

## L 8 AL 58/05

Land  
Freistaat Bayern  
Sozialgericht  
Bayerisches LSG  
Sachgebiet  
Arbeitslosenversicherung

Abteilung  
8  
1. Instanz  
SG Augsburg (FSB)  
Aktenzeichen  
S 1 AL 488/04

Datum  
11.01.2005  
2. Instanz  
Bayerisches LSG  
Aktenzeichen  
L 8 AL 58/05

Datum  
26.01.2007  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen

-  
Datum

-  
Kategorie  
Urteil

I. Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Sozialgerichts Augsburg vom 11. Januar 2005 wird zurückgewiesen.

II. Außergerichtliche Kosten sind nicht zu erstatten.

III. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Zwischen den Beteiligten ist die Rücknahme der Bewilligung von Arbeitslosenhilfe (Alhi) für die Zeit vom 14.05.2002 bis 05.10.2003 und die Erstattung zu Unrecht erhaltener Leistungen streitig.

Der 1959 geborene Kläger bezog seit dem 06.02.2001 Alhi und zusätzlich gemäß gerichtlichem Vergleich vom 05.06.2002 seit 01.11.2000 Rente wegen Berufsunfähigkeit.

Im Antragsformular vom 06.02.2002 verneinte er die Frage nach einer Tätigkeit als Selbständiger oder mithelfender Familienangehöriger. Bei der Antragstellung bestätigte er, über seine Mitwirkungspflichten informiert worden zu sein und das einschlägige Merkblatt zur Kenntnis genommen zu haben.

Am 30.10.2003 wurde der Beklagten bekannt, dass der Kläger von März 2002 bis 15.08.2003 für die Firma G. auf selbständiger Basis gearbeitet hat. Frau G. von der Fa. G. äußerte ihre Vermutung, dass der Kläger gleichzeitig Leistungen beim Arbeitsamt bezogen habe. Bei der Firma würden entsprechende Abrechnungsunterlagen vorliegen, die vom Arbeitsamt eingesehen werden könnten. Gegenüber dem Finanzamt sei ebenfalls eine entsprechende Mitteilung gemacht worden.

Es wurden sodann Unterlagen zur Vorlage gebracht zu einer auf die Ehefrau des Klägers geschriebene Firma E., weiter Tabellen über gefahrene Kilometer, Fahrtennachweise für die einzelnen Tage und vom Kläger unterschriebene Rechnungen an eine Fa. G. für von "uns" geleistete Eiltransporte. Weiter ergaben sich vom Kläger unterschriebene Quittungen über den Erhalt der Rechnungsbeträge.

Aus der Niederschrift über die Zeugeneinvernahme des Klägers vor der Polizeiinspektion D. vom 12.10.2003 ergibt sich u.a., durch die Firma seien als Subunternehmen Kurierfahrten im Nah- und Fernbereich durchgeführt worden. Dabei seien die Fahrten je zur Hälfte von seiner Ehefrau und ihm durchgeführt worden, wobei er die weiteren Strecken übernommen habe. Seine Tätigkeiten habe er unentgeltlich ausgeübt. Am 21.04.2002 sei zwischen den Firmen G. und der Fa. E. S. G. ein Rahmenvertrag über Kurierfahrten abgeschlossen worden. Eine Preistafel habe er nie gesehen. Mündlich sei aber zwischen Herrn G. und ihm vereinbart worden, wie die Fahrten berechnet würden. Er habe von Herrn G. täglich die Aufträge anhand einer Liste per Fax erhalten. Ab Juni 2003 seien die Kilometerabrechnungen von ihm selbst gemacht und die entsprechenden Forderungsrechnungen für geleistete Arbeiten an Herrn G. schriftlich per Fax übermittelt worden.

Aus den Akten ergibt sich, dass der Kläger bei den vielfachen Vorsprachen bei der Beklagten im Zeitraum ab 07.03.2002 zu keinem Zeitpunkt die Tätigkeit als mithelfender Familienangehöriger angegeben hatte.

