

L 3 AL 4184/13

Land
Baden-Württemberg
Sozialgericht
LSG Baden-Württemberg
Sachgebiet
Arbeitslosenversicherung
Abteilung
3
1. Instanz
SG Konstanz (BWB)
Aktenzeichen
S 7 AL 606/13
Datum
15.08.2013
2. Instanz
LSG Baden-Württemberg
Aktenzeichen
L 3 AL 4184/13
Datum
02.04.2014
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-
Datum
-
Kategorie
Urteil

Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Sozialgerichts Konstanz vom 15. August 2013 wird zurückgewiesen.

Außergerichtliche Kosten sind auch im Berufungsverfahren nicht zu erstatten.

Tatbestand:

Zwischen den Beteiligten ist die Bewilligung eines Gründungszuschusses streitig.

Der 1977 geborene Kläger ist Schornsteinfegermeister. Zudem hat er Fortbildungen zum Gebäudeenergieberater, zum zertifizierten Brandschutztechniker sowie zahlreiche weitere berufliche Weiterbildungsmaßnahmen absolviert. Seit 1997 arbeitete er, unterbrochen durch Zivildienst, Fortbildungsmaßnahmen und Elternzeit, im Betrieb seines Vaters, Bezirksschornsteinfegermeister A. B., Kehrbezirk Landkreis C. Nr. 8, wo er als dessen Stellvertreter zuletzt als Schornsteinfegermeister, Gebäudeenergieberater, Qm/Um (Qualitätsmanagement/Umweltmanagement)-Beauftragter und Software-Beauftragter tätig war.

Am 26.11.2012 kündigte der Arbeitgeber das Arbeitsverhältnis des Klägers zum 31.12.2012. Zur Begründung gab er an, die Kündigung des Arbeitsverhältnisses erfolge, weil er (der Arbeitgeber) aus gesundheitlichen Gründen von Amts wegen in den Ruhestand versetzt werden solle. Am 13.12.2012 wurde der Arbeitgeber amtsärztlich untersucht. Hierbei gab er an, wegen Schwindelgefühl könne er nicht mehr im Freien auf dem Dach arbeiten. Er habe es nochmals versucht, bei seinem Sohn mitzuarbeiten, aber es habe nicht geklappt. Mit Verfügung des Landratsamtes C. vom 21.12.2012 wurde der Vater des Klägers in den Ruhestand versetzt, seine Bestellung als Bezirksschornsteinfegermeister für den Kehrbezirk C. Nr. 8 endete mit Ablauf des 31.12.2012.

Am 26.11.2012 meldete sich der Kläger bei der Beklagten persönlich arbeitsuchend. Auf seine Arbeitslosmeldung und Antragstellung vom 13.12.2012 wurde ihm mit Wirkung zum 01.01.2013 Arbeitslosengeld i.H.v. monatlich 1.564,80 EUR bewilligt. Im Antrag gab er an, er werde ab 01.07.2013 (gemeint: 07.01.2013) eine selbständige Tätigkeit als Schornsteinfeger/Energieberater ausüben.

Gleichfalls am 13.12.2012 beantragte der Kläger bei der Beklagten die Gewährung eines Gründungszuschusses zur Aufnahme einer selbständigen Tätigkeit als Schornsteinfeger/Energieberater ab dem 07.01.2013. Der Kläger legte Unterlagen über die beabsichtigte selbstständige Tätigkeit vor, u. a. die Gewerbeanmeldung zum 07.01.2013 und einen Businessplan zur Existenzgründung als Schornsteinfegermeister mit Auftragsdatum 08.11.2012. Darin wird u. a. ausgeführt, die Tätigkeit als Schornsteinfegermeister werde in drei Arbeitsfelder untergliedert, nämlich öffentlich-rechtliche Aufgaben, Befugnisse und Pflichten der bevollmächtigten Bezirksschornsteinfeger und Bezirksschornsteinfegermeister, handwerkliche Schornsteinfegerarbeiten sowie handwerkliche Nebenarbeiten. Der Kapitalbedarf des Klägers setze sich vorwiegend aus der Anschaffung der EDV sowie Übernahme von Werkzeugen, Messgeräten und Kehrwerkzeug des bisherigen Arbeitgebers zusammen. Der einmalige Aufwand betrage 3.000,- EUR. Der Kläger werde für ein Fahrzeug den Leasingvertrag von seinem bisherigen Arbeitgeber übernehmen. Weiter legte der Kläger Absageschreiben auf Bewerbungen vor, auf die Bezug genommen wird.

