

## L 10 AL 325/00

Land  
Freistaat Bayern  
Sozialgericht  
Bayerisches LSG  
Sachgebiet  
Arbeitslosenversicherung

Abteilung  
10  
1. Instanz  
SG Nürnberg (FSB)

Aktenzeichen  
S 5 AL 742/99  
Datum  
25.07.2000

2. Instanz  
Bayerisches LSG  
Aktenzeichen  
L 10 AL 325/00

Datum  
01.03.2001

3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen

-  
Datum

-  
Kategorie  
Urteil

I. Auf die Berufung der Klägerin werden das Urteil des Sozialgerichts Nürnberg vom 25. Juli 2000 und der Bescheid der Beklagten vom 12.03.1999 in der Fassung des Widerspruchsbescheides vom 07.07.1999 aufgehoben.

II. Die Beklagte hat der Klägerin die außergerichtlichen Kosten beider Rechtszüge zu erstatten.

III. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Streitig ist zwischen den Beteiligten die Rechtmäßigkeit der Aufhebung einer Eingliederungszuschuss (EZ)-Bewilligung und die Rückforderung des gewährten EZ in Höhe von 20.964,64 DM für den Arbeitnehmer H ...

Die Klägerin beantragte am 16.02.1998 bei der Beklagten die Gewährung eines EZ für den am 1943 geborenen Arbeitnehmer H ... Dieser hatte in der Zeit vom 19.12.1997 bis zum 16.02.1998 an einer Trainingsmaßnahme bei der Klägerin teilgenommen. Nach dem Anstellungsvertrag vom 17.02.1998 wurde der Arbeitnehmer H. bei der Klägerin im Bereich der Bleistiftspitzerherstellung beschäftigt. In § 8 des Anstellungsvertrages wurde vereinbart, dass die Kündigung des Anstellungsvertrages der Schriftform bedarf.

Mit Bescheid vom 19.05.1998 gewährte die Beklagte der Klägerin einen EZ für den Arbeitnehmer H. für die Dauer vom 17.02.1998 bis 16.02.2000 in Höhe von 50 % der Lohn- sowie Lohnnebenkosten in Höhe von monatlich 2.620,58 DM. Der Bescheid enthielt die Nebenbestimmung, dass der EZ zurückzuzahlen sei, wenn das Beschäftigungsverhältnis während des Förderungszeitraumes ende. Die Rückzahlungsverpflichtung entfalle, wenn der Arbeitgeber zur fristlosen Kündigung berechtigt oder aber die Beendigung auf Bestreben des Arbeitnehmers erfolge, ohne dass der Arbeitgeber den Grund hierfür zu vertreten habe.

Im Schreiben vom 16.09.1998 bestätigte die Klägerin dem Arbeitnehmer H. aufgrund des am gleichen Tag geführten Gespräches dessen fristlose Kündigung.

H. teilte dies der Beklagten am 10.11.1998 anlässlich einer persönlichen Vorsprache mit und gab an, dass er dagegen Klage zum Arbeitsgericht Nürnberg (Az: 6 Ca 7720/98) eingereicht habe.

Vor dem Arbeitsgericht Nürnberg bestritt H. , eine auf Beendigung seines Arbeitsverhältnisses gerichtete Willenserklärung abgegeben zu haben. Im Termin vom 17.11.1998 vor dem Arbeitsgericht schlossen die Klägerin und H. einen Vergleich, wonach das Arbeitsverhältnis mit Ablauf des 31.10.1998 endete.

In einer am 28.12.1998 eingegangenen Stellungnahme teilte die Klägerin dies der Beklagten mit.

Mit Aufhebungs- und Erstattungsbescheid vom 12.03.1999 forderte die Beklagte von der Klägerin daraufhin den EZ für den Mitarbeiter H. für die Zeit vom 17.02.1998 bis zum 16.10.1998 in Höhe von insgesamt 20.964,64 DM zurück.

Der hiergegen am 13.04.1999 eingelegte Widerspruch blieb ohne Erfolg (Widerspruchsbescheid vom 07.07.1999).

Dagegen hat die Klägerin am 09.07.1999 Klage zum Sozialgericht Nürnberg (SG) erhoben.

