

L 8 AL 100/05

Land
Berlin-Brandenburg
Sozialgericht
LSG Berlin-Brandenburg
Sachgebiet
Arbeitslosenversicherung
Abteilung
8
1. Instanz
SG Berlin (BRB)
Aktenzeichen
S 52 AL 4636/02
Datum
20.01.2005
2. Instanz
LSG Berlin-Brandenburg
Aktenzeichen
L 8 AL 100/05
Datum
18.06.2007
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-
Datum
-
Kategorie
Beschluss

Die Berufung der Beklagten gegen das Urteil des Sozialgerichts Berlin vom 20. Januar 2005 wird zurückgewiesen. Die Beklagte hat dem Kläger auch die außergerichtlichen Kosten des Berufungsverfahrens zu erstatten. Die Revision wird nicht zugelassen.

Gründe:

I.

Streitig ist die Aufhebung eines Verwaltungsaktes, durch den dem Kläger ein Zuschuss für die Einstellung des Arbeitnehmers H S (im folgenden: Arbeitnehmer) bewilligt worden war, sowie die Rückforderung der erbrachten Leistungen. Auf seinen Antrag vom 30. März 2000 hin bewilligte die Beklagte dem Kläger ab dem 1. April 2000 bis zum 31. März 2002 einen Eingliederungszuschuss für ältere Arbeitnehmer in Höhe von 70 % des für die Bemessung berücksichtigungsfähigen Arbeitsentgelts, entsprechend einem Zahlbetrag von 4.224,50 DM monatlich (errechnet aus dem arbeitsvertraglich vereinbarten Bruttoverdienst von 5.000,- DM zuzüglich des Arbeitgeberanteils an den Beiträgen zur Sozial- und Arbeitslosenversicherung von 1.035,- DM; Bescheid vom 8. Juni 2000). Die Leistungsbewilligung gegenüber dem Kläger wurde – auf dessen Wunsch hin – zum 30. November 2001 aufgehoben. Der Arbeitnehmer wurde nahtlos von einem anderen Arbeitgeber weiterbeschäftigt, dem mit Bescheid der Beklagten vom 24. Januar 2002 ebenfalls ein Eingliederungszuschuss für ältere Arbeitnehmer bewilligt wurde. Die vom Kläger nach dem Ende der Förderdauer bei der Beklagten eingereichten, im Oktober 2001 erstellten Entgeltabrechnungen für April bis September 2001 wiesen jeweils Gehaltsabzüge von 400,- DM aus, die für Oktober und November 2001 erstellten von vornherein nur Gehälter von 4.600,- DM. Dem entsprechend berechnete der Kläger die Beiträge zur Sozialversicherung von April bis November 2001 jeweils nur aus Bruttogehältern von 4.600,- DM. Durch Bescheid vom 8. Mai 2002 hob die Beklagte die Leistungsbewilligung darauf hin "teilweise ab 1. Januar 2001" in Höhe von insgesamt 1.400,91 EUR auf und forderte diesen Betrag vom Kläger zurück. Eine Überzahlung sei eingetreten, da der Lohn im Jahr 2001 auf 4.600,- DM abgesenkt worden sei. Gegen den Bescheid legte der Kläger Widerspruch ein. Er habe gesetzeskonform mit dem Arbeitnehmer ab dem 1. April 2001 eine private Altersversorgung als Direktversicherung abgeschlossen, für die der Arbeitnehmer einen Gehaltsverzicht erklärt habe. Tatsächlich habe der Arbeitnehmer folglich weiterhin 5.000,- DM monatlich verdient. Berechtigt sei die Forderung der Beklagten lediglich insoweit, als die Prämien zur Direktversicherung sozialversicherungsfrei blieben und die Beklagte folglich Leistungen in Höhe von 499,94 DM (255,62 EUR) zuviel gezahlt habe. Durch Bescheid vom 5. September 2002 wies die Beklagte den Widerspruch zurück. Nach Aktenlage müsse davon ausgegangen werden, dass das Arbeitsentgelt sich ab 1. April 2001 tatsächlich verringert habe und deshalb eine Änderung in den für die Leistung erheblichen Verhältnissen eingetreten sei. Mit seiner Klage hat der Kläger geltend gemacht, dass die Prämien für die Direktversicherung förderungsfähiges Arbeitsentgelt darstellten. Auch der neue Arbeitgeber zahle diese Prämien. Er hat unter anderem den "Aufnahmeantrag" der Allgemeinen Unterstützungskasse e.V. (AUK) vom 2. März 2001, die zwischen ihm und dem Arbeitnehmer geschlossene "Vereinbarung über Gehaltsverzicht gegen Gewährung betrieblicher Versorgungsleistungen" vom selben Tag, die "Versorgungszusage" der AUK vom 1. April 2001 sowie ein Schreiben der AUK an den Arbeitnehmer vom 23. September 2002 eingereicht. Durch Urteil vom 20. Januar 2005 hat das Sozialgericht die angefochtenen Bescheide antragsgemäß aufgehoben. Für die Aufhebung der Leistungsbewilligung gebe es keine Rechtsgrundlage. Allerdings handle es sich bei der Prämie für die Direktversicherung nicht um förderungsfähiges Arbeitsentgelt, weil sich das beitragspflichtige Arbeitsentgelt nach der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG) aufgrund der zwischen dem Kläger und dem Arbeitnehmer vereinbarten Entgeltumwandlung gemindert habe. Indem der Kläger der Beklagten dies nicht mitgeteilt habe, habe er seine gesetzliche Mitteilungspflicht verletzt. Jedoch habe der Kläger ausweislich seines Vortrags nicht erkannt, dass es sich tatsächlich um eine Entgeltumwandlung gehandelt habe und nicht nur um eine Abrede über die Verwendung des laufenden Gehaltes. Vielmehr sei er, wie sich aus seinem Vortrag und der mit dem Arbeitnehmer getroffenen Vereinbarung ergebe, davon ausgegangen, dass sich das berücksichtigungsfähige Arbeitsentgelt nicht verringere. Der Kläger habe seine Mitteilungspflicht angesichts dessen zwar fahrlässig verletzt. Ihm könne jedoch nicht der Vorwurf gemacht werden, grob fahrlässig gehandelt zu haben. Mit ihrer Berufung macht die Beklagte geltend,

