

S 33 AL 3811/03

Land
Hessen
Sozialgericht
SG Frankfurt (HES)
Sachgebiet
Arbeitslosenversicherung

Abteilung
33
1. Instanz
SG Frankfurt (HES)
Aktenzeichen
S 33 AL 3811/03

Datum
25.07.2008
2. Instanz
Hessisches LSG
Aktenzeichen
L 7 AL 165/08

Datum
23.01.2009
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen

-
Datum

-
Kategorie
Urteil
Leitsätze

1. Zur Aufhebung der Bewilligung eines Einstellungszuschusses bei Neugründungen, wenn die entsprechende Antragstellung vor Begründung des zu fördernden Arbeitsverhältnisses und der Zeitpunkt von dessen Beendigung unaufklärbar sind.
2. Eine dem Leistungsempfänger anzulastende Beweisnähe kann sich etwa daraus ergeben, dass schuldhaft Angaben, zu denen der Leistungsempfänger aus dem Sozialleistungsverhältnis verpflichtet war, unterlassen oder verspätet abgegeben werden mit der Folge der Erschwerung der Aufklärung in späteren Jahren. In diesem Falle ist bei einer verbleibenden Unaufklärbarkeit von Vorgängen, die der Sphäre des Klägers zuzuordnen sind, von einer Beweislastumkehr auszugehen (vgl. BSG, Urtl. v. 24.05.2006, Az.: [B 11a AL 7/05 R](#) und BSG, Urtl. v. 13.09.2006, Az.: [B 11a AL 13/06 R](#) sowie LSG Hessen, Urteil v. 09.05.2001, Az.: [L 6 AL 432/00](#)).

3. Der eigenständige Rückforderungsanspruch wegen Zweckverfehlung aus [§ 221 Abs. 2 SGB III](#) ist wegen seiner Stellung im ersten Unterabschnitt der gesetzlichen Regelungen zu den Eingliederungsleistungen nur auf die dort geregelten Eingliederungszuschüsse, nicht aber auf den hier streitigen und im Zweiten Unterabschnitt geregelten Einstellungszuschuss bei Neugründungen anwendbar.

1. Der angefochtene Bescheid vom 07.07.2003 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 24.09.2003 wird teilweise aufgehoben, insoweit dort die streitige Leistungsbewilligung auch für die Zeit vom 06.05.2002 bis 31.07.2002 aufgehoben und die Erstattung eines Betrages von mehr als 10.552,20 Euro geltend gemacht wird.

2. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

3. Die Beklagte hat der Klägerin die Hälfte der zur Rechtsverfolgung notwendigen Kosten zu erstatten.

Tatbestand:

Die Beteiligten streiten um die Erstattung eines der Klägerin gewährten Einstellungszuschuss bei Neugründungen in Höhe von 14.724 EUR.

Die Beklagte gewährte auf Antrag vom 02.05.2002 mit einem an die B & B GbR gerichteten Bescheid vom 26.07.2002 einen Einstellungszuschuss für die Einstellung von Hr. A. E. für die Zeit vom 06.05.2002 bis 05.05.2003 in Höhe von monatlich 1.472,40 Euro. Die Leistung wurde bis einschließlich 05.03.2003 erbracht, insgesamt also in Höhe von 14.724,00 Euro, wobei zwischen den Beteiligten u.a. streitig ist, ob das Beschäftigungsverhältnis mit Hr. E. bereits vor dem 31.10.2002 endete.

Mit dem streitigen, Hr. B. übersandten Bescheid vom 07.07.2003 hob die Beklagte den Bewilligungsbescheid insgesamt auf und forderte die Erstattung einer aus ihrer Sicht entstandenen Überzahlung in Höhe von 14.724 EUR. Zur Begründung führte sie im Wesentlichen aus, nach [§ 324 SGB III](#) (Sozialgesetzbuch Drittes Buch) würden Leistungen zur Arbeitsförderung, unter die auch der Einstellungszuschuss bei Neugründungen falle, nur erbracht, wenn sie vor Eintritt des leistungsbegründenden Ereignisses (hier: Einstellungsdatum oder Arbeitsvertragsunterzeichnung) beantragt worden seien. Im Antrag vom 02.05.2002 und in der Kopie des Arbeitsvertrages sei die Arbeitsaufnahme auf den 06.05.2002 datiert worden. Durch eine Mitteilung des Heimatamtes von Hr. E. sei bekannt geworden, dass dieser bereits ab 01.05.2002 durch die Klägerin zur Sozialversicherung angemeldet worden sei.

Den Widerspruch der Klägerin wies die Beklagte durch Bescheid vom 22.09.2003 als unbegründet zurück, wobei sie ihre Entscheidung zusätzlich darauf stützte, dass das Arbeitsverhältnis der Klägerin mit Hr. E. bereits zum 31.07.2002 wieder beendet worden sei.

Die Klägerin hat daraufhin am 27.10.2003 Klage erhoben.

