

L 9 AL 59/01

Land
Freistaat Bayern
Sozialgericht
Bayerisches LSG
Sachgebiet
Arbeitslosenversicherung
Abteilung

9
1. Instanz
SG Landshut (FSB)
Aktenzeichen
S 6 AL 374/98
Datum

11.01.2001
2. Instanz
Bayerisches LSG
Aktenzeichen
L 9 AL 59/01
Datum

23.10.2008
3. Instanz

-
Aktenzeichen

-
Datum

-
Kategorie
Urteil
Leitsätze

Rücknahme der Bewilligung von Arbeitslosengeld und Erstattung erbrachter Leistungen.

I. Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Sozialgerichts Landshut vom 11. Januar 2001 wird zurückgewiesen.

II. Außergerichtliche Kosten sind nicht zu erstatten.

III. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Streitig sind die Rücknahme der Bewilligung von Arbeitslosengeld (Alg) und die Erstattung erbrachter Leistungen.

Der 1956 geborene Kläger H. war seit November 1982 als Fahrer für die Firma Computer M. (C.) tätig, Inhaberin ist M. M. (M.). Zu dem Firmenverbund gehört die Firma T., die den Transport und die Lagerung besorgt.

Am 24.02.1994 meldete er sich arbeitslos bei der Dienststelle P. des Arbeitsamts (heute: Agentur für Arbeit) B-Stadt und beantragte Arbeitslosengeld (Alg). Laut der am 01.03.1994 ausgestellten Arbeitsbescheinigung der Firma C. war das Beschäftigungsverhältnis seitens des Arbeitgebers am 28.12.1993 ordentlich zum 18.02.1994 gekündigt worden. Kündigungsgrund, so der Arbeitgeber, sei Arbeitsmangel gewesen. Der Kläger, der unterschriftlich bestätigte, das "Merkblatt für Arbeitslose" erhalten und zur Kenntnis genommen zu haben, gab an, keinerlei selbstständige Tätigkeit oder Nebenbeschäftigung auszuüben.

Das Arbeitsamt bewilligte dem Kläger daraufhin mit Bescheid vom 17.03.1994 ab 24.02.1994 Alg auf der Basis eines monatlichen Bemessungsentgelts (BE) von 3.239,00 DM in Höhe von 317,40 DM wöchentlich für 312 Tage. Ab 01.12.1994 meldete sich der Kläger ab in Arbeit als Verkaufsfahrer für die Firma T ... Die Zahlung des Alg wurde eingestellt.

Am 14.11.1996 meldete er sich erneut arbeitslos ab 16.11.1996, wobei er wiederum unterschriftlich bestätigte, das "Merkblatt für Arbeitslose" erhalten und zur Kenntnis genommen zu haben, und verneinte, eine selbstständige oder Nebenbeschäftigung auszuüben. Er gab nunmehr an, vor der letzten Beschäftigung bei der T. vom 01.12.1994 bis 15.11.1996 und davor vom 02.11.1982 bis 30.11.1994 als Fahrer bei der "W.", einem Unternehmen aus dem Firmenverbund, beschäftigt gewesen zu sein, wie auch die M. als nunmehrige Inhaberin der T. in der Arbeitsbescheinigung angab, dass der Kläger vor der letzten Beschäftigung vom 01.12.1994 bis 15.11.1996 für die T. bereits ohne Unterbrechung vom 02.11.1982 bis 30.11.1994 als Verkaufsfahrer bei ihr beschäftigt gewesen sei. Das Beschäftigungsverhältnis sei wiederum durch Kündigung seitens des Arbeitgebers - zum 15.11.1996 - beendet worden.

Die für den Kläger zuständige Arbeitsberaterin, bei der der Kläger am 14.11.1996 vorsprach, notierte: "Arbeitslosmeldung nach Kündigung seitens des Arbeitgebers wegen Führerscheinentzug, voraussichtlich für die Dauer von maximal acht Wochen, kann dann beim alten AG wieder anfangen", dazu unter gleichem Datum: "Wegen Arbeitsmangel entlassen". Laut einer daraufhin eingeholten Auskunft der Personalbearbeiterin des Arbeitgebers vom 09.12.1996 sei der Grund für die Beendigung des Beschäftigungsverhältnisses nicht vertragswidriges Verhalten gewesen.

Das Arbeitsamt bewilligte daraufhin mit Bescheid vom 27.12.1996 auf der Basis eines monatlichen BE von 2.920,00 DM Alg ab 16.11.1996 für 312 Tage.

Eine Betriebsprüfung am 30.07.1997 bei der Firma C. führte die Beklagte zu der Annahme, dass der Kläger weiterhin bei seinem alten Arbeitgeber mehr als geringfügig beschäftigt sei, so dass das Arbeitsamt am 05.08.1997 die Leistungen ab 30.07.1997 vorläufig einstellte. Am 26.08.1997 wurden die beschlagnahmten Unterlagen ausgewertet: Dem Schreiben vom 07.10.1996 an Rechtsanwalt H. in G. in R. ist zu entnehmen, er möge "wie besprochen" den Einspruch gegen das Bußgeld "mit Datum 30.10.1996" zurücknehmen. Da "hiermit das verhängte Fahrverbot rechtswirksam wird", könne H. seinen Beruf nicht mehr ausüben und werde sich "weisungsgemäß" arbeitslos melden. Aus einem Schreiben unter gleichem Datum an den Kläger "im Hause" unter dem Betreff: "Führerscheinentzug mit Wirkung vom 01.11.1996/Integration durch eine beruflich-betriebliche Anpassungsmaßnahme über das Arbeitsamt P." geht hervor, C. werde dem Arbeitsamt mittels der bereits vorbereiteten Arbeitsplatzbeschreibung plausibel machen, dass er durch diese Maßnahme "mit zum Lagerleiter unseres Unternehmensverbundes M./T. integriert werde". Dies mit der Folge, dass "Sie durch diese Maßnahme zukunftssträftig betrachtet ein flexibler Mitarbeiter sind, der in der sich bildenden EDV-Spezialisierung einzelner Arbeitsplätze weiterhin die Sicherheit des Arbeitsplatzes, den er voll einnimmt, akzeptieren kann".

Dem folgte die Arbeitslosmeldung des Klägers vom 14.11.1996 ab 16.11.1996.

Im Vermerk vom 07.01.1997 hält M. zur weiteren Verwendung des Klägers fest. ("Abrechnung H. nach Wiederintegration beruflich-betrieblicher Einzelanpassungsmaßnahme ab ca. August 1997 (unter Absprache mit dem Arbeitsamt P., H. F.)). Es sei geplant, H., der nunmehr seit fast 15 Jahren im Außendienst mit Ausliefern, Abholen und Beratung vor Ort tätig sei, in eine anspruchsvollere und entsprechend bezahlte gemischte Tätigkeit umzusetzen: Lagerverwaltung mit EDV-Unterstützung und Außendienst durch Fahrten. Dies rechne sich aufgrund der gesetzlichen Änderung der Verpflegungspauschale ab 01.01.1997.

Der Außendienst, den der Kläger danach seit der letzten Arbeitslosmeldung ab 16.11.1996 weiterhin leistete, ist in Tourenplänen, Tacho-Diagrammen und Reisekostenabrechnungen dokumentiert, woraus Fahrten des Klägers zwischen dem 18.11.1996 und dem 23.07.1997 für die T., häufig über weite Strecken quer durch Deutschland, notwendigerweise auch mit Übernachtungen, zu ersehen sind.

Unter "Zuzahlung H." wird in erstmals am 05.12.1996 und zuletzt am 29.06.1997 erstellten Berechnungen aufgelistet, welche Zahlungen seitens C./T., letztlich seitens der M., nötig waren bzw. sein würden, damit der Kläger, der zuletzt im Unternehmensverbund der M. einen Gesamtlohn von monatlich 2.476,77 DM (netto) erzielt hatte, ab 16.11.1996 in Addition mit den Leistungen des Arbeitsamts (als "zweiter Arbeitgeber" bezeichnet) auf gleichem Lohnniveau wie bisher bliebe, bei Abzug etwaiger noch geschuldeter Auslagen.

Festgehalten in den Personalunterlagen waren auch die Urlaubsanträge sowie der genommene und noch zustehende Urlaub des Klägers in den Jahren 1996 und 1997 (von zustehenden 30 Urlaubstagen), wovon nach dem 15.06.1997 noch 22 Urlaubstage verblieben waren, ebenso eine Abmahnung vom 12.12.1996, worin der Kläger wegen Nichtbeachtung der Weisungen bezüglich der Vergabe von Arbeiten im Fuhrpark an Dritte gerügt wurde.

Aus der Zeit des ersten Alg-Bezuges im Jahr 1994 fand sich anlässlich der Durchsuchung der Firma C. am 30.07.1997 auch ein Auszug des "Kassenbuchs für Personalkasse" der T., beginnend mit September 1994, worin Zahlungen an den Kläger am 30.09.1994 in Höhe von 1.400,00 DM, am 11.11.1994 in Höhe von 1.510,00 DM und am 30.11.1994 in Höhe von 1.470,00 DM ausgewiesen waren (ab 01.12.1994 hatte sich der Kläger nach seiner vorangegangenen Arbeitslosmeldung vom 24.02.1994 in Arbeit bei der T. abgemeldet).

Daraufhin hörte die Beklagte den Kläger mit zwei Schreiben vom 03.09.1997 zu von ihr beabsichtigten Eingriffen an. Er habe während des Alg-Bezuges 1994 vom 29.08.1994 bis 30.11.1994 als Aushilfskraft bei der Firma C. grundsätzlich anzurechnendes Nebeneinkommen in Höhe von 2.916,20 DM erzielt. Er habe seit 16.11.1996 bis 29.07.1997 gänzlich zu Unrecht Alg in Höhe von 9.444,20 DM bezogen; er sei, da überkurzzeitig beschäftigt, nicht arbeitslos gewesen.

Der Kläger gab in den Schreiben vom 27.09.1997 und 02.11.1997 an, er könne sich an das Jahr 1994 nur insoweit erinnern, als es zur Trennung von seiner Ehefrau und schließlich zur Scheidung gekommen sei. Er habe sein Leben neu ordnen müssen und sei teilweise gar nicht arbeitsfähig gewesen. Wohl sei ihm M. eine starke Hilfe gewesen, bei der er zunächst einmal Unterkunft und auch finanzielle Unterstützung gefunden habe. Der ihm vorgelegte, von der T. zur Überwachung des Personalwesens geführte Ausdruck sei bezüglich einer tatsächlichen Tätigkeit seiner Person wenig aussagekräftig. Er "nehme stark an", dass es sich um darlehensweise Auszahlungen handele, die später an die M. zurückbezahlt worden seien.

Wegen der Beschäftigung 1996/97 gab der Kläger in einem weiteren Schreiben vom 27.09.1997 an: Er sei "wahrscheinlich meiner Meldepflicht nicht nachgekommen". Allerdings sei er laut Auskunft des zuständigen Sachbearbeiters im Arbeitsamt für eine berufliche Weiterbildung im Rahmen des Schaffens eines neuen Berufsbildes vorgesehen gewesen, wofür sich M. eingesetzt habe. Jedoch stünden derzeit die Mittel noch nicht zur Verfügung, dies sei erst im neu beginnenden Jahr 1997 zu erwarten. Letztlich sei es von Seiten des Arbeitsamts aus ihm unbekanntem Gründen nie zu der Maßnahme gekommen. Das mit M. eingegangene Beschäftigungsverhältnis sei auf Basis dieser "Wartehaltung" geführt worden.