dass dem Kläger entgegen der Auffassung des Sozialgerichts die grob fahrlässige Verletzung von Mitteilungspflichten vorzuwerfen sei. Die mit dem Arbeitnehmer getroffene Vereinbarung vom 2. März 2001 weise eindeutig darauf hin, dass das Gehalt ab April 2001 um 400,- DM habe herabgesetzt werden sollen. Der Kläger solle nicht bewerten, ob sich dies auf den Eingliederungszuschuss auswirke, sondern sei lediglich zur Mitteilung verpflichtet gewesen. Dies habe er schon aufgrund einfachster Überlegungen erkennen können, zumal er Rechtsanwalt sei.

Die Beklagte beantragt, das Urteil des Sozialgerichts Berlin vom 20. Januar 2005 aufzuheben und die Klage abzuweisen.

Der Kläger beantragt, die Berufung zurückzuweisen.

Er hält die angefochtene Entscheidung jedenfalls im Ergebnis für zutreffend. Anders als die Beklagte meine, sei eben nicht klar gewesen, dass sich das Gehalt verringere. Er hat ein Schreiben der A Steuerberatungsgesellschaft mbH vom 13. Juli 2005 vorgelegt, ausweislich dessen es sich "bei den Versicherungsbeiträgen ... um Beiträge an eine Unterstützungskasse durch Barlohn-Umwandlung, d.h. Lohnverzicht des Arbeitnehmers ([§ 1 b Abs. 4 BetrAVG](#)) (handelt). Diese Beiträge sind steuer- und sozialversicherungsfrei. Im Leistungsfall (Rentenbezug) erfolgt die nachgelagerte Besteuerung." Er wende sich nicht gegen seine Erstattungspflicht für Sozialversicherungsbeiträge, die aus einem Bruttoentgelt von 5.000,- DM statt 4.600,- DM errechnet worden seien (nach seiner Berechnung entspreche das einer Erstattungsforderung von 255,62 EUR). Die Gerichtsakte sowie die EGZ-Verwaltungsakte der Beklagten lagen dem Senat bei seiner Entscheidung vor. Für Einzelheiten des Sachverhalts wird auf den Inhalt dieser Aktenstücke Bezug genommen.

II.