Nachdem das Hauptzollamt G. die Vollstreckung der Forderung angekündigt hatte, hat die Klägerin zudem einen Antrag auf einstweiligen Rechtsschutz gestellt. Dem hat die Kammer durch Beschluss vom 05.02.2004 im Verfahren S 33 AL 172/04 ER (nur) insoweit entsprochen, als sie aufschiebende Wirkung der (hiesigen) gegen den Bescheid vom 07.07.2003 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 24.09.2003 gerichteten Klage vom 27.10.2003 insoweit festgestellt hat, als in dem angefochtenen Bescheid die Erstattung eines über 5.889,60 Euro hinausgehenden Betrages geltend gemacht wird. Wegen der Einzelheiten wird auf den Beschluss vom 05.02.2004 Bezug genommen.

Zur Begründung im Hauptsacheverfahren hat die Klägerin insbesondere behauptet, die Meldung zur Sozialversicherung bereits zum 01.05.2002 beruhe auf einem Missverständnis des Steuerbüros. Den für die Zeit vom 01.05.2002 bis 05.05.2002 überzahlten Lohn habe der Zeuge E. in bar zurückgezahlt, die Beiträge zur Sozialversicherung seien rückabgewickelt worden. Der an sie gerichtete Vorwurf, bei der Antragsstellung falsche Angaben gemacht zu haben, sei daher unzutreffend. Die Beendigung des Arbeitsverhältnisses beruhe auf einer Kündigung durch Hr. E. zum 31.10.2002. Die Klägerin habe daher den Einstellungszuschuss für die Monate Mai bis Oktober 2002 zu Recht erhalten.

Sie hat beantragt,
den Bescheid der Beklagten vom 07.07.2003 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 24.09.2003 aufzuheben, soweit die Klägerin verpflichtet wird, einen über den Betrag in Höhe von 5.889,60 Euro hinausgehenden Eingliederungszuschuss zurückzuerstatten.

Die Beklagte hat beantragt,
die Klage abzuweisen.

Zur Begründung hat sie ihr Vorbringen aus dem Verwaltungs- und Widerspruchsverfahren wiederholt und vertieft.

Die Kammer hat insbesondere Beweis erhoben durch die Vernehmung des Zeugen E. und die schriftliche Befragung des für die Klägerin zuständigen Mitarbeiters in dem von ihr beauftragten Steuerbüro, Hr. K ... Diesbezüglich wird auf die Sitzungsniederschrift vom 20.07.2007 bzw. auf Blatt 168ff. Bezug genommen. Wegen weiterer Einzelheiten wird auf den Inhalt der Gerichtsakten zum Eil- wie auch zum Hauptsacheverfahren und der Leistungsakte der Antragsgegnerin verwiesen, die bei der Entscheidung vorlagen.

Entscheidungsgründe:

Die Kammer konnte ohne (erneute) mündliche Verhandlung durch Urteil entscheiden, nachdem beide Beteiligte ihr diesbezügliches Einverständnis erklärt hatten ([§ 124 Abs. 2 SGG](#)).

Die Klage ist zulässig und teilweise begründet. Der angefochtene Bescheid vom 07.07.2003 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 24.09.2003 ist rechtswidrig und verletzt die Klägerin in ihren Rechten, insoweit dort die streitige Leistungsbewilligung auch für die Zeit vom 06.05.2002 bis 31.07.2002 aufgehoben und die Erstattung eines Betrages von mehr als 10.552,20 Euro geltend gemacht wird. Die Voraussetzungen für eine Rücknahme der durch Bescheid vom 26.07.2002 bewilligten Leistungen lagen insoweit nicht vor, da in diesem Umfang schon die Rechtswidrigkeit des Bewilligungsbescheides nicht feststeht. Im Übrigen war die Klage jedoch abzuweisen, da der angefochtene Aufhebungs- und Erstattungsbescheid hinsichtlich der ab 01.08.2002 gezahlten Leistungen nicht zu beanstanden ist.

I. Bedenken hinsichtlich der Zulässigkeit bestehen nicht.

Insbesondere ist die Klägerin als Gesellschaft bürgerlichen Rechts beteiligtenfähig. Nachdem der Bundesgerichtshof (seit der Entscheidung vom 29.01.2001, Aktenzeichen: [II ZR 331/00](#)) sogar für das Zivilprozessrecht von der Prozessfähigkeit der BGB-Gesellschaft ausgeht, muss dies angesichts der Vorschrift des [§ 70 Nr. 2 SGG](#) (umso mehr) auch für Beteiligtenfähigkeit im sozialgerichtlichen Verfahren gelten (vgl. Meyer-Ladewig, Komm. z. SGG, § 70, Rn. 3 und zur Parallelproblematik im Verwaltungsprozessrecht aus der neueren Rspr. OVG Sachsen v. 02.07.2002, Az.: [3 B 767/00](#)).

