

L 1 AL 283/05

Land
Freistaat Sachsen
Sozialgericht
Sächsisches LSG
Sachgebiet
Arbeitslosenversicherung

Abteilung

1

1. Instanz

SG Leipzig (FSS)

Aktenzeichen

S 14 AL 1029/04

Datum

06.10.2005

2. Instanz

Sächsisches LSG

Aktenzeichen

L 1 AL 283/05

Datum

30.03.2007

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Urteil

Leitsätze

1. Der Begriff des berücksichtigungsfähigen Arbeitsentgeltes im Sinne von [§ 218 Abs. 3 SGB III](#) (in der Fassung des AFRG) bestimmt sich nach den [§§ 14, 17 SGB IV](#) i.V.m. der ArEV, soweit in [§ 218 SGB III](#) keine spezielleren Regelungen aufgestellt sind.
2. Auch den Arbeitgeber, der Empfänger einer Lohnsubvention ist, trifft die sich aus [§ 60 SGB I](#) ergebende Mitteilungspflicht. Eine Verletzung dieser Mitteilungspflicht kann zur Aufhebung der Bewilligung nach [§ 48 Abs. 1 Satz 2 SGB X](#) führen.
 - I. Auf die Berufung der Beklagten wird das Urteil des Sozialgerichts Leipzig vom 06. Oktober 2005 aufgehoben und die Klage abgewiesen.
 - II. Außergerichtliche Kosten sind nicht zu erstatten.
 - III. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Die Beteiligten streiten darüber, ob die Klägerin einen Teil des an sie gezahlten Eingliederungszuschusses zurückzahlen muss.

Die Klägerin betreibt ein Unternehmen, das Pflegedienstleistungen sowie Leistungen der häuslichen Krankenpflege erbringt. Am 07.07.2000 beantragte sie bei der Beklagten die Gewährung eines Eingliederungszuschusses für die Arbeitnehmerin K. (im Folgenden: die Arbeitnehmerin). Die Arbeitnehmerin sollte bei einer Arbeitszeit von 30 Stunden/Woche ein Bruttoarbeitsentgelt von 1.950 DM/Monat erhalten. Ein entsprechender Arbeitsvertrag wurde am 10.07.2000, dem ersten Tag des Arbeitsverhältnisses, zwischen der Klägerin und der Arbeitnehmerin geschlossen. Am 01.03.2001 wurde mit Wirkung zum März 2001 das Arbeitsentgelt zwischen der Klägerin und der Arbeitnehmerin neu geregelt. Es wurde ein Teil des Arbeitsentgeltes in einen Zuschlag für Sonntags- und Feiertagsarbeit umgewandelt, von der Klägerin als "Brutto-Zuschlägeentgelt" bezeichnet, für die keine Lohnsteuer und keine Sozialversicherungsbeiträge mehr abgeführt wurden.

Mit Bescheid vom 20.11.2000 bewilligte die Beklagte für zwei Jahre (ab 10.07.2000 bis einschließlich 09.07.2002) einen Eingliederungszuschuss bei erschwelter Vermittlung (EGZ-eV) in Höhe von 1.171,47 DM/Monat bis 09.07.2001 (50 % des berücksichtigungsfähigen Arbeitsentgeltes einschließlich des Arbeitgeberanteils am Gesamtsozialversicherungsbeitrag in Höhe von 2.342,93 DM/Monat) und ab 10.07.2001 in Höhe von 937,17 DM/Monat (40 % des berücksichtigungsfähigen Arbeitsentgeltes einschließlich des Arbeitgeberanteils am Gesamtsozialversicherungsbeitrag in Höhe von 2.342,93 DM/Monat).