Mit Bescheid vom 07.01.1998 hob das Arbeitsamt die Bewilligung des Alg für die Zeit vom 01.09.1994 bis 30.11.1994 wegen Änderung der Verhältnisse auf, nahm die Bewilligung des Alg ab 16.11.1996 wegen von Anfang an fehlender Voraussetzungen zurück und ordnete die Erstattung des dadurch insgesamt zu Unrecht bezogenen Alg, zusammen 13.614,30 DM an. Der Kläger sei in der Zeit vom 01.09.1994 bis 30.11.1994 wie auch von Anfang an ab 16.11.1996 mehrmals kurzzeitig, d.h. mindestens 18 Stunden wöchentlich beschäftigt und damit nicht arbeitslos gewesen. Wegen Verletzung der Anzeigepflicht könne er keinen Vertrauensschutz beanspruchen.

Der Kläger, der sich ab 17.11.1997 als Fahrer für die T. in Arbeit abgemeldet hatte, erhob mit Schreiben vom 17.01.1998 Widerspruch.

Nach Erlass des Bescheides vom 07.01.1998 wurden am 14.01.1998 weitere Unterlagen in das Verfahren eingeführt, die durch die Auswertung der Festplatte des Zentralcomputers der Firma C. bei der KPI S. am 04.12.1997 erhoben worden waren, nämlich von Februar

1994 bis November 1994 jeweils unter "Abrechnung Herr A." Aufzeichnungen einer gleichbleibenden monatlichen "Aufwandsentschädigung" von 900,00 DM und ein gleichbleibender Stundensatz für sogenannte "Überstunden" in Höhe von 15,00 DM bei unterschiedlich hoher Stundenzahl in den verschiedenen Monaten. Die errechneten Gesamtbeträge für September, Oktober und November 1994 entsprachen den im bereits aktenkundigen "Kassenbuch für Personalkasse" für diese Monate für den Kläger abgebuchten Beträgen. Festgestellt wurden noch für 1996/97 genaue Verbuchungen des genommenen und verbliebenen Urlaubs der Mitarbeiter, darunter auch für den Kläger.

Nach vorangehendem weiterem Anhörungsschreiben vom 23.01.1998 zum Alg-Bezug 1994 nahm das Arbeitsamt mit Bescheid vom 16.03.1998 nunmehr auch die Bewilligung des Alg für 1994 von Anfang an (24.02.1994) zurück. Der Kläger sei während des ganzen Leistungszeitraums wegen einer länger- als kurzzeitigen Tätigkeit nicht arbeitslos gewesen und forderte auch das vom 24.02.1994 bis 31.08.1994 erhaltene Alg in Höhe von 8.569,80 DM zurück.

Der Kläger ließ mit Schreiben vom 09.04.1998 auch gegen den Bescheid vom 16.03.1998 Widerspruch einlegen.

Während des Widerspruchsverfahrens erstattete die Beklagte mit Schreiben vom 16.04.1998 Strafanzeige gegen den Kläger bei der Staatsanwaltschaft beim Landgericht B-Stadt wegen Betrugs unter Geltendmachung eines Gesamtschadens von 22.184,10 DM. Daraufhin nahm die Staatsanwaltschaft P. unter dem Az.: 212 Js 6289/98 ihre Ermittlungen auf, die nach Beiziehen der Unterlagen des Arbeitsamts sowie Einvernahme des Beschuldigten und der Auszubildenden bzw. Bürokräfte G., B. und C. und des seinerzeit mit beruflicher Bildung in der Arbeitsamtsdienststelle P. befassten Mitarbeiters F. zur Anklageerhebung führten.

Die Beklagte wies die Widersprüche gegen die Bescheide vom 07.01.1998 und 16.03.1998 mit Widerspruchsbescheid vom 12.08.1998 als unbegründet zurück.

Dagegen hat der Kläger am 15.9.1998 Klage beim Sozialgericht (SG) Landshut erhoben. Nach Trennung von seiner Ehefrau habe M. ihm eine Unterkunft in dem Anwesen in L. (Gemeinde T.) zur Verfügung gestellt, wo im Oktober 1993 das Unternehmen T. errichtet worden war. Im streitigen Zeitraum vom 24.02.1994 bis 30.11.1994 sei er wegen seiner privaten Schwierigkeiten und seiner persönlichen Verfassung (Depressionen, Alkoholkonsum) gar nicht in der Lage gewesen, seine Fahrtätigkeit so wie bisher auszuüben. Die Computerausdrucke ließen einen Schluss hierauf nicht zu. Er habe diese Beträge jedenfalls nicht erhalten und dem Arbeitsamt kontinuierlich zur Vermittlung für eine Arbeit außerhalb einer Fahrtätigkeit zur Verfügung gestanden. Allerdings hätte er sich wegen seiner damaligen Wohnsitznahme in T., Landkreis P., wie ihm nachträglich klar werde, zum Arbeitsamt P. ummelden müssen.

Im Zeitraum vom 16.11.1996 bis 29.07.1997 sei er wohl arbeitslos gemeldet gewesen und habe gleichwohl für den "Unternehmensverbund M." gearbeitet. Er sei bei der Arbeitslosmeldung an den Mitarbeiter des Arbeitsamts F. verwiesen worden. Dieser habe ihm erklärt, dass er im Rahmen einer betrieblichen Anpassungsmaßnahme bei der Firma C. arbeiten könne und dabei zum Teil vom Arbeitsamt, zum Teil von der Firma C. bezahlt werde. So sei die Bezahlung auch gehandhabt worden, so dass er zusammen auf seinen bisherigen Nettolohn gekommen sei. Es sei die Schaffung eines neuen Berufsbildes im Rahmen des Betriebens eines Computer-Recycling-Zentrums geplant gewesen, das M. unter Firmierung der T. als zusätzlichem Betriebsteil habe aufbauen wollen und wozu sie ihn aufgrund seiner Praxis als Fahrer und Vorkenntnisse im EDV-Bereich als brauchbar angesehen habe. Er habe sich wegen der Formalien und der ordnungsgemäßen Bearbeitung der Sache voll auf M. verlassen. Das Arbeitsamt habe Bescheid gewusst und ihm diese Maßnahme empfohlen.

Der Kläger hat das Urteil des Amtsgerichts B-Stadt - Strafgericht -, Zweigstelle R., Gz. Ds 212 Js 6289/98, vom 01.09.1998 vorgelegt. Darin hat das Amtsgericht den Angeklagten (hiesigen Kläger) nach Beiziehen der umfangreichen staatsanwaltlichen Ermittlungen in der Strafsache M. und eigener gerichtlicher Einvernahme der Zeuginnen G., B., C. (Auszubildende und Bürokräfte der C.), der Zeugen F., S. und G. vom Arbeitsamt B-Stadt (P.) sowie des POK A. von der Polizeiinspektion G. und Einlassung des Angeklagten selbst unter Auswertung der sonst noch beigezogenen Unterlagen wegen zweier zusammentreffender Fälle des gemeinschaftlichen Betruges zum Schaden der Bundesanstalt für Arbeit in den Jahren 1994 und 1996/97 zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von sechs Monaten auf Bewährung verurteilt. Das Amtsgericht war zu der Überzeugung gekommen, dass der Angeklagte sowohl im Zeitraum vom 24.02.1994 bis 30.11.1994 als auch im Zeitraum vom 16.11.1996 bis 29.07.1997 einer Erwerbstätigkeit bei der Firma C. bzw. T. nachgegangen war, obwohl wissend, dass dies den parallelen Bezug von Arbeitslosengeld ausschloss.

Dazu legte der Kläger einen nach Erhalt des Strafurteils unter Einlegung der Berufung seinerseits an das Amtsgericht B-Stadt gerichteten ausführlichen Schriftsatz vom 29.09.1998 bei, in dem er im Wesentlichen die im sozialgerichtlichen Verfahren vorgetragene Darstellung des Hergangs des Geschehens 1994 und 1996/97 vortrug, wobei er insbesondere die Brauchbarkeit der Aussagen der Zeuginnen, als im zentralen Bürobereich in W. (nicht aber bei der T.) beschäftigt, anzweifelte. Seinem Vortrag im sozialgerichtlichen Verfahren, in Kopie beigelegt, hat der Kläger noch einen Vermerk der bei den Strafverhandlungen jeweils anwesenden M. vom 28.08.1998, gedacht offenbar zum Gebrauch des Amtsgerichts - Strafgericht - R., sowie die Kopie eines vom 03.12.1998 datierten Fax der M. für die Berufungsverhandlung vor dem Landgericht B-Stadt (Gz: Ns 212 Js 6289/98). Zusammengefasst bekräftigt sie darin die Darstellung des Klägers. Ende 1993/Anfang 1994 sei er wegen seiner privaten Probleme auch beruflich ins Schlingern gekommen und als Wochentourfahrer gar nicht mehr einsatzfähig gewesen. Ab Dezember 1994 habe er sich wieder normalisiert und in der T. eingestellt werden können. Was die Zeit vom November 1996 bis Juli 1997 betreffe, sei der Kläger ebenso wie die mit ihm für die betrieblich-berufliche Einzelanpassungsmaßnahme vorgesehene Mitarbeiterin S. L. irrig der Meinung gewesen, dass diese "mit Absegnung des Arbeitsamts P. ihren Lauf nahmen". Die an den Kläger vom Arbeitgeber geleisteten Zuzahlungen in Höhe von monatlich 1.439,97 DM "wurden lediglich über Spesengeld abgerechnet, was erlaubt war" (Zitate aus dem Vermerk vom 28.08.1998, in Kopie dem Schriftsatz an das SG als weitere Anlage beigelegt).

Das Landgericht B-Stadt (212 Js 6289/98) hat die Mitarbeiter der Firma C. G., C., B., sowie S. L., POK A. von der Polizeiinspektion G., vom Arbeitsamt B-Stadt die Mitarbeiter F., S. und G., vom Arbeitsamt B-Stadt die Mitarbeiterin L. und außerdem den früheren Ehemann von M., R., vernommen. Nach Einvernahme des Zeugen R. sowie der Zeuginnen L., G., B. und C. kam es auf Antrag des Staatsanwalts zur Einstellung des Verfahrens hinsichtlich des zweiten Anklagepunktes (betrifft November 1996 bis Juli 1997), woraufhin die Berufung im Übrigen zurückgezogen wurde und das Gericht mit noch in der Verhandlung am 02.12.1998 verkündetem Beschluss feststellte, dass der Angeklagte wegen eines Vergehens des Betrugs zu einer Einzelfreiheitsstrafe von vier Monaten mit Bewährung verurteilt sei.

Das SG hat die Klage gegen die Bescheide vom 07.01.1998 und 16.03.1998 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 12.08.1998 als unbegründet abgewiesen. Es hat die Ausführungen des Klägers sämtlich für nicht geeignet angesehen, um die sich aus den vorliegenden Materialien und im strafgerichtlichen Verfahren gemachten Zeugenaussagen aufdrängenden Schlussfolgerungen auf eine Arbeitslosigkeit ausschließende Beschäftigung des Klägers während der Zeit vom 24.02.1994 bis 30.11.1994 und über den 15.11.1996 hinaus ernsthaft in Frage zu stellen. Hierzu sei insbesondere auf die Ausführungen des Amtsgerichts B-Stadt im Urteil vom 01.09.1998 zu verweisen.

