

## L 12 AL 1741/08 ER-B

Land  
Baden-Württemberg  
Sozialgericht  
LSG Baden-Württemberg  
Sachgebiet  
Arbeitslosenversicherung  
Abteilung  
12  
1. Instanz  
SG Konstanz (BWB)  
Aktenzeichen  
S 3 AL 656/08 ER  
Datum  
18.03.2008  
2. Instanz  
LSG Baden-Württemberg  
Aktenzeichen  
L 12 AL 1741/08 ER-B  
Datum  
04.06.2008  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen

-  
Datum

-  
Kategorie  
Beschluss

Die Beschwerde gegen den Beschluss des SG Konstanz vom 18.3.2008 wird zurückgewiesen.

Die Antragsgegnerin trägt die außergerichtlichen Kosten des Antragstellers.

Gründe:

I.

Der Antragsteller (Ast.) begehrt die Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung seiner Klage gegen eine Erstattungsentscheidung der Antragsgegnerin (Ag.).

Der 1954 geborene Ast. ist von Beruf Molkereifachmann. Vom 1. März 1993 bis 28. September 1994 war er als Projektleiter bei "N. e. V." (NA) mit einem Bruttoarbeitsentgelt von zuletzt 5.209,38 DM monatlich beschäftigt. Am 11. Oktober 1994 meldete er sich arbeitslos, worauf ihm die Ag. Arbeitslosengeld bewilligte. Nachdem der Ast. sich in einem arbeitsgerichtlichen Vergleich vom 5. April 1995 auf eine Beendigung des Arbeitsverhältnisses zum 31. Oktober 1994 geeinigt hatte, machte die Ag. für den Monat Oktober 1994 einen Erstattungsanspruch gegenüber der NA geltend. Zum 1. September 1995 nahm der Ast. eine Tätigkeit als Projektleiter bei der NA in F. mit einem Bruttomonatsentgelt von 7.866,46 DM auf. Nachdem dieses Arbeitsverhältnis am 5. August 1996 vom Arbeitgeber gekündigt worden war, meldete sich der Ast. am 10. September 1996 wiederum arbeitslos und bezog ab 16. September 1996 Arbeitslosengeld bis 17. Januar 1997. Er war vom 15. Januar bis 15. September 1997 wiederum als Projektleiter bei der NA F. mit einem Bruttoarbeitsentgelt von 7.905,46 DM monatlich beschäftigt. Nach arbeitgeberseitiger Kündigung vom 15. August 1997 bezog der Ast. ab 16. September 1997 wiederum Arbeitslosengeld bis 14. November 1997. Nach Erschöpfung dieses Anspruchs erhielt er ab 15. November 1997 Arbeitslosenhilfe bis 14. März 1998. Vom 15. März bis 30. September 1998 war der Ast. als "Projektleiter Kaufhaus" bei der NA F. mit einem monatlichen Bruttoarbeitsentgelt von 7.905,46 DM beschäftigt. Dieses Arbeitsverhältnis wurde arbeitgeberseitig am 15. August 1998 zum gekündigt, so dass der Ast. vom 1. Oktober 1998 bis 31. Oktober 1998 wieder Arbeitslosengeld bezog. Danach erhielt er Unterhaltsgeld vom 1. November 1998 bis 31. Oktober 2000 für eine Umschulung zum Bürokaufmann. Ausbildende Firma war dabei die NA. Mit Schreiben vom 22. Februar 1999 teilte der Ast. mit, dass ihm das Ausbildungsverhältnis betriebsbedingt zum 1. März 1999 gekündigt worden sei. Die NA habe ihm nun wieder eine Stelle ab 1. März als Projektleiter angeboten, welche er annehmen werde. Er war dort vom 1. März bis 31. August 1999 als Projektleiter mit einem Monatsgehalt von 10.230,63 DM, im August 1999 von 16.573,89 DM beschäftigt. Am 31. August 1999 meldete sich der Ast. wieder arbeitslos und bezog Arbeitslosengeld vom 1. September 1999 bis 11. Januar 2000. Ab 12. Januar 2000 bezog der Ast. wiederum Unterhaltsgeld wegen Teilnahme an der beruflichen Weiterbildungsmaßnahme "EDV-Lehrgang" bis 16. April 2000. Ab 17. April 2000 bis zum Ende des streitgegenständlichen Zeitraums am 29. Juni 2000 bezog der Ast. Anschlussunterhaltsgeld.