Der Arbeitnehmer H. habe bereits am 26.08.1998 dem Geschäftsführer H. sen. mitgeteilt, dass er sein Arbeitsverhältnis beenden wolle, um

sich mehr um seine kranke Frau kümmern zu können. Zur Vermeidung einer Sperrzeit habe er die Klägerin gebeten, die Kündigung auszusprechen. Am 16.09.1998 habe H. fristlos durch mündliche Erklärung gegenüber dem Geschäftsführer Hermann H. jun. gekündigt. Die Mitarbeiter U. M. und A ... bestätigten, dass der Spind des Mitarbeiters H. am 16.09.1998 komplett leer gewesen sei. Der Mitarbeiter M. erklärte, dass H. am 17. und 18.09.1998 nicht zur Arbeit erschienen sei. Am 21.09.1998 habe er beobachtet, dass dessen Spind leer gewesen sei. In der zur Klagebegründung beigefügten Erklärung des Dipl.Ing. S. vom 09.09.1999 wurden die Ausführungen der Klägerin zum Gespräch zwischen H. und Herrn H. sen. bestätigt. Der Mitarbeiter B. der Dienststelle Erlangen des Arbeitsamtes Nürnberg bestätigte, dass der Geschäftsführer der Klägerin, Herr H. , am 17.09.1998 mitgeteilt habe, der Arbeitnehmer H. habe am 16.09.1998 fristlos gekündigt.

Der vom SG als Zeuge vernommene Arbeitnehmer H. hat angegeben, dass er nicht gekündigt habe. Sein letzter Arbeitstag sei wohl der 16.09.1998 gewesen. Am Donnerstag dem 17.09.1998 habe er beim Arbeitgeber angerufen und mitgeteilt, dass er krank sei. Er habe am gleichen Tag Herrn Dr.B. aufgesucht, der eine Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung bis zum 27.09.1998 ausgestellt habe. Folgebescheinigungen hätten bis in den Oktober gereicht. Er habe zuvor in mehreren Gesprächen seinen Arbeitgeber darauf hingewiesen, dass dieser ihm wegen Arbeiten, die er für den Betrieb zuhause erledigt habe, noch Geld für angefallene Stromkosten schulde. Er sei jedesmal vertröstet worden und habe möglicherweise am 16.09.1998 gesagt "ich mag nicht mehr". In seinem Spind im Betrieb habe er allenfalls gelegentlich Kleidung aufbewahrt, nicht jedoch Werkzeug. Abends sei der Spind immer leer gewesen. Während eines Gespräches mit dem Geschäftsführer H. habe er im August 1998 erklärt, nichts dagegen zu haben, wenn man ihm kündigen würde.

Mit Urteil vom 25.07.2000 hat das SG die Klage abgewiesen. Da das Arbeitsverhältnis des Arbeitnehmers H. zum 31.10.1998 beendet worden sei, also während des Förderungszeitraumes, sei der EZ von der Klägerin an die Beklagte zurückzuzahlen. Die Ausnahmetatbestände des [§ 223 Abs 2 Satz 2](#) Sozialgesetzbuch Drittes Buch (SGB III) lägen nicht vor; die Klägerin sei nicht berechtigt gewesen, das Arbeitsverhältnis des Arbeitnehmers H. aus wichtigem Grund ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist zu kündigen. Die Klägerin als Arbeitgeberin habe gegenüber dem Arbeitnehmer H. keine wirksame fristlose Kündigung ausgesprochen, denn diese habe nach § 8 des Anstellungsvertrages der Schriftform bedürft. Die schriftliche Bestätigung einer vom Mitarbeiter H. ausgesprochenen Kündigung im Schreiben vom 16.09.1998 genüge diesem Formerfordernis nicht. Kündigungsgründe seien auch unter Berücksichtigung des Vortrages, dass die Klägerin mit der Arbeitsleistung des Mitarbeiters H. zufrieden war, nicht gegeben gewesen, zumal dieser gegenüber dem im Aufbau befindlichen Betrieb der Klägerin zuhause über eine bessere Ausstattung verfügte, die er zum Teil für das Unternehmen nutzte. Auch ließe sich im Ergebnis nicht nachweisen, dass die Beendigung des Arbeitsverhältnisses auf das Bestreben des Arbeitnehmers H. hin erfolgte, ohne dass der Arbeitgeber hierfür den Grund zu vertreten gehabt hätte. Der Arbeitnehmer H. habe am 16.09.1998 sein Arbeitsverhältnis weder formwirksam fristlos gekündigt, noch eine fristlose Kündigung ausgesprochen, sondern Kündigungsschutzklage vor dem Arbeitsgericht Nürnberg erhoben. Gegenteiliges könne durch die Erklärungen der Mitarbeiter M. , M. und K. sowie des Dipl.Ing. S. nicht belegt werden, denn das Leerräumen des Spindes stelle keine Erklärung über die Beendigung des Arbeitsverhältnisses dar. Gegen einen Willen des Arbeitnehmers H. zur Kündigung seines Arbeitsverhältnisses spreche auch die fortlaufende Vorlage von Arbeitsunfähigkeitsbescheinigungen bei der Klägerin. Es lägen ferner keine Anhaltspunkte dafür vor, dass die Vertragsparteien von der vereinbarten Schriftform bei der Kündigung abrücken wollten. Selbst wenn der Arbeitnehmer H. am 26.08.1998 wegen der Erkrankung und Suizidgefährdung seiner Ehefrau mit dem Begehren der Arbeitgeberkündigung an den Geschäftsführer H. der Klägerin herangetreten sei, besage dies nichts darüber, dass er am 16.09.1998 fristlos kündigen wollte. Der Mitarbeiter H. habe auch nicht die Voraussetzungen zur Erlangung einer Altersrente erreicht.