II. Die Klage ist (nur) in dem aus dem Tenor ersichtlichen Umfang begründet.

1. Die Beklagte hat ihre Aufhebungsentscheidung (nach der von ihr vertretenen Auffassung insgesamt und) für die Zeit bis zum Zugang der Bewilligungsentscheidung vom 26.07.2002 im Ausgangspunkt zutreffend auf [§§ 330 Abs. 2 SGB III](#) i.V.m. [45 SGB X](#) gestützt. Für die Zeit ab 01.08.2002, für die allein nach der sogleich auszuführenden Auffassung der Kammer die Aufhebung gerechtfertigt war, sind dagegen [§§ 330 Abs. 3 SGB III](#) i.V.m. [48 SGB X](#) einschlägig. Die Erstattungsentscheidung ergibt sich danach zwingend aus [§ 50 Abs. 1 SGB X](#).

a) Die Frage, ob die Aufhebungsentscheidung auf [§ 45 SGB X](#) oder [§ 48 SGB X](#) (jeweils in Verbindung mit [§ 330 SGB III](#)) zu stützen ist, ist für die Beurteilung der Rechtmäßigkeit der streitigen Verwaltungsentscheidung nicht entscheidend.

Maßgeblich ist insofern (vgl. aus der höchstrichterlichen Rechtsprechung für viele BSG, Urtl. v. 08.06.1989, Az.: [7 RAr 128/87](#)), dass das Gericht bei einer Anfechtungsklage den Verwaltungsakt von Amts wegen zu überprüfen hat. Hierbei hat es alle rechtserheblichen Tatsachen und rechtlichen Gesichtspunkte zu berücksichtigen, und zwar auch solche, die die Verwaltungsbehörde ihrer Entscheidung nicht zugrunde gelegt hat. Eine solche nachträgliche Berücksichtigung von Gründen bzw. der Austausch von Eingriffsgrundlagen, die auch die Verwaltungsbehörde nachschieben kann bzw. hätte nachschieben können, ist (allerdings nur) dann zulässig, wenn der Verwaltungsakt durch die neue Begründung nach Voraussetzungen, Inhalt und Wirkungen nicht wesentlich verändert und die Rechtsverteidigung des Betroffenen nicht in unzulässiger Weise beeinträchtigt oder eingeschränkt wird.

Da sowohl [§ 45 SGB X](#) als auch [§ 50 SGB X](#) auf dieselbe Rechtsfolge zielen und jedenfalls im Zusammenhang mit [§ 330 SGB III](#) von einer Ermessensentscheidung der Beklagten nicht abhängen, ergeben sich nach Auffassung der Kammer keine Bedenken gegen deren Austausch: Es handelt sich vielmehr nur um einen Austausch der Begründungen, der nicht zu einer wesentlichen Erschwerung der Rechtsverteidigung auf Seiten der Klägerin führt und daher unbedenklich ist.

b) Der eigenständige Rückforderungsanspruch wegen Zweckverfehlung aus [§ 221 Abs. 2 SGB III](#) ist wegen seiner Stellung im ersten

Unterabschnitt der gesetzlichen Regelungen zu den Eingliederungsleistungen nur auf die dort geregelten Eingliederungszuschüsse, nicht aber auf den hier streitigen und im Zweiten Unterabschnitt geregelten Einstellungszuschuss bei Neugründungen anwendbar (vgl. so auch Winkler, in: Gagel, Komm. z. SGB III, § 226, Rn. 19).

[§ 221 Abs. 2 SGB III](#) kann daher die Rechtmäßigkeit des streitigen Bescheides nicht stützen; es kann deswegen offen bleiben, ob nicht darüber hinaus – wofür viel spricht – insofern die Ausweklung der Rechtsgrundlage unzulässig wäre und/oder die Voraussetzungen für eine der eine Rückzahlung hindernden Fallgruppen aus [§ 221 Abs. 2 S. 2 SGB](#) vorliegen: namentlich ob nicht davon auszugehen ist, dass das Arbeitsverhältnis entweder – wie im Rahmen der Zeugenvernehmung von dem Zeugen E. behauptet – auf Bestreben des Arbeitnehmers beendet wurde ([§ 221 Abs. 2 S. 2 Nr. 3 SGB III](#)) oder die Kündigung wegen dringender betrieblicher Erfordernissen (im Sinne des [§ 221 Abs. 2 S. 2 Nr. 2 SGB III](#)), konkret wegen des in der Erklärung zur Gewährung von Eingliederungszuschuss/Einstellungszuschuss vom 11.09.2003 angeführten Arbeitsmangels, berechtigt war.

2. Formelle Bedenken hinsichtlich der Rechtmäßigkeit des angegriffenen Bescheides hat die Kammer nicht.

Wegen der (inzwischen weitgehenden) gesellschaftsrechtlichen Verselbständigung der Gesellschaft bürgerlichen Rechts war diese richtiger Bescheidadressat sowohl für die Bewilligungsentscheidung als auch spiegelbildlich – wegen der dadurch begründeten Anspruchsinhaberschaft der Gesellschaft selbst und nicht der Gesellschafter – für den diese beseitigenden Aufhebungs- und Erstattungsbescheid. Die Gesellschaft ist (ebenso wie im sozialgerichtlichen auch sozialverwaltungsrechtlichen Verfahren) beteiligtenfähig (im Sinne des [§ 10 Nr. 2 SGB X](#)) und durch ihre Vertreter fähig zur Vornahme von Verfahrenshandlungen (im Sinne von [§ 11 Abs. 1 Nr. 2 SGB X](#)), daher auch selbst der richtige Adressat für die Bescheide. Wegen der rechtlichen Verselbständigung der GbR, die nach der bereits zitierten Entscheidung des Bundesgerichtshof selbst Inhaber von Rechten sein kann (vgl. außerdem BGH vom 14.09.2005, Az.: [VIII ZR 117/04](#)), ist insofern auch der zwischenzeitliche Gesellschafterwechsel – Ausscheiden von Hr. B., Eintritt von Hr. W. – ohne Bedeutung für das hiesige Verfahren.