Am 18. November 1999 führte ein Mitarbeiter der Ag. u.a. mit dem Ast. und weiteren Vorständen der NA ein Gespräch wegen ABM-Förderungsvoraussetzungen. In einem Aktenvermerk vom selben Tage führte der Mitarbeiter aus, während des Gespräches habe der Ast. mehrfach Telefonanrufe geschäftlicher Art erhalten. Im Büro seien drei Schreibtische, die dem Ast. sowie anderen Vorständen zuzuordnen seien. Aus den geschilderten Überwachungs- und Organisationstätigkeiten bezüglich der Rechnungslegung etc., sei bei ihm der Eindruck entstanden, dass die Vorstände auch zeitlich sehr gefordert seien. Daraufhin führte ein Außendienstmitarbeiter der Ag. am 23. November 1999 eine Außenprüfung im Büro der NA durch. Aus seinem Aktenvermerk ergibt sich, dass dieser bei seinem unangemeldeten Besuch u.a. den Ast. angetroffen habe. Dieser habe ihm mitgeteilt, dass seit ca. zwei Wochen Anträge wegen künftiger ABM-Maßnahmen bearbeiteten würden, wofür jedoch kein Geldbezahlt würde. Die Arbeit müsse allerdings vom Vorstand erledigt werden, da ansonsten schlichtweg hierzu niemand in der Lage sei. Der Ast. hätte bestätigt, dass die ehrenamtliche Tätigkeit seit ca. zwei Wochen ohne Entgelt mit Sicherheit mehr

als 15 Stunden pro Woche umfasse.

Nach Anhörung mit Schreiben vom 2. März 2001 nahm die Ag. mit Bescheid vom 2. August 2001 die Entscheidungen über die Bewilligung von Arbeitslosengeld, Arbeitslosenhilfe, Unterhaltsgeld, Anschlussunterhaltsgeld und Maßnahmekosten für die Zeiten vom 1. November 1994 bis 31. August 1995, 16. September 1996 bis 14. Januar 1997, 16. September 1997 bis 14. November 1997, 15. November 1997 bis 14. März 1998, 1. Oktober 1998 bis 31. Oktober 1998, 1. November 1998 bis 28. Februar 1999, 1. September 1999 bis 11. Januar 2000, 12. Januar 2000 bis 16. April 2000 und vom 17. April 2000 bis 29. Juni 2000 ganz zurück und ordnete die Erstattung von in diesem Zeitraum erhaltenen Leistungen von 105.863,51 DM an. Zur Begründung wurde ausgeführt, der Ast. sei während der genannten Zeiten für den Verein "N. e.V." F. in mehr als geringfügigem bzw. kurzzeitigem Umfang tätig und somit nicht arbeitslos gewesen.

Den hiergegen am 10. August 2001 eingelegten Widerspruch begründete der Ast. damit, ein Beschäftigungsverhältnis habe nicht vorgelegen. Er bestreite nicht, in seiner Funktion als Vorstand für den Verein tätig gewesen zu sein. Jedoch habe es sich hierbei um eine sehr geringfügige ehrenamtliche und unabhängige Tätigkeit gehandelt. Es könne nicht die Rede davon sein, dass er weitestgehend Verhandlungen mit Behörden oder sonstigen Stellen geführt habe. Mit Widerspruchsbescheid vom 29. August 2001 wies das Arbeitsamt R. den Widerspruch zurück.

Die hiergegen am 11. September 2001 beim Sozialgericht Konstanz (SG) erhobene Klage (Az.: S 3 AL 1791/01) ist nach zwischenzeitlichem Ruhen unter dem Aktenzeichen S 3 AL 982/06 noch anhängig. Einen in der mündlichen Verhandlung vom 26. Juli 2005 abgeschlossenen Vergleich hat die Ag. mit Schriftsatz vom 8. September 2005 widerrufen.

