

7 RAr 6/82

Im Namen des Volkes

Urteil

Verkündet am
16. Februar 1983

in dem Rechtsstreit

.....

Klägerin und Revisionsklägerin,
Prozeßbevollmächtigte:

g e g e n

.....

Beklagte und Revisionsbeklagte.

Der 7. Senat des Bundessozialgerichts hat auf die mündliche
Verhandlung vom 16. Februar 1983
für Recht erkannt:

Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des Landessozial-
gerichts für das Land Nordrhein-Westfalen vom 25. Novem-
ber 1981 wird zurückgewiesen.

Kosten des Revisionsverfahrens sind nicht zu erstatten.



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

G r ü n d e :

I

Der Rechtsstreit betrifft die Gewährung von vier Einarbeitungszuschüssen.

Die Klägerin, ein Unternehmen des öffentlichen Personennahverkehrs, stellt laufend Straßenbahn- und Omnibus-einmannfahrer ein. Da die neueingestellten Arbeitnehmer in der Regel nicht über die erforderlichen Fähigkeiten verfügen, schult die Klägerin sie zu Straßenbahn- oder Omnibusfahrern.

Am 20. August 1975 beantragte die Klägerin bei der Beklagten für die am 1. September 1975 einzustellenden Arbeitnehmer L, Z, W und N, die als Straßenbahn-Einmannfahrer (L, Z und W) und als Omnibus-Einmannfahrer (N) eingesetzt werden sollten, Einarbeitungszuschüsse.

Für L, Z und W hatte die Klägerin folgenden Ausbildungsplan vorgesehen:

- | | |
|----------------|--------------------------------|
| 1. 9. | Einstellung, Einkleidung, |
| 2./3. 9. | Werkstatt, |
| 4. - 30. 9. | Grundausbildung (Lehrwagen), |
| 1.10. - 6. 11. | Strecken- und Tarifausbildung, |
| 7. - 10. 11. | Abschlußausbildung, |
| 11./12. 11. | Prüfung, |



13. 11. Rangierausbildung,
14. 11. - 3. 12. Einweisung durch Lehrfahrer.

Ab 4. Dezember 1975 sollten L, Z und W als Straßenbahn-Einmannfahrer eingesetzt werden.

N sollte wie folgt geschult und eingesetzt werden:

1. 9. Einstellung, Einkleidung,
2. 9. - 13. 10. Fahrschule (Führerschein Klasse II),
14./15. 10. Werkstatt,
16./17. 10. Ausbildung Erste Hilfe,
20. 10. Prüfung (Führerschein Klasse II),
21. 10. - 4. 11. Einweisung als Rangierfahrer,
ca 3 Monate Rangierfahrer,
3. 2. - 8. 4. Strecken- und Tarifausbildung, Fahrschule
(Führerschein zur Fahrgastbeförderung),
9. 4. Prüfung (Führerschein zur Fahrgastbeförderung),
10. - 26. 4. Betriebsprüfung, Einweisung durch Lehrfahrer,
ab 27. 4. 1976 Einsatz als Omnibus-Einmannfahrer.

Die Beklagte lehnte den Antrag ab (Bescheid vom 9. September 1975). Den Widerspruch der Klägerin wies die Beklagte mit der Begründung zurück: Der Einarbeitungszuschuß setze ein gewisses Maß an Arbeitsleistung am Arbeitsplatz voraus. Während der Ausbildung werde jedoch keine Leistung am Arbeitsplatz erbracht; vielmehr würden erst durch die Schulung die Voraussetzungen