Nach Prüfung der Arbeitsentgeltnachweise hob die Beklagte mit Bescheid vom 29.11.2002 die Bewilligung des EGZ-eV teilweise auf und reduzierte den EGZ-eV von den bewilligten 25.303,68 DM auf 24.115,99 DM, weil sich das berücksichtigungsfähige Arbeitsentgelt verringert habe. Zugleich wurde ein Erstattungsbetrag von 250,55 DM festgesetzt. Zur weiteren Begründung wurde auf das dem Bescheid beiliegende Berechnungsblatt verwiesen. Dagegen legte die Klägerin Widerspruch ein. Mit Schreiben vom 05.11.2003 wurde die Anhörung nachgeholt und dort insbesondere ausgeführt, der EGZ-eV werde als monatlicher Festbetrag festgelegt und nur angepasst, wenn sich das berücksichtigungsfähige Arbeitsentgelt verringere. Bei einer Verringerung sei der EGZ-eV entsprechend zu reduzieren. Einmalige und wiederkehrende Zulagen und Zuwendungen (z.B. Überstundenvergütung, Weihnachtsgeld, Schichtzulage u.a.) blieben unberücksichtigt. Ab März 2001 sei das Bruttoarbeitsentgelt von 1.950 DM auf ein geringeres monatliches Grundgehalt reduziert und um den variablen, von der Klägerin als "Brutto-Zuschlägeentgelt" bezeichneten Entgeltbestandteil ergänzt worden. Diese Zuschläge stellten kein regelmäßig gezahltes monatliches Bruttoarbeitsentgelt dar. Die Klägerin habe grob fahrlässig die Änderungen nicht mitgeteilt, obwohl sie – wie aus dem EGZ-Antrag und dem Bewilligungsbescheid hervorgehe – diese dem Arbeitsamt (jetzt Agentur für Arbeit) unverzüglich hätte mitteilen müssen. Aufgrund des Bewilligungsbescheides hätte die Klägerin zudem wissen müssen, dass ihr bei reduziertem Arbeitsentgelt der EGZ-eV nicht mehr in der bewilligten Höhe zugestanden habe. Auch diesem Schreiben war nochmals das Berechnungsblatt beigelegt.

Ihren Widerspruch begründete die Klägerin damit, es handele sich bei dem "Brutto-Zuschlägeentgelt" um einen integrierten pauschalierten steuerfreien Entgeltanteil, der regelmäßig gezahlt werde. Es sei beabsichtigt gewesen, den bisher gezahlten Betrag in einen steuerpflichtigen und einen steuerfreien Teil aufzuspalten. Das "Brutto-Zuschlägeentgelt" sei kein variables Arbeitsentgelt. Mit Widerspruchsbescheid vom 08.11.2004 wurde der Widerspruch zurückgewiesen, weil die Verringerung des berücksichtigungsfähigen Arbeitsentgelts zur teilweisen Rechtswidrigkeit der Bewilligungsentscheidung geführt habe. Dies habe die Klägerin in einer ihr zumindest als grobe Fahrlässigkeit vorwerfbaren Weise nicht erkannt und nicht dem Arbeitsamt mitgeteilt.

Mit ihrer dagegen beim Sozialgericht Leipzig (SG) erhobenen Klage hat die Klägerin ihr bisheriges Vorbringen wiederholt und ergänzend ausgeführt, nach [§ 218 Abs. 3](#) Drittes Buch Sozialgesetzbuch (SGB III) sei das berücksichtigungsfähige Arbeitsentgelt nicht auf das sozialversicherungspflichtige Arbeitsentgelt beschränkt. Dies hat die Klägerin im Erörterungstermin am 07.07.2005 weiter ausgeführt.

Mit Beschluss vom 21.07.2005 hat das SG die – damalige – Landesversicherungsanstalt Sachsen (jetzt: Deutsche Rentenversicherung Mitteldeutschland) nach § 75 Abs. 2 Sozialgerichtsgesetz (SGG) notwendig beigeladen; im anschließenden Berufungsverfahren ist die notwendige Beiladung in eine einfache umgewandelt worden. Die Beigeladene hat darauf hingewiesen, sie habe die Klägerin im Jahr 2001 nur hinsichtlich des Zeitraums vom 01.01.1997 bis 31.12.2000 überprüft. Sie sei daher nicht in der Lage, eine Stellungnahme abzugeben.

Auf den Antrag der Klägerin, die entgegenstehenden Bescheide der Beklagten aufzuheben und diese zu verpflichten, unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts die Schlussabrechnung des Bewilligten EGZ-eV neu zu bescheiden, hat das SG mit Urteil vom 06.10.2005 entschieden: "Der Bescheid vom 29.11.2002 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 08.11.2004 wird abgeändert und die Beklagte verurteilt, bei der Endabrechnung des Eingliederungszuschusses für die Arbeitnehmerin ... im Zeitraum vom 10.07.2000 bis 09.07.2002 auch diejenigen Arbeitsentgelte zu berücksichtigen, die nicht Sozialversicherungs- und Steuerpflicht unterliegen." Zur Begründung hat das SG ausgeführt, nach [§ 218 Abs. 3 Nr. 1 SGB III](#) in der bis 31.12.2003 geltenden Fassung sei die Förderung nicht auf die nur regelmäßig gezahlten steuer- und sozialversicherungspflichtigen Arbeitsentgelte beschränkt. Dies gehe aus dem Wortlaut der Vorschrift nicht hervor. Maßgeblich sei ungeachtet seiner steuer- und sozialversicherungsrechtlichen Einordnung das gesamte tatsächlich an die Arbeitnehmerin gezahlte regelmäßige Arbeitsentgelt. Auch der Einwand greife nicht durch, dass die Förderung von sozialversicherungsbeitragsfreien Entgeltanteilen mit Sinn und Zweck des EGZ-eV nicht vereinbar sei. Die Beklagte sei nach [§ 218 Abs. 3 Nr. 1 SGB III](#) verpflichtet, bei der Schlussrechnung des EGZ-eV auch diejenigen Arbeitsentgelte der Arbeitnehmerin zu berücksichtigen, die nicht sozial- und steuerpflichtig seien.