Durch die Fa. G. erfolgte desweiteren die Vorlage von Arbeitsnachweisen für die Tage mit Kurierfahrten und die monatlichen Übersichten über die gefahrenen Kilometer. Zudem wurde in Vorlage gebracht ein Schreiben des Klägers vom 22.09.2003, in dem dieser die "falsche" Kilometerabrechnung rügte. In dem genannten Schreiben wurde vom Kläger u.a. ausgeführt, dass durchschnittlich ein Fehlbetrag von 800 bis 1200 km monatlich festzustellen sei. Die Touren hätten sich des öfteren bis in den späten Nachmittag erstreckt. Weiter teilte die Fa. G. mit, dass stets nur der Kläger in Erscheinung getreten sei, nie aber seine Ehefrau. Der wöchentliche Zeitbedarf für die Kurierfahrten wurde

von Frau G. mit mindestens 20 Stunden wöchentlich eingeschätzt.

Im Rahmen der Anhörung führte der Kläger im Wesentlichen aus, dass er seine Ehefrau bedarfsweise im Rahmen der Familienhilfe unterstützt habe. Zum 01.09.2003 sei der Kuriervertrag gekündigt worden. Weder im Jahr 2002 noch im Jahr 2003 sei er selbständig tätig gewesen.

Mit Aufhebungs- und Erstattungsbescheid vom 19.04.2004 hob die Beklagte die Entscheidung über die Bewilligung von Alhi (Bescheid vom 28.01.2002) für die Zeit vom 07.03.2002 bis 09.03.2002 auf und nahm die Entscheidung (Bescheid vom 27.01.2003) über die Fortzahlungsbewilligung von Alhi ab 10.03.2002 und ab 10.03.2003 für die Zeit vom 10.03.2002 bis 05.10.2003 zurück. Die zu Unrecht gezahlten Leistungen einschließlich der Sozialversicherungsbeiträge in Höhe von 4.768,85 EUR seien zu erstatten. Der Kläger habe in der Zeit vom 07.03.2002 bis 15.08.2003 eine selbständige bzw. zumindest eine mithelfende Tätigkeit ausgeübt. Der zeitliche Umfang habe mindestens 15 Stunden wöchentlich betragen. Somit sei er nicht mehr arbeitslos gewesen und habe keinen Anspruch auf Leistungen. Die materiell-rechtliche Anspruchsvoraussetzung der persönlichen Arbeitslosmeldung wirke nur für den jeweiligen Versicherungsfall. Durch den Wegfall der Arbeitslosigkeit sei die Wirkung der Arbeitslosmeldung erloschen. Eine persönliche Meldung sei nach dem erneuten Eintritt von Arbeitslosigkeit (am 16.08.2003) erstmals wieder am 06.10.2003 erfolgt. Somit bestehe auch kein Anspruch auf Leistungen in der Zeit vom 16.08. bis 05.10.2003. Der Kläger sei seiner Mitteilungspflicht zumindest grob fahrlässig nicht nachgekommen. Ab 10.03.2002 sei die fehlerhafte Bewilligung erfolgt, weil der Kläger in seinem Fortzahlungsantrag ab 10.03.2002 und ab 10.03.2003 zumindest grob fahrlässig falsche Angaben gemacht habe, indem er seine Tätigkeit nicht angegeben habe.

Mit dem Widerspruch machte der Kläger geltend, der Bescheid gehe von vollkommen falschen Tatsachen und Zahlen aus. Er habe in der Zeit vom 07.03.02 bis 05.10.2003 weder eine selbständige Tätigkeit ausgeübt, noch sei er regelmäßig mithelfend tätig gewesen. Seine Hilfe habe sich nachweislich im Durchschnitt auf wenige Stunden im Monat beschränkt, weshalb er auch keine Veranlassung gesehen habe, dies der Beklagten mitzuteilen. Die Unterstellung, er sei mehr als 15 Stunden in der Woche für seine Frau tätig gewesen, sei vollkommen aus der Luft gegriffen und entspreche nicht den Tatsachen. Für eine Fahrtätigkeit von täglich 50 bis 150 km benötige man bei einer Durchschnittsgeschwindigkeit von 60 km pro Stunde keine drei Stunden. Im Übrigen hätten sich nur unbedeutende Betriebsergebnisse ergeben. Insoweit werde auf die Monatsübersichten für den streitigen Zeitraum mit seinen eigenen Zeiteinschätzungen verwiesen. Hierbei hatte der Kläger im Wesentlichen die angegebenen Kilometer durch 60 geteilt.

