

L 12 AL 244/00

Land
Nordrhein-Westfalen
Sozialgericht
LSG Nordrhein-Westfalen
Sachgebiet
Arbeitslosenversicherung
Abteilung
12

1. Instanz
SG Dortmund (NRW)
Aktenzeichen
S 29 AL 133/99

Datum
23.10.2000
2. Instanz
LSG Nordrhein-Westfalen
Aktenzeichen
L 12 AL 244/00

Datum
05.12.2001
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen

-
Datum

-
Kategorie
Urteil

Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Sozialgerichts Dortmund vom 23. Oktober 2000 wird zurückgewiesen. Außergerichtliche Kosten sind im Berufungsverfahren nicht zu erstatten. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Umstritten ist die Aufhebung der Bewilligung und die Erstattung von Arbeitslosengeld in Höhe von noch 8.193,51 DM wegen einer während des Leistungsbezuges ausgeübten Beschäftigung.

Der am ...19 ... geborene Kläger war vom 03.12.1990 bis zum 31.08.1997 als gewerblicher Mitarbeiter bei einem Küchenhersteller beschäftigt. Anschließend bezog er Arbeitslosengeld in Höhe von 486,60 DM wöchentlich, wobei er im entsprechenden Antrag vom 01.09.1997 angegeben hatte, er übe keine Nebenbeschäftigung aus.

Vom 24.04. bis 26.04.1998 war der Leistungsbezug unterbrochen, weil der Kläger seiner Meldepflicht nicht nachgekommen war. Im Antrag auf Wiederbewilligung des Arbeitslosengeldes vom 27.04.1998 gab er an, er übe seit März 1998 eine Beschäftigung mit einer unter fünfzehn Stunden liegenden Wochenarbeitszeit aus. Arbeitslosengeld würde daraufhin mit Bescheid vom 12.05.1998 weiter bewilligt ab 27.4.1998.

In der Folgezeit legte der Kläger Bescheinigungen über Nebeneinkommen der Firma T ..., deren Inhaber Herr S ... ist, vor, wonach bei einer Arbeitszeit von bis zu zehn Stunden wöchentlich ein Nebeneinkommen in Höhe von bis zu 420,00 DM monatlich erzielt wurde. Anlässlich einer Betriebsprüfung bei dem Taxiunternehmen stellte der Außendienst der Beklagten fest, dass der Kläger dort seit Januar 1997 beschäftigt war. Dem lagen entsprechende Angaben des Arbeitgebers zugrunde, der auch eine Arbeitsbescheinigung für eine Tätigkeit als Aushilfsfahrer ausstellte, in der die Arbeitszeit mit zwanzig Stunden wöchentlich angegeben ist. Außerdem entrichtete der Arbeitgeber Sozialversicherungsbeiträge für den Kläger nach.

Mit Schreiben vom 10.07.1998 hörte die Beklagte den Kläger dazu an, dass vom 01.09.1997 bis zum 31.05.1998 Arbeitslosengeld in Höhe von 18.879,94 DM zu Unrecht gezahlt worden sei. Der angekündigte Rücknahme- und Erstattungsbescheid erging am 26.10.1998.

Der Widerspruch wurde mit Widerspruchsbescheid vom 31.03.1999 mit der Begründung zurückgewiesen, der Kläger habe ab dem 01.09.1997 als Taxifahrer bei der Firma S ... mehr als geringfügig gearbeitet.

Gegen den am 06.04.1999 zugestellten Widerspruchsbescheid hat der Kläger am 06.05.1999 Klage vor dem Sozialgericht Dortmund erhoben. Zur Begründung hat er vorgetragen: Die eigentlichen Fahrzeiten hätten immer unter 15 Stunden wöchentlich betragen. Er sei nur kurzzeitig beschäftigt gewesen und habe keine 20 Stunden in der Woche gearbeitet. Lediglich die Vergütung sei höher gewesen, als in den Bescheinigungen über Nebeneinkommen angegeben. Dies sei bei der Überprüfung aufgefallen. Über den zeitlichen Umfang der Tätigkeit habe der Arbeitgeber in Wirklichkeit keine konkreten Unterlagen und habe nur Durchschnittswerte angeben können. Zum Beispiel habe er keine bezahlten Pausen gehabt. In den 20 Stunden seien Zeiten der Arbeitsbereitschaft enthalten, die er gar nicht geschuldet habe. Selbst wenn im Einzelfall die Kurzzeitigkeitsgrenze überschritten worden sei, berechtige dies die Beklagte nicht zur Aufhebung der Arbeitslosengeldbewilligung.

