

L 3 AL 3824/12

Land
Baden-Württemberg
Sozialgericht
LSG Baden-Württemberg
Sachgebiet
Arbeitslosenversicherung
Abteilung
3
1. Instanz
SG Stuttgart (BWB)
Aktenzeichen
S 3 AL 1417/10
Datum
24.07.2012
2. Instanz
LSG Baden-Württemberg
Aktenzeichen
L 3 AL 3824/12
Datum
19.02.2014
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-

Datum
-

Kategorie
Beschluss

Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Sozialgerichts Stuttgart vom 24. Juli 2012 wird zurückgewiesen.

Außergerichtliche Kosten sind auch für das Berufungsverfahren nicht zu erstatten.

Gründe:

I.

Die Klägerin wendet sich gegen die Aufhebung der Bewilligung von Arbeitslosengeld für die Zeiten vom 13.11.2008 - 14.01.2009 und vom 26.01. - 01.02.2009 und die geltend gemachte Erstattung zu Unrecht für diese Zeiträume erbrachter Leistungen. Die am 18.12.1970 geborene Klägerin war ab dem 21.07.1998 als Chef de Partie im Hotel "B.", A., versicherungspflichtig beschäftigt. Nachdem sie das Arbeitsverhältnis mit Schreiben vom 12.12.2007 zum 03.02.2008 - dem Ende des seit dem 26.11.2003 andauernden Erziehungsurlaubs - gekündigt hatte, meldete sie sich am 08.01.2008 bei der Beklagten arbeitslos und beantragte die Gewährung von Arbeitslosengeld. Der Klägerin wurde hierbei das Merkblatt 1 für Arbeitslose ausgehändigt. Die Klägerin bestätigte unterschriftlich, von dessen Inhalt Kenntnis genommen zu haben. Die Beklagte bewilligte der Klägerin sodann mit Bescheid vom 25.02.2008 Arbeitslosengeld ab dem 04.02.2008 für 360 Tage i.H.v. 24,11 EUR täglich, das die Klägerin sodann bis zum 04.02.2009 bezog. Am 26.11.2008 teilte die Klägerin der Beklagten telefonisch mit, ab dem 01.12.2008 eine Nebenbeschäftigung im "Hotel am C.", Stuttgart, als Köchin aufzunehmen. Der zeitliche Umfang belaufe sich auf wöchentlich 13,75 Stunden, der Verdienst betrage voraussichtlich 400,- EUR monatlich. In einer Bescheinigung über Nebeneinkommen vom 09.12.2008 teile die Fa. D. Landhaus Betriebsgesellschaft mbH (W. mbH) gegenüber der Beklagten mit, dass das Gehalt der Klägerin im Dezember 2008 400,- EUR (brutto = netto) betrage und voraussichtlich bis auf weiteres gleich hoch bleiben werde. Mit Änderungsbescheid vom 23.12.2008 änderte die Beklagte die Leistungsbewilligung für die Zeit vom 01.12.2008 - 04.02.2009 ab und gewährte der Klägerin unter Berücksichtigung des Nebeneinkommens, welches i.H.v. 235,- EUR monatlich anzurechnen sei, Arbeitslosengeld für Dezember 2008 i.H.v. 19,89 EUR täglich, für Januar 2009 i.H.v. 16,55 EUR täglich und für die Zeit vom 01. - 04.02.2009 i.H.v. 24,11 EUR täglich. Mit weiterem Bescheid vom 23.12.2008 hob die Beklagte die Bewilligung von Arbeitslosengeld für Dezember 2008 teilweise i.H.v. 125,76 EUR wegen des anzurechnenden Nebeneinkommens gegenüber der Klägerin auf. Mit Schreiben vom gleichen Tag teilte die Beklagte der Klägerin mit, sie, die Beklagte, gehe davon aus, dass der Verdienst auch zukünftig 400,- EUR monatlich betrage und die Arbeitszeit unter 15 Stunden wöchentlich liege. Durch das Hauptzollamt Stuttgart wurden anlässlich einer Durchsichtung des "Hotels am C." Stundenaufzeichnungen betreffend die Tätigkeit der Klägerin für den Zeitraum November 2008 bis Juni 2009 aufgefunden. Aus deren Auswertung sei, so das Hauptzollamt gegenüber der Beklagten, ersichtlich, dass die Klägerin bereits ab November 2008 weitaus mehr als die angegebenen 400,- EUR monatlich verdient habe. Aus den sichergestellten Beweismitteln gehe hervor, dass die Klägerin einen Stundenlohn i.H.v. 12,- EUR bezogen habe. Das Hauptzollamt übersandte der Beklagten ferner eine Aufstellung der Arbeitstage und -stunden der Klägerin betreffend den Zeitraum von November 2008 - Februar 2009, hinsichtlich deren Inhalt auf Blatt 37 und 38 der Verwaltungsakte der Beklagten verwiesen wird.