Mit Bescheid vom 17.01.2013 lehnte die Beklagte den Antrag ab mit der Begründung, im Rahmen der Ermessensausübung sei der Vorrang der Vermittlung im Sinne des § 4 Drittes Buch Sozialgesetzbuch (SGB III) zu berücksichtigen. Auf dem für den Kläger fachlich und persönlich in Betracht kommenden Arbeitsmarkt bestünden ausreichende Integrationsmöglichkeiten in eine sozialversicherungspflichtige Beschäftigung. Der Arbeitsagentur C. seien genügend Stellen im Bereich Schornsteinfeger und Schornsteinfegermeister gemeldet. Zudem liege Eigenleistungsfähigkeit vor. Nach den vorliegenden Unterlagen sei davon auszugehen, dass der Kläger seinen Lebensunterhalt und die soziale Sicherung in der Zeit der Existenzgründung selbst sicherstellen könne.

Zum 01.02.2013 erfolgte die Bestellung des Klägers zum Bezirksschornsteinfeger für den Kehrbezirk 8 im Landkreis C ...

Am 06.02.2013 erhob der Kläger Widerspruch, auf den Bezug genommen wird.

Mit Widerspruchsbescheid vom 08.02.2013 wies die Beklagte den Widerspruch zurück. Zur Begründung führte sie aus, die Arbeitslosigkeit des Klägers hätte auch ohne die Aufnahme einer selbständigen Tätigkeit beendet werden können. Auch die weiteren vom Kläger vorgelegten erfolglosen Bewerbungen rechtfertigten keine andere Entscheidung. Zu berücksichtigen sei, dass dem Kläger mit Wirkung zum 31.12.2012 gekündigt worden sei, er jedoch bereits zum 07.01.2013 seine selbständige Tätigkeit aufgenommen habe. Auch liege Eigenleistungsfähigkeit vor. Aus den Antragsunterlagen gehe insoweit hervor, dass der Kläger bereits im ersten Jahr der Geschäftsgründung ein positives Betriebsergebnis von 27.550,00 EUR erwarte und hierbei bereits ab Januar 2013 Personalkosten in Höhe von 4.583,00 EUR monatlich in Abzug gebracht worden seien. Zu berücksichtigen sei weiter, dass der Kapitalbedarf im Rahmen der Gründung lediglich 3.000,00 EUR betrage, welcher vollständig aus eigenen Mitteln bestritten werde und der Kläger zudem den seit Jahren eingeführten Schornsteinfegerbetrieb seines Vaters (Kehrbezirk 8) übernommen habe, in welchem er selbst seit Jahren tätig gewesen sei.