Vor dem Sozialgericht hat der Kläger beantragt,

den Bescheid vom 26.10.1998 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 31.03.1999 aufzuheben.

Die Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Die Beklagte hat an ihrer im Verwaltungsverfahren vertretenen Rechtsauffassung festgehalten. Ergänzend hat sie darauf hingewiesen, bei Taxifahrern sei auch die Zeit des Wartens auf den nächsten Fahrgast Arbeitszeit sei.

Das Sozialgericht hat den Inhaber des Taxiunternehmens S ..., Herrn S ..., als Zeugen dazu vernommen, welche Wochenarbeitszeit der Kläger in der Regel geleistet habe. Wegen des genauen Wortlautes der Zeugenaussage wird auf den Inhalt der Sitzungsniederschrift vom 23.10.2000 Bezug genommen.

Mit Urteil vom 23.10.2000 hat das Sozialgericht die angefochtene Entscheidung der Beklagten insoweit aufgehoben, als darin die Entscheidung über die Bewilligung von Arbeitslosengeld für Zeiten vor dem 01.02.1998 vollständig zurückgenommen worden ist. Im Übrigen hat es die Klage abgewiesen. Zur Begründung hat das Sozialgericht wörtlich ausgeführt:

"Gemäß [§ 48 Abs. 1](#) Zehntes Buch Sozialgesetzbuch (SGB X) ist ein Verwaltungsakt mit Dauerwirkung, also auch die Entscheidung über die Bewilligung von Arbeitslosengeld, mit Wirkung für die Zukunft aufzuheben, soweit in den tatsächlichen oder rechtlichen Verhältnissen, die bei seinem Erlass vorgelegen haben, eine wesentliche Änderung eintritt. Der Verwaltungsakt soll mit Wirkung vom Zeitpunkt der Änderung der Verhältnisse aufgehoben werden, soweit z. B. der Betroffene einer durch Rechtsvorschrift vorgeschriebenen Pflicht zur Mitteilung wesentlicher für ihn nachteiliger Änderungen der Verhältnisse vorsätzlich oder grob fahrlässig nicht nachgekommen ist oder der Betroffene wußte oder nicht wußte, weil er die erforderliche Sorgfalt in besonders schwerem Maße verletzt hat, dass der sich aus dem Verwaltungsakt ergebende Anspruch kraft Gesetzes zum Ruhen gekommen oder ganz oder teilweise weggefallen ist ([§ 48 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2](#) und 4 SGB X).

Die Voraussetzungen für die Aufhebung der Arbeitslosengeldbewilligung ab dem 01.02.1998 sind vorliegend erfüllt, denn an diesem Tag ist die Arbeitslosigkeit des Klägers als Voraussetzung für den Bezug von Arbeitslosengeld nach [§ 117 Abs. 1 Nr. 1 SGB III](#) weggefallen. Arbeitslos ist gemäß [§ 118 Abs. 1 Nr. 1 SGB III](#) ein Arbeitnehmer, der vorübergehend nicht in einem Beschäftigungsverhältnis steht, wobei lediglich die Ausübung einer weniger als fünfzehn Stunden wöchentlich umfassenden Beschäftigung Beschäftigungslosigkeit im Sinne der genannten Vorschrift nicht ausschließt ([§ 118 Abs. 2 SGB III](#)). Fest steht aber zur Überzeugung der Kammer, dass der Kläger ab dem 01.02.1998 mindestens fünfzehn Stunden wöchentlich für das Taxiunternehmen S ... tätig war. Dies ergibt sich zum einen aus den vom Kläger selbst zur Begründung der Klage gemachten Angaben, wonach in den von dem Zeugen S ... gegenüber der Beklagten bescheinigten zwanzig Wochenarbeitsstunden Zeiten unbezahlter Arbeitspausen enthalten sind, in denen der Kläger lediglich für den Fall, dass er angefunkt wurde, um einen Fahrgast zu übernehmen, erreichbar sein musste. Dessen Annahme, diese Zeiten seien der der Beschäftigung zuzuordnenden Wochen arbeitzeit nicht hinzuzurechnen, geht allerdings fehl. Genauso wenig, wie bei einem Gastwirt die Zeiten, die er auf den Kunden wartend in der Gaststätte verbringt, ohne tatsächlich tätig zu werden, von dessen Arbeitszeit als Selbstständiger in Abzug gebracht werden können (vgl. BSG, SozR 4100 § 102 NR. 7), können die Zeiten, die ein Taxifahrer in der Nähe seines Fahrzeugs verbringt, um für einen evtl. per Funk oder mittels Handy durchgegeben Fahrauftrag bereit zu sein, bei der Ermittlung der Wochenarbeitszeit außer Betracht bleiben. Derartige Zeiten sind in vielen Bereichen des Dienstleistungsgewerbes üblich und führen nicht dazu, dass z. B. eine in Vollzeit beschäftigte Verkäuferin aufgrund mangelnder Kunden zu einer geringfügig beschäftigten Arbeitnehmerin wird. Für Taxifahrer in Rufbereitschaft kann - auch wenn sie sich während der Wartezeit mit privaten Dingen beschäftigen können - nichts anderes gelten.