Mit ihrer dagegen eingelegten Berufung hat die Beklagte geltend gemacht, berücksichtigungsfähig seien nur Arbeitsentgelte im Sinne von [§ 14](#) Viertes Buch Sozialgesetzbuch (SGB IV). Der dort geregelte Begriff des Arbeitsentgelts werde auf der Grundlage des [§ 17 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 SGB IV](#) ergangenen Verordnung über die Bestimmung des Arbeitsentgelts in der Sozialversicherung (Arbeitsentgeltverordnung – ArEV) näher konkretisiert. Nach § 1 ArEV seien u.a. laufende Zulagen, Zuschläge sowie ähnliche Einnahmen, die zusätzlich zu Löhnen oder Gehältern gewährt würden, nicht dem Arbeitsentgelt zuzurechnen, soweit sie lohnsteuerfrei seien und sich aus § 3 ArEV nichts Abweichendes ergebe. Da die hier streitigen Zuschläge lohnsteuerfrei seien, seien sie nicht förderungsfähig. Un-erheblich sei dabei, dass die Klägerin von einer zulässigen Gestaltungsmöglichkeit Gebrauch gemacht habe. Der Wegfall eines Teils des zuvor förderungsfähigen Arbeitsentgelts stelle eine wesentliche Änderung dar. Die Klägerin sei ihrer Mitteilungspflicht auch grob fahrlässig nicht nachgekommen. Bereits im Bewilligungsbescheid sei sie darauf hingewiesen worden, dass sie Änderungen gegenüber ihren Angaben im Antrag unverzüglich mitteilen müsse, die sich auf die Zahlung des EGZ-eV auswirkten, wozu insbesondere eine Verringerung des berücksichtigungsfähigen Arbeitsentgeltes zähle. Die Klägerin habe die Umstellung der Gehaltsabrechnung ab März 2001 bewusst deshalb vorgenommen, um die anfallenden Lohnnebenkosten einschließlich des Gesamtsozialversicherungsbeitrages zu senken. Über den EGZ-eV werde auch der Arbeitgeberanteil am Gesamtsozialversicherungsbeitrag gefördert. Die Klägerin hätte daher erkennen können, dass sie nicht einerseits Gesamtsozialversicherungsbeiträge einsparen könne und andererseits einen Zuschuss der Beklagten zu nicht mehr anfallenden Gesamtsozialversicherungsbeiträgen beanspruchen könne.

Die Klägerin hat in der mündlichen Verhandlung auf richterlichen Hinweis den Klageantrag wie folgt gefasst: Die Klägerin beantragt, den Bescheid der Beklagten vom 29. November 2002 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 08. November 2004 aufzuheben und die Beklagte zu verurteilen, die nach dem Bescheid vom 20. November 2001 zuerkannten Leistungen abzüglich der bereits gewährten Leistungen an die Klägerin aus-zuzahlen.

Die Beklagte beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Leipzig vom 06. Oktober 2005 aufzuheben und die Klage abzuweisen.

Die Klägerin beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Die Klägerin hält das SG-Urteil für zutreffend und führt ergänzend aus, der Hinweis der Beklagten auf § 1 ArEV sei nicht überzeugend, weil [§ 218 SGB III](#) hierzu Lex specialis sei. Dies zeige sich schon daran, dass diese Vorschrift besondere Regelungen dazu enthalte, was berücksichtigungsfähig sei. Auch habe der Arbeitgeber im Krankheitsfalle die Sonntags-, Feiertags- und Nacharbeitszuschläge weiterhin zu zahlen (§ 4 Entgeltfortzahlungsgesetz). Im Übrigen seien die vereinbarten Zuschläge einklagbar. Zudem sei es im Prüfzeitraum vom 01.01.2001 bis 31.12.2004 anlässlich der Betriebsprüfung durch die Beigeladene im Oktober 2005 zu keinen hier relevanten Beanstandungen gekommen (Prüfbescheid vom 28.11.2005).