Hiergegen hat der Kläger am 11.03.2013 Klage zum Sozialgericht Ulm (SG) erhoben. Zur Begründung hat er vorgetragen, tatsächlich sei er nicht vermittelbar gewesen, die Selbständigkeit sei der einzige Ausweg gewesen, um seinen Lebensunterhalt zu sichern. Bezüglich der Eigenleistungsfähigkeit habe es sich bei den Angaben in der Rentabilitätsvorschau lediglich um eine Prognose gehandelt. Sofern die Beklagte vortrage, dass Kosten für Personal eingespart würden, sei darauf hinzuweisen, dass er derzeit zwar keine festen Angestellten habe, sich jedoch zur Betreuung seines Kehrbezirks freier Mitarbeiter bedienen müsse. Ohne fremde Hilfe, wie aktuell durch freie Mitarbeiter, sei ihm eine ordnungsgemäße Betreuung seines Kehrbezirks nicht möglich. Es fielen deshalb zwar keine Personalkosten, jedoch Kosten für Fremdleistungen mindestens in gleicher Höhe an. Zudem habe er zunächst sehr viel Zeit mit administrativen Dingen wie Buchhaltung, Genehmigungen, Führung von Kehrbüchern etc. zu verbringen, die bei ihm deutlich mehr Zeit in Anspruch nähmen als bei einem bereits länger freiberuflich tätigen Bezirksschornsteinfegermeister. Auch habe er nicht den Betrieb seines Vaters übernommen. Sämtliche Kehrbezirke würden durch das Regierungspräsidium ausgeschrieben. Hierauf habe er sich, wie alle anderen Bewerber auch, förmlich bewerben müssen. Es sei nicht selbstverständlich gewesen, dass er den Zuschlag für den Kehrbezirk seines vormaligen Arbeitsgebers erhalten habe.

Die Beklagte hat vorgetragen, bereits bei der telefonischen Arbeitsuchendmeldung am 26.11.2012 habe der Kläger angegeben, dass er sich u. a. wegen Gründungszuschuss melde. Auch im persönlichen Erstgespräch bei der Arbeitsvermittlung am 13.12.2013 habe er mitgeteilt, dass er sich selbständig machen wolle, aber das genaue Datum noch nicht nennen könne. Von ernsthaften Bewerbungsbemühungen könne vor diesem Hintergrund nicht ausgegangen werden.

Der Kläger hat unter Vorlage der Verfügung vom 31.01.2013 des Landratsamtes C., mit der er mit Wirkung vom 01.02.2013 als bevollmächtigter Bezirksschornsteinfeger für den Kehrbezirk C. Nr. 8 bestellt worden ist, vorgetragen, die Gewerbeanmeldung am 02.01.2013 sei rein vorsichtshalber erfolgt im Hinblick darauf, dass im Zeitpunkt der Bewerbung auf die Stelle als Bezirksschornsteinfeger alle Voraussetzungen hätten erfüllt sein müssen.

Die Verfügung des Landratsamtes C. enthält u. a. folgenden "Wichtigen Hinweis": "Der Kehrbezirk C. Nr. 8 wurde bis einschließlich 22.08.2012 von Herrn A. B. verwaltet. Bereits seit 23.08.2012 verwalteten sie den Kehrbezirk als Stellvertreter. Bitte setzen sie sich wegen der Übergabe des Kehrbuchs und die für die Führung des Kehrbuchs erforderlichen Unterlagen und gespeicherten Daten umgehend mit Herrn A. B. in Verbindung".

Das SG hat in der mündlichen Verhandlung vom 15.08.2013 den bei der Beklagten für den Kläger zuständigen Arbeitsvermittler als Zeugen vernommen. Auf die Niederschrift wird Bezug genommen.