Im Rahmen der Anhörung zur beabsichtigten Aufhebung der Leistungsbewilligung teilte die Klägerin hierzu mit, sie stehe erst seit dem 01.12.2008 in einem Beschäftigungsverhältnis. Die Zeit vom 13.11. - 30.11.2008 habe sie ohne Bezüge zur Probe gearbeitet. In der von der Klägerin vorgelegten Bestätigung der W. mbH vom 20.11.2008 wurde ausgeführt, dass die Zeit vom 13.11. - 01.12.2008 als Probezeit gerechnet werde, die geleisteten Stunden jedoch als flexible Arbeitsstunden auf ein Arbeitszeitkonto geschrieben würden.

Mit Aufhebungs- und Erstattungsbescheid vom 19.11.2009 hob die Beklagte die Entscheidung über die Bewilligung von Arbeitslosengeld vom 13.11.2008 - 14.01.2009 und ab dem 26.01.2009 ganz auf. Zur Begründung führte sie aus, die Klägerin habe in den

Aufhebungszeiträumen in einem Beschäftigungsverhältnis von mindestens 15 Stunden wöchentlich gestanden und sei daher nicht arbeitslos gewesen. Da sich die Klägerin nach der Arbeitslosigkeit erst am 15.01.2009 erneut persönlich arbeitslos gemeldet habe, bestehe für die Zeit davor ebenfalls kein Leistungsanspruch. In der Zeit vom 13.11.2008 - 14.01.2009 sei ihr Arbeitslosengeld i.H.v. insg. 1.262,38 EUR und vom 26.01.2009 - 04.02.2009 i.H.v. 179,19 EUR zu Unrecht gezahlt worden. Zuzüglich der gleichfalls zu erstattenden Beiträge zur Kranken- und Pflegeversicherung i.H.v. 466,26 EUR bzw. 57,41 EUR sei ein Betrag von insg. 1.965,24 EUR zu erstatten.

Den hiergegen erhobenen Widerspruch, mit dem die Klägerin vorbrachte, sie habe vom 13. - 28.11.2008 unentgeltlich für 13 Tage zur Probe gearbeitet, die geleisteten Stunden seien ihr im Dezember 2008 auf ein Arbeitszeitkonto gutgeschrieben worden, weswegen für Dezember 2008 insg. mehr als 58,5 Stunden angefallen seien, wies der Beklagte mit Widerspruchsbescheid vom 04.02.2010 zurück. Die Klägerin sei nicht mehr arbeitslos gewesen. Sie hätte wissen müssen, dass mit der Mitteilung der Aufnahme einer Erwerbstätigkeit die Voraussetzungen für den Anspruch auf Arbeitslosengeld entfallen seien. Die Klägerin sei grob fahrlässig gewesen, da sie die erforderliche Sorgfalt in besonders schwerem Maße verletzt habe. Das Merkblatt, dessen Erhalt und Kenntnisnahme die Klägerin mit ihrer Unterschrift im Antragsformular bestätigt habe, enthalte verständliche Hinweise.

Am 05.03.2010 hat die Klägerin hiergegen Klage zum Sozialgericht Stuttgart (SG) erhoben. Zu deren Begründung hat sie vorgetragen, die Arbeitsstelle im "Hotel am C." durch die Vermittlung der Beklagten erhalten zu haben. Es sei zunächst vereinbart gewesen, dass sie im November (unentgeltlich) zur Probe arbeite, damit der Arbeitgeber feststellen könne, ob sie für die vorgesehene Arbeit geeignet sei. Die im November 2008 abgeleiteten Stunden, für die kein Lohn ausbezahlt worden sei, sollten für den Fall der Anstellung auf ein Arbeitszeitkonto gutgeschrieben werden. Ab Dezember 2008 sei sie für 400,- EUR monatlich beschäftigt. Es existiere ein Arbeitszeitkonto der Gestalt, dass in einem Monat mehr geleistete Stunden auf das Arbeitszeitkonto gutgeschrieben würden und in anderen Monaten, in denen die Klägerin weniger gearbeitet habe, zur Anrechnung kommen würden. Auf Anfrage des SG hat die Klägerin Kopien des Stundenbuchs ihrer Tätigkeit in der Zeit von November 2008 - September 2009 vorgelegt, hinsichtlich deren Inhalts auf Blatt 38 - 43 der SG- Akte verwiesen wird.