geschaffen, um die Tätigkeit auszuüben (Bescheid vom 18. Mai 1977). Das Sozialgericht (SG) hat die Klage abgewiesen (Urteil vom 9. Oktober 1979). Die vom SG zugelassene Berufung der Klägerin hat das Landessozialgericht (LSG) zurückgewiesen. Es hat angenommen, die Gewährung des Einarbeitungszuschusses nach § 49 Arbeitsförderungsgesetz (AFG), setze voraus, daß der betreffende Arbeitnehmer an dem konkreten ihm zugewiesenen Arbeitsplatz schon eine teilweise Arbeitsleistung erbringe, woran es hier fehle. Hinzu komme, daß nur solche Arbeitsplätze förderungsfähig seien, für die im Regelfalle Arbeitnehmer in nennenswerter Zahl zur Verfügung stünden, die praktisch vom Tage der Einstellung an die volle Leistung zu erbringen pflegten. Das sei aber ebenfalls nicht der Fall, weil die Klägerin - wie grundsätzlich alle öffentlichen Unternehmen dieser Art - nach ihrer eigenen Darstellung nicht in der Lage sei, die benötigten vollausgebildeten Fahrer zur Einstellung zu bekommen; die Klägerin führe daher eigene Lehrgänge durch, um ihren Betrieb aufrechtzuerhalten. Auch für die 15 Tage Streckeneinweisung durch Lehrfahrer stehe der Klägerin kein Zuschuß zu, weil es sich um eine betriebsübliche Einarbeitung bei Einstellungen handele, für die der Einarbeitungszuschuß nicht gedacht sei (Urteil vom 25. November 1981).

Mit der Revision rügt die Klägerin eine Verletzung des § 49 AFG und bringt hierzu insbesondere vor: Aus dem Wortlaut des § 49 Abs 1 AFG ergebe sich lediglich, daß der Arbeitnehmer in der Einarbeitungszeit nicht die volle Leistung erbringen dürfe. Daß der Arbeitnehmer von Anfang an an dem Arbeitsplatz wirtschaftlich verwertbare Leistungen erbringen müsse, damit der Einarbeitungs-

[JLaw – Gesetze und Urteile](#)

Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile

[\(mobile App\)](#)[JLaw – für Android](#)[JLaw – für iOS](#)

zuschuß gewährt werden könne, besage die Vorschrift nicht; aus der Höhe des Zuschusses (§ 49 Abs 2 AFG) und der Berechnung der Minderleistung (§ 20 der Anordnung über die individuelle Förderung der beruflichen Fortbildung und Umschulung -AFuU-) lasse sich dies ebenfalls nicht herleiten. Die Änderung der Leistungsbezeichnung "Einarbeitungszuschuß" habe lediglich klarstellen sollen, daß der Zuschuß nicht für Ausbildungsverhältnisse zu gewähren sei; Straßenbahn- und Omnibusfahrer seien jedoch keine Ausbildungsberufe. Die Ansicht des LSG widerspreche dem Ziel des Einarbeitungszuschusses, die Einstellungsbereitschaft der Arbeitgeber zu fördern und im Rahmen eines Beschäftigungsverhältnisses qualifizierte berufliche Kenntnisse und Fertigkeiten zu vermitteln. Wenn die Klägerin auf Grund der Arbeitsmarktlage fast ausschließlich Straßenbahn- und Omnibusfahrer selbst schulen müsse, berühre dies nicht die Möglichkeit, ausgebildete Kräfte einzustellen. Der § 49 AFG bleibe anwendbar, zumal da die Einstellungspraxis der Klägerin gerade branchenfremden Arbeitnehmern zu mehr beruflicher Mobilität verhelfe und damit die arbeitsmarktpolitische Zielsetzung des Einarbeitungszuschusses erfülle. Abzustellen sei auf den Arbeitnehmer, nicht aber darauf, ob der Arbeitnehmer sofort auf dem Arbeitsplatz eingesetzt werden könne.

Die Klägerin beantragt,

die ergangenen Bescheide und Urteile aufzuheben
und die Beklagte zu verpflichten, unter Beachtung
der Rechtsauffassung des Gerichts einen neuen
Bescheid zu erteilen.



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
([mobile App](#))



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Die Beklagte beantragt,

die Revision zurückzuweisen.