Mit Urteil vom 15.08.2013 hat das SG die Klage abgewiesen. Es hat unter Darstellung der rechtlichen Grundlagen ausgeführt, die Entscheidung der Beklagten sei ermessensfehlerfrei getroffen worden. Sie habe im Rahmen der Ermessensausübung den Vorrang der Vermittlung berücksichtigen dürfen. Der Kläger hätte voraussichtlich in angemessener Zeit in eine sozialversicherungspflichtige Beschäftigung vermittelt werden können. Dies ergebe sich insbesondere aus der Zeugenaussage des Arbeitsvermittlers in der mündlichen Verhandlung. Dieser habe schlüssig ausgeführt, dass er angesichts von damals fünf gemeldeten offenen Stellen im Schornsteinfegerbereich und einem einzigen Bewerber, nämlich dem Kläger, von einer günstigen Vermittlungssituation ausgegangen sei. Dabei sei nicht allein die absolute Zahl der bei der Beklagten gemeldeten offenen Stellen entscheidend, sondern auch die Zahl der Bewerber. Zu berücksichtigen sei zudem, dass auch etwaige Vermittlungsmöglichkeiten in verwandten Bereichen wie etwa der Energieberatung bestanden hätten. Die Entscheidung der Beklagten werde ferner gestützt durch den Gesichtspunkt der Eigenleistungsfähigkeit des Klägers. Angesichts der faktisch gegebenen Übernahme des früheren Betriebs seines Vaters habe sich der Kläger in einer wirtschaftlich wesentlich anderen Situation befunden als ein Neugründer. Auch unter Berücksichtigung des Umstands, dass der Kläger in Bezug auf die hoheitlichen Aufgaben im Rahmen der Zulassung auf einen Kehrbezirk den Betrieb seines Vaters nicht ohne Weiteres habe übernehmen können, sei zu berücksichtigen, dass er seine selbstständige Tätigkeit im nicht hoheitlichen Bereich bereits vor Erteilung der Zulassung zum 01.02.2013, nämlich am 07.01.2013, aufgenommen habe.

Gegen das am 28.08.2013 zugestellte Urteil hat der Kläger am 25.09.2013 Berufung eingelegt. Er trägt vor, die Annahme des SG, er habe voraussichtlich in angemessener Zeit in eine sozialversicherungspflichtige Beschäftigung vermittelt werden können, beruhe auf bloßen Vermutungen ohne eigene Feststellungen. Wegen der Liberalisierung des Schornsteinfegermarktes zum 01.01.2013 habe bei allen Schornsteinfegerbetrieben eine große Unsicherheit geherrscht, weshalb keine neuen Mitarbeiter eingestellt worden seien. Auch sei die Möglichkeit der Vermittlung auf die fünf gemeldeten Stellen überhaupt nicht überprüft worden. Insbesondere wegen seiner Zusatzqualifikationen als Gebäudeenergieberater und zertifizierter Brandschutztechniker sei er für die Stellen überqualifiziert gewesen, was einer Einstellung entgegengestanden habe. Zudem sei zu berücksichtigen, dass zum 01.01.2013 durch die Änderung der 1. Bundesimmissionschutzverordnung (1. BImSchV) eine Liberalisierung (gleich Deregulierung) des Schornsteinfegermarktes eingetreten sei. Durch das neue Schornsteinfegerhandwerksgesetz seien nun ihrerseits die Eigentümer gehalten, erforderliche Arbeiten eigenverantwortlich fristgerecht zu veranlassen. Hierdurch habe der Kunde nunmehr eine freie Wahlmöglichkeit, wen er mit den Arbeiten beauftrage. Er könne zwar weiterhin den zuständigen bevollmächtigten Bezirksschornsteinfegermeister, außerhalb des hoheitlichen Bereichs jedoch auch einen