Die Beklagte ist der Klage entgegen getreten. Die Klägerin habe am 13.11.2008 eine Tätigkeit mit einer Arbeitszeit von mehr als 15 Stunden wöchentlich aufgenommen. Da dies nicht mitgeteilt worden sei, sei die Arbeitslosmeldung erloschen. Ob die Klägerin für die im November 2008 geleistete Arbeit Entgelt erhalten habe, sei unerheblich. Auch sei sie im Merkblatt auf den Begriff der Beschäftigungslosigkeit hingewiesen worden.

Mit Urteil vom 24.07.2012 hat das SG den Aufhebungs- und Erstattungsbescheid vom 19.11.2009 insoweit aufgehoben, als die Beklagte für die Zeit vom 02. - 04.02.2009 die Bewilligung von Arbeitslosengeld aufgehoben und das in dieser Zeit gezahlte Arbeitslosengeld einschließlich der Kranken- und Pflegeversicherungsbeiträge zurückgefordert hat. Im Übrigen hat es die Klage abgewiesen. Zur Begründung seiner Entscheidung hat es ausgeführt, die Beklagte habe zu Recht die Bewilligung von Arbeitslosengeld nach [§ 48 Abs. 1](#) Sozialgesetzbuch Zehntes Buch (SGB X) aufgehoben. Die Klägerin sei vom 13. - 30.11.2008 nicht arbeitslos gewesen, da sie in einem Beschäftigungsverhältnis gestanden habe. Dass die Klägerin keinen Arbeitslohn erhalten habe, sei unerheblich. Der Annahme eines Beschäftigungsverhältnisses stehe auch die Kurzzeitigkeitsgrenze des [§ 119 Abs. 3](#) Sozialgesetzbuch Drittes Buch (SGB III) von 15 Stunden wöchentlich nicht entgegen. Da das Arbeitsverhältnis zwar eine wöchentliche Arbeitszeit von 13,75 Stunden zum Inhalt hatte, Überschreitungen der wöchentlichen Stundenzahl jedoch auf ein Arbeitszeitkonto gutgeschrieben werden sollten, sei das Arbeitsverhältnis von vornherein darauf angelegt gewesen, die Kurzzeitigkeitsgrenze zu überschreiten. Bereits nach den eigenen Aufzeichnungen der Klägerin habe diese im Zeitraum vom 13. - 30.11.2008 durchgängig mehr als 15 Stunden pro Woche gearbeitet. Selbst unter Berücksichtigung einer Pause von 15 min pro Arbeitstag, wie dies von der Klägerin vorgetragen worden sei, verbliebe noch eine 15 Stunden wöchentlich übersteigende Arbeitszeit. Die Überschreitung der wöchentlichen Arbeitszeit von 15 Stunden sei, da die Grenze bereits in den ersten drei Beschäftigungswochen aufgetreten sei, auch nicht nur gelegentlich erfolgt, da es vorhersehbar gewesen sei, dass sich die Überschreitung innerhalb des Beschäftigungsverhältnisses voraussichtlich wiederholen werde. Die Klägerin sei hiernach in der Zeit vom 13. - 30.11.2008 nicht beschäftigungslos gewesen und habe im Übrigen auch den Vermittlungsbemühungen der Beklagten in dieser Zeit nicht zur Verfügung gestanden. Für die Zeit vom 01.12.2008 - 14.01.2009 habe unabhängig vom zeitlichen Umfang der Tätigkeit, gleichfalls kein Anspruch auf Arbeitslosengeld bestanden, weil die Wirkung der Arbeitslosmeldung nach [§ 122 SGB III](#) erloschen sei. Die Klägerin habe die Aufnahme der Probebeschäftigung ab dem 13.11.2008 nicht gemeldet. Sie habe am 26.11.2008 lediglich telefonisch mitgeteilt, ab 01.12.2008 in einem Arbeitsverhältnis zu stehen. Hierbei sei ohne Bedeutung, ob die Beschäftigung versicherungspflichtig sei, da [§ 122 SGB III](#) auch die Aufnahme einer mehr als geringfügigen versicherungsfreien Beschäftigung erfasse. Erst mit ihrer persönlichen Vorsprache am 15.01.2009 sei wieder von einer wirksamen Arbeitslosmeldung auszugehen, so dass ab diesem Zeitpunkt ein Anspruch auf Arbeitslosengeld bestanden habe. In der Woche vom 26.01.2009 bis 01.02.2009 habe die Klägerin sodann nach ihren eigenen Aufzeichnungen 18,5 Stunden gearbeitet und damit wiederum die Kurzzeitigkeitsgrenze überschritten, weswegen in dieser Zeit kein Anspruch auf Arbeitslosengeld bestanden habe. Hingegen habe sie vom 02.02.2009 bis 08.02.2009 nur 11,75 Stunden gearbeitet, was durch die Aufzeichnungen des Hauptzollamts bestätigt werde. Für diesen Zeitraum habe die Beklagte die Bewilligung rechtswidrigerweise aufgehoben. Die Aufhebung der Leistungsbewilligung sei auch für die Vergangenheit möglich, weil die Klägerin ihre Mitteilungspflichten gegenüber der Beklagten verletzt habe. Die Aufnahme einer Beschäftigung stelle eine mitteilungspflichtige Tatsache i.S.d. [§ 60](#) Sozialgesetzbuch Erstes Buch (SGB I) dar, die für die Arbeitslosengeldbewilligung von entscheidender Bedeutung sei. Die Klägerin habe diese Verpflichtung verletzt und hierbei jedenfalls grob fahrlässig gehandelt. Bereits eine Lektüre des Merkblattes 1 für Arbeitslose hätte der Klägerin die Kenntnis vermittelt, dass sie die Probebeschäftigung bei dem Hotel am C. anzuzeigen hatte. Dort werde ausdrücklich darauf hingewiesen, dass die Mitteilungspflicht auch für Probearbeitsverhältnisse gelte. Die Erstattungsanforderung der Beklagten gründe in [§ 50 SGB X](#) und sei nicht zu beanstanden.