Des Weiteren ergibt sich aus der Aussage des Zeugen S ..., dass die Arbeitszeit mindestens fünfzehn Stunden wöchentlich betragen haben muss. Zwar hat der Zeuge die Arbeitszeit seiner Fahrer nicht festgehalten, hat jedoch überzeugend dargelegt, auf welche Art er die geschätzte Arbeitszeit ermittelt hat. Sie ergibt sich aus den Lenkzeiten, die wiederum aus dem eingefahrenen Umsatz ermittelt werden können. Wenn der Kläger 1/3 der Bareinnahmen für sich beanspruchen konnte und z. B. im Februar 1998 1.150,00 DM brutto von dem Zeugen S ... erhalten hat, so muß er einen Umsatz von 3.450,00 DM erzielt haben. Günstigstensfalls hätte er diesen bei 80,00 DM bis 100,00 DM pro Stunde in 38, 33 Arbeitsstunden (3.450,00 DM: 90) erzielen können, was, umgerechnet auf die Woche (mal 3: 13), eine Wochenarbeitszeit von 8,85 Stunden bedeuten würde. Eine derartige Durchschnittsberechnung ist jedoch nach dem Gesetz nicht vorzunehmen, sondern es kommt auf die konkrete wöchentliche Arbeitszeit an. In diesem Zusammenhang ist zu berücksichtigen, dass der Kläger nach eigenen Angaben und nach den Angaben des Zeugen S ... nicht jedes Wochenende eingesetzt wurde, sondern dass es insgesamt sieben Aushilfsfahrer für zwei Taxen (ein Taxi fuhr der Zeuge selbst) gab. Bei einem Einsatz an jeweils zwei Wochen hintereinander mit einer Woche Pause dazwischen ergäbe sich bereits eine Wochenstundenarbeitszeit von 12,78 Stunden (38,33 x 13: 9), und zwar reine Lenkzeit! Rechnet man hier noch Bereitschaftszeiten hinzu, die unstrittig angefallen sind, weil z. B. an den entsprechenden Einsatztagen das Taxi nicht erst dann abgeholt wurde, wenn der erste Einsatz definitiv zeitlich fest stand, sondern bereits vorher (Angaben des Klägers im Termin am 23.10.2000), und rechnet man hier für die jeweiligen Einsatztage mit optimalem Umsatzergebnis am Freitag und Samstag nur jeweils zwei Bereitschaftsstunden ein, wird die wöchentliche Arbeitszeit von weniger als fünfzehn Stunden, die dem Vorliegen von Arbeitslosigkeit nicht entgegenstehen würde, bereits deutlich überschritten. Bei dieser Berechnung ist die Kammer bereits von den für den Kläger günstigsten Bedingungen ausgegangen. Bei einem geringeren Umsatz und zwischendurch erfolgten Einsätzen für Krankenfahrten und Kindertouren mit einem Stundenlohn von 12,00 DM würde sich die wöchentliche Arbeitszeit noch erhöhen.