Mit Schreiben vom 28. Februar 2008 ordnete die Ag. im überwiegenden öffentlichen Interesse die sofortige Vollziehung des Bescheides vom 02.08.2001 in der Fassung des Widerspruchsbescheides vom 29.08.2001 an und führte zur Begründung aus, im Hinblick auf die Sachverhaltsfeststellungen und Urteile des Sozialgerichts Konstanz vom 21. Dezember 2005 (Az.: S 2 AL 1790/01) und des Landessozialgerichts Baden-Württemberg vom 14. November 2006 (Az.: L 12 AL 4687/06) im vergleichbaren Fall des Vorstandskollegen des Ast.s seien ernstliche Zweifel an der Rechtmäßigkeit des angefochtenen Verwaltungsaktes nicht mehr vorhanden. Auch im übrigen stünde in diesem Einzelfall den öffentlichen Interessen an der zeitnahen Realisierung von öffentlich-rechtlichen Forderungen keine vergleichbar berechtigten Belange des Ast.s an der weiteren Aussetzung gegenüber. Die Forderung resultiere aus lange zurückliegenden Zeiten in den Jahren 1994 bis 2000. Der Ast. sei inzwischen 54 Jahre alt, so dass mit zunehmender Zeit die Vermögensgefährdung bzw. ein Vermögensverlust immer wahrscheinlicher werde und drohe. Insbesondere habe der Ast. im Zusammenhang mit einem Vergleichsvorschlag darauf hingewiesen, dass andernfalls im Falle der Verurteilung und Vollstreckung der Forderung er Privatinsolvenz anmelden müsse. Dies stehe jedoch im Wegfall der aufschiebenden Wirkung nicht entgegen, da die Erstattung nicht zwingend in einem Betrag erfolgen müsse. Die Schwere des Eingriffs sei somit hinnehmbar und die Folge nicht unabänderlich. Das öffentliche Vollziehungsinteresse überwiege nach alledem das für den Regelfall gesetzlich normierte Aussetzungsinteresse des Ast.s.

Der Ast. hat am 6. März 2008 beim SG die Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung beantragt und geltend gemacht, der Klage mangle es im Hinblick auf den Vergleichsvorschlag des Gerichts aus der mündlichen Verhandlung vom 6. Juli 2005 nicht gänzlich an Erfolgsaussicht. Ein Verweis auf den Parallellfall sei zur Begründung völlig ungeeignet. Gleichfalls sei es nicht stichhaltig, dass aufgrund des Zeitablaufs mit einer Vermögensgefährdung bzw. an einem Vermögensverlust zu rechnen sei. Seine wirtschaftlichen Verhältnisse hätten sich nicht verschlechtert; er beziehe regelmäßig ein Einkommen.

Mit Beschluss vom 18.3.2008 stellte das SG die aufschiebende Wirkung der Klage wieder her. In den Gründen wurde ausgeführt, der Klage des Ast.s gegen die Erstattungsanordnung im Bescheid vom 2. August 2001 komme nach der Grundregel des [§ 86 a Abs. 1 S. 1 SGG](#) aufschiebende Wirkung zu. Diese entfalle insbesondere nicht nach [§ 86 a Abs. 2 Nr. 2 SGG](#). Nach dieser Vorschrift habe bei einem verbundenen Aufhebungs- und Rückforderungsbescheid zwar die Aufhebung nach [§§ 45 ff.](#) Zehntes Buch Sozialgesetzbuch - Sozialverwaltungsverfahren und Sozialdatenschutz (SGB X) keine aufschiebende Wirkung; dieser Ausschluss sei jedoch auf eine im gleichen Bescheid enthaltene Rückforderung nach [§ 50 SGB X](#) nicht anwendbar. Allerdings entfalle nach [§ 86 a Abs. 2 Nr. 5 SGG](#) die aufschiebende Wirkung in Fällen, in denen die sofortige Vollziehung im öffentlichen Interesse oder im überwiegenden Interesse eines Beteiligten sei und die Stelle, die den Verwaltungsakt erlassen oder über den Widerspruch zu entscheiden habe, die sofortige Wirkung mit schriftlicher Begründung des besonderen Interesses an der sofortigen Vollziehung anordne. Mit den in der Vollziehungsanordnung genannten Gründen lasse sich ein besonderes öffentliches Interesse gerade an der sofortigen Vollziehung nicht belegen. Das Gericht könne der Ag. schon darin nicht folgen, dass die in der Hauptsache angefochtenen Bescheide insgesamt offensichtlich rechtmäßig seien. Wie die Kammer bereits in der mündlichen Verhandlung vom 26. Juli 2005 dargelegt habe, könne jedenfalls in den ersten Aufhebungszeiträumen nicht offensichtlich von einer Überschreitung der damals noch geltenden 18-Stunden-Grenze nach [§ 102 Abs. 1 Arbeitsförderungsgesetz \(AFG\)](#) ausgegangen werden. Allerdings verdichteten sich alsbald, spätestens jedoch ab der zweiten Jahreshälfte 1998 die Indizien für einen Missbrauchstatbestand und kumulierten schließlich darin, dass der Ast. von einem Tag auf den anderen von einem Umschüler zum Projektleiter mit einem Monatsgehalt von 10.230 DM geworden sei. Ab diesem Zeitpunkt teile das Gericht die Auffassung der Ag., dass die Erstattungsentscheidung zu Recht erfolgt sein dürfte. Gerade hinsichtlich der frühen Zeiträume sei für das Gericht die Rechtmäßigkeit der getroffenen Entscheidung jedenfalls nicht offensichtlich.