Der Kläger hat am 19.02.2001 Berufung eingelegt. Es werde beantragt, eine Vernehmung der Zeuginnen M., G. und B. nachzuholen. In der teilweisen Rücknahme der Berufung vor dem Landgericht B-Stadt könne kein Eingeständnis eines Beschäftigungsverhältnisses im Jahre 1994 seitens des Klägers (dort Angeklagten) gesehen werden. Die angeblichen Auszahlungen im Jahr 1994 seien nicht erfolgt. Im März 1994 habe die Firma dem Kläger zwar - wie aus den dem Kläger im Strafverfahren vorgelegten Diagrammscheiben ersichtlich -, für drei Tage, nämlich vom 22.03. bis 24.03.1994, einen LKW ausgeliehen, dies aber nur für seinen privaten Umzug. Man könne auch nicht sagen, dass es dem Kläger wegen des ihm aus privaten Gründen aufgenötigten Umzugs im fraglichen Zeitraum 1994 an der für das Arbeitsamt notwendigen Erreichbarkeit gefehlt habe. Bei der von ihm ins Verfahren eingebrachten Wohnsitznahme in L. habe es sich nur um einen Zweitwohnsitz gehandelt, wo er sich gelegentlich aufgehalten habe. Dass der Kläger 1996/97 arbeitslos und nicht beschäftigt gewesen sei, könnten die ehemaligen Arbeitskolleginnen und -kollegen L., Z. und A. M. sowie der seinerzeitige Dienststellenleiter von P., F., als Zeuginnen bzw. Zeugen bekunden.

Im Lauf des Verfahrens übertrug er seine Prozessvertretung Rechtsanwältin B. aus B-Stadt.

Mit Erörterungs- und Beweistermin vom 18.09.2008 sind als Zeuginnen bzw. Zeugen (z. T. zum wiederholten Mal) die ehemaligen Kolleginnen B. (jetzt: C.), L., C. (jetzt: R.) und L. (früher: Z.), des Weiteren die Inhaberin und Geschäftsführerin M. und der seinerzeitige Dienststellenleiter F. einvernommen worden.

In der mündlichen Verhandlung beantragt die nunmehrige Prozessbevollmächtigte, das Urteil des Sozialgerichts Landshut vom 11.01.2001 sowie die Bescheide der Beklagten vom 07.01.1998 und 16.03.1998 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 12.08.1998 aufzuheben.

Die Bevollmächtigte der Beklagten beantragt, die Berufung zurückzuweisen.

M. habe offensichtlich grundsätzlich für einen vorübergehenden Zeitraum nach ihrem Bedarf bei voller Weiterarbeit des jeweiligen Mitarbeiters - hier des Klägers - eine Teilung der für diesen anfallenden Personalkosten erwartet, dass die Beklagte die eine Hälfte des Einkommens einschließlich der Sozialabgaben über das Arbeitslosengeld übernehme, der Arbeitgeber den Rest steuerfrei über Spesen und Überstunden abrechne.

Der Senat hat bezüglich des Klägers die Akten des SG Landshut, die Leistungsakten der Beklagten und die Akten der Staatsanwaltschaft bei dem Landgericht B-Stadt (Az.: 212 Js 6289/98 (die kopiert wurden)), dazu zu dem Unternehmenskomplex M. im weiteren Sinn aus der Sozialgerichtsbarkeit aus abgeschlossenen Verfahren die Berufungsakten R. S. ([L 8 AL 46/01](#)) und A. M. (L 9 Al 61/01) und schließlich noch die Akten der Staatsanwaltschaft P. in der Strafsache der M. M., (212 Js 9044/97) beigezogen. Zur Ergänzung des Tatbestandes im Einzelnen wird auf den gesamten Akteninhalt Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die Berufung des Klägers ist zulässig, insbesondere statthaft und form- wie fristgerecht eingelegt, jedoch unbegründet.

Das SG hat die Klage gegen die Bescheide vom 07.01.1998 und vom 16.03.1998 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 12.08.1998 zu Recht als unbegründet abgewiesen. Die Beklagte hat zu Recht die Bewilligung des Alg für die Zeit vom 24.02.1994 bis 30.11.1994 und ab 16.11.1996 zurückgenommen und die Erstattung des dem Kläger für die Zeit vom 24.02.1994 bis 30.11.1994 und vom 16.11.1996 bis 29.07.1997 geleisteten Alg angeordnet.

Da die Voraussetzungen nicht nur für die Bewilligung des Alg durch den Bescheid vom 27.12.1996 ab 16.11.1996 von Anfang an fehlten, sondern, - wie sich aber erst anlässlich der Auswertung des Zentralcomputers der Firma C. am 04.12.1997 durch die KPI S. herausstellte -, auch für die Bewilligung des Alg ab 24.02.1994 durch den Bescheid vom 17.03.1994 von Anfang an nicht vorhanden waren, waren die Bewilligungen für beide Zeiträume bereits bei ihrem Erlass rechtswidrig und nach der Bestimmung des [§ 45](#) Zehntes Buch Sozialgesetzbuch - SGB X - (i. V. m. § 152 Abs. 2 Arbeitsförderungsgesetz) zurückzunehmen (vgl. für das SGB III Bundessozialgericht (BSG) vom 20.10.2005 [SozR 4-4300 § 119 Nr.3](#) Rz. 14, 15). Maßgeblich für den Anspruch auf Arbeitslosengeld (Alg) waren in den streitigen Zeiten 1994 und 1996/97 noch die Bestimmungen des Arbeitsförderungsgesetzes (AFG).

Auch im AFG hatte nach § 100 Abs. 1 Anspruch auf Alg u.a. nur, wer arbeitslos ist. Arbeitslos ist nach § 101 Abs. 1 Satz 1 AFG ein Arbeitnehmer, der vorübergehend nicht in einem Beschäftigungsverhältnis steht oder nur eine kurzzeitige Beschäftigung ausübt. Nach § 101 Abs. 1 Satz 2 AFG gilt diese Grenze der Kurzzeitigkeit, die in § 102 AFG definiert ist, gleichermaßen, d. h. mit anspruchsausschließender Wirkung, für eine Tätigkeit als mithelfender Familienangehöriger oder Selbständiger oder infolge einer Summierung mehrerer kurzzeitiger Beschäftigungen oder Tätigkeiten. Kurzzeitig im Sinne des § 101 Abs. 1 AFG ist laut der Definition des § 102 Abs. 1 AFG eine Beschäftigung, die (seinerzeitige Zeitgrenze) auf weniger als 18 Stunden wöchentlich der Natur der Sache nach beschränkt zu sein pflegt oder im Voraus durch einen Arbeitsvertrag beschränkt ist, wobei gelegentliche Abweichungen von geringer Dauer unberücksichtigt bleiben. Im Umkehrschluss gilt nach § 102 Abs. 2 AFG, dass eine Beschäftigung nicht kurzzeitig ist, soweit die wöchentliche Arbeitszeit u. a. zusammen mit der für die Ausübung erforderlichen Vor- und Nacharbeit die Arbeitskraft des Beschäftigten in der Regel mindestens 18 Stunden wöchentlich in Anspruch nimmt.

Zu vergegenwärtigen ist, dass, obwohl durch den hier maßgeblichen leistungsrechtlichen Tatbestand der (über kurzzeitigen) "Beschäftigung" das durch Leistungen der Arbeitslosenversicherung gedeckte Risiko bestimmt wird (s. BSG vom 22.09.1988 [SozR 4100 S 101 Nr. 7](#), BSG vom 28.09.1993 [NZS 1994, 140](#), 141), zwar die anspruchsschädliche Zeitgrenze gesetzlich genau definiert ist, es sich nach der Rechtsprechung im Übrigen jedoch um einen vergleichsweise weitgesteckten - anspruchsschädlichen - Tatbestand handelt, wie ihn das Bundessozialgericht (BSG vom 09.02.2006, [B 7a AL 58/05 R](#)) definiert hat. Typisch und Kernpunkt eines solchen anspruchsschädlichen Beschäftigungsverhältnisses ist, "dass Gegenstand des Verhältnisses gerade die Leistung fremdnütziger Arbeit von wirtschaftlichem Wert im Rahmen eines wirtschaftlichen Austauschverhältnisses ist". Diese weitgesteckte Definition des leistungsrechtlichen Beschäftigungsverhältnisses ist von der Rechtsprechung deswegen entwickelt worden, um Manipulationen beim Alg-Bezug vorzubeugen.

1.

Was den Alg-Anspruch ab 16.11.1996 anbetrifft (Bewilligungsbescheid vom 27.12.1996), so hat der Kläger in der seiner erstmaligen schriftlichen Äußerung vom 27.09.1997 folgenden Anhörung eingeräumt, dass er vom zeitlichen Umfang her über die angebliche Kündigung zum 15.11.1996 hinaus nahtlos in einer normalen Vollzeit-Beschäftigung für den Unternehmensverbund T. eingesetzt war, nämlich auch weiterhin mit dem Schwergewicht als LKW-Fahrer auf genau geplanten Touren beim Abholen und Liefern von Computer-Hardware. Die für diesen Leistungszeitraum am 30.07.1997 in der Firma C. beschlagnahmten und in den Strafakten unter dem Stichwort "A. Aktuell" aufbewahrten Diagrammscheiben weisen weite Fahrten in alle Richtungen des Bundesgebiets, auch nach Niederösterreich, zum Teil über das Wochenende aus, wobei als Fahrtenausgangspunkt (montags) häufig, vor allem aber immer wieder als Fahrtenendpunkt (freitags) die Firmensitze vom Kläger angesteuert wurden.

Es ist schon aus dem Charakter der gewohnten Tätigkeit des Klägers im Unternehmensverbund M. heraus festzustellen, dass der Kläger einen Teil seiner Zeit auch in L. beschäftigt war, wo der Unternehmensverbund M., für den anfallenden Computer- und Elektroniktransport seit Oktober 1993 rechtlich verselbständigt in der T. GmbH, schon seit längerem neben dem Betriebshof in W. Räumlichkeiten vom früheren Ehemann von M. für Lager und Werkstatt gemietet hatte, wo die Verkaufs- und Kommissionsware zwischengelagert werden konnte und die in zunehmendem Maß zum Handelsgegenstand gemachten gebrauchten Computer (second-hand-ware) der Entsorgung oder in ihren wiederverwendungsfähigen Teilen dem Weiterverkauf zugeführt werden konnten bis hin, so jedenfalls nach Angaben der Zeugin M. vor dem Senat am 18.09.2008, zum professionell betriebenen wertschöpfenden Recycling von Computer-Hardware aus nicht mehr gebrauchsfähigen elektronischen Geräten (wie bereits im aktenkundigen Handelsregisterauszug ersichtlich).

