

## L 10 AL 8/03

Land  
Berlin-Brandenburg  
Sozialgericht  
LSG Berlin-Brandenburg  
Sachgebiet  
Arbeitslosenversicherung  
Abteilung  
10  
1. Instanz  
SG Berlin (BRB)  
Aktenzeichen  
S 56 AL 1009/02  
Datum  
10.12.2002  
2. Instanz  
LSG Berlin-Brandenburg  
Aktenzeichen  
L 10 AL 8/03  
Datum  
24.10.2003  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen  
-

Datum  
-

Kategorie

Urteil

Die Berufung wird zurückgewiesen. Außergerichtliche Kosten sind nicht zu erstatten. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Streitig ist ein Aufhebungs- und Erstattungsbescheid.

Die Beklagte gewährte dem Kläger nach dessen Beschäftigung als Hilfskraft (Mechanik) vom 9. November 1999 an Arbeitslosengeld, und zwar vom 1. Januar 2000 an in Höhe von wöchentlich 332,78 DM (täglich 47,54 DM). Vom 9. Mai bis 30. Juni 2000 bezog er Arbeitslosenhilfe in Höhe von wöchentlich 283,15 DM (täglich 40,45 DM). Ab 1. Juli 2000 meldete er sich in Arbeit als Wachmann bei der U GmbH ab.

Im August 2000 erfuhr die Beklagte durch die Polizei von einer nicht gemeldeten Zwischenbeschäftigung des Klägers. Die weiteren Ermittlungen ergaben, dass der Kläger vom 14. Februar bis 17. März 2000 für die Firma I vollschichtig als Helfer (u.a. Anbringung und Kontrolle von Werbetafeln, Außenwerbung), ab 1. März 2000 aufgrund eines schriftlichen Arbeitsvertrages, gearbeitet hatte. Er hatte das Arbeitsverhältnis selbst wegen "tiefster Verärgerung" und "zusammengebrochener Motivation und Identifikation" fristlos gekündigt. Nur für die Arbeit im Rahmen des Arbeitsvertrages vom 1. bis 17. März 2000 hatte er aufgrund hierfür abgerechneter 75 Arbeitsstunden zum Stundenlohn von 18,00 DM einen Nettolohn von 993,94 DM ausgezahlt erhalten (Bruttolohn 1.350,00 DM). Dies geschah jedoch erst Mitte Mai 2000. Wegen des bis dahin ausgebliebenen Lohnes hatte sich der Kläger selbst Hilfe suchend am 15. Mai 2000 an die Polizei gewandt. Dabei hatte er auch zu Protokoll gegeben, dass er bis zu seiner Arbeitsaufnahme bei der I arbeitslos gewesen sei, die Arbeitsaufnahme jedoch nicht beim Arbeitsamt angezeigt habe. Zunächst habe er keinen Arbeitsvertrag gehabt, danach gleich auswärts tätig werden müssen, schließlich dann sowieso gekündigt. Er habe jetzt einen Termin beim Arbeitsamt und könne dabei alles klären.

Der Kläger zeigte der Beklagten seine Arbeit bei der I jedoch weder bei seiner persönlichen Meldung am selben Tage (15. Mai 2000) noch bei der am 17. Mai 2000 und auch in der folgenden Zeit nicht an. Im Übrigen enthielt er ihr vor, dass er seine Arbeit bei der U GmbH nicht erst am 1. Juli 2000, sondern bereits am 15. Mai 2000 aufgenommen hatte. Letzteres wurde der Beklagten erst Anfang 2001 bekannt.