Sie verweist auf das Urteil des LSG und führt ergänzend aus, die Einarbeitung stelle eine eigene Bildungsform dar, die sich von den üblichen Bildungsformen dadurch unterscheide, daß die Vermittlung beruflicher Kenntnisse und Fertigkeiten im Rahmen eines Beschäftigungsverhältnisses am vorgesehenen Arbeitsplatz, dh bei produktiver Arbeitsleistung erfolge. Die Einarbeitung könne, je nach den Gegebenheiten des Einzelfalles, mehr den Charakter einer Umschulung oder Fortbildung haben. In den vorliegenden Fällen handele es sich um Umschulungs(Ausbildungs-)maßnahmen in Lehrgangsform, die unter § 47 AFG fielen. Das sei eindeutig, wenn die Arbeitnehmer in einer außenstehenden Fahrschule ausgebildet worden wären. Die Klägerin strebe im Grunde eine Umgehung des § 43 Abs 2 AFG an, der bei § 49 AFG nicht einschlägig sei. Im übrigen komme die Gewährung von Einarbeitungszuschüssen auch deshalb nicht in Betracht, weil die Einarbeitung von einer Fachkraft zur angelernten Kraft arbeitsmarktpolitisch nicht zweckmäßig sei.



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)

Kostenlos

Über 200 Gesetze

Über 100.000 Urteile

[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

II

Die Revision der Klägerin ist unbegründet.

Ob die Beklagte durch die angefochtenen Bescheide zu Recht die beantragten vier Einarbeitungszuschüsse abgelehnt hat, richtet sich nach § 49 AFG (idF vom 25. Juni 1969, BGBl I 582) in der bis zum 31. Dezember 1975 geltenden Fassung. Die Änderungen der Vorschrift durch das Gesetz zur Verbesserung der Haushaltsstruktur im Geltungsbereich des Arbeitsförderungs- und des Bundesversorgungsgesetzes (HStruktG-AFG) vom 18. Dezember 1975 (BGBl I 3113), das Fünfte Gesetz zur Förderung des Arbeitsförderungsgesetzes (5. AFG-ÄndG) vom 23. Juli 1979 (BGBl I 1189) und das Gesetz zur Konsolidierung der Arbeitsförderung (AFKG) vom 22. Dezember 1981 (BGBl I 1497) finden keine Anwendung. Nach Art 1 § 2 Abs 1 HStruktG-AFG sind die §§ 34 bis 49 AFG (mit Ausnahme des § 44 Abs 2, 4 und 5) für einen Antragsteller, der an einer bei Inkrafttreten des HStruktG-AFG am 1. Januar 1976 laufenden beruflichen Bildungsmaßnahme teilnimmt und vor diesem Zeitpunkt Leistungen nach den genannten Vorschriften beantragt hat, in der vor Inkrafttreten des HStruktG-AFG geltenden Fassung anzuwenden. Art 1 § 2 HStruktG-AFG zielt darauf ab, aus Gründen des Vertrauensschutzes die Leistungseinschränkungen durch das HStruktG-AFG für die laufenden Fälle grundsätzlich oder für eine Übergangszeit auszuschließen (vgl Begründung zu Art 20 § 2 des Regierungsentwurfs eines HStruktG, BT-Drucks 7/4127 S 54). Nach dem Sinn und Zweck der Übergangsvorschrift erfaßt Art 1 § 2 Abs 1