Die Zeugenaussagen belegen den überkurzzeitigen, sogar vollzeitigen zeitlichen Umfang der Tätigkeit im Alg-Leistungszeitraum seit 16.11.1996, wie auch die Tatsache, dass er die Tätigkeit eines normalen Arbeitnehmers, d. h. eines abhängig Beschäftigten in Diensten des Unternehmensverbundes C./T. mit dem Hauptgewicht eines weiträumigen Abholens und Ausliefern von Computer(teilen) auch in der Werkstatt oder im Lager. Die Feststellungen beruhen auf den Aussagen der Zeuginnen B./C. und C./R., G., Z., L. und - hier als Zeugin - der Chefin M ... Dies alles steht in vollständiger Übereinstimmung mit den am 30.06.1997 beschlagnahmten und der Beklagten (z. T. erst am 04.12.1997) zur Auswertung übergebenen Unterlagen. Speziell die Kalkulationen zur nunmehrigen Bezahlung des Klägers zeigen eindeutig, dass der Unternehmensverbund M. (C./T.) sein ab 16.11.1996 auf den (steuer- und sozialabgabenfreien) Betrag in vollen Monaten auf monatlich 1.423,17 DM bzw. ab 01.01.1997 1.439,97 DM herabgesetztes Entgelt als Gegenleistung eines - seinerseits in zwei bürgerlich rechtliche Rechtspersonen aufgeteilten - Arbeitgebers für die Arbeit des Klägers betrachtete, mit dem das dem Kläger ab 16.11.1996 von Seiten der Beklagten als "zweitem Arbeitgeber" zufließende Alg auf den bisherigen Entgelt-(Netto)Status aufgerundet wurde.

Der Kläger war in dem Leistungszeitraum ab 16.11.1996 bis zur Einstellung der Leistungen ab 30.07.1997 und auch darüber hinaus bis zu seiner Abmeldung als Arbeitsuchender an keinem Tag arbeitslos. Dies ist aber die zwingende Voraussetzung für einen Anspruch auf Alg, so nach dem bis zum 31.12.1997 noch geltenden Arbeitsförderungsgesetz § 100 Abs.1 AFG (seither [§ 117 SGB III](#)). Das heißt, der Bewilligungsbescheid vom 27.12.1996 war von Anfang an rechtswidrig und die aufgrund dieses Bescheides bezogenen Leistungen waren zu Unrecht bezogen.

Es waren auch die vertrauensschutzvernichtenden Tatbestände sowohl des § 45 Abs. 2 Satz 3 Nr. 2 (wie auch darüber hinaus Nr. 3) SGB X gegeben, so dass die Beklagte den Bewilligungsbescheid vom 27.12.1997 nach § 152 Abs. 2 AFG ohne Ermessensbestätigung zurückzunehmen hatte. Der Kläger war durch das ihm gegen Unterschrift ausgehändigte Merkblatt (Kopie in der vom Senat kopierten Strafakte 212 Js 6289/98) über die elementaren Voraussetzungen eines Anspruchs auf Alg, u. a. Arbeitslosigkeit mit deren Merkmalen sowie über seine Mitteilungspflichten belehrt und dazu nochmals schriftlich im Antragsvordruck, deswegen mündlich anlässlich seiner Arbeitslosmeldung am 14.11.1996 sowie der weiteren Vorsprachen am 17.03.1997 und 24.06.1997 befragt worden, ohne seine fortgesetzte Tätigkeit für M. anzugeben ([§ 45 Abs. 2 Satz 3 Nr. 2 SGB X](#)), dies unter Unterdrückung seiner - seinen eigenen Einlassungen immer wieder anzumerkenden - Zweifel über die Rechtmäßigkeit seines Alg-Bezuges statt vollständiger Angaben und Befragung der Vermittlungs- und Leistungsstelle des Arbeitsamts.

Der seinerzeitige Dienststellenleiter der Arbeitsamtsnebenstelle P. F. hat sich in einer ersten, schriftlich vorgefertigten Stellungnahme als Zeuge in der Polizeidienststelle P. am 19.06.1998 und nach Anklageerhebung durch die Staatsanwaltschaft nochmals als Zeuge in der öffentlichen Sitzung des Amtsgerichts B-Stadt am 01.09.1998 hierzu geäußert. Die Mitarbeiterin F. habe den Kläger am Tag der Arbeitslosmeldung, dem 14.11.1996, an ihn weitergeleitet, um ihn über mögliche berufliche Bildungsmaßnahmen zu informieren. Auf der Basis der Vorinformationen durch M. über den geplanten Ausbau ihres Unternehmens und unter Abstellen auf die bisherige berufliche Tätigkeit und aktuelle Situation des Klägers, der angegeben habe, nach Wiedererlangen des Führerscheins alsbald wieder beim bisherigen Arbeitgeber eingestellt zu werden, habe sich als in einem Betrieb - notfalls auch beim bisherigen Arbeitgeber - durchführbare Qualifizierungsmaßnahmen mit der Zahlung von Unterhaltsgeld (Uhg) an den Arbeitnehmer, wie sie im Bereich "Berufliche Fortbildung" in § 41 Abs.2 a AFG aufgeführt sei, allenfalls eine "Maßnahme im Recycling von Computer-Hardware mit EDV-Grundausbildung" angeboten.

Eine seit jeher als individuelle Förderung der beruflichen Bildung unter bestimmten Vorgaben auch als "Maßnahme" beruflicher Fortbildung in einem Betrieb durch Leistungen der Beklagten an den Arbeitnehmer förderbare Weiterbildung (s. Menard in Niesel, Rz.8 zu § 41 AFG) hatte neben der Einschränkung des § 43 Abs.2 AFG (keine Förderung bei überwiegendem betriebsgebundenem, außer bei besonderem arbeitsmarktpolitischen Interesse, s. Menard in Niesel Rz. 8 bis 12 zu § 43 AFG mit Hinweis auf § 13 AFG), um Missbräuchen vorzubeugen, seit 1989 in dem durch das 61. AFG-Änderungsgesetz vom 20.12.1988 ([BGBl. I 2343](#)) eingeführten § 41 Abs. 2 a AFG eine zusätzliche

Einschränkung von der Zielsetzung her erfahren. Gefördert werden sollte von der Beklagten nur mehr die Teilnahme an einer Fortbildungsmaßnahme in einem Betrieb, wenn die Maßnahme mit einer Prüfung im Sinne des § 46 Berufsbildungsgesetz oder der §§ 42 oder 45 Handwerksordnung abschloss oder die Vermittlung theoretischer Kenntnisse nicht weniger als ein Viertel des Unterrichts umfasste.

Der Zeuge F. hat hierzu am 19.06.1998 gegenüber der Polizeidienststelle P. dargelegt und am 01.09.1998 in der öffentlichen Sitzung vor dem Amtsgericht B-Stadt, bekräftigt, wie er den Kläger anlässlich dessen Arbeitslosmeldung am 14.11.1996 (davor bei sonstigen Anlässen auch schon die Arbeitgeberin M.) über die Voraussetzungen beruflicher Fortbildung nach den §§ 41 f. AFG i. V. m. den ergänzenden Bestimmungen der Anordnung FuU im Allgemeinen und bei betrieblicher Durchführung im Besonderen unterrichtet hat. Danach hat er gegenüber dem Kläger insbesondere klar herausgestellt, dass hier der Antrag vom Arbeitnehmer zu stellen ist, er auch Adressat der Förderungsleistungen (in erster Linie Unterhaltsgeld) ist, wohingegen der Arbeitgeber einen zeitlich genau lokalisierten sowie inhaltlich strukturierten und bis ins Detail einschließlich Angabe des zur Verfügung stehenden Lehrpersonals ausgearbeiteten Bildungsplan auszuarbeiten und dann gemeinsam mit dem Arbeitnehmer einzureichen hat. Weder vom Kläger noch von M. sind die notwendigen Unterlagen für eine Entscheidung der Verwaltung über die Förderung einer solchen Bildungsmaßnahme eingegangen, noch hat der Kläger - laut Eintragungen in der Bewerberarbeitsloskartei Bewa - anlässlich der seiner Arbeitslosmeldung folgenden Einladungen und Vorsprachen bei seiner Arbeitsvermittlerin mitgeteilt, er befinde sich in einer betrieblichen beruflichen Bildungsmaßnahme bei der Firma C., so dass er durchgehend als arbeitslos geführt worden ist.

Sowohl für den Kläger als auch für M. war erkennbar, dass ein Bescheid über die Bewilligung beruflicher betrieblicher Förderung (wenn überhaupt solche stattgefunden hätten) nicht ergangen ist. Eine gesetzliche Grundlage für die Leistung von Arbeitslosengeld zur Förderung betrieblicher Bildungsmaßnahmen hat es aber nicht gegeben.

Dass, wer über kurzzeitig, im Rahmen betrieblicher Berufsbildung (wenn eine solche überhaupt stattfindet) beschäftigt ist, auch schon nach dem AFG nicht arbeitslos und damit nicht Alg-anspruchsberechtigt sein konnte, geht von Gesetzes wegen aus § 100 Abs. 1 AFG i.V.m. § 101 Abs. 2 Satz 1 i. V. m. 101 Abs. 1 Satz 1 AFG hervor (zur betrieblichen Berufsbildung s. Brandt in Niesel, Rdz. 29, 30 zu § 101 AFG).

Es war auch nicht so, wie der Kläger zu vermitteln versucht, dass er zwar über den 15.11.1996 hinweg bei der Firma C. voll weitergearbeitet hat, er aber annehmen durfte, dass es, gewissermaßen stillschweigend geduldet, nur versehentlich und nicht ihm anzulasten lediglich rein formal nicht zum Antrag auf Gewährung von UhG und damit auch nicht zur Bewilligung von UhG (statt des Bezugs von Alg) ab 16.11.1996 gekommen sei, wie es den Formalien laut Aufklärung durch Herrn F. an sich entsprochen hätte (so der Kläger z. B. in Ziffer 10 seines Schriftsatzes vom 29.09.1998 an das Amtsgericht B-Stadt- R. - nach Erhalt des Urteils vom 01.09.1998).

Konträr hierzu wird in den, dem Urteil des Senats zugrunde liegenden sozialverwaltungsrechtlichen und sozialgerichtlichen Verfahren, auch in den aus Gründen der Parallelität und wegen generellen Bezugs zu den Praktiken der Firma C. beigezogenen strafrechtlichen Akten kein Sachverhalt erkennbar, der eine Bewilligung von UhG an den Kläger im streitgegenständlichen Zeitraum seit dem 16.11.1996 objektiv gerechtfertigt hätte bzw. auch nur hätte nahelegen können, schon gar nicht den einer gesetzmäßigen Absprache aller Beteiligten über einen einstweiligen Ersatz von UhG durch Alg hätte annehmen lassen können.