Dem Bescheid – in seiner Betreffzeile – und namentlich dem nach [§ 95 SGG](#) maßgeblichen Widerspruchsbescheid ist weiter mit hinreichender Eindeutigkeit zu entnehmen, dass die Gesellschaft als solche und nicht die einzelnen Gesellschaft in Anspruch genommen werden sollen; Bedenken hinsichtlich der hinreichenden Bestimmtheit des Bescheides im Sinne von [§ 33 Abs. 1 SGB X](#) hat die Kammer daher nicht.

Da jeder Gesellschafter passiv für die GbR vertretungsberechtigt ist (vgl. OLG Celle, Urtl. v. 31.03.2004, Az.: [9 U 217/03](#)), führt schließlich die Adressierung des Bescheides an Hr. B. hier nicht zu formellen Bedenken, namentlich steht dessen Zugang nicht in Frage.

3. Materiell rechtmäßig ist der Bescheid (dagegen nur) in dem aus dem Tenor ersichtlichen Umfang.

a) Die Aufhebung der Leistungsbewilligung für die Zeit vor dem 31.07.2002 ist nach Auffassung der Kammer nicht gerechtfertigt. Insoweit liegen insbesondere die Voraussetzungen der [§§ 330 Abs. 3 SGB III](#) i.V.m. [45 SGB X](#) (bzw. ab dem Zugang des Bewilligungsbescheides aus [§§ 330 Abs. 2 SGB III](#) i.V.m. [48 SGB X](#)) nicht vor, lassen sich jedenfalls nicht mit der notwendigen Sicherheit feststellen.

aa) Nach diesen Vorschriften kann und muss die Beklagte einen rechtswidrigen, begünstigenden Verwaltungsakt auch mit Wirkung für die Vergangenheit zurücknehmen, soweit

1. er den Verwaltungsakt durch arglistige Täuschung, Drohung oder Bestechung erwirkt hat,
2. der Verwaltungsakt auf Angaben beruht, die der Begünstigte vorsätzlich oder grob fahrlässig in wesentlicher Beziehung unrichtig oder unvollständig gemacht hat, oder
3. er die Rechtswidrigkeit des Verwaltungsaktes kannte oder infolge grober Fahrlässigkeit nicht kannte; grobe Fahrlässigkeit liegt vor, wenn der Begünstigte die erforderliche Sorgfalt in besonders schwerem Maße verletzt hat.

bb) Die Rechtswidrigkeit der Bewilligungsentscheidung für die Zeit bis 31.07.2002 ist jedoch nicht feststellbar.

Die Fördervoraussetzungen aus [§ 225 SGB III](#) lagen vor. Nach dieser Vorschrift können Arbeitgeber, die vor nicht mehr als zwei Jahren eine selbstständige Tätigkeit aufgenommen haben, für die unbefristete Beschäftigung eines zuvor arbeitslosen förderungsbedürftigen Arbeitnehmers auf einem neu geschaffenen Arbeitsplatz einen Zuschuss zum Arbeitsentgelt erhalten.

Die Aufnahme der selbstständigen Tätigkeit der GbR erfolgte ausweislich der Gewerbeanmeldung vom gleichen Tage am 01.11.2001. Nachdem dies von der Beklagten nicht in Zweifel gezogen wird, sah die Kammer zu weiteren Ermittlungen keinen Anlass. Auch hatte die Klägerin unstreitig weniger als fünf Beschäftigte und genügte damit den Erfordernissen aus [§ 226 Abs. 1 Nr. 2 SGB III](#).

Ebenso unstreitig gehörte der Zeuge E. zur Gruppe der zuvor arbeitslosen und daher nach [§ 226 Abs. 1 Nr. 1](#) Bst. a) SGB III förderungsbedürftigen Arbeitnehmer – namentlich ließ die bereits etwa drei Monate zuvor begonnene geringfügige Tätigkeit für die Klägerin die Arbeitslosigkeit nicht entfallen.