HStruktG-AFG demnach auch den Fall, daß der Arbeitnehmer bei Inkrafttreten des HStruktG-AFG an einer Einarbeitungsmaßnahme teilnimmt, wenn der Arbeitgeber vor diesem Zeitpunkt den Einarbeitungszuschuß beantragt hat, wie das hinsichtlich der vorgesehenen Einarbeitung des Omnibusfahrers (1. September 1975 bis 26. April 1976) der Fall war; denn der Einarbeitungszuschuß ist nach dem Gesetz eine Leistung der individuellen Förderung der beruflichen Bildung. Aus Art 1 § 2 HStruktG-AFG folgt ferner, daß erst recht für rechtzeitig beantragte Bildungsmaßnahmen, die, wie die Einarbeitung der drei Straßenbahnfahrer vor dem Inkrafttreten des HStruktG-AFG abgeschlossen worden sind, das bisherige Recht zur Anwendung kommt. Die späteren Gesetzesänderungen haben an diesen Übergangsvorschriften nichts geändert. Von dem Anordnungsrecht der Beklagten sind die bis zum 31. März 1976 geltenden Vorschriften der AFuU vom 9. September 1971 (idF der Zweiten Änderungsanordnung vom 27. Februar 1975, ANBA 1975, 418) maßgebend. Zwar sieht § 23 Abs 2 der am 1. April 1976 in Kraft getretenen AFuU vom 23. März 1976 (ANBA 1976, 559) die Fortgeltung der bisherigen AFuU für die am 1. April 1976 laufenden Bildungsmaßnahmen ausdrücklich nur vor, wenn der Antragsteller vorher Leistungen zur individuellen Förderung der beruflichen Fortbildung und Umschulung beantragt hat. Es bestehen jedoch keine Bedenken, diese Vorschrift auch auf den Einarbeitungszuschuß anzuwenden; denn das Gesetz hat ihn ausdrücklich unter die Überschrift "berufliche Umschulung" eingeordnet.

Nach § 49 Abs 1 AFG kann die Beklagte Arbeitgebern Zuschüsse für Arbeitnehmer gewähren, die eine volle Leistung am Arbeitsplatz



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
([mobile App](#))



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

erst nach einer Einarbeitungszeit erreichen können. Dazu sieht § 9 Abs 2 der aufgrund der Ermächtigung des § 39 AFG erlassenen AFuU vor, daß Arbeitgebern im Rahmen des § 20 AFuU ein Einarbeitungszuschuß gewährt werden kann, wenn sie Arbeitnehmern qualifizierende berufliche Kenntnisse und Fertigkeiten in einem Arbeits- oder Heimarbeitsverhältnis vermitteln, die zu einer allgemeinen Verbesserung der beruflichen Mobilität des einzuarbeitenden Arbeitnehmers führen. Aus dem Wort "kann" in diesen Vorschriften folgt, daß die Gewährung des Einarbeitungszuschusses in das Ermessen der Beklagten gestellt ist, wie der Senat schon entschieden hat (Beschuß vom 25. Mai 1981 - 7 BAr 97/80 -). Dies hat zur Folge, daß die Beklagte rechtmäßig die Gewährung eines Einarbeitungszuschusses auch dann ablehnen kann, wenn § 49 AFG und die Vorschriften der AFuU der Gewährung grundsätzlich nicht entgegenstehen. Rechtswidrig ist eine Entscheidung allerdings, wenn die gesetzlichen Grenzen des Ermessens überschritten worden sind oder von dem Ermessen in einer dem Zwecke der Ermächtigung nicht entsprechenden Weise Gebrauch gemacht worden ist (§ 54 Abs 2 Satz 2 SGG). Die Beklagte hat sich zur Begründung der Ablehnung der vier Einarbeitungszuschüsse darauf berufen, daß der Zuschuß ein gewisses Maß an Arbeitsleistung am Arbeitsplatz voraussetze, woran es bis zum Einsatz als Straßenbahn- und Omnibusfahrer fehle. Das ergibt sich aus der Begründung des Widerspruchsbescheides, in dessen Gestalt der ursprüngliche Verwaltungsakt Gegenstand der Klage ist (§ 95 SGG). Damit hat die Beklagte von dem ihr gem § 49 AFG, § 9 Abs 2 AFuU eingeräumten Ermessen keinen Gebrauch gemacht, sondern die begehrte Leistung aus Rechtsgründen abgelehnt. Diese Frage unterliegt der vollen