Gegen das am 06.08.2012 zugestellte Urteil hat die Klägerin am 06.09.2012 Berufung eingelegt. Zu deren Begründung bringt sie vor, das ihr ausgehändigte Merkblatt sei nicht geeignet, ihr Kenntnis davon zu vermitteln, dass sie auch im Falle einer unentgeltlichen Probearbeit zu deren Mitteilung verpflichtet sei. Ihre Tätigkeit sei vielmehr mit einer unentgeltlichen ehrenamtlichen Tätigkeit vergleichbar. Sie sei durch die Beklagte einer Integrationsmaßnahme ("Ganzil" vom 09.06.2008 - 04.02.2009) bei der Fa. E. zugewiesen worden und habe dort die Tätigkeitsaufnahme mitgeteilt. Es sei deswegen davon auszugehen, dass die Beklagte von der Tätigkeitsaufnahme Kenntnis hatte. Sie sei sich in Ansehung der vereinbarten Arbeitszeit von 13,75 Stunden wöchentlich auch nicht bewusst gewesen, dass diese Arbeitszeit überschritten worden sei. Schließlich zeige der Inhalt des telefonischen Kontakts am 26.11.2008 und die dortige Anfrage, ob Nebeneinkommen bereits während der letzten Beschäftigung erzielt worden sei, dass es für die Beklagte klar gewesen sei, dass der Beschäftigung ein unentgeltliches Probearbeitsverhältnis vorausgegangen sei.

Die Klägerin beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Stuttgart vom 24. Juli 2012 sowie den Bescheid der Beklagten vom 19. November 2009 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 04. Februar 2010 aufzuheben.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie führt zur Begründung ihres Antrages aus, im Merkblatt werde zu Recht nicht zwischen entgeltlichen und unentgeltlichen Tätigkeiten unterschieden. Die klägerseits vorgetragene Nähe zu einer ehrenamtlichen Tätigkeit sei nicht nachvollziehbar. Die Klägerin könne sich nicht darauf berufen, gegenüber einem Dritten, der Fa. E., ihre Mitteilungsverpflichtung vermeintlich erfüllt zu haben. Im Übrigen sei aus dem von dort vorgelegten Aktivitätsbericht keine Integrationsleistung für die Stelle beim C. ersichtlich.

Die Beteiligten wurden mit Schreiben vom 15.11.2013 darauf hingewiesen, dass der Senat erwäge, nach [§ 153 Abs. 4 Sozialgerichtsgesetz \(SGG\)](#) über die Berufung durch Beschluss zu entscheiden. Ihnen wurde Gelegenheit eingeräumt, sich hierzu bis zum 13.12.2013 zu äußern.

Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes, insb. des Vorbringens der Beteiligten, wird auf die Prozessakten beider Rechtszüge sowie die bei der Beklagten für die Klägerin geführte Leistungsakte verwiesen.