Weiter handelte es sich um einen neu geschaffenen Arbeitsplatz – insbesondere wird man auch insoweit angesichts des Förderungszweckes, arbeitslose Arbeitnehmer zu einem versicherungspflichtigen Arbeitsverhältnis zu verhelfen, nicht davon auszugehen haben, dass der Arbeitsplatz bereits geschaffen wurde, als der Zeuge E. geringfügig und versicherungsfrei eingestellt wurde. Aus den gleichen Erwägungen kann hier nicht davon gesprochen werden, dass die Klägerin die Beendigung des (geringfügigen) Beschäftigungsverhältnisses mit dem Zeugen E. im Sinne des [§ 221 Abs. 1 Nr. 1 SGB III](#) veranlasst hätte, um einen Einstellungszuschuss zu erhalten – was nach der genannten Vorschrift (hier i.V.m. [§ 226 Abs. 2 S. 3 SGB III](#)) eine Förderung ausschließen würde. Eine anspruchsschädliche Beendigung des Beschäftigungsverhältnisses kann nach Auffassung der Kammer vielmehr nur darin liegen, dass der Arbeitgeber ein versicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis beendet, nicht aber in der Erweiterung eines zunächst versicherungsfreien Arbeitsverhältnisses in ein versicherungspflichtiges, und zwar selbst dann, wenn dies formal durch Beendigung des versicherungsfreien und gleichzeitige oder alsbaldige Neubegründung des versicherungspflichtigen erfolgt sein sollte. In [§ 221 Abs. 1 Nr. 2 SGB III](#) (hier wiederum i.V.m. [§ 226 Abs. 2 S. 3 SGB III](#) anzuwenden) schließlich ist sogar ausdrücklich davon die Rede, dass die Förderung (nur) ausgeschlossen ist, wenn der

Arbeitnehmer in der dort genannten Vorfrist bei dem Arbeitgeber versicherungspflichtig beschäftigt gewesen sein muss.

Auch führt die Beendigung des Arbeitsverhältnisses spätestens am 31.10.2002 nicht, wie die Beklagte geltend gemacht hat, zur Rechtswidrigkeit des Bescheides von Anfang an. Nach Auffassung der Kammer kann der Aspekt der Zweckverfehlung, wenn dieser nicht konkret in einer – dann fehlenden – Anspruchsvoraussetzung Ausdruck gefunden hat, eine Aufhebung auf der Grundlage von [§§ 45 oder 48 SGB X](#) nicht rechtfertigen. Diese Auffassung wird im vorliegenden Kontext zusätzlich dadurch gestützt, dass der Gesetzgeber diesbezüglich für die Eingliederungszuschüsse in [§ 221 Abs. 2 SGB III](#) eine eigenständige Regelung für notwendig erachtet hat. Da eine solche Regelung für Einstellungszuschüsse bei Neugründungen aber gerade fehlt und [§ 221 Abs. 2 SGB III](#) – wie bereits ausgeführt – den streitigen Bescheid nicht zu tragen vermag, kann dieser Gesichtspunkt auch nicht zur Begründung einer auf die allgemeine Regelung des [§ 45 SGB X](#) gestützten Aufhebung herangezogen werden.

cc) Schließlich lässt sich – und dies steht für die Zeit vor dem 31.07.2002 im Zentrum der Auseinandersetzung – ein nach dem Maßstab des [§ 324 Abs. 1 S. 1 SGB III](#) verspäteter Antrag nicht feststellen.

Nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme – namentlich auf Grund der insofern durchaus glaubhaften Einlassung des Zeugen E. – spricht zumindest sehr viel dafür, dass die Klägerin und der bereits zuvor, wenn auch in nicht versicherungspflichtigem Umfang bei ihr beschäftigte Zeuge E. sich darüber verständigt hatten, dass eine Beschäftigung des Zeugen in Vollzeit nur mit Förderung der Beklagten möglich sein würde, ein Arbeitsvertrag daher auch erst abgestimmt auf die Beantragung entsprechender Fördermittel endgültig geschlossen werden könnte. Gerade angesichts der Vorbeschäftigung des Zeugen dürfte es auch aus Sicht der Arbeitsvertragsparteien unproblematisch erschienen sein, den Beginn der Vollzeittätigkeit auf die sich aus der angezielten Förderung ergebenden Notwendigkeiten abzustimmen. Umgekehrt lässt es der mehr oder weniger fließende Übergang aus der geringfügigen in eine Vollzeittätigkeit auch nachvollziehbar erscheinen, dass es insoweit zu einem Irrtum bei der Anmeldung zur Sozialversicherung und der Lohnabrechnung gekommen ist. Jedenfalls lässt sich nicht zur Überzeugung der Kammer feststellen, dass die Arbeitsvertragsparteien sich bereits vor der Antragstellung rechtlich hätten binden wollen und die Arbeitsaufnahme auf der Grundlage des (beabsichtigten) neuen Vollzeitarbeitsverhältnisses dementsprechend schon vor der Antragsstellung erfolgt wäre.