UhG als eine den Lebensunterhalt sichernde sozialversicherungspflichtige Lohnersatzleistung wurde nach den §§ 44, 47 AFG Teilnehmern an Maßnahmen der beruflichen Fortbildung oder Umschulung, ab 01.01.1998 nach dem Dritten Buch Sozialgesetzbuch in §§ 77 f. SGB III gewährt, soweit bestimmte Bedingungen in der Person des Teilnehmers selbst und in der angebotenen Maßnahme erfüllt sind und diese unter Kontrolle der Beklagten war. Inhaltlich sind dabei die der Beklagten mit der aktiven Arbeitsförderung generell aufgetragenen Zielsetzungen und damit auch die für die Förderungsfähigkeit von Teilnehmern an Maßnahmen der beruflichen Weiterbildung vorgegebenen Anknüpfungspunkte weitgehend gleichgeblieben (vgl. §§ 41, 47 AFG, § 87 SGB III). Es blieb Rechtsprechung und Kommentarliteratur überlassen, aus den Anforderungen, die vom Gesetzgeber im Lauf der Jahre an die Förderungsfähigkeit einer Weiterbildungsmaßnahme gestellt oder auch gerade nicht gestellt werden und wurden, eine (Mindest)-Zusammenstellung der Eigenschaften herzuleiten, die einen Tatbestand überhaupt als Maßnahme der Weiterbildung im Sinne der aktiven Arbeitsförderung ausweisen. Insoweit greift auch die heutige Kommentarliteratur noch auf die Urteile des BSG vom 17.12.1974 (SozR 4100 § 41 Nr. 13) und vom 22.06.1977 (SozR 4460 § 2 Nr. 4), zurück. Dazu meint Niewald (in Gagel, November 2003, Rdz. 10 zu § 86 SGB III): Weiterbildungsförderung könne nur als Maßnahme erfolgen. Eine Maßnahme kennzeichne sich durch planmäßige Vermittlung bestimmter Kenntnisse aufgrund eines vorher im Einzelnen festgelegten Lehrplans in einem vorher festgelegten logistischen (d. h. zeitlichen, örtlichen) Rahmen. Der Lehrplan, durch den die Maßnahme nach Art und Dauer als Maßnahme beruflicher Weiterbildung ausgewiesen werde, sei das kennzeichnende Merkmal. Dagegen sei nicht erforderlich, dass für die Maßnahme ein besonderer Träger bestehe, der ausschließlich mit ihrer Durchführung befasst sei, oder dass sie in eigenen Räumen oder mit eigenem Lehrpersonal durchgeführt werde.

Die Prüfung der Geeignetheit einer beabsichtigten Maßnahme konnte und musste unter Geltung des hier noch anzuwendenden AFG nur im Rahmen der (seit dem 1. SKWPG ab 01.01.1994 als Ermessensentscheidung) zu treffenden Einzelentscheidung über den konkreten Förderungsantrag desjenigen erfolgen, der eine von ihm angestrebte berufliche Weiterbildung durch Teilnahme an dieser Maßnahme verwirklichen wollte (grundlegend BSG vom 17.12.1975, BSGE 41, 113, 115 sowie BSG vom 27.01.1977, BSGE 43, 154, 137).

Wenn der Kläger einen derartigen Förderungsantrag gar nicht stellte, hält der Senat dies am ehesten für ein Zeichen dafür, dass ein solcher Antrag in der gegebenen Situation aus seiner Sicht keine Aussicht auf Erfolg hatte, obwohl (echte) betrieblich durchgeführte Bildungsmaßnahmen durchaus förderungsfähig sein konnten.

Gerade unter Geltung des AFG konnten individuelle Weiterbildungsmaßnahmen grundsätzlich (neben der Erstausbildung von Lehrlingen) - noch ohne Verquickung mit einem verselbständigten Anerkennungswesen wie im SGB III - auch in Betrieben durchgeführt werden, die nicht vorrangig als Bildungsträger am Wirtschaftsleben teilnahmen, dies auch bei einzelnen eigenen Arbeitnehmern und konnten die Arbeitnehmer dabei Förderungsleistungen der Bundesagentur erhalten (BSG vom 30.09.1975, SozR 4100 § 47 Nr. 14/S. 35, BSG vom 20.06.1978 SozR 4100 § 41 Nr. 34/S. 80, 84). Das 5. AFG-Änderungsgesetz vom 23.07.1979 (BGBl. I 1189) privilegiert, womit dies klargestellt wird, durch Hinzufügung eines Absatz 5 zu § 44 AFG "Leistungen, die der Bezieher von Unterhaltsgeld 1. von seinem Arbeitgeber wegen der Teilnahme an einer Maßnahme oder 2. aufgrund eines früheren oder bestehenden Arbeitsverhältnisses ohne Ausübung einer Beschäftigung für die Zeit der Teilnahme erhält oder zu beanspruchen hat". Solche Leistungen werden danach erst angerechnet bzw. nur

angerechnet, soweit sie zusammen mit dem Unterhaltsgeld das für den aktuellen Alg-Leistungssatz maßgebende Arbeitsentgelt übersteigen. Damit sollte nach der Vorstellung des Gesetzgebers insbesondere die freiwillige Aufstockung des Unterhaltsgeldes durch Leistungen von Arbeitgebern durch die Teilnahme von Mitarbeitern an beruflichen Bildungsmaßnahmen, einschließlich solcher von den Betrieben selbst durchgeführter, ermöglicht werden ([BT-Drucksache 8/2624 S. 23](#) "zu d"). Der neugeschaffene § 44 Abs. 5 Satz 1 AFG sollte wie der nachfolgende [§ 159 SGB III](#) eine Beschäftigungspolitik ermöglichen, die unter dem Schlagwort "Fortbilden bzw. Umschulen statt Entlassen" bekannt geworden ist. Der Arbeitgeber muss zwar für die Zeit der Maßnahme der beruflichen Weiterbildung auf die normalen Arbeitsleistungen des Arbeitnehmers verzichten, sichert sich aber kostengünstig dessen (künftige) Arbeitskraft durch die Weiterbildung im Betrieb oder in außerbetrieblichen Bildungseinrichtungen, wobei die Bundesagentur weitgehend die Qualifizierungskosten übernimmt, während der Arbeitgeber lediglich die Differenz zwischen dem Uhg und dem bisherigen Nettoentgelt aufwendet.

Der Kläger hat aber, was ihm bewusst sein musste und ganz offensichtlich auch war, in dem streitigen Zeitraum ab dem 16.11.1996 keine Weiterbildungsmaßnahme absolviert, weder eine solche, die den allgemeinen Anforderungen an eine Weiterbildungsmaßnahme, noch gar eine solche, die den besonderen Anforderungen an eine betriebliche Bildungsmaßnahme nach § 43 Abs. 2 und nach § 41 Abs. 2 a AFG, wie oben beschrieben, genügt hätte.

Es fehlt an jeglicher faktischen Grundlage für eine solche Annahme. Insbesondere ist nirgendwo, bis jetzt nicht, von einem zielgerichteten, zeitlich gegliederten, durch theoretischen Unterricht und zwischengestaltete Praktika (nicht gleichzusetzen mit dem bloßen Ausüben einer praktischen Arbeitsmarktstätigkeit, s. Menard in Niesel, Rdz. 17 zu § 41 AFG) und durch Benennung der für den theoretischen Unterricht und die Fachaufsicht verfügbaren Lehrkräfte ausgewiesenen Lehrplan die Rede, anhand dessen die Dienststelle P. überhaupt hätte prüfen können, ob seitens der Firma C. für den Kläger tatsächlich eine förderungsfähige und förderungswürdige Weiterbildungsmaßnahme geplant oder überhaupt jemals im Gange war.

An dieser Stelle muss betont werden, dass die Aussagen des Zeugen F. in der Strafsache gegen den Kläger (212 Js 6289/98) vor der Polizeidienststelle P. am 19.06.1998 und in der Sitzung des Amtsgerichts B-Stadt - R. - am 01.09.1998 genauso wie die generellen Aussagen dieses Zeugen bezüglich der Zusammenarbeit mit der Firma C. (anlässlich der staatsanwaltlichen Ermittlungen in der Strafsache M. am 31.03.1999 (Bl. 505 ff. in 212 Js 9044/97)) genau in diese Lücke stoßen: Die Voraussetzungen für die Förderung einer betrieblichen Bildungsmaßnahme, - in erster Linie durch die Gewährung von Uhg an den Arbeitnehmer -, wie sie auch einige Male bei der Firma C. vorgenommen worden sei, und die Aufklärung hierüber. Von nichts anderem war auch in diesem Verfahren die Rede. Soweit der Zeuge im Termin vor dem Senat am 18.09.2008 in Demonstration der umfassenden Aufklärung, die er Frau M. generell im Lauf der Zeit gegeben haben will, auf Eingliederungshilfen für Arbeitnehmer zu sprechen kommt, sind dies, ob als Eingliederungsbeihilfe nach § 54 AFG i. V. m. § 20 ff. AfuA oder als Einarbeitungszuschüsse nach § 49 AFG i. V. m. § 25 ff. AfuL Leistungen an die bzw. Subventionierungen der eingliederungs- oder auch einarbeitungswilligen Arbeitgeber, die auch die entsprechenden Anträge stellen müssten. Dies kann hier völlig außer Betracht bleiben, insbesondere sind die Aussagen des Zeugen F. zur betrieblichen Weiterbildung und seiner Aufklärung des Klägers anlässlich dessen Arbeitslosmeldung am 14.11.1996 zu deren Voraussetzungen nicht in Frage zu stellen.

Besonders deutlich wird die im Hintergrund stehende Unternehmensgeschichte einschließlich des Recyclingprojekts von dem Kollegen des Klägers R. S. geschildert, der seit Mai 1996 als zusätzlicher - konstanter - LKW-Fahrer im Unternehmensverbund M. (die Firma C. unterhielt gemäß den Angaben des Klägers und der Zeugin B. (C.) vor dem Senat am 18.09.2008 zwei Lastwagen für den Führerschein Klasse 2 und zwei 2,8-Tonner) angelernt und angestellt worden war und sich - trotz normaler Weiterarbeit - ab 01.05.1997 auf Weisung arbeitslos gemeldet hatte und nach Beschlagnahme der Unterlagen des Betriebes in dieselbe Situation wie der Kläger geraten war, in dessen Berufungsschriftsatz beim 8. Senat im Verfahren [L 8 AL 46/01](#) vom 12.12.2001.

Von einem an einem zielgerichteten Lehrplan ausgerichteten Unterricht hat der Kläger in seinen vielfachen schriftlichen und mündlichen Äußerungen nicht berichtet. Auch erschließt sich aus den beigezogenen Diagrammscheiben, dass der Kläger in der Zeit ab seiner Arbeitslosmeldung (außer R. S.) als verantwortlicher Lkw-Fahrer nach Bedarf auch jeweils über mehrere Tage bis zu einer Woche eingeplant war. Er hat dem hinzugefügt, dass er sich, bei Gelegenheit, in einer Art Selbststudium mit dem Zerlegen von Computern beschäftigt hätte. Der Zeugin M. in ihrer Aussage vor dem Senat zufolge haben "wir auch schon mit dem Zerlegen angefangen und das verwertbare Material in Kisten gelagert". Dabei habe auch der Kläger mitgewirkt, als Fahrer, der auch schon mit dem Zerlegen und Sortieren begonnen habe. Er habe auch in die EDV eingearbeitet werden sollen, um dies neuen Kollegen zu erklären und das Projekt den Besuchern des Arbeitsamts am 04.03.1997 zeitweise mit erläutern. Sie habe auf grünes Licht vom Arbeitsamt gewartet. Die Sache sei dann aber relativ bald von Seiten der Bundesagentur "eingeschlafen", nachdem der Zeuge F. in Ruhestand gegangen sei.