In der mündlichen Verhandlung hat die Klägerin erklärt, Gegenstand der Klage sei nicht, ob die Beklagte den korrekten monatlichen Gesamtsozialversicherungsbeitrag zu Grunde gelegt habe.

Die Beteiligten haben sich mit einer Entscheidung durch den Berichterstatter als Einzelrichter einverstanden erklärt (Schriftsätze vom 24.11.2005, 14.12.2005, 06.03.2006).

Entscheidungsgründe:

Die Berufung ist zulässig.

Unter Berücksichtigung der Erklärungen der Klägerin in der mündlichen Verhandlung am 30.03.2007 ist zwar zumindest ab diesem Zeitpunkt Streitgegenstand allein noch der Differenzbetrag von 1.287,69 DM (Verringerung des zuerkannten Betrages von 25.303,68 DM auf 24.115,99 DM). Selbst hiernach wird die im Zeitpunkt der Berufungseinlegung geltende Mindestbeschwer von mehr als 500 EUR für eine zulassungsfreie Berufung nicht unterschritten. Denn 1.287,69 DM ergeben umgerechnet einen Betrag von 658,38 EUR. Unabhängig davon war aber die Beschwerde der Beklagten im Zeitpunkt der Berufungseinlegung, was allein maßgeblich für die Zulässigkeit der Berufung ist, höher. Denn das SG hat sich nicht damit begnügt, den Teilaufhebungsbescheid der Beklagten vom 29.11.2002 seinerseits aufzuheben und damit den ursprünglich zuerkannten EGZ-eV-Betrag zu bestätigen, sondern hat darüber hinaus ohne Begrenzung auf den ursprünglich zuerkannten EGZ-eV-Betrag die Beklagte verurteilt, auch die Arbeitsentgelte bei der Endabrechnung zu berücksichtigen, die nicht sozialversicherungsbeitrags- und steuerpflichtig sind. Den Entscheidungsgründen ist an keiner Stelle ein Hinweis darauf zu entnehmen, dass das SG lediglich den Status quo ante wiederherstellen wollte. Dieser vom SG tenorierte Betrag liegt aber noch über dem Betrag von 658,38 EUR.

Die Berufung ist auch begründet.

Der Bescheid der Beklagten vom 29.11.2002 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 08.11.2004 ist rechtmäßig.

Verfahrensrechtliche Grundlage der die EGZ-eV-Bewilligung teilweise aufhebenden Entscheidung der Beklagten ist [§ 48 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB X](#) i.V.m. [§ 330 Abs. 3 Satz 1 SGB III](#) (i.d.F. des Arbeitsförderungsreformgesetzes (AFRG) vom 24.03.1997 – [BGBl I S. 594](#)), da die vertragliche Änderung des Arbeitsentgelts am 01.03.2001 und damit erst nach Wirksamwerden des Bewilligungsbescheides vom 20.11.2000 vorgenommen wurde. Nach dieser Vorschrift ist ein Verwaltungsakt mit Dauerwirkung bei einer wesentlichen tatsächlichen oder rechtlichen Änderung der Verhältnisse, die bei seinem Erlass vorgelegen haben, mit Wirkung vom Zeitpunkt der Änderung der Verhältnisse aufzuheben, soweit der Begünstigte einer durch Rechtsvorschrift vorgeschriebenen Pflicht zur Mitteilung wesentlicher für ihn nachteiliger Änderungen der Verhältnisse vorsätzlich oder grob fahrlässig nicht nachgekommen ist (Nr. 2). Ermessen ist auch in so genannten atypischen Fällen nicht auszuüben ([§ 330 Abs. 3 Satz 1 SGB III](#)).