Bereits dies reicht aus, um der Klage insoweit zum Erfolg zu verhelfen: Die (materielle) Beweislast für die Aufhebungsvoraussetzung liegt bei der Beklagten. Da der Klägerin hier auch keine Verletzung ihrer Mitteilungspflicht nachgewiesen werden kann, besteht hier auch keine Grundlage für eine Beweiserleichterung oder eine Beweislastumkehr.

dd) Eine Rechtswidrigkeit der Bewilligungsentscheidung vom 26.07.2002 lässt sich daher nicht mit der verspäteten Antragstellung begründen. Da auch die sonstigen Voraussetzungen – zunächst – vorlagen, ist eine Aufhebung von Anfang an nicht zu begründen. Insoweit erweist sich der streitige Bescheid dementsprechend als rechtswidrig.

b) Dagegen ist für die Zeit ab 01.08.2002 in der Tat davon auszugehen, dass der Bescheid rechtswidrig (geworden) ist. Auch die sonstigen Aufhebungsvoraussetzungen aus [§§ 48 SGB X i.V.m. 330 Abs. 3 SGB III](#) lagen vor.

aa) Nach [§ 48 Abs. 1 S. 2](#) soll, soweit in den tatsächlichen oder rechtlichen Verhältnissen, die beim Erlass eines Verwaltungsaktes mit Dauerwirkung vorgelegen haben, eine wesentliche Änderung eintritt, der Verwaltungsakt mit Wirkung vom Zeitpunkt der Änderung der Verhältnisse aufgehoben werden, soweit

1. die Änderung zugunsten des Betroffenen erfolgt,
2. der Betroffene einer durch Rechtsvorschrift vorgeschriebenen Pflicht zur Mitteilung wesentlicher für ihn nachteiliger Änderungen der Verhältnisse vorsätzlich oder grob fahrlässig nicht nachgekommen ist, 3. nach Antragstellung oder Erlass des Verwaltungsaktes Einkommen oder Vermögen erzielt worden ist, das zum Wegfall oder zur Minderung des Anspruchs geführt haben würde, oder
4. der Betroffene wusste oder nicht wusste, weil er die erforderliche Sorgfalt in besonders schwerem Maß verletzt hat, dass der sich aus dem Verwaltungsakt ergebende Anspruch kraft Gesetzes zum Ruhen gekommen oder ganz oder teilweise weggefallen ist. [§ 330 Abs. 3 SGB III](#) führt dazu, dass, sofern die Voraussetzungen des [§ 48 Abs. 1 S. 2 SGB X](#) vorliegen, der Verwaltungsakt in jedem Falle auch mit Wirkung für die Vergangenheit aufzuheben ist und – auch in Ausnahmefällen – eine Ermessensentscheidung nicht möglich und nicht notwendig ist.

bb) Es lässt sich für die Zeit ab 01.08.2002 nicht feststellen, dass ein Beschäftigungsverhältnis zwischen der Klägerin und dem Zeugen fortbestand und nach [§ 220 SGB III](#) zuschussfähige Arbeitsentgelte weiterhin gezahlt wurden. Dies muss zu Lasten der Klägerin gehen.

(1) Der Umstand, dass förderungsfähige Entgelte nicht mehr gezahlt wurden bzw. sich dies nicht mehr feststellen lässt, ist dabei nicht unter dem Gesichtspunkt der Zweckverfehlung zu thematisieren, sondern führt dazu, dass eine fortdauernde Gewährung des Zuschusses rechtswidrig wird.

Auch dies zeigt sich wiederum im Vergleich zu der – hier allerdings ohnehin nicht anwendbaren – Regelung in [§ 221 Abs. 2 SGB III](#): Dieser regelt die (teilweise) Rückforderung von Zuschüssen, bei denen zwar die korrespondierenden Entgelte durchaus noch gezahlt wurden, diese aber ihren Zweck wegen der fehlgeschlagenen dauerhaften Integration nicht bzw. nicht in vollem Umfang erfüllen konnten – dementsprechend sieht [§ 221 Abs. 2 SGB III](#) auch nur eine teilweise Rückzahlung und damit eine Aufteilung des Risikos zwischen Arbeitgeber und Bundesanstalt für Arbeit vor. Sind dagegen gar keine Entgelte mehr gezahlt worden, so kommt eine Bezuschussung ersichtlich gar nicht mehr in Betracht; daher besteht auch keinerlei Grundlage, die eine nur teilweise Rückzahlung begründen könnte, vielmehr sind entsprechende Leistungen auf der Grundlage von [§§ 45/48 SGB X](#) bei Vorliegen der entsprechenden Voraussetzungen vollständig rückabzuwickeln.

(2) Die Kammer konnte sich von einer über den 01.08.2002 hinausreichenden Zahlung förderungsfähiger Entgelte an den Zeugen E. nicht überzeugen.

Insoweit ist der Klägerin zwar zuzugeben, dass die vorgelegten Lohnabrechnungen und Überweisungsträger bis 10/02 hierfür ein Indiz von nicht unerheblichem Gewicht darstellen. Andererseits ergeben sich ganz erhebliche Zweifel an einer Fortdauer des Beschäftigungsverhältnisses über den 31.07.2002 hinaus aus der von der Klägerin erst unter dem 11.09.2003 und nach mehreren Anforderungen durch die Beklagte

vorgelegten Erklärung zur Gewährung von Eingliederungszuschuss/Einstellungszuschuss bei Neugründungen (Bl. 63 der Leistungsakte) und konkret aus den dortigen Angaben zum Ende des Arbeitsverhältnisses: Mag man ein Versehen bei der Eintragung des Endzeitpunkts (dort eingetragen: "31.07.2002" noch für möglich halten, ist dies hinsichtlich des Beendigungsgrundes (dort eingetragen: "Arbeitsmangel") und der Kündigung durch den Arbeitgeber (statt durch den Arbeitnehmer) nicht plausibel und konnte auch weder durch die Klägerin noch bei seiner Vernehmung durch den Zeugen E. plausibel gemacht werden.