II.

Die statthafte (vgl. [§ 143 Abs. 1 SGG](#)) und auch im Übrigen (vgl. [§ 151 Abs. 1 SGG](#)) zulässige Berufung führt für die Klägerin nicht zum Erfolg.

Der Senat konnte die Berufung nach Anhörung der Beteiligten gemäß [§ 153 Abs. 4 SGG](#) durch Beschluss zurückweisen, da er sie einstimmig für unbegründet und eine mündliche Verhandlung nicht für erforderlich hält. Gründe für die Durchführung einer mündlichen Verhandlung wurden nicht vorgebracht und sind dem Senat auch anderweitig nicht ersichtlich.

Das SG hat die Anfechtungsklage gegen den Aufhebungs- und Erstattungsbescheid vom 19.11.2009 (Widerspruchsbescheid vom 19.11.2009), soweit die Beklagte hierin die Bewilligung von Arbeitslosengeld im Bescheid vom 25.02.2008 vom 13.11.2008 - 14.01.2009 und vom 26.01.- 01.02.2009 aufgehoben hat, zu Recht abgewiesen.

Die Aufhebung der Bewilligung von Arbeitslosengeld für die Zeit vom 13.11.2008 - 14.01.2009 und vom 26.01. - 01.02.2009 - nur insoweit ist der Senat nach der teilweisen Aufhebung des Aufhebungs- und Erstattungsbescheid vom 19.11.2009 durch das SG noch zur Entscheidung berufen - und die geltend gemachte Erstattung zu Unrecht erbrachter Leistungen sind rechtlich nicht zu beanstanden.

Das SG hat die heranzuziehende Vorschrift des [§ 48 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB X](#) zutreffend benannt und ist anhand derer Voraussetzungen zu der nicht zu beanstandenden Beurteilung gelangt, dass durch eine Beschäftigungsaufnahme zum 13.11.2008 gegenüber den Verhältnissen, die beim Erlass des Bewilligungsbescheides vom 25.02.2008 vorgelegen haben, ein wesentliche Änderung eingetreten ist, die die Beklagten nach [§ 48 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB X](#) i.V.m. [§ 330 Abs. 3 SGB III](#) verpflichtet hat, die Leistungsbewilligung vom 13.11.2008 - 14.01.2009 und vom 26.01. - 01.02.2009 aufzuheben. Gleichmaßen zutreffend hat es entschieden, dass die geltend gemachte Erstattungsforderung dem Grunde und der Höhe nach von [§ 50 Abs. 1 SGB X](#) gedeckt ist. Der Senat weist die Berufung aus den zutreffenden Gründen des angefochtenen Urteils zurück und sieht von einer Begründung seiner Entscheidung nach [§ 153 Abs. 2 SGG](#) ab. Betonend und im Hinblick auf das Berufungsvorbringen ergänzend ist auszuführen, dass die ab dem 13.11.2008 von der Klägerin ausgeübte Tätigkeit für die W. mbH im "Hotel am C." deren Arbeitslosigkeit entgegen stand. Gemäß [§ 119 Abs. 1 Nr. 1 SGB III](#) in der bis zum 31.03.2012 geltenden Fassung des Gesetzes für moderne Dienstleistungen am Arbeitsmarkt vom 23.12.2003 ([BGBl. I 2848](#)) (a.F.) ist ein Arbeitnehmer arbeitslos, der nicht in einem Beschäftigungsverhältnis steht. Kernbestand eines die Beschäftigungslosigkeit ausschließenden Beschäftigungsverhältnisses i.S.d. [§ 119 Abs. 1 Nr. 1 SGB III](#) a.F. ist eine faktische Beziehung, die die Leistung von Arbeit unter persönlicher Abhängigkeit von einem anderen zum Inhalt hat, wobei sich diese Abhängigkeit in der tatsächlichen Verfügungsmacht (Direktionsrecht) des Arbeitgebers auswirkt (Bundessozialgericht [BSG], Urteil vom 09.02.2006 - [B 7a AL 58/05 R](#) - veröffentlicht in juris). Hiervon werden auch unentgeltliche Beschäftigungsverhältnisse erfasst (BSG, Urteil vom 09.02.2006, [a.a.O.](#), Urteil vom 15.06.1976 - [7 RAr 50/75](#) - veröffentlicht in juris). Entscheidend für die Annahme eines die Beschäftigungslosigkeit ausschließenden Beschäftigungsverhältnisses ist mithin, dass die Klägerin nach ihren eigenen Darstellungen vor dem SG in der mündlichen Verhandlung vom 24.07.2012 dem faktischen Direktionsrecht des Arbeitgebers unterlag.