Mit Widerspruchsbescheid vom 14.05.2004 wies die Beklagte den Widerspruch als unbegründet zurück und stützte die Rücknahme/Aufhebung auf [§§ 48](#) und [45 SGB X](#).

Zur Begründung der zum Sozialgericht Augsburg (SG) erhobenen Klage hat der Kläger im Wesentlichen sein bisheriges Vorbringen wiederholt. Ergänzend hat er ausgeführt, dass die von seiner Ehefrau und ihm durchgeführten Kurierfahrten nachweislich im Durchschnitt 2 bis 2,5 Stunden pro Tag erfordert hätten und nicht wie im Widerspruchsbescheid unterstellt 5 Stunden.

Im Termin der mündlichen Verhandlung vom 11.01.2005 wurde der Inhaber der Fa. G. - Herr R. G. - als Zeuge einvernommen. Wegen der Einzelheiten seiner Bekundungen wird auf die Sitzungsniederschrift verwiesen.

Mit Urteil vom 11.01.2005 änderte das SG den Bescheid vom 19.04.2004 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 14.05.2004 dahingehend ab, dass die Aufhebung der Alhi-Bewilligung auf die Zeit vom 14.05.2002 bis 05.10.2003 begrenzt wurde. Im Übrigen hat es die Klage abgewiesen. Die Fa. E. habe ab 07.03.2002 für die Fa. G. als Subunternehmer Kurierfahrten ausgeübt, was unstrittig sei. Ausweislich der glaubhaften Aussage des Zeugen G. sei die Ehefrau des Klägers während der Vertragsbeziehungen nie in Erscheinung getreten, sondern ausschließlich der Kläger selbst. Auch seien die Rechnungen und Quittungen mit dem Schriftzug des Klägers unterschrieben. Zudem ergebe sich aus den Einlassungen des Klägers vor der Polizeiinspektion, dass er der eigentliche Betreiber des Unternehmens gewesen sei. Letztendlich könne dies aber dahinstehen, weil auch durch eine Mithilfe als Familienangehöriger die Beschäftigungslosigkeit des Klägers entfalle. Dies sei spätestens ab 14.05.2002 der Fall gewesen. In der Woche ab 14.05.2002 habe der Kläger auch nach seiner eigenen Berechnung eine wöchentliche Arbeitszeit von 14,5 Stunden erreicht. Dabei sei die vom Kläger gewählte Berechnung nicht tragfähig. In dem Zeitbedarf könne nicht nur die Kilometerstrecke durch 60 (Durchschnittsgeschwindigkeit pro Stunde) geteilt werden. Darüberhinaus habe der Kläger selbst gerügt, dass die in der Monatsauflistung aufgeführten Kilometer um "800 bis 1.200 km zu nieder" angesetzt seien. Die Tourenzeiten hätten sich des öfteren bis nachmittags erstreckt. Nach der Touren-Organisation und der Gesamtheit der Ermittlungen sei sicher ab 14.05.2002 die maßgebliche Grenze von 15 Stunden erreicht. Mit der nichtangezeigten Aufnahme der Tätigkeit sei nach [§ 122 Abs.2 Nr.2 SGB III](#) die Wirkung der Arbeitslosmeldung entfallen. Im Übrigen werde gem. [§ 136 Abs.3](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) auf die Begründung des Widerspruchsbescheides Bezug genommen, der die Kammer folge.