Dass eine fünfzehn Stunden wöchentlich erreichende Arbeitszeit nicht jede Woche angefallen ist, ist unerheblich. Die für den Anspruch auf Arbeitslosengeld nach [§ 117 Abs. 1 Nr. 2 SGB III](#) erforderliche persönliche Arbeitslosmeldung erlischt nämlich gemäß [§ 122 Abs. 2 Nr. 2 SGB III](#) mit der Aufnahme der Beschäftigung, ... wenn der Arbeitslose diese dem Arbeitsamt nicht unverzüglich mitgeteilt hat. Nicht feststellbar ist zwar, ob der Kläger bereits in der ersten Woche des Monats Februar 1998 die Grenze von fünfzehn Wochenarbeitsstunden erreicht hat, dies hat er sich jedoch selbst zuzuschreiben, weil er die entsprechende Beschäftigung nicht angezeigt und unzutreffende Bescheinigungen über die Erzielung von Nebeneinkommen vorgelegt hat.

Die Aufhebung der Bewilligungsentscheidung für die Vergangenheit ist nach [§ 48 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB X](#) zu Recht erfolgt, denn der Kläger ist seiner Pflicht, der Beklagten die Aufnahme der Beschäftigung anzuzeigen, vorsätzlich nicht nachgekommen, obwohl die Fragestellung in den Vordrucken zur Beantragung des Arbeitslosengeldes insoweit eindeutig ist. Außerdem hat er für die Zeit ab März 1998 bewußt falsche Bescheinigungen über das erzielte (Neben-) Einkommen vorgelegt.

Was die Beschäftigung ab dem 01.09.1997 betrifft, hält die Kammer es zwar für wahrscheinlich, dass die zu der Zeit noch geltende Geringfügigkeitsgrenze von bis zu achtzehn Stunden nach § 102 Arbeitsförderungsgesetz vom Kläger überschritten wurde. Einen eindeutigen Nachweis hierfür gibt es jedoch nicht, insbesondere, weil die vom Zeugen S ... angegebenen zwanzig Wochenstunden lediglich aus dem erzielten Umsatz ermittelt wurde, ansonsten eine Arbeitszeit aber nicht festgehalten worden ist. Die Unmöglichkeit, den Nachweis dafür zu erbringen, dass die Bewilligung des Arbeitslosengeldes auch für die Zeit ab 01.09.1997 rechtswidrig war, was Voraussetzung für die Anwendbarkeit des § 45 SGB X wäre, geht jedoch zu Lasten der Beklagten. Entsprechend war der angefochtene Bescheid teilweise aufzuheben, wobei es der Beklagten allerdings unbenommen bleibt, die erzielten Einnahmen für den von der Aufhebung umfassten Zeitraum als Nebeneinkommen anzurechnen.

Dass die Beklagte die angefochtene Entscheidung auf § 45 SGB X gestützt hat, obwohl nach der Rechtsauffassung des Gerichts § 48 SGB X einschlägig ist, ist unerheblich, weil die im angefochtenen Bescheid getroffene Regelung zumindest für die Zeit ab dem 01.02.1998 unangetastet bleibt und lediglich die rechtliche Begründung der im angefochtenen Bescheid getroffenen Regelung richtiggestellt wird (BSG, Urteil vom 18.09.1997 - Az: 11 RA 9/97)."

Gegen dieses ihm am 27.11.2000 zugestellte Urteil richtet sich die am 14.12.2000 eingelegte Berufung des Klägers. Die Beklagte hat keine Berufung eingelegt, was bedeutet, dass sich die Rückforderungssumme auf die Zeit vom 01.02. bis 31.05.1998 und damit auf einen Betrag von 8.193,51 DM reduziert.