Nachprüfung durch die Gerichte. Hat nämlich die Verwaltung in Verkennung der Rechtslage ihr Ermessen nicht ausgeübt, ist der Betroffene in seinem Anspruch auf pflichtgemäße Ausübung des Ermessens verletzt (BSGE 2, 142, 148; BSG SozR 2200 § 1301 Nr 12; BVerwGE 3, 297, 302; 19, 149, 152; 48, 81, 84); dies führt, sofern dem Grunde nach eine Leistung begehrt wird, regelmäßig zur Verpflichtung der Verwaltung, die Ermessensausübung nachzuholen (BSGE 2, 142, 148; BVerwGE 19, 149, 152 f). Die Beklagte hatte jedoch ein Ermessen nicht auszuüben. Schon aus Rechtsgründen können der Klägerin für die Einarbeitung von L, Z, W und N Zuschüsse nicht gewährt werden.

Das LSG hat die Klage für unbegründet gehalten, weil § 49 AFG voraussetze, daß der zu fördernde Arbeitnehmer an dem konkreten ihm zugewiesenen Arbeitsplatz von Anfang an eine gewisse Arbeitsleistung erbringe, woran es (bis zur Einweisung durch den Lehrfahrer) fehle. Es hat ferner angenommen, die Gewährung des Einarbeitungszuschusses komme nur in Betracht, wenn die Minderleistung des geförderten Arbeitnehmers eine Ausnahme sei, die auf Arbeitsplätzen dieser Art regelmäßig nicht eintrete. Ob dem zu folgen ist, läßt der Senat offen. Ebenso bedarf es keiner Entscheidung, ob gegen die grundsätzliche Förderbarkeit einer im Arbeitsverhältnis durchgeführten Schulung durch Einarbeitungszuschuß spricht, daß den Arbeitgebern damit die Möglichkeit eröffnet würde, den Ausschluß der Förderung der Teilnahme an Fortbildungs- und Umschulungsmaßnahmen, die auf die Zwecke eines Betriebes oder Verbandes ausgerichtet sind (§ 43 Abs 2 AFG in der hier maßgebenden ursprünglichen Fassung des Gesetzes), zu umge-

**JLaw – Gesetze und Urteile**Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile[\(mobile App\)](#)[JLaw – für Android](#)[JLaw – für iOS](#)

hen. Der Gewährung der beantragten Einarbeitungszuschüsse für die Zeit von der Einstellung bis zum Einsatz als Straßenbahn- und Omnibuseinmannfahrer steht nämlich entgegen, daß die Klägerin die Schulungen durchführen mußte, wenn sie neue Straßenbahn- und Omnibuseinmannfahrer einstellen wollte; denn jedenfalls verbietet das Subsidiaritätsprinzip des § 49 Abs 1 Satz 2, § 47 Abs 2 AFG die Gewährung der vier Einarbeitungszuschüsse.

Nach dem durch das 5. AFG-ÄndG gestrichenen § 47 Abs 2 AFG waren Leistungen nach § 47 Abs 1 AFG, dh Unterhaltsgeld sowie die notwendigen Kosten zur Förderung der beruflichen Umschulung insoweit nicht zu gewähren, als der Arbeitgeber gleichartige Leistungen erbringt oder voraussichtlich erbringen wird. Diese Vorschrift galt nach § 49 Abs 1 Satz 2 AFG (in der hier noch maßgebenden, bis zum 5. AFG-ÄndG geltenden ursprünglichen Fassung des Gesetzes) entsprechend. Aufgrund des 5. AFG-ÄndG bestimmt § 49 Abs 1 Satz 2 AFG nunmehr unmittelbar, daß Zuschüsse insoweit nicht zu gewähren sind, als der Arbeitgeber gleichartige Leistungen erbringt oder voraussichtlich erbringen wird.