Zur Begründung der Berufung trägt der Kläger erneut vor, die angeblich als Wahrheit unterstellten Angaben der Fa. G. würden nicht der Wahrheit entsprechen, sondern seien Teil eines Rachefeldzuges gegen ihn wegen der Anzeige wegen Betrugs bei der Polizei D ... Mittlerweile sei Herr G. freigesprochen worden, wohingegen er wegen Betrugs zum Nachteil der Beklagten verurteilt worden sei. Weiter sei darauf hinzuweisen, dass er entgegen dem Vorbringen der Beklagten letztmalig vor zehn Jahren ein Merkblatt erhalten habe. Vom Kläger wurden der Einkommensteuerbescheid für das Jahr 2003 und der Bescheid des Finanzamtes über die gesonderte Feststellung des verbleibenden Verlustvortrags zur Einkommensteuer zum 31.12.2003 in Vorlage gebracht.

Der Kläger beantragt sinngemäß, das Urteil des Sozialgerichts Augsburg vom 11.01.2005 sowie den Bescheid vom 19.04.2004 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 14.05.2004 aufzuheben.

Die Beklagte beantragt, die Berufung zurückzuweisen.

Die Beklagte hält das angefochtene Urteil für zutreffend. Ergänzend sei darauf hinzuweisen, dass der Kläger im Fortzahlungsantrag auf Alhi am 06.02.2002 mit seiner Unterschrift bestätigt habe, das Merkblatt 1 für Arbeitslose erhalten und von seinem Inhalt Kenntnis genommen zu haben.

Zur Ergänzung des Tatbestandes wird im Übrigen auf den Inhalt der Verwaltungsunterlagen der Beklagten und der Verfahrensakten beider

Rechtszüge Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die form- und fristgerecht eingelegte Berufung ist zulässig ([§§ 143, 151 SGG](#)); ein Ausschlussgrund ([§ 144 Abs.1 SGG](#)) liegt nicht vor.

Der Senat konnte in Abwesenheit des Klägers entscheiden, da dieser in der Ladung darauf hingewiesen worden war.

In der Sache erweist sich das Rechtsmittel als unbegründet.

Zu Recht hat das SG Augsburg mit Urteil vom 11.01.2005 den Bescheid der Beklagten vom 19.04.2004 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 14.05.2004 dahingehend abgeändert, dass die Aufhebung der Alhi-Bewilligung auf die Zeit vom 14.05.2002 bis 05.10.2003 begrenzt wird und im Übrigen die Klage abgewiesen. Nur noch insoweit ist der angefochtene Bescheid Gegenstand der Berufung, da die Beklagte keine Berufung eingelegt hat.

Die Beklagte war demnach berechtigt, die Bewilligung von Alhi für die Zeit vom 14.05.2002 bis 05.10.2003 zurückzunehmen und die Erstattung zu Unrecht erhaltener Leistungen zu fordern.

Die Voraussetzungen für die teilweise Aufhebung der Bescheide vom 28.01.2002 und 27.01.2003 gemäß § 330 Abs.2 SGB III i.V.m. [§ 45 Abs.1, 2, 4 Satz 3](#) Zehntes Buch Sozialgesetzbuch (SGB X) und § 48 Abs. 1 für die Folgebescheide liegen vor.

Von den Tatbeständen der rückwirkenden Aufhebung des [§ 48 Abs.1 Satz 2 Nr.2 SGB X](#) bzw. § 45 Abs. 3 SGB X kommt thematisch [§ 45 Abs.2 Satz 3 Nr.2 SGB X](#) bzw. § 48 Abs.1 Satz 2 Nr.2 SGBX in Betracht. Denn die Bewilligung von Alhi beruhte auf Angaben, die der Kläger vorsätzlich grob fahrlässig in wesentlicher Beziehung unrichtig oder unvollständig gemacht bzw. unterlassen hat.