Zur Begründung seiner Berufung trägt der Kläger vor: Er habe zu keinem Zeitpunkt die Geringfügigkeitsgrenze von 15 Stunden überschritten. Wie das Sozialgericht zu dem Ergebnis komme, er habe jedenfalls ab der ersten Woche des Monats Februar 1998 die Grenze von 15 Wochenarbeitsstunden überschritten, sei nicht nachvollziehbar. Die Beweiswürdigung des Sozialgerichtes halte einer kritischen Überprüfung nicht stand. Soweit das Sozialgericht Zeiten der Arbeitsbereitschaft in die unterstellte Arbeitszeit hineingerechnet habe, sei dies nicht zulässig. Zeiten des Bereitschaftsdienstes seien nicht als anrechenbare Arbeitszeit anzusehen. Die Zeiten des Wartens seien dem Kläger nicht vergütet worden. Es habe ihm freigestanden, sich in dieser Zeit privaten Dingen zuzuwenden. Gelegentliche Überschreitungen der Kurzzeitigkeitsgrenze müssten unberücksichtigt bleiben. Angesichts der Eigenart der Tätigkeit habe dem Kläger nicht zugemutet werden können, eine Dienstreise gerade dann abubrechen, wenn die Gefahr der Überschreitung der Kurzzeitigkeitsgrenze bestanden habe. Wenn aber auch für den Monat Februar 1998 nicht festgestellt werden könne, ob und wann der Kläger die Kurzzeitigkeitsgrenze überschritten habe, so müsse er in vollem Umfang obsiegen, da die Beweislast bei der Beklagten liege.

Der Kläger hat schriftsätzlich beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Dortmund vom 23.10.2000 abzuändern und den Bescheid der Beklagten vom 26.10.1998 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 31.03.1999 auch insoweit aufzuheben, soweit darin die Entscheidung über die Bewilligung von Arbeitslosengeld für die Zeit ab dem 01.02.1998 vollständig zurückgenommen worden ist.

Die Beklagten beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Die Beklagten schließt sich der Beweiswürdigung des Sozialgerichtes an und meint: Jedenfalls für die Zeit ab dem 01.02.1998 sei der Nachweis erbracht, dass der Kläger die Kurzzeitigkeitsgrenze überschritten habe. Es könne nicht unberücksichtigt bleiben, dass der Arbeitgeber anlässlich der Aussendienstprüfung im Juni 1998 eine Arbeitszeit von 20 Stunden eingeräumt habe und die entsprechenden Beiträge zur Sozialversicherung nachentrichtet habe.

Wegen weiterer Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf den Inhalt der Gerichtsakte und der den Kläger betreffenden Verwaltungsakte der Beklagten Bezug genommen. Diese Akten waren Gegenstand der mündlichen Verhandlung.

Entscheidungsgründe:

Der Senat konnte über die zulässige Berufung auch in Abwesenheit des Klägers und seines Bevollmächtigten entscheiden. Der Bevollmächtigte ist ausweislich des Empfangsbekennnisses vom 12.10.2001 vom Termin benachrichtigt worden. Er ist in der Ladung darauf hingewiesen worden, dass nach § 126 Sozialgerichtsgesetz (SGG) auch in seiner Abwesenheit entschieden werden kann. Gleiches gilt für den nicht erschienenen Kläger. Der Senat hat den Kläger mit Verfügung vom 28.11.2001 darauf hingewiesen, dass der Termin nur aufgehoben werde, wenn er seine Verhinderung durch eine ärztliche Bescheinigung nachweise. Dies ist bis zum Terminstage nicht geschehen.

Die Berufung des Klägers ist nicht begründet. Der Senat hat dem angefochtenen Urteil im Ergebnis und in der Begründung nichts hinzuzufügen und nimmt gemäß § 153 Abs. 2 SGG auf die für zutreffend gehaltenen Ausführungen Bezug. Dies gilt auch für die vom Sozialgericht vorgenommene Beweiswürdigung, die ebenfalls keiner Ergänzung bedarf. Diese Auffassung des Senates ist dem Kläger bereits mit Beschluss vom 22.08.2001 mitgeteilt worden.