Der Kläger antwortete auf das Anhörungsschreiben vom 03.09.1997 zu der Überzahlung von Alg seit 16.11.1996 mit Schreiben vom 27.09.1997: Es sei wohl so, dass er seiner Meldepflicht nicht nachgekommen sei. Er habe darauf gewartet, demnächst eine Weiterbildung zwecks Schaffens neuer Berufsbilder zu erhalten. Einmal habe er das Projekt auch Besuchern des Arbeitsamts demonstriert. Warum es nie dazu gekommen sei, dazu müsse Frau M. befragt werden. Das mit der Firma C. eingegangene Beschäftigungsverhältnis sei auf der Basis dieser "Wartehaltung" geführt gewesen. Mit Schriftsatz an das Amtsgericht B-Stadt - Zweigstelle R. - vom 28.08.1998 anlässlich der Ladung für die Verhandlung am 01.09.1998 führt er u. a. aus: Nach der ihm von seiner Chefin Frau M. gegebenen Erklärung über die vorgesehene Weiterbildung und die auch tatsächlich so eingehaltene finanzielle Konstruktion habe er guten Glaubens seine Arbeit weiter fortgeführt und sich nichts weiter dabei gedacht.

Der Senat hat hierzu auf Antrag der Klageseite noch als Zeugin Frau S. L. gehört, eine gleichfalls langjährige Mitarbeiterin der Firma C., die laut einem in der Strafsache M. (Kopie dort Bl. 131) befindlichen Schreiben vom 03.11.1997 an das Arbeitsamt bei diesem Projekt für eine Weiterbildung zur "Date-Base-Managerin" vorgesehen war. Die Zeugin L. gab vor dem Senat gleichfalls an, im Anschluss an die Arbeitslosmeldung am 14.11.1996 auf Empfehlung der Zeugin M. und Vorstellung bei dem Zeugen F., der wie von M. gesagt, über deren Plan informiert gewesen sei, ihre bisherige (Büro)tätigkeit weiterhin wechselweise für W. und L. ausgeübt zu haben. Sie habe sich, lediglich aus verschiedenen Quellen finanziert, aber nicht für arbeitslos gehalten. Sie habe sich, wie wohl auch der Kläger, als in einem Schwebezustand und Wartezustand befindlich empfunden. Als trotz Nachfrage keinerlei Antrags- oder Vertragsvordruck gekommen sei, sei ihr die Sache dann doch etwas zu dubios geworden, so dass sie im März 1997 von sich aus gekündigt habe.

Im Strafverfahren gegen M. hat sich die Zeugin K. G., die in der Firma C. zur Großhandelskauffrau ausgebildet worden war, anlässlich ihrer

polizeilichen Einvernahme am 01.10.1997 als gleichsam zu dieser Thematik Außenstehende, da nicht für eine Weiterbildung vorgesehen, geäußert: Sie habe keinerlei Unterrichtung der vom Arbeitsamt B-Stadt für eine Förderung vorgesehenen Kolleginnen und Kollegen durch die Personen aus dem Unternehmen gesehen, die als Unterrichter hierfür in Frage gekommen wären. Was den Kollegen H. (Kläger) und die Zeugin L. betreffe, so habe sie ein Gespräch zwischen den Zeugen M. und F. etwa im September/Oktober 1996 mit angehört, dass derzeit keine Mittel für eine Förderung übrig seien, eventuell jedoch im kommenden Jahr. Ihre Aussage hat sie dann im Strafverfahren gegen den Kläger in der Verhandlung vor dem Amtsgericht vom 01.09.1998, nochmals als Zeugin befragt, bestätigt.

Nach dem Inhalt der gesamten Akten, die dem Senat aus Verwaltung, Strafjustiz und Sozialgerichtsbarkeit zur Verfügung standen, bestehen keine Zweifel, dass der Kläger seit seiner Arbeitslosmeldung ab 16.11.1996 nicht nur nicht arbeitslos war, sondern sich gleichfalls nicht als Teilnehmer irgendeiner Weiterbildungsmaßnahme fühlen konnte, die zum Bezug von Uhg berechtigt hätte, wofür nur versehentlich der Antrag übersehen worden sei und dass er auch nicht annehmen konnte, das er etwa mit stillschweigender amtlicher Duldung trotz Alg-Bezuges seine Tätigkeit für die Firma C. fortsetzen könne wie bisher.

Zwar drängt der Inhalt der Akten (z. B. in der Strafsakte M. 212 Js 9044/97), nämlich die Aussagen der tatsächlich anschließend Uhg-Geförderten aus dem Lehrlingsjahrgang, der im Juni 1996 seine Ausbildung beendet hatte (s. z. B. die Aussage des R. N. am 17.09.1998 auf Bl. 145), wie auch die Einvernahme des Zeugen F. vom 31.03.1999 im selben Strafverfahren M. auf Bl. 505 ff., 509 oder gar die als einziges aktenkundiges Zertifikat über eine berufliche Qualifizierung im Rahmen des Recycling-Projekts darin archivierte Bescheinigung über einen Deutsch-Lehrgang der in L. geborenen deutschen Staatsbürgerin B. (C.) als "beruflich-betriebliche Einzelanpassung" vom 15.08.1996 bis 15.05.1997 (auf Bl. 647) den Eindruck auf, dass die Nebenstelle P. des Arbeitsamts B-Stadt im Hinblick auf den Mangel an Arbeitsplätzen die Grenzen betrieblicher Weiterbildung zeitweise vergleichsweise locker gezogen hatte. Eine zwischenzeitliche Überprüfung hat nach gleichfalls obigen Angaben des F. bei Förderungen nicht stattgefunden. Der Senat glaubt jedoch dem Zeugen F., dass er um Förderung Nachsuchende, - bei betrieblicher Weiterbildung mussten dies die Arbeitnehmer sein -, nicht im Zweifel darüber gelassen hat, dass die Förderung einer Bildungsmaßnahme nicht einfach irgendwie im "Niemandland" stillschweigend von statten gehen konnte, sondern dass es dazu eines schriftlichen Antrags, einer Vorlage eines Maßnahmeplans und einer Zustimmung in Gestalt eines schriftlichen Bewilligungsbescheides bedurfte, auch nicht darüber, dass, was sich im Fall des Klägers noch erschwerend auswirkt, einen Anspruch auf Alg nur haben kann bzw. haben konnte, wer arbeitslos war. Der Kläger machte auch nicht den Eindruck im Erörterungstermin wie in der Verhandlung, als ob er einen vom allgemeinen Sprachgebrauch und dem von ihm ausgehändigten Merkblatt abweichenden Begriff vom Tatbestand der Arbeitslosigkeit hat oder hatte. So hat er auch in dem Erörterungstermin vom 18.09.2008 nicht gesagt, er sei arbeitslos gewesen, sondern, er sei von der Zeugin M. zum Arbeitsamt geschickt worden, um sich arbeitslos zu melden zwecks Nachsuchens um Unterstützung für die von ihr vorgesehene berufliche Eingliederungsmaßnahme Recycling (auf die er dann vergebens gewartet hat).

Er machte in den Schriftsätzen sowie im Erörterungstermin und in der Verhandlung den Eindruck, als ob ihm klar sein müsse, dass es Situationen geben könne, in denen es zwischen im Übermaß kreativem unternehmerischen Handeln und der Beachtung der Gesetze zum Konflikt komme und er sich dann auf eigenes Risiko entscheiden müsse. Insoweit hat er, sogar anlässlich seiner Vorsprachen am 14.11.1996 sowie am 17.03. und 24.06.1997 den Irrtum der Vermittlungsabteilung unterstützt, den Führerschein verloren, später den, keine Arbeit zu haben. So baute der ursprüngliche Plan der Zeugin M., wie er im Schreiben vom 07.10.1996 an Rechtsanwalt H. zum Ausdruck kommt, dem die Zeugin "viel Erfolg bei der Rücknahme dieses Einspruchs" wünsche, auf der so bewirkten Legitimierung einer Kündigung des Klägers ab 01.11.1996 auf, wobei sie beim Schreiben an den Kläger vom gleichen Tage diesem unter den geplanten Umständen durch die von ihr vorgesehene beruflich-betriebliche Anpassungsmaßnahme "weiterhin" die Sicherheit "des Arbeitsplatzes, den er voll einnimmt, akzeptieren könne".

Der Kläger war also in der Zeit seit seiner Arbeitslosmeldung ab 16.11.1996 bei dem Umfang und der Art und Weise seiner Tätigkeit für den Unternehmensverbund M. (T. GmbH) weder arbeitslos noch nahm er etwa auf irgendeine Art und Weise an einer im förderungsrechtlichen Sinn als Weiterbildungsmaßnahme auffassbaren Maßnahme teil. Es greift zu seinen Lasten die vertrauensschutzvernichtende Vorschrift des § 45 Abs.2 Satz 3 Nr. 2 (falsche Angaben) wie auch die Vorschrift der Nr. 3 des SGB X ein. Der Kläger hätte nach seiner eigenen Lebens- und beruflichen Erfahrung die Rechtswidrigkeit der Bewilligung des Alg erkennen müssen und konnte sich auch nicht irgendwie auf die Autorität der Zeugin M. und deren gute Beziehungen zum Leiter der Arbeitsamtsdienststelle P. verlassen.

2.

Die Bescheide vom 07.01.1998 und vom 16.03.1998 in Gestalt des sie zusammenfassenden Widerspruchsbescheides des Arbeitsamts B-Stadt vom 12.08.1998 sind auch insoweit rechtmäßig, als darin die Bewilligung des Alg an den Kläger für die Zeit vom 24.02.1994 bis 30.11.1994 (Bewilligungsbescheid vom 17.03.1994) zurückgenommen und das geleistete Alg zurückgefordert wird, wie es in [§ 50 Abs. 1 SGB X](#) für diesen Fall vorgesehen ist.

Bezüglich des Verfahrensgegenstandes liegt keine Verletzung des rechtlichen Gehörs vor. Zwar bedeuten die zunächst im Bescheid vom 07.01.1998 vorgenommene Aufhebung der Bewilligung für die Zeit vom 01.09.1994 bis 30.11.1994 und Rückforderung des für diese Zeit geleisteten Arbeitslosengeldes gegenüber der ursprünglichen Anhörung vom 03.09.1997, als dem Kläger insoweit eine nachträgliche Anrechnung von Nebeneinkommen in Aussicht gestellt wurde, eine Verschlechterung; das nunmehr für diesen Zeitraum zurückgeforderte Alg machte einen Betrag von 4.126,20 DM aus, während für das als zu Unrecht erzielte Nebeneinkommen in diesem Zeitraum nur ein Betrag von 2.916,12 DM angesetzt gewesen war. Der Kläger hatte aber während des Verwaltungsverfahrens und während des nachfolgenden gerichtlichen Verfahrens ausreichend Gelegenheit, sich zu allen Tatsachen, auf die die Beklagte sich stützt, zu äußern und hat davon auch in vollem Umfang Gebrauch gemacht, zumal parallel auch noch das mit einbezogene Strafverfahren wegen Betrugs gegen ihn lief (vgl. zum rechtlichen Gehör Schütze in von Wulffen, Rz.16 zu [§ 41 SGB X](#)).

Rechtsgrundlage des Bescheides vom 07.01.1998, auch soweit er die Zeit vom 01.09.1994 bis 30.11.1994 betrifft, ist [§ 45 SGB X](#), da die grundlegende Alg-Bewilligung mit dem Bewilligungsbescheid vom 17.03.1994 erfolgt war.