Eine wesentliche Änderung der Verhältnisse ist eingetreten. Durch die Umwandlung eines Teils des monatlichen Bruttoarbeitsentgelts in ein steuer- und sozialversicherungsfreies "Brutto-Zuschlägeentgelt" ab März 2001 hat sich zum einen das förderungsfähige monatliche Bruttoarbeitsentgelt reduziert, zum anderen hat sich der davon abgeleitete Arbeitgeberanteil am Gesamtsozialversicherungsbeitrag ebenfalls verringert. Folgende Änderungen sind eingetreten:

Monat Brutto Zuschlag AG-Beitrag Beitragssatz (nach den Angaben der Beklagten) 7/00 1.383,87 21/30 - 278,85 20,15 8/00 1.950 - 392,94 20,15 9/00 1.950 - 389,04 19,95 10/00 1.950 - 389,04 19,95 11/00 1.950 - 389,04 19,95 12/00 1.950 - 389,04 19,95 1/01 1.950 - 389,04 19,85 2/01 1.950 - 389,04 19,85 3/01 1.794 176,42 356,12 19,85 4/01 1.794 176,42 356,12 19,85 5/01 1.794 176,42 356,12 19,85 6/01 1.794 176,42 356,12 19,85 7/01 1.794 176,42 356,12 19,85 8/01 1.794 176,42 356,12 19,85 9/01 1.794 176,42 356,12 19,85 10/01 1.794 176,42 356,12 19,85 11/01 1.913,60 188,18 379,85 19,85 12/01 1.913,60 188,18 379,85 19,85 1/02 EUR 978,41 96,21 194,21 19,85 2/02 917,26 90,20 182,08 19,85 3/02 917,26 90,20 182,08 19,85 4/02 917,26 90,20 179,78 19,6 5/02 917,26 90,20 179,78 19,6 6/02 917,26 90,20 179,78 19,6 7/02 917,26 90,20 179,78 19,6

Der Begriff des berücksichtigungsfähigen Arbeitsentgelts nach [§ 218 Abs. 3 SGB III](#) (i.d.F. des AFRG a.a.O.) bestimmt sich, soweit [§ 218 Abs. 3 SGB III](#) als speziellere Regelung keine eigenständigen Regelungen zum berücksichtigungsfähigen Arbeitsentgelt trifft, nach [§ 14 SGB IV](#), der seinerseits durch die ArEV i.V.m. [§ 17 SGB IV](#) konkretisiert wird. [§ 1 ArEV](#) bestimmt: Einmalige Einnahmen, laufende Zulagen, Zuschläge, Zuschüsse sowie ähnliche Einnahmen, die zusätzlich zu Löhnen oder Gehältern gewährt werden, sind nicht dem Arbeitsentgelt zuzurechnen, soweit sie lohnsteuerfrei sind und sich aus [§ 3 ArEV](#) nichts Abweichendes ergibt. Der Arbeitnehmerin wurden ab März 2001 "Brutto-Zuschlägeentgelte" als Ausgleich für Sonntags- und Feiertagsarbeit gewährt. Nach [§ 3b Abs. 1 Einkommensteuergesetz \(EStG\)](#) sind steuerfrei Zuschläge bis zu den dort genannten, hier nicht überschrittenen Höchstgrenzen, wenn die Zuschläge für tatsächlich geleistete Sonntags- und Feiertagsarbeit neben dem Grundlohn gezahlt werden. Der Steuerfreiheit der von der Klägerin gezahlten Zuschläge steht nicht entgegen, dass die Zuschläge zunächst monatlich pauschal festgesetzt wurden. Denn die Befragung der Klägerin und ihres Ehemanns in der mündlichen Verhandlung hat ergeben, dass die "Brutto-Zuschlägeentgelte" nur als Abschlag auf die tatsächlich erbrachte Sonntags- und Feiertagsarbeit gezahlt wurden und am Jahresende der Gesamtbetrag der "Brutto-Zuschlägeentgelte" errechnet wurde. Unter- und Überzahlungen, die sich aus dem Verhältnis von tatsächlich geleisteter Sonntags- und Feiertagsarbeit und Abschlagszahlungen ergaben, wurden jeweils entsprechend ausgeglichen. Diese Vorgehensweise, die auch von der Beigeladenen anlässlich der zweiten Betriebsprüfung nicht beanstandet wurde, ist mit der Rechtsfolge der Steuerfreiheit einkommensteuerrechtlich zulässig (vgl. dazu für die im streitigen Zeitraum geltende Rechtslage Heinicke in Schmidt, EStG, 20. Aufl., [§ 3b Rn. 7](#)).