Nach Anhörung des Klägers erließ die Beklagte den Aufhebungs- und Erstattungsbescheid vom 13. September 2000, mit dem sie die Leistungsbewilligung wegen wesentlicher Änderung der Verhältnisse gemäß § 48 Sozialgesetzbuch (SGB) X in Verbindung mit [§ 330 Abs. 3 SGB III](#) für die Zeit vom 14. Februar 2000 bis 14. Mai 2000 aufhob. Der Kläger habe vom 14. Februar 2000 bis 17. März 2000 in einem Beschäftigungsverhältnis gestanden. Nach Beendigung der Beschäftigung habe er sich erst wieder am 15. Mai 2000 persönlich gemeldet. Bis dahin hätten die Leistungsvoraussetzungen wegen fehlender Arbeitslosigkeit bzw. wegen fehlender Arbeitslosmeldung nicht vorgelegen. Der Kläger sei seiner diesbezüglichen Mitteilungspflicht nach [§ 60 SGB I](#) nicht nachgekommen ([§ 48 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB X](#)). Insoweit sei eine Überzahlung in Höhe von 4.283,60 DM eingetreten. Dieser Betrag sei vom Kläger nach [§ 50 SGB X](#) zu erstatten. Nach [§ 335 Abs. 1 SGB III](#) habe er die von ihr für den streitigen Zeitraum gezahlten Beiträge zur Kranken- und Pflegeversicherung in Höhe (eines Teilbetrages) von 701,25 DM zu ersetzen. Ihre Erstattungsforderung erhöhe sich deshalb auf 4.984,85 DM (= 2.548,71 Euro).

Im Widerspruchsverfahren machte der Kläger - anknüpfend an seine Darlegungen im Anhörungsverfahren - geltend, ihm sei keine Verletzung der Mitteilungspflicht vorzuwerfen. Er habe keine echte Schwarzarbeit verrichtet, sondern sei für einen unzuverlässigen, nun als kriminell bekannten Arbeitgeber tätig geworden, der sich von Haus aus bereits in den Grauzonen des Rechts bewege "und insgesamt keine Voraussetzungen des 'Zumutbaren' oder zur strikten Einhaltung der gesetzlichen Vorschriften gegeben habe". Es habe sich lediglich um den Versuch gehandelt, eine neue Arbeit aufzunehmen, die aber mit außergesetzlichen Bedingungen habe durchgeführt werden müssen und daher aus vielen Gründen, auch um der Einhaltung von Gesetzen willen, nicht habe aufgenommen werden können. Er selbst dürfe das als

Praktikum betrachten, als einen Erfahrungswert, was keine Zukunft für einen Mann mit jetzt 52 Jahren, ersten gesundheitlichen Einschränkungen und ganz anderen beruflichen Möglichkeiten habe. Deshalb sei die Tätigkeit auch im gegenseitigen Einvernehmen in eine Art Praktikum "umgewandelt" worden. Im Übrigen habe er auch deshalb keine Beschäftigung im herkömmlichen und vorauszusetzenden Sinne ausgeübt, weil sie als Vollzeitarbeit nicht entsprechend entlohnt worden sei. Seine Arbeit könne nur als Nebentätigkeit berücksichtigt und sein Verdienst dementsprechend auf die Leistungen der Beklagten angerechnet werden. Teile man den Nettoverdienst durch den Stundenlohn von 18,00 DM und verteile die sich ergebende Stundenzahl auf die geleistete Arbeitszeit von vier Wochen, so ergebe sich eine wöchentliche Arbeitszeit von aufgerundet 14 Stunden, so dass die Geringfügigkeitsgrenze nicht überschritten sei.