Die Grundvoraussetzung für die Rücknahme eines begünstigenden Verwaltungsaktes nach [§ 45 SGB X](#) ist auch für den Alg-Bewilligungsbescheid vom 17.03.1994 gegeben, der der Bewilligung und dem Bezug des Alg vom 24.02.1994 bis 30.11.1994 zugrunde lag. Der Kläger hatte nämlich in dieser Zeit keinen Anspruch auf Alg, da er nicht arbeitslos, weil über kurzzeitig im Unternehmensverbund der

Firma C. beschäftigt war.

Alle nur möglichen Hinweise sprechen dafür: Zunächst die ursprünglichen eigenen Äußerungen des Klägers und der Zeugin M. anlässlich seiner weiteren Arbeitslosmeldung am 14.11.1996. In seinem Antrag gibt der Kläger als Tätigkeit vor der Tätigkeit für die T. GmbH vom 01.12.1994 bis 15.11.1996 eine Tätigkeit als Verkaufsfahrer vom 02.11.1982 bis 30.11.1994 für die T. in W. an. Nach Angaben der im Strafverfahren M. polizeilich am 02.10.1997 als Zeugin einvernommenen H. H., die im September 1993 eine Lehre als Bürokauffrau bei der Firma C. angetreten hatte, muss es sich unter dieser Bezeichnung bei den verschiedenen Firmen des Unternehmensverbundes M. um die "T." gehandelt haben (s. Bl. 94 in der Strafakte M. 212 Js 9044/97). Eine Beschäftigung des Klägers vor dessen offizieller Verbindung mit der T. GmbH ab 01.12.1994 für die vorangehende Zeit vom 02.11.1982 bis 30.11.1994 in einer Tätigkeit als Verkaufsfahrer gab auch die Zeugin M. anlässlich der Arbeitslosmeldung vom 14.11.1996 in der Arbeitsbescheinigung vom 15.11.1996, ausgestellt für die seinerzeit seit 01.12.1994 letzte Arbeitgeberin, die T. GmbH, an. In ihrem hausinternen Schreiben vom 07.01.1997, in dem sich die Zeugin M. mit der Weiterverwendung des (zu diesem Zeitpunkt arbeitslos gemeldeten) Klägers ab 01.01.1997 beschäftigt, führt sie zudem ausdrücklich als Grund dafür an, ihm eine hochwertigere Tätigkeit zu ermöglichen, er habe nunmehr überwiegend die Außendiensttätigkeit durch Auslieferung, Abholung und Beratung vor Ort fast 15 Jahre durchgeführt. Wenn die Zeugin M. dies und die vorgelegten Abrechnungen offenbar im Termin vor dem Senat am 18.09.2008 zu relativieren sucht, indem sie darauf hinweist, dass sie 1994/95 in der T. GmbH eigentlich nichts zu bestimmen gehabt habe und über die Tätigkeit des Klägers in dieser Zeit nichts selbst aus eigener Anschauung sagen könne, nimmt das Gericht ihr dies nicht ab. Ein solches "Wegschauen" wäre im Hinblick auf die schon funktional vom Betriebsablauf her genau durchdachten geschäftlichen Verbindungen zwischen der Einzelfirma C. und der T. GmbH bis hin zum teilweisen Lohnsplitting (s. z. B. die Aussage der Zeugin G. vom 01.10.1997 vor der Polizei im Strafverfahren M. - Bl. 86 ff. der Akten 212 JS 9044/97 - wie auch die Aussage der Zeugin M. selbst bei ihrer Beschuldigten-Vernehmung vor der Polizei vom 22.10.1998 - dort Bl. 202/204 -). Auch war die Zeugin M. nicht nur bloß formale Prokuristin, die später freilich zur Inhaberin auch der T. GmbH wurde, vielmehr lässt sich ein hoher Grad an Engagement gerade bei ihr bezüglich der im Oktober 1993 gegründeten T. GmbH feststellen. Dies ergibt sich aus den Strafakten M. - dort Bl. 43 ff. -, als sie sich nach der Untersuchung und Beschlagnahme von Unterlagen im Betrieb am 30.07.1997 mit Schreiben vom 05.08.1997 beim Amtsgericht beschwerte. Sie hält vor allem ihrer Person die Gründung der T. GmbH im Oktober 1993 mit eben den neuen Ideen, von denen sie sich soviel versprochen hatte, zugute (S. 5 des Scheibens).

Als Zeuginnen anlässlich der staatsanwaltlichen Ermittlungen in dem Strafverfahren M. beim Amtsgericht B-Stadt (212 Js 9044/97), die bereits im hier gegenständlichen Zeitraum (1994) in der Firma C. beschäftigt waren, wurden unter den vielen zu der Unternehmensführung Einvernommenen auch zur Tätigkeit des hiesigen Klägers H. polizeilich befragt: am 25.08.1997 B., heute C. sowie am 01.10.1997 K. G ... Nach beider Vorbringen war der Kläger vom Anfang ihres Eintritts in die Firma C. ohne Unterbrechung (ohnehin auch in der Zeit der Arbeitslosmeldung ab 16.11.1996) ganz normal in Vollzeit mit den üblichen Freizeit- und Urlaubstagen als Kraftfahrer beschäftigt, der auch zeitweise in der Werkstatt arbeitete.

Beide Zeuginnen haben ihre Aussagen zu den Tätigkeiten des Klägers in der Firma C. anlässlich des Einzelstrafverfahrens gegen den Kläger (212 Js 6289/98) in der öffentlichen Sitzung des Amtsgerichts B-Stadt am 01.09.1998 als Zeuginnen auf Vorhalt insgesamt und ohne Einschränkung bestätigt. Die Zeugin B. (C.), die nochmals zum Erörterungs- und Beweistermin vor dem Senat am 18.09.2008 geladen war, hat ihre früheren Aussagen anlässlich dieses Termins nochmals bestätigt, insbesondere auch glaubwürdig angegeben, woher sie die entsprechenden Kenntnisse über den Betrieb hatte. Die ohnehin erst im Oktober 1994 in die Firma C. eingetretene Zeugin O. Z., jetzt L., die gleichfalls zum Termin vor dem Senat geladen war, konnte beitragen, dass sie den Kläger als Fahrer gesehen habe, ohne wegen der auseinander liegenden Tätigkeitsbereiche Genaueres über seine Tätigkeit sagen zu können, also jedenfalls nichts bekunden, was die Aussagen der oben zitierten Zeuginnen irgendwie in Frage gestellt hätte.

Durch die übereinstimmenden ursprünglichen Angaben des Klägers und der Zeugin M. als Inhaberin und Ausstellerin der Arbeitsbescheinigung für die Firma T. GmbH anlässlich der Arbeitslosmeldung vom 14.11.1996 mit den Angaben der schon seinerzeitigen Mitarbeiterinnen, insbesondere der Zeuginnen B. (C.) und G. in den gegen die Zeugin M. und den Kläger gerichteten Strafverfahren (und der B. nochmals vor dem Senat) erhalten die anlässlich der Durchsuchungen des Betriebes 1997 aufgefundenen Unterlagen über Ausgaben für den Kläger im Jahr 1994 ihre nicht widerlegbare Bedeutung.

Anlässlich einer Auswertung der Festplatte des Zentralcomputers der Firma C. bei der KPI S. am 04.12.1997 wurden dort festgehaltene Ausgaben für den Kläger für die hier streitigen Monate Februar bis November 1994 festgestellt: Gleichbleibend als "Aufwandsentschädigung" ein monatlicher Betrag von 900,00 DM, als gleichbleibender Stundensatz für in ihrer Anzahl monatlich sehr verschiedene "Überstunden" ein Betrag von 15,00 DM, so dass die Ausgaben pro Monat für den Kläger durchaus unterschiedlich hoch waren. Bezeichnend dafür, dass dahinter eine betriebswirtschaftliche Logik liegt, ist, dass in dem anlässlich der vorangekündigten Durchsuchung und Beschlagnahme am 30.07.1997 gefundenen und ausgedruckten "Kassenbuch für Personalkasse", geführt vom 14.09.1994 bis 11.04.1995, der Kläger (ab 01.12.1994 wieder in Arbeit abgemeldet) für die Monate September, Oktober und November 1994 für seine Person mit Gesamtausgaben (1.400,00 DM, 1.510,00 DM und 1.470,00 DM) aufgeführt ist, die sich für diesen Zeitraum jeweils monatlich genau auch aus dem Zusammenrechnen der monatlichen Aufwandsentschädigung mit den Überstundenzahlungen in den im Zentralcomputer der Firma C. am 04.12.1997 aufgefundenen Abrechnungen für den Kläger ergeben. Dabei kann bei der Art der Zusammenarbeit der Einzelfirmen Computer C. und T. GmbH, auch der kalkulierten Aufteilung der Personalkosten, dahingestellt bleiben, welche Ausgaben Tätigkeiten des Klägers im engeren Sinn für die T. GmbH und für die C. angesetzt werden können. Auffallend ist die Ähnlichkeit mit den aktenkundigen Ausgaben-Konstruktionen, die sich die Zeugin M. später für die Zeit der geplanten Arbeitslosmeldung ab 16.11.1996 ausgedacht hat.

Es spricht nichts dafür, dass der Unternehmensverbund M. den Kläger im streitgegenständlichen Zeitraum 1994, bei der Art des Betriebes und dem zugehörigen Fuhrpark wohl in erster Linie als Fahrer (und damit auch im Übrigen) ersichtlich, gar nicht in Verwendung gehabt haben konnte. Die wegen sonstiger Fahrer (im Strafverfahren gegen die Zeugin M.) befragte Zeugin G. wie auch die hierzu im Termin am 18.09.2008 vor dem Senat befragte Zeugin B. (jetzt C.), konnten sich vor dem Eintritt des Zeugen R. S. im April/Mai 1996 als konstantem - zusätzlichem - Lkw-Fahrer allenfalls an jeweils kurzfristig eingesetzte zusätzliche Lkw-Fahrer (ohne Namensnennung), nicht aber an ein Ersetztsein des Klägers über einen langen Zeitraum erinnern. Auch der Kläger und die Zeugin M. nannten keine Namen von zu diesem Beruf des längerem im Außendienst eingesetzten LKW-Fahrern. Im Gegenteil betont die Zeugin M. in ihrem bereits zitierten hausinternen Schreiben vom 07.01.1997 die nunmehr so lange Tätigkeit des Klägers von 1982 bis 1997 als Fahrer.

Der Senat hält nach all dem die zusammenhängend stimmigen Hinweise auf eine Fortsetzung der bisherigen über kurzzeitigen (sogar vollzeitigen) Beschäftigung des Klägers als Fahrer für den Unternehmensverbund M., nach der Arbeitsbescheinigung vom 01.03.1994 seinerzeit für die "Computer M. USED-NEW" über die offizielle Kündigung zum 18.02.1994 hinaus auch in der Zeit ab Arbeitslosmeldung und des Alg-Bezuges ab 24.02.1994 insbesondere im Hinblick auf die langjährige Beziehung zwischen der Zeugin M. und dem Kläger für überzeugend.