Die Beschäftigung der Klägerin hat auch die 15 Stunden Grenze des [§ 119 Abs. 3 Satz 1 SGB III](#) a.F. überschritten. Die Ausübung einer Beschäftigung, selbständigen Tätigkeit oder Tätigkeit als mithelfender Familienangehöriger (Erwerbstätigkeit) schließt nach dieser Bestimmung die Beschäftigungslosigkeit nicht aus, wenn die Arbeits- oder Tätigkeitszeit (Arbeitszeit) weniger als 15 Stunden wöchentlich umfasst, wobei gelegentliche Abweichungen von geringer Dauer unberücksichtigt blieben. Die Beurteilung, wann eine Beschäftigung die Zeitgrenze überschreitet, ist vorrangig anhand der getroffenen Vereinbarungen und einer vorausschauende Betrachtungsweise, die an die Verhältnisse zu Beginn der Beschäftigung anknüpft, zu treffen (vgl. BSG, Urteil vom 17.10.2007 - [B 11a AL 25/06 R](#) -; Urteil vom 29.10.2008 - [B 11 AL 52/07 R](#) - jew. veröffentlicht in juris). Die Klägerin hat zwar nach ihrem Vortrag mit dem Arbeitgeber eine wöchentliche Arbeitszeit von 13,75 Stunden vereinbart, Überschreitungen der wöchentlichen Stundenzahl sollten jedoch auf einem Arbeitszeitkonto gutgeschrieben werden. Hieraus wird deutlich, dass die Beschäftigung von ihrem Beginn an auf eine Überschreitung der Zeitgrenze ausgelegt war. Dass hierfür ein Ausgleich in den Folgewochen oder -monaten stattfinden sollte, ist unbeachtlich (vgl. BSG, Urteil vom 29.10.2008 - [B 11 AL 44/07 R](#) - veröffentlicht in juris). Nach dem zutreffenden Ausführungen des SG, in denen die eigenen Stundenaufschriebe der Klägerin verwertet wurden, hat diese in der Beschäftigungswoche (vgl. hierzu BSG, Urteil vom 13.07.2006 - [B 7a AL 16/05 R](#) - veröffentlicht in juris; dort nicht entscheidungstragend) ab dem 13.11.2008 insg. 28,5 Stunden, in der Beschäftigungswoche ab dem 20.11.2013 30,5 Stunden und in der ab dem 27.11.2008 zumindest 16 Stunden gearbeitet und hierdurch die Grenze von 15 Stunden (z.T. erheblich) überschritten. Da die Vereinbarung der Klägerin mit ihrem Arbeitgeber, wie ausgeführt, von vornherein auf die Überschreitung der 15 Stunden Grenze angelegt war, kommt es nicht darauf an, ob die Beschäftigung auch im Durchschnitt der gesamten Beschäftigungszeit die Grenze überschreitet (vgl.

BSG, Urteil vom 29.10.2008 - [B 11 AL 52/07 R](#)- veröffentlicht in juris). Bereits die konkrete Überschreitung der Grenze in den ersten drei Beschäftigungswochen steht der Annahme, die Überschreitung werde sich nicht wiederholen und sei daher nur als gelegentliche Abweichung anzusehen, entgegen (vgl. BSG, Urteil vom 29.10.2008, [B 11 AL 52/07 R](#)). Dies zeigt sich auch an der Dauer der Beschäftigung in den folgenden Beschäftigungswochen von 24, 20 und 22,5 Stunden.

Soweit klägerseits vorgetragen wird, die unentgeltliche Probearbeit sei mit einer unentgeltlichen ehrenamtlichen Tätigkeit vergleichbar, vermag sich der Senat dem nicht anzuschließen, da die Tätigkeit der Klägerin in der Zeit vom 13. - 30.11.2008 jedenfalls auf deren Arbeitszeitkonto gutgeschrieben wurde und der Klägerin hieraus materielle Vorteile in der Form einer geringeren Arbeitszeit in folgenden Zeiträumen erwachsen sind.

Die Klägerin war hiernach in der Zeit vom 13. - 30.11.2008 nicht beschäftigungslos und daher nicht arbeitslos i.S.d. [§ 119 SGB III](#) a.F. Dies gilt gleichermaßen für die Zeit vom 26.01.- 01.02.2009, da die Klägerin auch in diesem Zeitraum mehr als 15 Stunden tätig gewesen ist ...