anderen zugelassenen Schornsteinfegerbetrieb beauftragen. Zudem gebe es außerhalb der hoheitlichen Tätigkeiten keine fest vorgeschriebene Gebührenstruktur mehr. Durch die Aufhebung des Nebentätigkeitsverbots seien Schornsteinfeger auch nicht mehr nur auf klassische Schornsteinfegertätigkeiten beschränkt. Eine Anpassung an diese neuen Freiheiten dürfte jedoch bei älteren oder alt eingesessenen Bezirksschornsteinfegermeistern nur schwer möglich sein. Auch träten Komplettangebote von Schornsteinfegern zusammen mit sonstigen Tätigkeiten rund um das Haus, wie eben gerade Energieberatung und Brandschutz, immer mehr in den Vordergrund des Wettbewerbs. Auch die Bearbeitung von KfW-Förderanträgen sei ein solcher Bereich, der zukünftig von den Schornsteinfegern angeboten werden müsse, um konkurrenzfähig zu bleiben. Er habe sich zu all diesen Zusatzarbeiten neben den eigentlichen Schornsteinfegertätigkeiten fortgebildet, er habe sich schon früh auf die Öffnung des Marktes eingestellt und auf Dienstleistungen rund ums Haus spezialisiert, die den Schornsteinfegern bisher verboten gewesen seien. Aus diesen Gründen sei er den meisten anderen Schornsteinfegermeistern weit voraus und genieße diesen gegenüber auch einen erheblichen Wettbewerbsvorteil. Wegen der Befürchtung, deshalb nach einer gewissen Einarbeitungszeit die Kunden abzuwerben, sei er nicht eingestellt worden. Unzutreffend seien auch die Ausführungen zur Eigenleistungsfähigkeit. Das SG gehe bei seiner Betrachtung vom gesamten ersten Jahr aus. Die Gründungsphase umfasse jedoch nur die ersten sechs Monate, für die auch der Gründungszuschuss gewährt werde. Für diesen Zeitraum sei die vorgelegte Prognose nicht überprüft worden. Auch liege keine Übernahme des Betriebs des Vaters vor. Dieser habe als Bezirksschornsteinfegermeister alten Schlages ausschließlich hoheitliche und schornsteinfeger-spezifische Tätigkeiten ausgeübt. Es habe deshalb gar keine Tätigkeiten gegeben, die er hätte übernehmen können.

Der Kläger hat auf Anfrage des Senats weiter mitgeteilt, ab dem 01.02.2013 habe er zunächst einen Mitarbeiter auf 450,00 EUR-Basis eingestellt. Zu diesem Zeitpunkt habe er mit einem sich noch auf der Meisterschule befindlichen weiteren Arbeitnehmer einen Vertrag abgeschlossen und diesen zum 15.08.2013, neben dem bisherigen Mitarbeiter, eingestellt.

Der Kläger beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Konstanz vom 15. August 2013 aufzuheben und die Beklagte unter Aufhebung des Bescheids vom 17. Januar 2013 in Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 08. Februar 2013 zu verurteilen, ihm einen Gründungszuschuss zu gewähren, hilfsweise die Beklagte zu verurteilen, den Antrag auf Gewährung eines Gründungszuschusses unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts erneut zu bescheiden.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie hält die angefochtene Entscheidung für zutreffend.

Zur weiteren Darstellung des Sachverhalts wird auf den Inhalt der Beklagten-Akten sowie der Gerichtsakten beider Rechtszüge ergänzend Bezug genommen.

Die Beteiligten haben sich mit einer Entscheidung ohne mündliche Verhandlung gemäß [§ 124 Abs. 2 Sozialgerichtsgesetz \(SGG\)](#) einverstanden erklärt.

Entscheidungsgründe:

Die form- und fristgerecht eingelegte Berufung, über die der Senat im Einverständnis der Beteiligten ohne mündliche Verhandlung gemäß [§ 124 Abs. 2 SGG](#) entscheidet, ist zulässig. Berufungsausschlussgründe nach [§ 144 SGG](#) liegen nicht vor.

Die Berufung ist jedoch nicht begründet. Der Kläger hat keinen Anspruch auf Gewährung eines Gründungszuschusses oder auf Neubescheidung seines Antrags auf Gewährung eines Gründungszuschusses.