Diese Subsidiaritätsklausel, deren Gesetz gewordene Fassung letztlich § 36 Abs 3 des Regierungsentwurfs zugrundeliegt, beruht auf der Erwägung, daß die Leistungen der Beklagten nicht an die Stelle von entsprechenden Leistungen der Arbeitgeber treten sollen, die diese im allgemeinen im eigenen wirtschaftlichen Interesse gewähren; die bisherigen Leistungen der Wirtschaft sollten nicht auf die Beklagte verlagert werden (vgl BT-Drucks V/2291 S 66 zu § 36 Abs 3 AFG-Entwurf, S 107 und 117 jeweils zu Nr 20b;

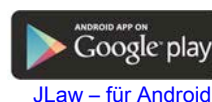


ferner BT-Drucks zu Drucks V/4110 S 10f zu § 47; BT-Drucks 8/2624 S 24 zu Nr 14a). Zuschüsse sind daher nicht zu gewähren, soweit der Arbeitgeber gleichartige Leistungen selbst erbringt, dh auch ohne Zuschußgewährung das Arbeitsverhältnis begründet oder fortsetzt bzw voraussichtlich begründen oder fortsetzen wird, obwohl der Arbeitnehmer eine volle Leistung am Arbeitsplatz erst nach der Einarbeitungszeit erreichen kann. Nach dem Sinn und Zweck der Vorschrift steht der Zuschußgewährung daher nicht nur entgegen, daß der Arbeitgeber einer (zB durch Tarifvertrag, Rationalisierungsschutzabkommen oder Sozialplan begründeten) Verpflichtung nachkommt, freigesetzte Arbeitnehmer auf anderen Arbeitsplätzen einzuarbeiten. Vielmehr entfällt der Zuschuß, soweit der Arbeitgeber im eigenen Interesse die Einarbeitung vornimmt, selbst wenn diese Einarbeitung berufsblich, durch die Eigenart des Betriebes bedingt oder, wie hier, auch aus Gründen des Arbeitsmarktes erforderlich ist (vgl Gagel/Jülicher, Kommentar zum AFG, § 49 Rdnr 5; Hennig/Kühl/Heuer, Kommentar zum AFG, § 49 Anm 2, August 1982; Krebs, Kommentar zum AFG, Rdnr 4, Mai 1982). In allen diesen Fällen bedarf es keiner Förderung durch die Beklagte, weil die Wirtschaft schon von sich aus die erforderlichen Maßnahmen trifft, Zuschüsse die Arbeitgeber zwar entlasten, aber nicht die Zahl der Einarbeitungen vermehren würden.

Danach kommt ein Einarbeitungszuschuß der Klägerin für die Arbeitnehmer L, Z, W und N nicht in Betracht. Das LSG hat festgestellt, daß die Klägerin - wie grundsätzlich alle öffentlichen Unternehmen dieser Art - nicht in der Lage sei, vollausgebildete Straßenbahn- bzw Omnibusfahrer in der erforderlichen Zahl zur



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



Einstellung zu bekommen und daher eigene Lehrgänge durchführt, um ihren Betrieb aufrechtzuerhalten. An diese Feststellung ist der Senat gebunden, da die Klägerin in bezug auf sie innerhalb der Revisionsbegründungsfrist keine Revisionsgründe vorgebracht hat (§§ 163, 164 Abs 2 SGG); die im Schriftsatz vom 31. Januar 1983 erhobene Rüge mangelnder Aufklärung ist verspätet. Aus der bindenden Feststellung ergibt sich zwangsläufig, daß die Klägerin 1975 Arbeitnehmer wie L, Z, W und N ohne die notwendigen beruflichen Kenntnisse und Fähigkeiten einstellen und bis zu dem vorgesehenen Einsatz schulen und einweisen mußte, wenn ihr Personalbestand an Straßenbahn- und Omnibuseinmannfahrern zu ergänzen oder zu erweitern war. Die Klägerin hat damit aus betrieblichen Gründen von sich aus gleichartige Leistungen erbracht, eine Gewährung der vier Einarbeitungszuschüsse ist daher ausgeschlossen.

Die Revision der Klägerin ist somit zurückzuweisen.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 193 SGG.



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)

Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile

[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)