Für die Zeit ab dem 01.12.2008 bestand, wie das SG zutreffend ausgeführt hat, kein Anspruch auf Arbeitslosengeld nach [§§ 117, 118 SGB III](#) a.F., weil die Wirkung der Arbeitslosmeldung vom 08.01.2008 nach [§ 122 Abs. 2 Nr. 2 SGB III](#) a.F. erloschen ist. Nach dieser Vorschrift erlischt die Wirkung der Meldung mit der Aufnahme der Beschäftigung, selbständigen Tätigkeit oder Tätigkeit als mithelfender Familienangehöriger, wenn der Arbeitslose diese der Agentur für Arbeit nicht unverzüglich mitgeteilt hat. Die Mitwirkungspflicht obliegt dem Arbeitslosen auch im Fall der Aufnahme einer (vermeintlich) kurzfristigen bzw. geringfügigen Tätigkeit (BSG, Urteil vom 13.07.2006 - [B 7a AL 16/05 R](#)- veröffentlicht in juris). Die Mitteilungspflicht soll nach dem Gesetzeszweck verhindern, dass Leistungsempfängern, die ihre Beschäftigung verschweigen, ungerechtfertigte Vorteile erwachsen ([BT-Drucks 13/4941, S. 176](#) zu [§ 122 SGB III](#)). Hieraus folgt, dass bei der Anwendung des [§ 122 Abs. 2 Nr. 2 SGB III](#) a.F. nur auf die Aufnahme einer nicht angezeigten Beschäftigung abzustellen ist, die die Arbeitslosigkeit tatsächlich beendet (BSG, Urteil vom 29.10.2008 - [B 11 AL 44/07 R](#) - veröffentlicht in juris). Dies ist vorliegend die Tätigkeit, die zum 13.11.2008 aufgenommen wurde. Die Aufnahme dieser Tätigkeit hat die Klägerin nicht gemeldet. Sie hat am 26.11.2008 lediglich telefonisch mitgeteilt, ab 01.12.2008 in einem Arbeitsverhältnis zu stehen. Dies ändert indes nichts daran, dass durch die Nichtmitteilung der Beschäftigung ab dem 13.11.2008 die Wirkung der Arbeitslosmeldung bereits erloschen war. Die Klägerin kann sich auch nicht darauf berufen, dass sie durch die Beklagte einer Integrationsmaßnahme ("Ganzil" vom 09.06.2008 - 04.02.2009) bei der Fa. E. zugewiesen worden sei und dort die Tätigkeitsaufnahme mitgeteilt habe. Ungeachtet davon, dass sie bereits nicht substantiiert dargelegt hat, wann und gegenüber welchem Mitarbeiter der Fa. E. sie die Aufnahme der Beschäftigung zum 13.11.2008 mitgeteilt haben will, obliegen die Mitwirkungs- und Mitteilungsverpflichtungen dem Arbeitslosen selbst und gegenüber der Beklagten. Er darf sich nicht darauf verlassen, dass Dritte diese erfüllen. Schließlich greift auch der Vortrag, es sei davon auszugehen, dass die Beklagte in Ansehung des Inhalts des telefonischen Kontakts am 26.11.2008 und der dortigen Anfrage, ob Nebeneinkommen bereits während der letzten Beschäftigung erzielt wurde, gewusst habe, dass der Tätigkeit ab dem 01.12.2008 ein Probearbeitsverhältnis vorausgegangen sei, nicht durch. Es handelt sich vielmehr um eine Unterstellung der Klägerin, die auch durch den Inhalt des Aktenvermerks über das Telefonat nicht belegt ist.