Der Vortrag im Berufungsverfahren gibt zu keiner anderen Beurteilung Anlass. Soweit der Kläger rügt, das Sozialgericht habe es versäumt, die erste Woche der Zeitüberschreitung von 15 Stunden exakt festzulegen, so übersieht er, dass das Sozialgericht zu seinen Gunsten vom 01.02.1998 ausgegangen ist, obwohl die 15-Stunden-Regelung (§ 118 Abs. 2 Satz 1 SGB III) bereits seit dem 01.01.1998 gegolten hat. Ausgehend von seiner eigenen Beweiswürdigung hätte das Sozialgericht auch vom 01.01.1998 ausgehen können. Wenn das Sozialgericht unter Zugrundelegung aller denkbaren günstigen Umstände zugunsten des Klägers auch noch den Januar 1998 aus der Aufhebung der Bewilligung herausnimmt, so hätte dies eher für die Beklagte Anlass sein können, Anschlussberufung einzulegen. Den Ausführungen auf Seite 5 und 6 des angefochtenen Urteils zum Beginn des Aufhebungszeitraumes am 01.02.1998 hat der Senat absolut nichts hinzuzufügen.

Soweit der Kläger rügt, Wartezeiten seien der Arbeitszeit zugerechnet worden, vermag der Senat dem ebenfalls nicht zu folgen. Das Sozialgericht hat lediglich 2,5 Stunden als Wartezeit, Bereitschaftszeit pro Woche angenommen. Dieser Ansatz erscheint vom Umfang her

eher zu niedrig. Dies wird vom Kläger auch nicht angegriffen. Der Auffassung des Klägers, Wartezeiten eines Taxifahrers seien nicht als Arbeitszeit zu werten, vermag der Senat indes nicht zu folgen. Dabei spielt es keine Rolle, dass diese Zeiten rein tatsächlich nicht bezahlt worden sind.

Zu seiner Auffassung, Wartezeiten eines Taxifahrers seien nicht als Arbeitszeit zu werten, ist dem Kläger zuzugeben, dass in Rechtsprechung und Literatur keine einheitliche Bewertung hinsichtlich der arbeitszeitrechtlichen Abgrenzung und Qualifizierung von Arbeitsbereitschaft, Bereitschaftsdienst und Rufbereitschaft zu finden ist. Die Arbeitszeitordnung (AZO) unterscheidet lediglich zwischen Arbeitszeit (§ 2 AZO), Arbeitszeitbereitschaft (§ 7 Abs. 2 AZO) und arbeitsfreien Zeiten (§ 12 AZO), ohne jedoch die entsprechenden Voraussetzungen näher zu bestimmen. Eine Beantwortung der Frage anhand des reinen Gesetzeswortlautes scheidet somit aus. In der Rechtsprechung, vor allem der Arbeitsgerichte, ist zwar eine Fülle von Entscheidungen zur Frage der Arbeitsbereitschaft, des Bereitschaftsdienstes sowie der Rufbereitschaft zu finden. Auch hier sind schlüssige und klare Abgrenzungen jedoch nicht zu erkennen. Berücksichtigt man, dass das Bundesarbeitsgericht (BAG) Arbeitsbereitschaft auch außerhalb des Betriebes in der eigenen Häuslichkeit des Arbeitnehmers für möglich gehalten hat (siehe Betriebsberater 1958, Seite 595), so wird deutlich, dass Unterscheidungskriterien allenfalls Nuancen markieren.

Bestimmungsversuchen in der Literatur zufolge können Zeiten der Arbeitsbereitschaft nur solche in einer Arbeitsschicht liegenden Zeiten einer Untätigkeit sein, die nach ihrer zeitlichen Ausdehnung grundsätzlich geeignet sind, einen Zustand der Entspannung herbeizuführen. Nur kurze Unterbrechungen der Arbeit (Verschnaufpausen von nur wenigen Minuten) sind deshalb auch in ihrer Addition nicht geeignet, diese Entspannung herbeizuführen und unterfallen deshalb nicht dem Begriff der Arbeitsbereitschaft, sondern gehören zur Vollarbeit. Die Zeiten der Arbeitsbereitschaft müssen nach ihrem Beginn und Ende im maßgeblichen Pflichtplan ebenso wie die Zeiten der Vollarbeit erkennbar werden, wobei es genügen soll, dass der Arbeitnehmer aus eigener Betriebserfahrung und dem gewöhnlichen Lauf seiner Tätigkeit, spätestens jedoch beim Beginn der Arbeitsbereitschaft, erkennen kann, dass ab jetzt von ihm keine Vollarbeit mehr verlangt wird (so BAG, Entscheidung vom 14. April 1966 - [2 AZR 216/64](#) - AP Nr 3 zu § 13 AZO). Zur Arbeitsbereitschaft gehört auf jeden Fall, dass der Arbeitnehmer an seiner Arbeitsstelle anwesend ist und sich dafür bereit hält, seine Arbeit aufzunehmen, jedoch im übrigen keine Arbeit leistet (so BAG vom 28. Januar 1981 - 4 AZR 192/78 in: Der Betrieb 1981, Seit 1195; anders aber BAG vom 26. Februar 1958 - [4 AZR 388/55](#) in Betriebsberater 1958, Seite 595).