Allerdings komme es nach Auffassung des Gerichts vorliegend nicht entscheidend darauf an, ob vernünftige Zweifel an der Rechtmäßigkeit der Erstattungsentscheidung bestünden. Selbst wenn dem so wäre, könnte dies nämlich ein besonderes öffentliches Vollziehungsinteresse allein nicht zu begründen. Die Anordnung der sofortigen Vollziehung stelle eine Ausnahme vom Regelfall des [§ 86 a Abs. 1 SGG](#) dar, wonach auch der Rechtsbehelf gegen eine rechtmäßige Erstattungsentscheidung grundsätzlich solange aufschiebende Wirkung habe, bis abschließend in der Hauptsache entschieden worden sei. Für die Vollziehungsanordnung sei ein besonderes Interesse erforderlich, das über jenes Interesse hinausgeht, das den Verwaltungsakt selbst rechtfertigte. Das besondere öffentliche Interesse muss vielmehr gerade an der sofortigen Vollziehung bestehen. Hierfür genüge das allgemeine öffentliche Interesse an der zeitnahen Realisierung von öffentlich-rechtlichen Forderungen nicht. Zwar könnten auch fiskalische Interessen ein öffentliches Interesse darstellen, doch sei bei Geldforderungen ein besonderes Interesse an der sofortigen Vollziehung nur gegeben, wenn deren Vollstreckung gefährdet erscheine. Für eine solche Gefährdung, auf welche sich die Ag. hier ausdrücklich berufe, bestünden keine tatsächlichen Anhaltspunkte. Der Ast. beziehe ein regelmäßiges Einkommen und es sei nicht ersichtlich, dass sich hieran bis zum Ende des Hauptsacheverfahrens etwas ändern könnte. Gleichfalls könne es kein öffentliches Interesse an der sofortigen Vollziehung begründen, dass der Ast. möglicherweise im Falle einer

Vollstreckung Privatinsolvenz anmelden müsste. Diese Konsequenz träte bei einer sofortigen Vollstreckung aufgrund der Anordnung des sofortigen Vollzuges gleichermaßen ein wie bei der späteren Vollstreckung aus einem eventuell klagabweisenden Urteil. Insofern sei nicht zu erkennen, welchen Vorteil die öffentliche Hand von einer sofortigen Vollziehung hätte. Hätte die Ag. im übrigen den gerichtlichen Vergleich vom 26. Juli 2005 nicht widerrufen, so wäre ein erheblicher Teil der streitigen Erstattungsforderung längst vollstreckbar. Gegen diesen Beschluss legte die Ag. am 8.4.2008 Beschwerde ein. Vernünftige Zweifel an der Rechtmäßigkeit der Erstattungsentscheidung bestünden nicht. Es bestehe auch ein öffentliches Interesse an der sofortigen Vollziehbarkeit. Die Forderung resultiere aus den Jahren 1994 - 2000. Der Ast. sei inzwischen 54 Jahre alt, so dass mit zunehmender Zeit die Vermögensgefährdung bzw. ein Vermögensverlust immer wahrscheinlicher werde und drohe. Die wirtschaftliche Lage des Ast.s habe sich in den letzten Jahren ständig verschlechtert. Bei einer bewiesenen wirtschaftlichen Überforderung und drohender Privatinsolvenz erscheine die Realisierung zumindest einer Teilforderung ab sofort dringend geboten.