Soweit die Klägerin mit dem SG meint, [§ 218 Abs. 3 SGB III](#) beinhalte einen völlig eigenständigen Begriff des Arbeitsentgelts, beachten sie beide nicht hinreichend, dass nach [§ 1 Abs. 1 Satz 2 SGB IV](#) die Regelungen des SGB IV mit Ausnahme des Ersten und Zweiten Titels des Vierten Abschnitts und des Fünften Abschnitts auch für das SGB III gelten und die Beklagte im Sinne des SGB IV als Versicherungsträger gilt. Damit findet der Begriff des Arbeitsentgelts nach [§ 14 SGB IV](#) und die gemäß [§ 17 SGB IV](#) dazu ergangenen untergesetzlichen Vorschriften grundsätzlich – soweit nicht im SGB III etwas anderes bestimmt ist – auch auf die Vorschriften des SGB III Anwendung, die das Arbeitsentgelt als Tatbestandsmerkmal haben. Dies ist auch bei [§ 218 Abs. 3 SGB III](#) der Fall. Aus den dortigen besonderen Regelungen zur Berücksichtigungsfähigkeit des Arbeitsentgelts folgt entgegen der Auffassung der Klägerin nichts anderes. Vielmehr haben sie den Zweck, den im SGB IV vorgegebenen Begriff des Arbeitsentgelts an die mit dem EGZ-eV verfolgten Ziele anzupassen. Weder aus dem Wortlaut noch aus der Systematik noch aus der Gesetzgebungsgeschichte ergibt sich ein Hinweis darauf, dass durch [§ 218 Abs. 3 SGB III](#) ein völlig eigenständiger Begriff des Arbeitsentgelts geschaffen werden sollte. Auch der Normzweck bietet dafür keinen Anhaltspunkt. Da [§ 218 Abs. 3 SGB III](#) nicht abweichend von [§ 1 ArEV](#) bestimmt hat, dass lohnsteuerfreie Zuschläge für Sonntags- und Feiertagsarbeit berücksichtigungsfähiges Arbeitsentgelt sind, gelten insoweit die allgemeinen Regelungen und mithin [§ 1 ArEV](#), der diese Zuschläge vom Begriff des Arbeitsentgelts ausnimmt.

Die Klägerin ist auch einer durch Rechtsvorschrift vorgeschriebenen Pflicht zur Mitteilung wesentlicher für sie nachteiliger Änderungen der Verhältnisse zumindest grob fahrlässig nicht nachgekommen.

Die Klägerin ist ihrer aus [§ 60 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 SGB I](#) als Sozialleistungsempfänger folgenden Obliegenheit, alle Tatsachen anzugeben, die für die Leistung erheblich sind, nicht nachgekommen. Zwar hat das Bundessozialgericht (BSG) einen EGZ erhaltenden Arbeitgeber als Leistungsempfänger nach [§ 183 SGG](#) eingeordnet (Beschluss vom 22.09.2004 – [B 11 AL 33/03 R](#) – [SozR 4-1500 § 183 Nr. 2](#)), dabei aber offen gelassen, ob es sich beim EGZ auch um eine Sozialleistung im Sinne der für das gesamte SGB gelten-den Definitionsvorschrift des [§ 11 SGB](#) handelt. Ausdrücklich hat das BSG (a.a.O.) aber dennoch bemerkt, dass durchgreifende Zweifel allerdings auch insoweit nicht ersichtlich seien. Der Einzelrichter des Senats geht danach ebenfalls davon aus, dass die Klägerin mit dem Bezug des EGZ-eV eine Sozialleistung im Sinne des [§ 60 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 SGB I](#) erhalten hat. Dies gilt umso mehr, als hier die Leistung des EGZ-eV letztlich mittelbar der Förderung eines aufgrund von in [§ 218 Abs. 1 Nr. 3 SGB III](#) aufgezählten Vermittlungser-schwernissen am Arbeitsmarkt weniger konkurrenzfähigen Arbeitnehmers dient und hier im konkreten Fall auch eine Arbeitnehmerin gefördert werden sollte und wurde, die lang-zeitarbeitslos war.

Die Klägerin hat sich zumindest grob fahrlässig i.S. der Nr. 2 des [§ 48 Abs. 1 Satz 2 SGB X](#) verhalten hat. Eine grobe Fahrlässigkeit in diesem Sinne ist nach der Legeldefinition des [§ 45 Abs. 2 Satz 3 Nr. 3 Halbsatz 2 SGB X](#) anzunehmen, wenn der Begünstigte die erforderliche Sorgfalt im besonders schwerem Maße verletzt hat. Verlangt wird eine Sorgfalts-pflichtverletzung in einem außergewöhnlich hohen Ausmaße, d.h. eine schlechthin unent-schuld-bare Pflichtverletzung; es müssen schon einfachste, ganz nahe liegende Überlegun-gen nicht angestellt, also nicht beachtet worden sein, was im gegebenen Fall jedem ein-leuchten muss (vgl. nur BSG, Urteil vom 31.08.1976 – [7 RA 112/74](#) – [BSGE 42, 184](#), 187 = [SozR 4100 § 152 Nr. 3](#)). Insoweit ist das Maß der Fahrlässigkeit insbesondere an der persönlichen Urteils- und Kritikfähigkeit, dem Einsichtsvermögen der Betroffenen sowie den besonderen Umständen des Falles zu beurteilen (subjektiver Fahrlässigkeitsbegriff; vgl. nur BSG, Urteil vom 20.09.1977 – [8/12 RKg 8/76](#) – [BSGE 44, 264](#), 273 = [SozR 5870 § 13 Nr. 2](#)).