Unstreitig hat der Kläger im Rahmen der Firma seiner Ehefrau (E.) ab 07.03.2002 für die Firma G. als Subunternehmer Kurierfahrten ausgeübt. Unstreitig ist auch, dass der Kläger im Antragsformular vom 06.02.2002 die Frage nach einer Tätigkeit als Selbständiger oder mithelfender Familienangehöriger verneint und die später im März 2002 aufgenommene Tätigkeit nicht angezeigt hat. Weiterhin ist unstreitig, dass der Kläger bei der Antragstellung unterschriftlich betätigt hat, über seine Mitwirkungspflichten informiert zu sein und das einschlägige Merkblatt empfangen und von seinem Inhalt Kenntnis genommen zu haben. Aus dem genannten Merkblatt 1 für Arbeitslose ergibt sich eindeutig, dass Arbeitslosigkeit nur dann gegeben ist, wenn keine oder nur eine weniger als 15 Stunden wöchentlich umfassende Beschäftigung als Arbeitnehmer oder eine Tätigkeit als Selbständiger oder mithelfender Familienangehöriger ausgeübt wird. Unter Nr.2 wird in dem genannten Merkblatt weiter deutlich darauf hingewiesen, dass der Anspruch entfällt, wenn die aufgenommene Beschäftigung oder Tätigkeit 15 Stunden wöchentlich erreicht bzw. übersteigt. Weiter ist unter Nr.9 des Merkblattes aufgelistet, in welchen Fällen der Arbeitslose das Arbeitsamt sofort benachrichtigen muss, nämlich u.a. dann, wenn er eine berufliche Tätigkeit aufnimmt, auch als Selbständiger oder mithelfender Familienangehöriger (Nr.2) und wenn er eine weniger als 15 Stunden wöchentlich umfassende Nebenbeschäftigung aufnimmt. Ausdrücklich ist in dem Merkblatt der Hinweis enthalten, dass das Arbeitsamt prüfe, ob eine angezeigte Änderung für den Leistungsanspruch von Bedeutung ist, weshalb das Arbeitsamt auch in Zweifelsfällen zu unterrichten sei. Insgesamt wusste der Kläger somit bzw. wusste nur auf Grund grober Fahrlässigkeit nicht, dass er jegliche Art von Tätigkeit, die er aufnimmt, unabhängig von Stundenzahl und Verdienst und unabhängig von seiner Einschätzung der Auswirkungen anzeigen müsse. Unstreitig hat der Kläger dies nicht getan.

Erst durch ein Telefonat von Seiten der Fa. G. vom 30.10.2003 erfuhr die Beklagte von der Kurierdiensttätigkeit des Klägers. Eine Anzeige des Klägers selbst ist nicht erfolgt.

Fest steht auch, dass die vom Kläger selbst ausgeübte Tätigkeit als Kurierfahrer zumindest ab der Woche ab 14.05.2002 einen Umfang von mindestens 15 Stunden wöchentlich hatte. Dies steht zur Überzeugung des Senats insbesondere auf Grund der Bekundungen des Zeugen G. vor dem SG fest, insbesondere was den Umfang der vom Kläger selbst für seine Ehefrau als Unternehmerin verrichtete Tätigkeit betrifft. Hinzu kommt, dass der Kläger seinen eigenen Angaben gemäß ausgeführt hat, dass bei der Monatsauflistung 800 bis 1200 km zu wenig angesetzt waren. Ein weiteres Indiz ist der Vortrag des Klägers, die Touren hätten sich oft bis in den späten Nachmittag erstreckt. Weiterhin ist auch auf die eigenen Angaben des Klägers anlässlich seiner Zeugenvernehmung vor der Polizeiinspektion D. vom 12.10.2003 hinzuweisen. Zwar hat der Kläger dort "lediglich" angegeben, dass die Fahrten je zur Hälfte von seiner Ehefrau und ihm durchgeführt worden seien, wobei er die weiteren Strecken übernommen habe. Weiter hat er dort angegeben, von Herrn G. täglich Aufträge anhand einer Liste per Fax erhalten zu haben. Die einzelnen Touren waren dann in einem Arbeitsnachweis aufgelistet bzw. erfasst und anschließend beim Zeugen G. aufgezeichnet worden. Anhand dieser Listen sind vom Zeugen die Kilometerberechnungen durchgeführt worden und der jeweilige Betrag auf das Konto der Ehefrau überwiesen worden. Er hat auch beim Zeugen die Höhe der abgerechneten Kilometer moniert. Fest steht auch in diesem Zusammenhang, dass der Kläger allein (und nicht nur hälftig) die Kurierfahrten ausgeführt hat. So wurde von Seiten der Fa. G. mehrfach angegeben, dass die Ehefrau des Klägers nie in Erscheinung getreten sei, sondern Partner ausschließlich der Kläger gewesen sei.