II.

Die Beschwerde ist zulässig, aber unbegründet.

Das SG hat die tatsächlichen und rechtlichen Voraussetzungen für den Erlass einer einstweiligen Anordnung zutreffend ausgeführt und den Erlass der beantragten einstweiligen Anordnung zu Recht abgelehnt. Der Senat nimmt insoweit darauf Bezug und weist die Beschwerde aus den Gründen der angefochtenen Entscheidung zurück( [§ 153 Abs. 2 SGG](#)).

Das Vorbringen der Ag. im Beschwerdeverfahren vermag keine andere Entscheidung zu bewirken. Mit den in der Vollziehungsanordnung genannten Gründen lässt sich ein besonderes öffentliches Interesse gerade an der sofortigen Vollziehung nicht rechtfertigen. Zwar trifft zu, dass die Ag. und auch das Gericht bei der Frage, ob ein das Aufschubinteresse des Klägers übersteigendes besonderes Vollziehungsinteresse besteht, die Erfolgsaussicht in der Hauptsache prüfen muss (vgl. Bundesverfassungsgericht (BVerfG) [NVwZ 1996, 58, 59 m.w.N.](#)). Mit der hier möglichen Feststellung, dass die Anfechtungsklage wegen der Erstattung bei summarischer Prüfung kaum Aussicht auf Erfolg habe, lässt sich aber das besondere öffentliche Vollzugsinteresse allein nicht begründen. Die Anordnung der sofortigen Vollziehung stellt eine Ausnahme vom Regelfall des [§ 86a Abs. 1 SGG](#) dar, wonach auch der Rechtsbehelf gegen eine rechtmäßige Erstattungsentscheidung grundsätzlich so lange aufschiebende Wirkung hat, bis abschließend in der Hauptsache entschieden worden ist. Für die Vollziehungsanordnung ist ein besonderes öffentliches Interesse erforderlich, das über jenes Interesse hinaus geht, das den Verwaltungsakt selbst rechtfertigt (ständige Rechtsprechung des BVerfG a.a.O. m.w.N.). Das besondere öffentliche Interesse muss vielmehr gerade an der sofortigen Vollziehung bestehen. Die Ansicht der Ag. im Hinblick auf das Alter und die Vermögenssituation des Ast.s bewirkt kein besonderes öffentliches Interesse an der sofortigen Vollziehung. Zwar können auch fiskalische Interessen ein öffentliches Interesse darstellen. Indes ist nach allgemeiner Meinung bei Geldforderungen ein besonderes Interesse an der sofortigen Vollziehung nur gegeben, wenn deren Vollstreckung durch ein Zuwarten bis zur Entscheidung in der Hauptsache gefährdet erscheint (VGH Baden-Württemberg [NVwZ-RR 1993, 392](#)). Auf eine solche Gefährdung kann sich die Ag. nicht berufen und sie hat hierfür auch keine tatsächlichen Anhaltspunkte aufgezeigt. Es sind wie das SG zutreffend ausgeführt hat keine Anhaltspunkte dafür vorhanden, dass sich die bestehende Einkommens- und Vermögenssituation des Ast.s im Vergleich zum jetzigen Zeitpunkt zum voraussichtlichen Zeitpunkt der Entscheidung in der Hauptsache wesentlich ändert. Damit fehlt es an einem besonderen die sofortige Vollziehung des Erstattungsbescheids rechtfertigenden öffentlichen Interesse mit der Folge, dass die aufschiebende Wirkung der Anfechtungsklage wegen der Anfechtung des Erstattungsbescheids wiederherzustellen ist.

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

Diese Entscheidung kann mit der Beschwerde nicht angefochten werden (vgl. [§ 177 SGG](#)).

Rechtskraft

Aus

Login

BWB

Saved

2008-06-15