Bereitschaftsdienst soll vorliegen, wenn der Arbeitnehmer sich für Zwecke des Betriebes an einer vom Arbeitgeber bestimmten Stelle innerhalb oder außerhalb des Betriebes aufhält, damit er erforderlichenfalls seine volle Arbeitstätigkeit, ggf. auch außerhalb der regelmäßigen Arbeitszeit unverzüglich aufnehmen kann (vgl. BAG vom 23. November 1960 - Betriebsberater 1961, Seite 216; ferner vgl. Denecke, Der [Betrieb 1960, Seite 327](#); 980).

Rufbereitschaft schließlich ist die Verpflichtung des Arbeitnehmers, sich in der eigenen Häuslichkeit oder an einem anderen Ort, den er frei wählen und wechseln kann, aber dem Arbeitgeber anzuzeigen hat, erreichbar zu sein, um auf Abruf die Arbeit alsbald aufnehmen zu können. Es handelt sich also bei der Rufbereitschaft wie beim Bereitschaftsdienst in erster Linie um eine Aufenthaltsbeschränkung des Arbeitnehmers; diese ist im Vergleich zum Bereitschaftsdienst nur bedeutend lockerer, da der Arbeitnehmer seinen Aufenthaltsort mehr oder minder frei wählen kann (siehe hierzu LSG Hessen vom 16.06.1989 (- L 10 Ar 835/87 -)).

Legt man diese Definitionen der Beurteilung des vorliegenden Falles zugrunde, so zeigt sich, dass die Wartezeit eines Taxifahrers während der Schicht weder Rufbereitschaft noch Bereitschaftsdienst sein kann, denn stets muss sich ein Taxifahrer am Arbeitsplatz, seinem Funktaxi nämlich, aufhalten. Die Frage schließlich, ob es sich dann um Arbeitsbereitschaft oder Vollarbeit handelt, kann dahingestellt bleiben, denn in der arbeitsrechtlichen Bewertung der oben dargestellten Beanspruchungsstufen besteht in Rechtsprechung und Literatur jedenfalls insoweit Konsens, als Arbeitsbereitschaft der Vollarbeit gleichgestellt wird (vgl. BAG - AB Nrn. 17 bis 20 zu [§ 611 BGB "Ärzte"](#); für Ärzte s. auch EUGH v. 03.10.2000 - [C 303/98](#) in [NZÄ 2000, 1227](#) ff). Sind somit die Wartezeiten des Klägers aber mindestens als Arbeitsbereitschaft zu definieren, gehören sie entgegen der Auffassung des Klägers auch grundsätzlich zur Arbeitszeit. Damit steht nach der Auffassung des Senats fest, dass der Kläger nicht nur vorübergehend länger als kurzzeitig im Sinne des [§ 118 Abs. 2 Satz 1 SGB III](#) bei der Firma Taxi S ... beschäftigt und somit nicht arbeitslos war. Dieser Umstand stellt auch eine wesentliche Änderung im Sinne des [§ 48 SGB 10](#) dar, die der Kläger gemäß § 60 Abs. 1 Nr. 2 SGB Allgemeiner Teil (SGB I) unverzüglich mitzuteilen hatte. Seine Mitteilungspflicht hat der Kläger grob fahrlässig verletzt.

Die Berufung des Klägers konnte somit im Ergebnis keinen Erfolg haben.

Die Kostenentscheidung folgt aus den [§§ 183, 193 SGG](#).

Der Senat hat die Revision nicht zugelassen, da die hierfür in [§ 160 Abs. 2 Ziffern 1 oder 2 SGG](#) aufgestellten Voraussetzungen nicht vorliegen.

Rechtskraft

Aus

Login

FSB

Saved

2003-08-21