Mithin haben sich ab dem 13.11.2008 die Verhältnisse gegenüber dem Bewilligungsbescheid vom 25.02.2008 dadurch, dass die Klägerin vom 13.11.2008 - 14.01.2009 und vom 26.01. - 01.02.2009 keinen Anspruch auf Arbeitslosengeld hatte, wesentlich geändert ([§ 48 Abs. 1 Satz 1 SGB X](#)). Der Bewilligungsbescheid war vorliegend (nach [§ 330 Abs. 3 SGB III](#) zwingend) ab dem Zeitpunkt der Änderung der Verhältnisse, dem 13.11.2008, aufzuheben, da die Klägerin ihrer Pflicht zur Mitteilung wesentlicher für sie nachteiliger Änderungen der Verhältnisse jedenfalls grob fahrlässig nicht nachgekommen ist ([§ 48 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB X](#)). Gemäß [§ 60 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 SGB I](#) hat, wer Sozialleistungen beantragt oder erhält, Änderungen in den Verhältnissen, die für die Leistung erheblich sind oder über die im Zusammenhang mit der Leistung Erklärungen abgegeben worden sind, unverzüglich mitzuteilen. Die Aufnahme einer Tätigkeit war hiernach, da sie die Verhältnisse der Leistungsgewährung verändert hat, von der Klägerin mitzuteilen, was sie, wie bereits ausgeführt, im Hinblick auf die konkrete Änderung zum 13.11.2008, unterlassen hat. Der Klägerin ist im Hinblick auf die Verletzung ihrer Mitteilungspflicht zumindest grobe Fahrlässigkeit vorzuwerfen. Grobe Fahrlässigkeit liegt vor, wenn der Begünstigte die erforderliche Sorgfalt in besonders schwerem Maße verletzt hat ([§ 45 Abs. 2 Satz 3 Nr. 3 SGB X](#)). Grob fahrlässig handelt, wer einfachste, ganz naheliegende Überlegungen nicht anstellt und daher nicht beachtet, was im konkreten Fall jedem einleuchten muss (BSG, Urteil vom 31.08.1967 - [7 RaR 112/74](#) -; Urteil vom 11.06.1987 - [DhR 105/95](#) -, jeweils veröffentlicht in juris). Das Maß der Fahrlässigkeit ist hierbei nach der persönlichen Urteils- und Kritikfähigkeit, dem Einsichtsvermögen des Beteiligten sowie der besonderen Umstände des Falles zu beurteilen (subjektiver Fahrlässigkeitsbegriff: u.a. BSG, Urteil vom 08.02.2001 - [B 11 AL 21/00 R](#) - veröffentlicht in juris). Maßgebend für die Kenntnis oder für das Kennenmüssen seiner Rechtswidrigkeit ist hierbei der Zeitpunkt der Bekanntgabe des Verwaltungsaktes (BSG, Urteil vom 27.01.2009, [B 7/7a AL 30/07 R](#) veröffentlicht in juris). Der Klägerin wurde bei ihrer Arbeitslosmeldung am 08.01.2008 das Merkblatt 1 für Arbeitslose ausgehändigt, dessen Erhalt und Kenntnisnahme die Klägerin unterschriftlich bestätigt hat. In dem Merkblatt ist als "Mitwirkungs- und Mitteilungspflicht" ausdrücklich ausgeführt, dass die Aufnahme einer beruflichen Tätigkeit gemeldet werden muss. Weiterhin wird daraufhin gewiesen, dass diese Mitteilungspflicht auch für Probearbeitsverhältnisse gelte. Hieraus wird, da insb. keine einschränkende Differenzierung nach der Entgeltlichkeit beinhaltet sind, hinreichend deutlich, dass alle Tätigkeiten einschließlich solcher, für die kein Entgelt bezogen wird, mitzuteilen sind. Eine Inaugenscheinnahme dieser Hinweise und einfachste Überlegungen hätten es der Klägerin ohne weiteres möglich gemacht, zu erkennen, dass sie infolge der Aufnahme der Tätigkeit zum 13.11.2008 nicht mehr arbeitslos war und keinen Anspruch auf Gewährung von Arbeitslosengeld mehr hatte. Da überdies keine Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass die Klägerin nach ihrer Persönlichkeitsstruktur und ihrem Bildungsstand die Ausführungen im Merkblatt nicht verstanden hat, beruht die geltend gemachte Unkenntnis vom Wegfall der Bewilligungsvoraussetzungen zur Überzeugung des Senats jedenfalls auf grober Fahrlässigkeit. Sollte die Klägerin, entgegen ihrer unterschriftlichen Bestätigung, das Merkblatt nicht zur Kenntnis genommen haben, würde allein dies den Vorwurf der groben Fahrlässigkeit begründen.

Die geltend gemachte Erstattung des zu Unrecht gewährten Arbeitslosengeldes gründet in [§ 50 Abs. 1 SGB X](#) und erfasst nach [§ 335 Abs. 1 S. 1, Abs. 5 SGB III](#) auch die Beiträge zur Kranken- und Pflegeversicherung. Die Höhe der geltend gemachten Erstattungsforderung ist nicht zu beanstanden, wobei zu berücksichtigen ist, dass aufgrund der rechtskräftigen Entscheidung des Sozialgericht eine Rückforderung für die Zeit vom 02.02. bis 04.02.2009 nicht in Betracht kommt. Einwendungen hiergegen wurden klägerseits auch nicht geltend gemacht.

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 193 SGG](#).

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

Rechtskraft

Aus

Login

BWB

Saved

2014-02-28