Nachdem der Kläger hinsichtlich des Leistungszeitraums vom 14. Februar bis 17. März 2000 rechtskräftig wegen (Sozialleistungs-) Betruges zu einer Geldstrafe verurteilt worden war (Urteil des Amtsgerichts Aalen vom 1. März 2001, Berufungsurteil des Landgerichts Ellwangen vom 17. September 2001), erließ die Beklagte den abschlägigen Widerspruchsbescheid vom 20. Dezember 2001, mit dem sie den angefochtenen Aufhebungs- und Erstattungsbescheid vom 13. September 2000 als zu Recht ergangen bestätigte. Nach dem Ende seiner Beschäftigung sei der Kläger zwar ab 18. März 2000 wieder beschäftigungslos gewesen, habe aber dennoch mangels wirksamer Arbeitslosmeldung im Sinne des [§ 122 SGB III](#) für die Zeit bis zu seiner am 15. Mai 2000 erfolgten erneuten persönlichen Meldung beim Arbeitsamt keinen Leistungsanspruch gehabt. Die Wirkung der Arbeitslosmeldung erlösche nämlich mit der Aufnahme der Beschäftigung (14. Februar 2000), wenn der Arbeitslose diese dem Arbeitsamt (wie hier) nicht unverzüglich mitgeteilt habe ([§ 122 Abs. 2 Nr. 2 SGB III](#)). Was die zu Unrecht entrichteten Kranken- und Pflegeversicherungsbeiträge betreffe, so seien nur die für den Zeitraum vom 18. März 2000 bis 14. Mai 2000 entrichteten Beiträge (in Höhe von 701,25 DM) zu ersetzen, weil für den Zeitraum vom 14. Februar 2000 bis 17. März 2000 ein weiteres Kranken-/Pflegeversicherungsverhältnis bestanden und die bisher zuständige Kranken- und Pflegekasse im gleichen Zeitraum keine Leistungen erbracht habe.

Das dagegen angerufene Sozialgericht (SG) Berlin wies die auf Aufhebung der angefochtenen Bescheide gerichtete Klage durch Urteil vom 10. Dezember 2002 aus den Gründen des Widerspruchsbescheides ab. Eine lediglich geringfügige Nebenbeschäftigung habe offensichtlich nicht vorgelegen.

Mit der Berufung hält der Kläger an seiner im Widerspruchsverfahren geäußerten Auffassung fest. Das SG habe sich damit nicht auseinandergesetzt. Der Rückforderungsanspruch der Beklagten sei jedenfalls deshalb nicht gerechtfertigt, weil die Beklagte für "Grenzfälle" der vorliegenden Art - z.B. bezüglich des Umgangs mit Betrugsfirmen - keine "Anweisungen" für Arbeitslose erteilt habe.

Der Kläger beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Berlin vom 10. Dezember 2002 sowie den Bescheid vom 13. September 2000 in der Fassung des Widerspruchsbescheides vom 20. Dezember 2001 aufzuheben.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie hält das angefochtene Urteil für zutreffend.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Inhalt der Gerichtsakten (einschließlich der Akte des SG - [S 56 AL 1009/02](#) -) und der Leistungsakten der Beklagten (drei Bände zur Kd.-Nr. ) verwiesen.

Entscheidungsgründe:

Die Berufung ist unbegründet.

Das SG hat zutreffend entschieden, dass die angefochtenen Bescheide zu Recht ergangen sind.

Nach [§ 48 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB X](#) in Verbindung mit [§ 330 Abs. 3 SGB III](#) ist ein Verwaltungsakt mit Dauerwirkung, soweit in den tatsächlichen oder rechtlichen Verhältnissen, die bei seinem Erlass vorgelegen haben, eine wesentliche Änderung eingetreten ist, mit Wirkung vom Zeitpunkt der Änderung der Verhältnisse aufzuheben, soweit der Betroffene einer durch Rechtsvorschrift vorgeschriebenen Pflicht zur Mitteilung wesentlicher für ihn nachteiliger Änderungen der Verhältnisse vorsätzlich oder grob fahrlässig nicht nachgekommen ist.