Auch stimmen die Lohnabrechnungen nicht mit der Aussage des Zeugen überein, die Verpflegungspauschale sei zusätzlich ausgezahlt worden. Weiter hat die Klägerin keine Belege für die behaupteten Pensionsübernachtungen vorlegen können, obwohl deren Fehlen angesichts der vom Zeugen E. behaupteten nahezu ausschließlichen Montagetätigkeit und der Steuerrelevanz entsprechender Aufwendungen wenig wahrscheinlich ist.

Schließlich sind in den vorgelegten Arbeitgeberunterlagen von Hr. E. nach dem 31.07.2002 nur ausnahmsweise belegt, obwohl wiederum angesichts der Montagetätigkeit nicht erklärlich ist, weshalb hier nur derart punktuell Unterlagen vorgelegt werden können. Im Einzelnen: die für den 09.07.2002, 29.07.2002 und 30.07.2002 dokumentierten Einsätze liegen unstreitig in der Beschäftigungszeit; für den 05.08.2002 liegt ein Beleg, allerdings ohne Angabe der gearbeiteten Stunden, vor; für den 14.08.2002 ist ein Einsatz von "B./B./E." ohne Aufschlüsselung der jeweils gearbeiteten Zeiten dokumentiert; für den 21.08./22.08./23.08.2002 liegen Belege vor; für 28.09.2002 ist ein Einsatz von zwei Stunden in G., also vergleichsweise ortsnahe zum Wohnort des Zeugen E., namentlich im Vergleich zum Sitz der Klägerin, dokumentiert; für den 07.10.2002, 10.10.2002 und 14.10.2002 sind als Monteure/Techniker "B./E." bzw. "E./G." aufgeführt, die entsprechenden Arbeitsberichte aber offenbar nur von Hr. B. gezeichnet. Im Ergebnis vertragen sich diese Unterlagen ebenso gut, wenn nicht besser mit der Annahme, Hr. E. sei nach dem 31.07.2002 nur noch punktuell bei größeren Aufträgen (namentlich vom 21.08. bis 23.08.2002) oder bei kürzeren Einsätzen, insbesondere wenn sie von seinem Wohnort (deutlich) besser zu erreichen waren als vom Firmensitz, eingesetzt worden, als mit der behaupteten Annahme, das Beschäftigungsverhältnis habe unverändert fortgedauert.

Namentlich angesichts der Erklärung der Klägerin zum Ende des Beschäftigungsverhältnisses bleiben jedenfalls ganz erhebliche, nicht weiter ausräumbare Zweifel an einer Fortdauer des geförderten Beschäftigungsverhältnisses über den 31.07.2002 hinaus.

(3) Damit stellt sich die Frage der Beweislast. Allgemein gilt, dass die Unerweislichkeit einer Tatsache im Zweifel zu Lasten desjenigen Beteiligten geht, der aus ihr eine ihm günstige Rechtsfolge herleitet. Da im vorliegenden Fall die Rechtmäßigkeit eines Aufhebungs- und Rückforderungsbescheids auf der Grundlage des [§ 48 SGB X](#) i.V.m. [§ 330 Abs 3 SGB III](#) im Streit steht, trifft grundsätzlich die Beklagte die objektive Beweislast für das Vorliegen der Rechtswidrigkeit des ursprünglichen Bewilligungsbescheides. Allerdings ist eine Ausnahme von dieser grundsätzlichen Beweislastverteilung dann gerechtfertigt, wenn in der persönlichen Sphäre oder in der Verantwortungssphäre des Leistungsempfängers wurzelnde Vorgänge nicht aufklärbar sind, d.h. wenn eine besondere Beweisnähe zum Arbeitslosen vorliegt. Eine dem Leistungsempfänger anzulastende Beweisnähe kann sich etwa daraus ergeben, dass schuldhaft Angaben, zu denen der Leistungsempfänger aus dem Sozialleistungsverhältnis verpflichtet war, unterlassen oder verspätet abgegeben werden mit der Folge der Erschwerung der Aufklärung in späteren Jahren. In diesem Falle ist bei einer verbleibenden Unaufklärbarkeit von Vorgängen, die der Sphäre des Klägers zuzuordnen sind, von einer Beweislastumkehr auszugehen (vgl. BSG, Urtl. v. 24.05.2006, Az.: [B 11a AL 7/05 R](#) und BSG, Urtl. v. 13.09.2006, Az.: [B 11a AL 13/06 R](#) sowie LSG Hessen, Urteil v. 09.05.2001, Az.: [L 6 AL 432/00](#)).