In der mündlichen Verhandlung war sowohl die Klägerin als auch ihr Ehemann anwesend. Dabei stellte sich heraus, dass der Ehemann hier maßgeblich für die Klägerin mit deren Wissen und Wollen in ihrem Unternehmen die arbeitsrechtlichen und arbeitsförderungs-rechtlichen Angelegenheiten bearbeitet hat. Dessen Einsichtsfähigkeit muss sich die Klä-gerin zurechnen lassen. Hierbei kommt es nicht darauf an, ob der Ehemann im Außenver-hältnis als Vertreter der Klägerin aufgetreten ist. Entscheidend ist, dass die Klägerin ihren Ehemann mit der Wahrnehmung ihrer Angelegenheiten insoweit betraut hat. Die Zurech-nung beruht auf dem allgemeinen Rechtsgedanken, dass sich niemand einer Verantwor-tung, die ihm im Außenverhältnis obliegt, dadurch entledigen kann, dass er eigene Aufga-ben einem anderen zur Erledigung überträgt. Unabhängig davon ist der Einzelrichter des Senats aufgrund der Befragung der Klägerin und ihres Ehemannes davon überzeugt, dass beide wussten, dass die Reduzierung des Bruttoarbeitsentgelts zu einer Reduzierung des mit 50 % geförderten Gesamtsozialversicherungsbeitrags führen musste. Der Zweck des "Brutto-Zuschlägeentgelts" bestand darin, der Arbeitnehmerin eine höhere Nettoleistung infolge geringer Steuer- und vor allem Sozialversicherungsbeitragsbelastung bei damit korrespondierender geringerer Sozialversicherungsbelastung der Klägerin hinsichtlich des nur zu 50 % geförderten Arbeitgeberanteils zukommen zu lassen. Insoweit hat die Klägerin auch keine Steuern und Versicherungsbeiträge auf das "Brutto-Zuschlägeentgelt" gezahlt, das, wie die Beklagte zu Recht hervorgehoben hat, kein Brutto- sondern ein Nettoentgelt war. Es war damit für die beide, Klägerin und Ehemann, offensichtlich, dass dann, wenn das Bruttoarbeitsentgelt reduziert wird, sich auch der Arbeitgeberanteil am Gesamtsozial-versicherungsbeitrag reduziert. Maßgeblich hinzu kommt, dass die Klägerin und ihr Ehe-mann gerade im Hinblick auf die von ihnen angestrebte Steuer- und Sozialversicherungs-beitragsfreiheit des Sonntags- und Feiertagszuschlags keinerlei Grund zur Annahme hatten, dass das "Brutto-Zuschlägeentgelt" berücksichtigungsfähiges Arbeitsentgelt im Sinne des [§ 218 Abs. 3 SGB III](#) sei. Beide haben nicht vorgetragen, dass sie sich bei einer rechtskun-digen Stelle dahingehend hätten beraten lassen. Klägerin und Ehemann ist damit nicht der Vorwurf zu machen, dass sie den Arbeitsentgeltbegriff im Sinne des [§ 218 Abs. 3 SGB III](#) nicht richtig ausgelegt haben, sondern ganz im Gegenteil, dass sie, obwohl sie zu einer Auslegung derVorschrift – wie ihre Befragung in der mündlichen Verhandlung deutlich gemacht hat – dazu überhaupt nicht in der Lage waren, gleichwohl diesen Sachverhalt der hier fachkundigen bewilligenden Stelle, dem Arbeitsamt, nicht mitgeteilt haben, ihnen aber sehr wohl bewusst war, dass sie eine Änderung vertraglichen Verpflichtung zur Zahlung des Arbeitsentgelts mit der Arbeitnehmerin getroffen hatten. Bereits im Zusammenhang mit ihrer Antragstellung auf Bewilligung des EGZ-eV hatte sich die Klägerin dazu ver-pflichtet, dem Arbeitsamt jede Änderung gegenüber ihren Angaben im Antrag mitzuteilen, die sich auf die Zahlung des EGZ-eV auswirken, insbesondere eine Verringerung des der Bemessung der Leistungen zugrunde liegenden berücksichtigungsfähigen Arbeitsentgelts. Der Begriff des berücksichtigungsfähigen Arbeitsentgelts ist aus sich heraus für einen ar-beitsförderungsrechtlichen Laien nicht verständlich. Daraus geht gerade nicht hervor, was berücksichtigungsfähig ist. Es hätte daher ganz nahe liegend für die Klägerin und ihren E-hemann sein müssen, das Arbeitsamt zu informieren und dieses prüfen zu lassen, ob der EGZ-eV weiterhin in voller Höhe ausgezahlt werden konnte. Unter Berücksichtigung der vorhandenen erheblichen intellektuellen Fähigkeiten der Klägerin und ihres Ehemanns, unter Verwendung legaler Gestaltungsmöglichkeiten Steuern und Sozialversicherungsbei-träge zu vermeiden, sowie unter Berücksichtigung des Eindrucks, den sie in der mündli-chen Verhandlung vermittelt haben, hätte ihnen unmittelbar einleuchten und sich aufdrän-gen müssen, dass diese Abgabenvermeidung Auswirkung auf das berücksichtigungsfähige Arbeitsentgelt haben konnte, diese Frage aber angesichts ihres sehr speziellen Charakters nicht von ihnen, sondern nur von einer sachkundigen Stelle verlässlich beantwortet werden konnte. Dies ist hier das Arbeitsamt. Zudem hat die Klägerin sich auch bei keiner anderen Stelle um eine Beratung bemüht. Aufgrund all dieser Umstände ist der Einzelrichter des Senats davon überzeugt, dass die Klägerin grob fahrlässig ihre Mitteilungspflicht verletzt hat.