Rechtsgrundlage für die Gewährung eines Gründungszuschusses ist [§ 93 Abs. 1](#) Drittes Buch Sozialgesetzbuch (SGB III) in der seit dem 01.04.2012 geltenden Fassung des Gesetzes zur Verbesserung der Eingliederungschancen am Arbeitsmarkt vom 20.12.2011 ([BGBl. I S. 2854](#)). Danach können Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer, die durch Aufnahme einer selbständigen, hauptberuflichen Tätigkeit die Arbeitslosigkeit beenden, zur Sicherung des Lebensunterhalts und zur sozialen Sicherung in der Zeit nach der Existenzgründung einen Gründungszuschuss erhalten. Ein Gründungszuschuss kann gemäß [§ 93 Abs. 2 SGB III](#) geleistet werden, wenn die Arbeitnehmerin oder der Arbeitnehmer 1. bis zur Aufnahme der selbständigen Tätigkeit einen Anspruch auf Arbeitslosengeld hat, dessen Dauer bei Aufnahme der selbständigen Tätigkeit noch mindestens 150 Tage beträgt und nicht allein auf [§ 147 Abs. 3](#) beruht, 2. der Agentur für Arbeit die Tragfähigkeit der Existenzgründung nachweist und 3. ihre oder seine Kenntnisse und Fähigkeiten zur Ausübung der selbständigen Tätigkeit darlegt.

Die in [§ 93 Abs. 2 SGB III](#) genannten tatbestandlichen Voraussetzungen für die Gewährung eines Gründungszuschusses sind beim Kläger zwar erfüllt. Er hatte bis zur Aufnahme seiner selbständigen Tätigkeit am 07.01.2013 einen Anspruch auf Arbeitslosengeld von mehr als 150 Tagen, die Tragfähigkeit der Existenzgründung war nachgewiesen und die entsprechende Sachkenntnis des Klägers dargelegt.

Gleichwohl hat die Beklagte die Bewilligung eines Gründungszuschusses rechtmäßig abgelehnt. Denn der Gründungszuschuss stellt seit dem 01.04.2012 wieder eine Ermessensleistung dar. Nach der Gesetzesbegründung soll er für eine Übergangs- und Anfangszeit, in der aus der neu aufgenommenen selbständigen Tätigkeit keine vollen Einnahmen zu erwarten sind, den Lebensunterhalt des vorher Arbeitslosen sichern ([BT-Drucks. 16/1696 S. 30](#)).

Die Beklagte hat ihr Ermessen rechtmäßig ausgeübt, indem sie im Rahmen der Ermessensausübung den Vorrang der Vermittlung (nachfolgend 1.) sowie die Eigenleistungsfähigkeit des Klägers (nachfolgend 2.) berücksichtigt hat.

1. Der Vorrang der Vermittlung stellt eine zulässige Ermessenserwägung dar (vgl. LSG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 17.01.2013 - [L 18](#)

[AL 5/13 B ER](#) - juris). Die Beklagte hat zutreffend berücksichtigt, dass der Kläger voraussichtlich in angemessener Zeit in eine sozialversicherungspflichtige Beschäftigung hätte vermittelt werden können.

Im Tagespendelbereich des Klägers waren Anfang Januar 2013 fünf Stellenangebote für Schornsteinfeger/Schornsteinfegermeister bei den Firmen Schwaderer, Wurm, Feuerer, Bullinger und Sammet gemeldet, wie Bl. 1009 ff. der Verwaltungsakten entnommen werden kann. Soweit der Kläger vorgetragen hat, er habe auf seine Bewerbungen nur Absagen erhalten, ist zu berücksichtigen, dass er sich nur bei einem der Betriebe (Firma Wurm) beworben hat, die bei der Beklagten eine freie Stelle gemeldet hatten. Die Beklagte hat schließlich weiter zutreffend berücksichtigt, dass der Kläger bereits nach einer Arbeitslosigkeit von sieben Tagen seine selbständige Tätigkeit aufgenommen hat und damit zu einem Zeitpunkt, als Bewerbungen auf eine versicherungspflichtige Beschäftigung noch offen waren.