Gegen das ihr am 05.09.2000 zugestellte Urteil wendet sich die Klägerin mit der am 05.10.2000 beim Bayer. Landessozialgericht (BayLSG) eingelegten Berufung.

Die fristlose Kündigung des Arbeitnehmers H. sei zwar unstrittig in mündlicher Form erfolgt. Die Parteien hätten jedoch die Formabrede stillschweigend aufgehoben. H. habe mehrfach den Wunsch geäußert, aufgrund der Erkrankung seiner Ehefrau das Arbeitsverhältnis zu beenden, wie auch durch die Einvernahme des Rechtsanwaltes G. belegt werden könne. Dieser habe in einem Telefongespräch am 16.10.1998 mitgeteilt, dass sein Mandant das Arbeitsverhältnis mit der Klägerin in jedem Fall beenden wollte.

Die Klägerin beantragt,

das Urteil des SG Nürnberg vom 25.07.2000 und den Aufhebungs- und Erstattungsbescheid der Beklagten vom 12.03.1999 in der Fassung des Widerspruchsbescheides vom 07.07.1999 aufzuheben.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des SG Nürnberg vom 25.07.2000 als unbegründet zurückzuweisen.

Sie hält die Begründung des SG für zutreffend. Einer wirksamen Eigenkündigung des Arbeitnehmers H. stünde die im Anstellungsvertrag vom 17.02.1998 vereinbarte Schriftform entgegenstehen. Eine stillschweigende Aufhebung dieser Schriftform würde voraussetzen, dass die Parteien dies übereinstimmend gewollt hätten. Davon könne jedoch im vorliegenden Fall nicht ausgegangen werden. Aus dem Wunsch des Arbeitnehmers, das Arbeitsverhältnis zu beenden, könne nicht gefolgert werden, dass das Arbeitsverhältnis auf Bestreben H. hin gekündigt worden sei.

Der vom Senat in der mündlichen Verhandlung vor dem BayLSG vom 01.03.2001 nochmals als Zeuge vernommene Arbeitnehmer H. hat ergänzend erklärt, dass er gelegentlich Arbeiten für den Betrieb bei sich zuhause verrichtet und die ihm daraus zustehende Forderung für die geleistete Arbeit gegenüber der Klägerin zuletzt 1.000 DM betragen habe. Im Juli und August 1998 habe er mehrfach den Arbeitgeber Herrn H. jun. darauf hingewiesen. Dieser habe jedoch immer eine andere Ausrede gehabt. Als er am 14.09.1998 mit H. jun. gesprochen und erklärt habe, er könne ihm kündigen, sei es in erster Linie um das ausstehende Geld gegangen. Er habe in diesem Zusammenhang auch gesagt: "Wenn ich das Geld nicht bekomme, muss ich aufhören". Seiner Forderung sei man jedoch erneut mit dem Hinweis entgegen getreten, man habe jetzt keine Zeit. Sein normales Gehalt sei ihm zwar immer pünktlich bezahlt worden, es sei aber sein Wunsch gewesen, vom Arbeitgeber wegen der Erkrankung seiner Ehefrau gekündigt zu werden, weil er wegen der ausstehenden Bezahlung bei der Firma nicht weiterarbeiten wollte.

Auf die beigezogenen Verwaltungsakten der Beklagten und die Gerichtsakten des SG und des BayLSG wird ergänzend Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die form- und fristgerecht eingelegte Berufung ([§§ 143, 151](#) des Sozialgerichtsgesetzes -SGG-) ist auch im Übrigen zulässig ([§ 144 SGG](#)).

Das Rechtsmittel erweist sich auch als begündet, denn das SG hat im angefochtenen Urteil vom 25.07.2000 zu Unrecht die Klage gegen den Aufhebungs- und Erstattungsbescheid der Beklagten vom 12.03.1999 in der Fassung des Widerspruchsbescheides vom 07.07.1999 abgewiesen, da nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme im Berufungsverfahren vor dem BayLSG die Voraussetzungen der Ausnahmenvorschrift des [§ 223 Abs 2 Satz 2 Nr 2 SGB III](#) vorliegen.