In den (tatsächlichen und rechtlichen) Verhältnissen des Klägers ist dadurch eine wesentliche Änderung eingetreten, dass er am 14. Februar 2000 eine mindestens 15 Stunden wöchentlich umfassende Beschäftigung - nämlich eine nichtselbständige Arbeit (vgl. [§ 7 Abs. 1 SGB IV](#)) - aufnahm, wodurch seine Arbeitslosigkeit und damit sein Anspruch auf Arbeitslosengeld/Arbeitslosenhilfe entfiel ([§§ 117 Abs. 1 Nr. 1, 118 SGB III](#)). Die wesentliche Änderung der Verhältnisse hielt auch nach Aufgabe der Beschäftigung an, weil sich der Kläger danach in seiner Eigenschaft als Arbeitsloser erst wieder am 15. Mai 2000 bei der Beklagten meldete und es - wie die Beklagte im Widerspruchsbescheid vom 20. Dezember 2001 zutreffend dargelegt hat, worauf verwiesen wird - bis dahin an der Leistungsvoraussetzung der Arbeitslosmeldung fehlte.

Der Kläger kann sich nicht mit Erfolg darauf berufen, dass er keine mehr als geringfügige Beschäftigung im nach dem Gesetz vorauszusetzenden Sinne verrichtet habe. Für eine Arbeitslosigkeit ausschließende Beschäftigung im Sinne des Gesetzes ist es unerheblich, ob es sich um eine entlohnte Beschäftigung handelte oder nicht, ob die Beschäftigung aufgrund eines schriftlichen Arbeitsvertrages ausgeübt wurde oder nicht, ob sie zumutbar war oder nicht, ob sie "Zukunft" hatte oder nicht - d.h. ob sie geeignet erschien, auf Dauer ausgeübt zu werden oder nicht -, schließlich, ob sie als "Praktikum betrachtet" wurde oder nicht. Deshalb ist auch die Argumentation des Klägers, er habe lediglich versucht eine Beschäftigung aufzunehmen bzw. er habe lediglich eine geringfügige Beschäftigung ausgeübt, die allein als Nebenbeschäftigung berücksichtigt werden dürfe, verfehlt. Dem stehen die Tatsachen entgegen.

Aus den vorgenannten Gründen war der Kläger auch deshalb nicht arbeitslos im gesetzlichen Sinne, weil er, solange er seiner

vollschichtigen Tätigkeit für die I nachging, keine versicherungspflichtige Beschäftigung unter den üblichen Bedingungen des für ihn in Betracht kommenden Arbeitsmarktes ausüben konnte (vgl. [§ 119 Abs. 3 Nr. 1 SGB III](#)).

Der Kläger hätte diesen zum Anspruchsverlust führenden Wegfall seiner Arbeitslosigkeit der Beklagten auch anzeigen müssen. Nach [§ 60 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 SGB I](#) hat, wer Sozialleistungen erhält, Änderungen in den Verhältnissen, die für die Leistung erheblich sind, unverzüglich mitzuteilen. Hierzu hatte sich der Kläger zudem bei Beantragung der Leistungen der Beklagten ausdrücklich verpflichtet.

Der Kläger ist dieser Mitteilungspflicht jedenfalls infolge grober Fahrlässigkeit, nämlich unter Verletzung der erforderlichen Sorgfalt in besonders schwerem Maße (vgl. [§ 45 Abs. 2 Satz 3 Nr. 3 SGB X](#)), nicht nachgekommen. Er kann dem nicht mit Erfolg entgegenhalten, dass er seine Tätigkeit für die I infolge der besonderen Umstände, unter denen sie verrichtet worden sei, als "Grenzfall" eingeschätzt habe, der schwerlich in den Rahmen der geltenden Gesetze einzuordnen sei. Selbst wenn es sich so verhalten hätte, hätte der Kläger die Beurteilung dessen unbedingt dem Arbeitsamt überlassen müssen und die Entscheidung, ob die - schließlich auf unbestimmte Zeit hin aufgenommene und immerhin fünf Wochen lang ausgeübte - Tätigkeit der Beklagten anzuzeigen sei, nicht vom eigenen Urteil abhängig machen dürfen. Dass, verhielte es sich anders, dies zu unhaltbaren Konsequenzen führen müsste, hätte sich dem nach seinem schriftsätzlichen Vorbringen zu kritischem Denken befähigten Kläger ohne weiteres aufdrängen müssen. Im Übrigen war er auch im Merkblatt für Arbeitslose, dessen Empfang und Kenntnisnahme er anlässlich seines Leistungsantrags vom 9. November 1999 (sowie auch vom 15. Mai 2000) unterschriftlich bestätigt hat, deutlich darauf hingewiesen worden, dass er die Beurteilung insbesondere zweifelhafter Sachverhalte dem Arbeitsamt zu überlassen habe.