Soweit der Kläger vorträgt, aufgrund seiner hohen Qualifikation hätte er keine Anstellung gefunden, vermag er damit nicht durchzudringen. Es mag zwar sein, dass der Bezirksschornsteinfeger Wurm, welcher in unmittelbarer Nachbarschaft zum Betrieb des Klägers bzw. dessen Vaters seinen Betrieb führt, im Hinblick auf die Qualifikationen und die zu erwartende Selbständigkeit des Klägers diesem umgehend eine Absage erteilt hat, um einem späteren Mitbewerber keine Einblicke in seine betrieblichen Abläufe gewähren zu müssen. Das Argument einer späteren Konkurrenzsituation greift jedoch nicht bei räumlich entfernten Betrieben in Friedrichshafen bzw. Kressbronn, bei denen gleichfalls freie Stellen gemeldet waren, auf die sich der Kläger nicht beworben hat. Aufgrund der zahlreichen zusätzlichen Qualifikationen des Klägers wäre zudem auch eine Stellensuche über die reinen Schornsteinfegerbetriebe hinaus möglich gewesen.

Keine andere Beurteilung rechtfertigt der Vortrag des Klägers, aufgrund der Liberalisierung des Schornsteinfegermarktes zum 01.01.2013 seien zum damaligen Zeitpunkt keine weiteren Mitarbeiter eingestellt worden. Dies wird schon durch den Umstand widerlegt, dass im Tagespendelbereich des Klägers bei der Beklagten mehrere offene Stellen für Schornsteinfeger gemeldet waren.

2. Die Beklagte war auch berechtigt, im Rahmen ihrer Ermessensausübung auf die Eigenleistungsfähigkeit des Klägers abzustellen.

Der Gründungszuschuss stellt zwar eine Versicherungsleistung dar, die grundsätzlich bedürftigkeitsunabhängig ist. Auf die allgemeine Vermögenslage des Antragstellers ist deshalb nicht abzustellen. Die Eigenleistungsfähigkeit als Ermessenskriterium kann jedoch dann herangezogen werden, wenn die Einnahmen aus der selbständigen Tätigkeit voraussichtlich schon unmittelbar bei ihrer Aufnahme ausreichen, um den Lebensunterhalt zu sichern, wobei als Maßstab die Höhe des dem bisherigen Arbeitslosengeld entsprechenden Gründungszuschusses sowie von weiteren 300,00 EUR für die soziale Absicherung zugrunde zu legen ist. Eigenleistungsfähigkeit kann insbesondere gegeben sein bei der Umwandlung einer nebenberuflichen Tätigkeit in eine hauptberufliche selbständige Tätigkeit bzw. bei einer Betriebsübernahme. Denn in diesen Fällen liegen häufig schon Daten über Umsätze und Gewinne aus der jeweiligen Unternehmung vor, die im Rahmen der Ermessensentscheidung herangezogen werden können. Lassen diese Daten den Schluss zu, dass der Selbständige schon mit den Gewinnen der Vergangenheit seinen Lebensunterhalt sichern und die Beiträge für seine soziale Absicherung aufbringen konnte, ist die Annahme gerechtfertigt, dass der Selbständige "eigenleistungsfähig" ist (vgl. Bienert in: info also 3/2013, S. 101; Link in Eicher/Schlegel, SGB III, § 93 Rdnr. 137).