Eine die Beweislastumkehr begründende Beweisnähe ergibt sich nach Auffassung des Gerichts hier zum einen aus dem Umstand, dass (nur) die Klägerin, nicht die Beklagte in der Lage war, zeitnah Mitteilungen über das Ende des Beschäftigungsverhältnisses zu machen und der entsprechende Sachverhalt ihrer Sphäre zuzuordnen ist, und aus der sehr langen Frist bis zur Mitteilung der Beendigung des Arbeitsverhältnisses, und zwar selbst wenn man von einem Ende zum 31.07.2002 ausgeht. Obwohl die Beklagte hier am 20.03.2003 und 11.04.2003 zur Vorlage entsprechender Erklärungen aufgefordert und am 05.05.2003 zur Aufhebung und Erstattung angehört sowie am 31.07.2003 den hier streitigen Aufhebungsbescheid erlassen hat, hat die Klägerin unter dem 11.09.2003 erstmals Angaben zum Ende des Beschäftigungsverhältnisses gemacht. Hinzu kommt, dass diese nach dem jetzigen Vortrag der Klägerin auch noch unzutreffend gewesen sein sollen und dass mit dem Schriftsatz der Klägerevertreter vom 12.07.2007 erstmals Unterlagen zu den (Gerichts-)Akten gelangt sind, die immerhin geeignet waren, den entsprechenden Vortrag zu stützen. Im Ergebnis muss unter diesen Umständen hinsichtlich des Zeitpunktes der Beendigung des Arbeitsverhältnisses von einer Beweislastumkehr ausgegangen werden, so dass hier von einer Beendigung zum 31.07.2002 auszugehen ist.

Die weitere Zahlung des Einstellungszuschusses ist damit ab 01.08.2002 rechtswidrig geworden.

cc) Auch die sonstigen Voraussetzungen für eine rückwärtige Aufhebung ab dem Zeitpunkt der Änderung der Verhältnisse liegen vor.

Die weitere Zahlung beruht auf einer zumindest grob fahrlässig unterlassenen Mitteilung hinsichtlich des Endes des Arbeitsverhältnisses, obwohl die Klägerin sich bei der Antragstellung zu entsprechenden Mitteilungen verpflichtet hatte.

Die Aufhebungsfristen aus [§§ 48 Abs. 4](#) i.V.m. [45 Abs. 3](#) und 4 SGB X sind eingehalten.

4. Im Ergebnis lagen die Fördervoraussetzungen ab dem 01.08.2002 – nicht aber schon von Anfang an – nicht mehr vor. Nachdem auch die übrigen Voraussetzungen für eine Aufhebung ab diesem Zeitpunkt vorlagen, erweist sich der Bescheid hinsichtlich der Zeit ab 01.08.2002 als rechtmäßig.

Die Erstattung der bis 05.03.2003 weiterhin erbrachten Leistungen in Höhe von 1.472,40 Euro monatlich folgt unter diesen Umständen zwingend aus [§ 50 Abs. 1 S. 1 SGB X](#). Soweit ein Verwaltungsakt aufgehoben worden ist, sind danach bereits erbrachte Leistungen zu erstatten.

Die Höhe der danach von der Beklagten zu Recht verlangten Erstattungssumme ermittelt sich dabei wie folgt (Beträge in Euro):

Leistung der Beklagten für einen Monat 1.472,40

von der Beklagten erbrachter Gesamtbetrag $10 \times 1.472,40 = 14.724,00$ zu Recht erbrachte Leistungen

für Mai 2002 (ab 06.05.) 25/30 aus 1.472,40 = 1.227,00

für Juni und Juli 2002 2 x 1.472,40 = 2.944,80

insg. 4.171,80 - 4.171,80

maßgeblicher Erstattungsbetrag 10.552,20

Der angefochtene Bescheid vom 07.07.2003 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 24.09.2003 war daher (nur) insoweit rechtswidrig und verletzte die Klägerin in ihren Rechten, als dort die streitige Leistungsbewilligung auch für die Zeit vom 06.05.2002 bis 31.07.2002 aufgehoben und die Erstattung eines Betrages von mehr als 10.552,20 Euro geltend gemacht wurde. (Nur) In diesem Umfang war der Bescheid aufzuheben, im Übrigen dagegen die Klage abzuweisen.

III. Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 193 SGG](#). Dabei hat das Gericht alle Umstände des Einzelfalles zu berücksichtigen, wobei hier das anteilige, angesichts der Beschränkung des Antrags auf die Anfechtung der Aufhebung und Erstattung der Leistungen bereits für die Zeit bis 31.10.2002 konkret (nur) etwa hälftige Obsiegen der Klägerin, maßgeblich war.

[§ 197a SGG](#) war dagegen auf den vorliegenden Streitfall nicht anzuwenden. Die Kammer schließt sich insoweit nach nochmaliger Prüfung der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (vgl. Beschl. v. 22.09.2004, Aktenzeichen: [B 11 AL 33/03 R](#)).

Rechtskraft

Aus

Login

HES

Saved

2009-08-25