Nach alledem kann dahinstehen, ob der Kläger, wie es die Strafgerichte für erwiesen gehalten haben, darüber hinaus vorsätzlich gehandelt hat.

Allerdings hätte die Beklagte die Aufhebung der Leistungsbewilligung, soweit sie die Bewilligung von Arbeitslosenhilfe (vom 9. bis 14. Mai 2000) aufgrund des Antrags vom 15. Mai 2000 betraf, nicht auf [§ 48 SGB X](#) in Verbindung mit [§ 330 Abs. 3 SGB III](#) stützen dürfen, sondern auf [§ 45 Abs. 2 Satz 3 Nr. 2 SGB X](#) in Verbindung mit [§ 330 Abs. 2 SGB III](#) stützen müssen. Danach ist ein begünstigender Verwaltungsakt, soweit er (von Anfang an) rechtswidrig ist, u.a. dann (auch) für die Vergangenheit zurückzunehmen, wenn er auf Angaben beruht, die der Begünstigte vorsätzlich oder grob fahrlässig in wesentlicher Beziehung unrichtig oder unvollständig gemacht hat.

Der Arbeitslosenhilfe-Antrag des Klägers vom 15. Mai 2000 war insofern in wesentlicher Beziehung unvollständig, als dieser darin die Frage nach zurückgelegten Beschäftigungszeiten unbeantwortet ließ. Der Kläger hätte die bisher nicht gemeldete Beschäftigung bei der I als für den Leistungsanspruch wesentlich angeben müssen. Zwar war die Beschäftigung am 9. Mai 2000 bereits beendet. Sie hatte jedoch zum Erlöschen der Arbeitslosmeldung geführt, weshalb es für die Zeit vom 9. bis 14. Mai 2000 an der Anspruchsvoraussetzung der Arbeitslosmeldung fehlte. Der Kläger hat auch grob fahrlässig unvollständige Angaben gemacht. Er konnte dem Merkblatt für Arbeitslose unmissverständlich entnehmen, dass eine vorangegangene nicht gemeldete Zwischenbeschäftigung die Wirkung der Arbeitslosmeldung entfallen ließ, die Zwischenbeschäftigung für den Leistungsanspruch insofern folglich von wesentlicher Bedeutung war.

Die fehlerhafte Begründung der angefochtenen Bescheide hinsichtlich des Aufhebungs- und Erstattungszeitraums vom 9. bis 14. Mai 2000 ist unschädlich, da die zutreffende Begründung zulässigerweise nachgeschoben werden kann. Denn sie verändert, da sie sich auf denselben Lebenssachverhalt stützt und der Kläger dadurch nicht in seiner Rechtsverteidigung beeinträchtigt wird, die Bescheide nicht in ihrem Wesen (vgl. Urteil des Bundessozialgerichts [BSG] vom 29. Juni 2000 - [B 11 AL 85/99 R](#) - = [SozR 3-4100 § 152 Nr. 9](#)).

Die Kostenentscheidung nach [§ 193 Abs. 1](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) entspricht dem Ergebnis in der Hauptsache.

Gründe für die Zulassung der Revision gemäß [§ 160 Abs. 2 SGG](#) liegen nicht vor.

Rechtskraft

Aus

Login

NRW

Saved

2004-03-04