Der Senat konnte über die Berufung ohne mündliche Verhandlung durch Beschluss entscheiden ([§ 153 Abs. 4 Sozialgerichtsgesetz \(SGG\)](#)) Er hält sie einstimmig für unbegründet und sieht eine mündliche Verhandlung angesichts der geklärten tatsächlichen Lage und der unproblematischen Rechtslage nicht als erforderlich an. Die Berufung ist unbegründet. Die Beklagte kann sich für den streitigen Bescheid der Beklagten nicht auf eine Ermächtigungsgrundlage stützen, so dass er – soweit er angefochten ist – aufzuheben war. Nach [§ 48 Abs. 1 Abs. 1](#) (Satz 1 i. V. mit) Satz 2 Nr. 2 Sozialgesetzbuch Zehntes Buch (SGB X) ist ein Verwaltungsakt mit Wirkung für die Zukunft und – im Recht der Arbeitsförderung ohne Ermessen ([§ 330 Abs. 3 Satz 1 Sozialgesetzbuch Drittes Buch \(SGB III\)](#)) – auch mit Wirkung für die Vergangenheit aufzuheben, soweit in den tatsächlichen oder rechtlichen Verhältnissen, die beim Erlass eines Verwaltungsaktes mit Dauerwirkung vorgelegen haben, eine wesentliche Änderung eintritt und soweit der Betroffene einer durch Rechtsvorschrift vorgeschriebenen Pflicht zur Mitteilung wesentlicher für ihn nachteiliger Änderungen der Verhältnisse vorsätzlich oder grob fahrlässig nicht nachgekommen ist. Wie das Sozialgericht zutreffend ausgeführt hat, ist zum 1. April 2001 eine wesentliche Änderung in den leistungserheblichen Verhältnissen eingetreten, weil ab diesem Zeitpunkt zwischen dem Kläger und dem geförderten Arbeitnehmer die Vereinbarung über einen Gehaltsverzicht gegen Gewährung betrieblicher Versorgungsleistungen galt. Diese führte dazu, dass sich das berücksichtigungsfähige Arbeitsentgelt im Sinne des für die Leistungshöhe maßgeblichen [§ 218 Abs. 3 Satz 1 Nr. 1 SGB III](#) in der Fassung des Arbeitsförderungs-Reformgesetzes (im Folgenden ohne Zusatz zitiert) von 5.000,- DM auf 4.600,- DM verringerte. Um Wiederholungen zu vermeiden, wird auf die Ausführungen des Sozialgerichts auf den Seiten 4, letzter Absatz, bis 6, erster Absatz, des Urteils vom 20. Januar 2005 Bezug genommen. Ebenso hatte der Kläger seine Mitteilungspflicht nach [§ 60 Abs. 1 \(Satz 1 Nr. 2\) Sozialgesetzbuch Erstes Buch](#) verletzt, indem er der Beklagten diesen Umstand nicht mitgeteilt hat. Wie das Sozialgericht jedoch zutreffend angenommen hat, kann dem Kläger nicht vorgehalten werden, dass er seine Mitteilungspflicht insoweit grob fahrlässig nicht erfüllt hat. Grobe Fahrlässigkeit liegt vor, wenn der Begünstigte die erforderliche Sorgfalt in besonders schwerem Maße verletzt hat (s. die Legaldefinition in [§ 45 Abs. 2 Satz 3 Nr. 3 Halbsatz 2 SGB X](#)). Er muss schon einfachste, ganz nahe liegende Überlegungen nicht angestellt und daher nicht beachtet haben, was im gegebenen Fall jedem einleuchten muss (stellvertretend BSG [SozR 3-1300 § 45 Nr. 45](#); [SozR 4100 § 152 Nr. 3](#) und [§ 71 Nr. 2](#); [SozR 1300 § 48 Nr. 39](#)); dabei ist das Maß der Fahrlässigkeit insbesondere nach der persönlichen Urteils- und Kritikfähigkeit, dem Einsichtsvermögen des Beteiligten sowie der besonderen Umstände des Falles zu beurteilen (subjektiver Fahrlässigkeitsbegriff: [BSGE 35, 108, 112](#); [BSG SozR 5870 § 13 Nr. 20](#)). Dieser Maßstab gilt unabhängig davon, ob die mitteilungspflichtige Person einen rechtsberatenden Beruf ausübt oder aus anderen Gründen als rechtskundig anzusehen ist. Im vorliegenden Fall fällt zu Gunsten des Klägers ins Gewicht, dass sich für ihn wirtschaftlich durch die Entgeltumwandlung – als solches betrachtet – nichts geändert hatte: Vorher wie nachher hatte er für den Arbeitnehmer einen monatlichen "Bruttobetrag" von 5.000,- DM aufzuwenden. Die Annahme der Beklagten, lohnsteuerfreie Versicherungsbeiträge seien bereits auf Grund des [§ 1 Arbeitsentgeltverordnung \(ArEV\)](#) kein Arbeitsentgelt im Sinne der Sozialversicherung (und damit auch nicht nach [§ 218 Abs. 3 Satz 1 Nr. 1 SGB III](#) berücksichtigungsfähig), trifft nur unter der Voraussetzung zu, dass sie "zusätzlich zu Löhnen und Gehältern" gewährt werden, stellt also bereits eine rechtliche Wertung dar. Bei Direktversicherungsprämien auf Grund von Entgeltumwandlungen war dies jedoch lange Zeit nicht eindeutig. Im Besonderen die umfangreichen Ausführungen des BSG in [SozR 4-5375 § 2 Nr. 1](#) (unter 2 c- h zu den mit [§ 1 ArEV](#) identischen Begriffen in [§ 2 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 ArEV](#)) belegen dies. Angesichts dessen kann dem Kläger jedoch allenfalls vorgehalten werden, dass er trotz eines aus seiner Perspektive wirtschaftlich unveränderten Sachverhalts keine rechtliche Wertung vorgenommen hat. Da es sich aber, angesichts der eben dargestellten Rechtslage, nicht um eine zwingende Wertung handelte, lässt sich eine gesteigerte Form der Fahrlässigkeit vorliegend nicht begründen. Die Entscheidung über die Kosten beruht auf [§ 193 SGG](#). Gründe, die Revision zuzulassen ([§ 160 Abs. 2 SGG](#)) liegen nicht vor.

Rechtskraft

Aus

Login

BRB

Saved

2007-07-16