Die Beklagte hat bei ihrer Ermessensentscheidung auch in nicht zu beanstandender Weise die Eigenleistungsfähigkeit des Klägers berücksichtigt. Sie hat zutreffend aus den in der Umsatz- und Rentabilitätsvorschau zugrunde gelegten Daten auf eine ausreichende Eigenleistungsfähigkeit des Klägers geschlossen. Danach wurde für die Monate Januar bis August 2013 ein positives Betriebsergebnis von monatlich ca. 2.294,- EUR prognostiziert, wobei bereits ab Januar 2013 Personalkosten in Höhe von 4.583,- EUR monatlich in Ansatz gebracht worden sind, obwohl in dieser Zeit lediglich ein Arbeitnehmer auf 450,- EUR-Basis beschäftigt werden sollte. Bei tatsächlich niedrigeren Personalkosten war deshalb noch von einem entsprechend höheren positiven Betriebsergebnis auszugehen. Die Beklagte hat weiter zutreffend angenommen, dass de facto eine Betriebsübernahme vorgelegen hat. Soweit der Kläger hierzu vorgetragen hat, bei Aufnahme der selbständigen Tätigkeit habe noch nicht festgestanden, ob er den Zuschlag für den Kehrbezirk seines vormaligen Arbeitgebers erhalte, da sämtliche Kehrbezirke durch das Regierungspräsidium ausgeschrieben würden, rechtfertigt dies keine andere Beurteilung. Denn zum einen ist nicht ersichtlich, dass es für den Kehrbezirk neben dem Kläger weitere (aussichtsreiche) Bewerber gab. Nach dem Vortrag des Klägers sind für das Ausschreibungs- und Auswahlverfahren in Schornsteinfegersachen nur sehr kurze Fristen gesetzt. Der Bewerber hat sich innerhalb von wenigen Tagen zu entscheiden, zu diesem Zeitpunkt müssen sämtliche Voraussetzungen, also auch Gewerbeanmeldung und Beantragung bei der Handwerkskammer, vorliegen. Zudem ist zu berücksichtigen, dass der vormalige Stelleninhaber nicht aus Altersgründen und deshalb lang vorhersehbar, sondern aufgrund gesundheitlicher Einschränkungen innerhalb kurzer Frist ausgeschieden ist. Entsprechend kurz war die Zeit für potentielle Bewerber zur Vorbereitung der Bewerbungsunterlagen. Hierbei ist weiter zu berücksichtigen, dass für die Ermessensentscheidung der Sachstand im Zeitpunkt der letzten Verwaltungsentscheidung maßgeblich ist. Dies war vorliegend der Erlass des Widerspruchs am 08.02.2013. Zu diesem Zeitpunkt war der Kläger jedoch schon zum Bezirksschornsteinfegermeister für den Kehrbezirk 8 in C. bestellt.

Darüber hinaus bezieht sich die Zulassung als Bezirksschornsteinfeger, wie der Kläger selbst vorträgt, nur auf die hoheitlichen Aufgaben, die lediglich ein kleines Spektrum der Schornsteinfegertätigkeiten umfassen. Für die Ausübung dieser - weiteren - Tätigkeiten ist eine Bestellung zum Bezirksschornsteinfeger nicht erforderlich. Für diese Tätigkeiten neben den hoheitlich geregelten Aufgaben des Bezirksschornsteinfegers war der Kläger auch hochgradig qualifiziert. Er hat sich nach seinem Vortrag schon früh auf die Öffnung des Marktes eingestellt und auf Dienstleistungen rund ums Haus spezialisiert, die Schornsteinfegern bisher verboten waren. Er war in der Lage, Komplettangebote von Schornsteinfegern zusammen mit sonstigen Tätigkeiten rund um das Haus, wie Energieberatung und Brandschutz oder die Bearbeitung von KfW-Förderanträgen, anzubieten. Weiter zu berücksichtigen ist, dass er nicht neu am Markt aufgetreten ist, sondern diese Leistungen bereits als Angestellter im Betrieb seines Vaters in dessen Kehrbezirk erbracht hat und deshalb faktisch im gleichen Bezirk mit dem gleichen Kundenstamm die Tätigkeit fortgesetzt hat. Insoweit liegen keine Anhaltspunkte dafür vor, dass in einer Gründungsphase zunächst "die Gelder noch nicht wie später laufend eingehen".

Da die Ermessensentscheidung der Beklagten somit nicht zu beanstanden ist, war die Berufung zurückzuweisen.

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

Gründe für die Zulassung der Revision liegen nicht vor.

Rechtskraft

Aus

Login

BWB

Saved

2014-04-11