Nach [§ 223 Abs 2 Satz 1 SGB III](#) ist zwar ein gewährter EZ zurückzuzahlen, wenn das Beschäftigungsverhältnis während des Förderungszeitraums oder innerhalb eines Zeitraums, der der Förderungsdauer entspricht, längstens jedoch von zwölf Monaten nach Ende des Förderungszeitraums beendet wird. Das Arbeitsverhältnis des Arbeitnehmers H. bei der Klägerin wurde - was zwischen den Beteiligten unstrittig ist - durch den Vergleich vom 17.11.1998 vor dem Arbeitsgericht Nürnberg zum 31.10.1998, also während des Förderungszeitraums für die Gewährung von EZ vom 17.02.1998 bis 16.02.2000 beendet.

Von einer Rückforderung des der Klägerin für den Arbeitnehmer H. gewährten EZ war jedoch nach den Bestimmungen des [§ 223 Abs 2 Satz 2 SGB III](#) hier abzusehen. Wie das SG im Urteil vom 25.07.2000 zwar zu Recht festgestellt hat, war die Klägerin nicht berechtigt, das Arbeitsverhältnis aus wichtigem Grund ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist zu kündigen ([§ 223 Abs 2 Satz 2 Nr 1 SGB III](#)).

Auch erreichte der Arbeitnehmer H. nicht während der Förderungsdauer das Mindestalter für den Bezug der gesetzlichen Altersrente, da er erst am 16.02.1943 geboren wurde ([§ 223 Abs 2 Satz 2 Nr 3 SGB III](#)). Nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme vor dem Senat vom 01.03.2001 erfolgte die Beendigung des Arbeitsverhältnisses von H. bei der Klägerin jedoch auf dessen Bestreben, ohne dass die Klägerin den Grund hierfür zu vertreten hatte ([§ 223 Abs 2 Satz 2 Nr 2 SGB III](#)). In § 5 des Anstellungsvertrages vom 17.02.1998 zwischen der Klägerin und dem Arbeitnehmer H. war die Passage über die Vergütung von Überstunden gestrichen worden. Nach den Angaben des Zeugen H. erfolgte die Vergütung der von ihm für den Betrieb zuhause geleisteten Stunden zunächst bar. Im Verlaufe des Jahres 1998 waren jedoch Forderungen von ihm für geleistete Mehrarbeit von über 1.000 DM angefallen, wegen derer er immer wieder vertröstet wurde. Wie der Geschäftsführer der Klägerin, H. sen., in der mündlichen Verhandlung vor dem BayLSG erklärt hat, sollte der Arbeitnehmer für die von ihm zuhause verrichtete Arbeit der Firma eine Rechnung stellen, was dieser jedoch ablehnte. Vielmehr drängte er immer wieder mündlich auf die Bezahlung seiner ausstehenden Forderung für die von ihm geleistete Arbeit. Der Zeuge hat selber eingeräumt, dass er aus diesem Grund und wegen der Erkrankung seiner Frau, die er zuhause pflegen wollte, die Beendigung seines Arbeitsverhältnisses wünschte, zu der es dann letztlich einvernehmlich während des Förderungszeitraums durch den am 17.11.1998 vor dem Arbeitsgericht Nürnberg geschlossenen Vergleich kam. Weil es nach der Fassung des [§ 223 Abs 2 Satz 2 Nr 2 SGB III](#) rechtlich unerheblich ist, auf welche Weise das Arbeitsverhältnis des geförderten Arbeitnehmers endet, kann dies auch durch den Abschluss eines arbeitsgerichtlichen Vergleiches erfolgen. Sowohl der Wunsch eines Arbeitnehmers, vorrangig seine erkrankte Ehefrau pflegen zu wollen, als auch die Aufforderung des Arbeitgebers, die geleistete Mehrarbeit der Firma gegenüber schriftlich geltend zu machen, stellen jedoch Gründe für die Auflösung eines Arbeitsverhältnisses dar, die der Arbeitgeber nicht zu vertreten hat. Es liegen hier somit zur Überzeugung des Senats die Voraussetzungen des Ausnahmetatbestandes des [§ 223 Abs 2 Satz 2 Nr 2 SGB III](#) vor.

Der ihr für den Arbeitnehmer H. gewährte EZ war von der Klägerin somit nicht gemäß [§ 223 Abs 2 Satz 1 SGB III](#) zurückzuzahlen. Auf die Berufung der Klägerin waren daher das Urteil des SG Nürnberg vom 25.07.2000 und die Bescheide der Beklagten vom 12.03.1999 in der Fassung des Widerspruchsbescheides vom 07.07.1999 aufzuheben.

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

Gründe für die Zulassung der Revision sind nicht ersichtlich ([§ 160 Abs 2 Nrn 1 und 2 SGG](#)).

Rechtskraft

Aus

Login

NRW

Saved

2003-09-21