Dass die vom Kläger ausgeübte Tätigkeit als Kurierfahrer zumindest ab der Woche ab 14.05.2002 einen Umfang von mindestens 15 Stunden wöchentlich hatte, steht desweiteren zur Überzeugung des Senats aufgrund der vorliegenden Kilometer-Auflistungen und auch aufgrund der veranschlagten Benzinkosten fest, wie sie sich aus der Anlage GSE zur Einkommensteuererklärung für 2002 ergeben.

Auch die übrigen Voraussetzungen einer Aufhebung lagen vor. An dem Vorliegen der Handlungsfrist, der Richtigkeit des Verwaltungsverfahrens und der Entbindung von der Ermessensausübung (vgl. [§ 330 SGB III](#)) bestehen ohnehin keine Zweifel. Durch die unvollständigen Angaben bei der Antragstellung lag ein Anspruch auf Alhi (hier das Tatbestandsmerkmal der Meldung) zumindest ab 14.05.2002 nicht vor. Die Bewilligungsbescheide waren damit unrichtig.

Gemäß [§ 198 Abs.1 Nr.1](#) und [2 SGB III](#) hat Anspruch auf Alhi, wer u.a. arbeitslos ist und sich beim Arbeitsamt arbeitslos gemeldet hat. Arbeitslos im Sinne dieser Vorschrift ist ein Arbeitnehmer, der vorübergehend nicht in einem Beschäftigungsverhältnis steht ([§ 198 Satz 2](#)

[Nr.1](#) i.V.m. [§ 118 Abs.1 Nr.1 SGB III](#)). Die Ausübung einer weniger als 15 Stunden wöchentlich umfassenden Beschäftigung schließt Beschäftigungslosigkeit nicht aus ([§ 118 Abs.2 Satz 1 SGB III](#)). Eine selbständige Tätigkeit und eine Tätigkeit als mithelfender Familienangehöriger steht einer Beschäftigung gleich ([§ 118 Abs.3 Satz 1 SGB III](#)). Der Arbeitslose hat sich persönlich beim zuständigen Arbeitsamt arbeitslos zu melden ([§ 198 Satz 2 Nr.2](#) i.V.m. [§ 122 Abs.1 Satz 1 SGB III](#)). Nach [§ 122 Abs.2 Nr.2 SGB III](#) erlischt die Wirkung einer persönlichen Arbeitslosmeldung u.a. mit der Aufnahme einer selbständigen Tätigkeit oder einer Tätigkeit als mithelfender Familienangehöriger, wenn der Arbeitslose diese der Agentur für Arbeit nicht unverzüglich mitgeteilt hat. Zum Vorliegen einer o.g. Tätigkeit des Klägers selbst über 15 Stunden wöchentlich wird auf die vorangegangenen Ausführungen und Feststellungen zur Frage der Rückwirkung der Aufhebung Bezug genommen.

Nach diesen gesetzlichen Bestimmungen war beim Kläger für die Zeit ab 14.05.2002 die Meldung als Anspruchsvoraussetzung für einen Anspruch auf Alhi entfallen.

Da sich der Kläger erst am 06.11.2003 wieder bei der Agentur für Arbeit gemeldet hat, wurde die Bewilligung von Alhi zutreffend bis 05.10.2003 zurückgenommen.

Im Übrigen verweist der Senat zur Begründung auf die zutreffenden Ausführungen des Urteils des SG und macht sich insbesondere die dort getroffenen Tatsachenfeststellungen und die Beweiswürdigung - wie bereits im Tatbestand dieses Urteils festgestellt - voll zu eigen.

Somit war die Berufung des Klägers gegen das Urteil des SG Augsburg vom 11.01.2005 als unbegründet zurückzuweisen.

Aufgrund des Unterliegens des Klägers sind ihm keine Kosten zu erstatten ([§ 193 SGG](#)).

Gründe für die Zulassung der Revision sind nicht ersichtlich ([§ 160 Abs.2 Nrn.1](#) und [2 SGG](#)).

Rechtskraft  
Aus  
Login  
FSB  
Saved  
2007-10-09