Im Übrigen liegen auch die weiteren Voraussetzungen des [§ 48 SGB X](#) vor. Die maßgebli-chen, sich aus der entsprechenden Anwendung des [§ 45 SGB X](#) ergebenden Fristen ([§ 48 Abs. 4 Satz 1 SGB X](#)) wurden beachtet. Ermessen war gemäß [§ 330 Abs. 3 SGB III](#) nicht auszuüben.

Ferner bestehen auch keine sonstigen relevanten verwaltungsverfahrenrechtlichen Fehler. Insbesondere wurde mit Schreiben der Beklagten vom 05.11.2003 die Anhörung im erfor-derlichen Umfang nachgeholt. Hieraus wird hinreichend deutlich, dass die Beklagte der Klägerin vorwirft, Letztere habe ihre Mitteilungspflicht hinsichtlich des geänderten Ar-beitsentgelts grob fahrlässig verletzt, und deswegen sei der bewilligende Verwaltungsakt hinsichtlich eines näher bestimmten Teilbetrags aufzuheben.

Schließlich begegnet die Berechnung des aufzuhebenden Teilbetrags von 1.287,69 DM keinen durchgreifenden Bedenken. Bezüglich des von der Beklagten in einzelnen Zeiträu-men mit unterschiedlichen Beitragssätzen zugrunde gelegten Gesamtsozialversicherungs-beitrags hat die Klägerin nach richterlichem Hinweis erklärt, dass sie sich nicht hinsicht-lich des eventuell falsch zugrunde gelegten Gesamtsozialversicherungsbeitrags gegen die Teilaufhebungsbescheid wende, sondern nur insoweit als die Beklagte das "Brutto-Zuschläge-Entgelt" nicht berücksichtigt habe; insoweit hat die Klägerin die Klage be-schränkt. Hintergrund dessen ist der Umstand, dass in der

mündlichen Verhandlung nicht feststand, ob und wie sich der Beitragssatz des Gesamtsozialversicherungsbeitrags im Be-willigungszeitraum geändert hat. Zur Vermeidung einer Vertagung hat die Klägerin daher die Klage insoweit beschränkt.

Die Kostenentscheidung beruht unter Zugrundelegung der Rechtsauffassung des BSG in seinem Beschluss vom 22.09.2004 ([a.a.O.](#)) auf [§ 193 SGG](#). Gründe für die Zulassung der Revision ([§ 160 Abs. 2 SGG](#)) liegen nicht vor.

Rechtskraft

Aus

Login

FSS

Saved

2007-08-08