Dabei lässt der Senat dahingestellt, welche Bedeutung den vom Kläger in seiner Strafsache in der Verhandlung vor dem Amtsgericht B-Stadt unterschriebenen bestätigten Diagrammscheiben über Fahrten von 17 km L.-W. am 22.03.1994 und zurück am 24.03.1994 sowie der Zurücknahme der Berufung durch den Kläger gerade wegen des Betrugsvorwurfs für 1994 vor dem Landgericht B-Stadt am 02.10.1998 bei Einstellung des Verfahrens wegen Betrugs im Zeitraum vom 16.11.1996 bis 29.07.1997 nach [§ 154 Abs. 2 StPO](#) zukommen. Beschlagnahmt sind nur die Diagrammscheiben von November 1996 bis Juli 1997. Der Zeuge R. S. hat in seinem Berufungsverfahren vor dem 8. Senat des Bayer. Landessozialgerichts ([L 8 AL 46/01](#)) im Schriftsatz vom 12.12.2001 ausgeführt, dass beim Übergang seines "normalen" Arbeitsverhältnisses in das eines - weiter seine Tätigkeit in der Firma C. voll fortsetzenden - Alg-Empfängers mit zusätzlichem Entgelt seitens des Arbeitgebers auf "steuerfreier" Spesenbasis vereinbart wurde, dass er in Benutzung des ihm überlassenen LKW auch abrechnungsmäßig gesondert auszuweisende Privaterledigungen vornehmen könne. Wenn der Kläger angibt, er habe an diesen Tagen, vom 22.03. bis 24.03.1994 (1996?) mit Genehmigung des Arbeitgebers als Privatmann mit Lkws der Firma seinen Umzug oder Teile seines Umzugs vorgenommen, so lässt dies jedenfalls nicht den Schluss zu, dass er zu diesem Zeitpunkt nicht mehr Fahrer bei der Firma C. gewesen ist.

Aus der Absprache zwischen Gericht, Staatsanwaltschaft und Verteidigung vor dem Landgericht B-Stadt am 02.12.1998, die bei Rücknahme der Berufung gerade wegen dieses Anklagepunktes zu einer etwas milderen Gesamtstrafe wegen eines Vergehens des Betrugs für 1994 von nur vier Monaten mit Bewährung bei Einstellung des Verfahrens zu 1996/97 geführt hat, lassen sich für das sozialgerichtliche Verfahren keine zwingenden Schlüsse ziehen, schon gar nicht der, dass der Kläger im streitigen Zeitraum 1994 nicht trotz Alg-Bezuges als gemeldeter Arbeitsloser weiterhin über kurzzeitig als Fahrer im Unternehmensverbund M. beschäftigt war.

Die Einwände, die der Kläger, jedenfalls zum Teil unterstützt von der Zeugin M. ansonsten vorträgt, sind zu wenig objektiviert und substantiiert, als dass sie die für den Senat aus den vorliegenden Tatsachen zwingend zu ziehende Schlussfolgerung einer überkurzzeitigen Beschäftigung des Klägers auch im gegenständlichen Zeitraum 1994 in Frage stellen könnten.

Bei der Scheidung des Klägers von seiner Ehefrau durch das Urteil des Amtsgerichts B-Stadt - Familiengericht - vom 09.03.1995 (Geschäfts-Nr. F 694/94) wurde festgestellt, dass die Parteien seit 21.02.1994 unter völliger Aufhebung der häuslichen Gemeinschaft getrennt lebten. Der Kläger war, wie er selbst in seinem Schriftsatz gegenüber dem SG vom 13.07.1999 vorträgt, von seiner früheren Ehefrau "vor die Tür gesetzt" worden und hatte (weiterhin beim Arbeitsamt in W., A-Stadt gemeldet) jedenfalls vorübergehend Unterkunft in dem Anwesen S.Straße in T., L., gefunden, in dem die im Oktober 1993 gegründete Schwesterfirma der Einzelfirma C., die T. GmbH, ihren Sitz hatte. Dass dies, wie er in dem gleichen Schriftsatz schreibt, dazu führte, dass er kurzfristig depressiv geworden sei, regelmäßig Alkoholkonsum zu sich genommen habe und nicht mehr in der Lage gewesen sei, seine Fahrtätigkeit so wie bisher auszuüben, ist durch keine objektiven Unterlagen belegt. Der Kläger hat zudem in dem Antrag auf Arbeitslosengeld vom 24.02.1994 verneint, dass ihm seine letzte Tätigkeit (als Verkaufsfahrer) aus irgendwelchen Gründen überhaupt nicht mehr oder nur an bestimmten Tagen möglich sei, er hat auch generell jegliche Arbeitsunfähigkeit und Einschränkung von seiner Gesundheit her verneint. Es ist für den Senat auch nicht vorstellbar, dass er über einen so langen Zeitraum, nämlich des Alg-Bezuges vom 24.02.1994 bis 30.11.1994, seiner Arbeit im Unternehmen M. nicht mehr nachgehen konnte, ohne dass auch solche Kolleginnen, wie den hierzu befragten im kaufmännischen Bereich und in der Verwaltung beschäftigten Mitarbeiterinnen, die aufgrund ihrer Stellung im Betrieb Einsicht in die Zusammensetzung der Mitarbeiterschaft haben mussten, dies in geringster Weise auffiel. Selbst von der Chefin, der Zeugin M., liegen ursprünglich mehrmals schriftliche Äußerungen vor, dass der Kläger nunmehr (vor der Planung ihrer neuen Eingliederungsmaßnahmen ab 1966/67) seit 1982 ununterbrochen als Fahrer im Außendienst gearbeitet habe.

Für den Senat steht damit zur vollen Überzeugung fest, dass der Kläger auch vom 24.02.1994 bis 30.11.1994 einer über kurzzeitigen Beschäftigung bei der Firma C. nachging und daher, weil nicht arbeitslos, zu Unrecht Arbeitslosengeld bezog.

Er kann keinen Vertrauensschutz beanspruchen, diese in der Vergangenheit bewilligte Leistung, behalten zu dürfen. Er hat anlässlich der Arbeitslosmeldung vom 24.02.1994 (wie auch anlässlich der Arbeitslosmeldung vom 14.11.1996) unterschrieben bestätigt, das Merkblatt für Arbeitslose mit der Aufklärung über die Voraussetzungen eines Anspruchs auf Alg und über seine Mitteilungspflichten erhalten und zur Kenntnis genommen zu haben und hat anlässlich beider Anträge auch jegliche anderweitige Tätigkeiten oder Einschränkungen verneint. Er machte in seinen Schriftsätzen und seinen festgehaltenen mündlichen Äußerungen im strafgerichtlichen und im sozialgerichtlichen Verfahren, und machte auch im Erörterungstermin vom 18.09.2008 vor dem Senat nicht den Eindruck, als ob er nicht in der Lage wäre, bzw. ihm nicht sogar geläufig wäre, was im allgemeinen Sprachgebrauch Beschäftigung und Nichtbeschäftigung oder auch Arbeit und Arbeitslosigkeit bedeuten und wofür die Lohnersatzleistung Alg steht. Vielmehr ist er in einem von ihm selbst zu verantwortenden Maße in die eigene Welt, auch Vorstellungswelt, seiner Arbeitgeberin, der Zeugin M., mit eingetaucht, deren Risiken, gelegentlich mit den gesetzlichen Vorschriften in Konflikt zu kommen, ihm bewusst sein mussten. Diese Vorschriften geben der Beklagten die Möglichkeit bzw. legen ihr seit Inkrafttreten des [§ 152 Abs. 2 und 3 AFG](#) ab 01.01.1994 (nachfolgend [§ 330 SGB III](#)) die Pflicht auf, zu Unrecht gewährte Leistungen auch für die Vergangenheit zurückzuverlangen, wenn der Leistungsempfänger nach dem [§ 45](#) oder [48 SGB X](#) nicht durch Vertrauen geschützt ist bzw. danach ein vertrauensschutzvernichtender Tatbestand vorliegt.

Dies ist nach den oben ausgeführten Erkenntnissen des Senats der Fall. Sowohl der begünstigende Verwaltungsakt vom 17.03.1994, auf dem die Leistungen vom 24.02.1994 bis 30.11.1994 beruhen, als auch der Bescheid vom 27.12.1996, auf dem die Leistungen ab 16.11.1996 beruhen, ist dadurch zustande gekommen, dass der Kläger zumindest grob fahrlässig in wesentlicher Beziehung unrichtige Angaben gemacht hat ([§ 45 Abs. 2 Satz 3 Nr. 2 SGB X](#)). Auch hätte er, wie das Gericht seine Intelligenz und Kenntnisse einschätzt, die Rechtswidrigkeit der jeweiligen Bewilligung erkennen können bzw. hat die entsprechende Erkenntnis seinerseits verdrängt, indem er sich - ohne Zwang - schlichtweg den Definitionen seiner Arbeitgeberin unterworfen hat ([§ 45 Abs. 2 Satz 3 Nr. 3 SGB X](#)).

Das Risiko, zu Unrecht erhaltene Sozialleistungen zurück erstatten zu müssen, trifft den Kläger, wie der Senat durchaus erkennt, im

gegebenen Fall vergleichsweise hoch. Es handelt sich aber, worauf der Kläger bereits schriftlich hingewiesen worden ist, beim sozialgerichtlichen Verfahren gleichwohl nicht um ein Strafverfahren, sondern um die Abwicklung des materiellen Ausgleichs für die Vergangenheit zwischen dem Leistungsempfänger und der Behörde, wenn ein solcher sich nach dem Gesetz nicht mehr vermeiden lässt, welches speziell im Arbeitsförderungsrecht der Beklagten hierbei kein Ermessen belässt.

Die der Behörde für die Aufhebung und Zurückforderung gesetzte Jahresfrist des [§ 45 Abs. 4 Satz 2 SGB X](#) (die auch bei Anwendung des [§ 48 Abs. 4 Satz 2 SGB X](#) gegolten hätte), kann hier nicht zugunsten des Klägers und damit zu Lasten der Beklagten eingreifen, da die für die Aufhebung der Bewilligung des Alg durch den Bescheid vom 07.01.1998 maßgeblichen Tatsachen der Beklagten frühestens durch die Untersuchung des Betriebs der Firma C. am 30.07.1997 und die für die Aufhebung des Alg durch den Bescheid vom 16.03.1998 maßgeblichen Tatsachen frühestens durch die Auswertung der zentralen Festplatte des Unternehmens M. am 14.12.1997 bekannt geworden sind.

An der Höhe der streitgegenständlichen Aufhebung und Rückforderung konnte der Senat keinen Fehler finden. Es bestand Einigkeit zwischen den Beteiligten, dass der Bescheid der Beklagten vom 13.10.1998, mit dem diese die Beiträge zur Kranken- und Pflegeversicherung in Höhe von 3.009,98 DM zurückgefordert hat, nicht Gegenstand des Verfahrens geworden ist. Das Alg war seinerzeit noch nach den sechs Wochentagen zu leisten (§ 114 AFG). Die Zahlungsnachweise weisen demnach korrekterweise aus: vom 24.02.1994 bis 30.11.1994 einen Betrag von $240 \times 52,90 = 12.696,00$ DM, dazu vom 16.11.1996 bis 31.12.1996 39 Wochentage $\times 43,90 =$ ein Betrag von 1.712,10 DM, schließlich vom 01.01.1997 bis 29.06.1997 einen Betrag von 180 Tagen $\times 43,20 = 7.776,00$ DM. Insgesamt ist dies eine Endsumme von 22.184,10 DM, wie sie die Beklagte vom Kläger zurückfordert.

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

Ein Anlass, die Revision zuzulassen, bestand nicht. Der Rechtssache kommt weder grundsätzliche Bedeutung zu ([§ 160 Abs. 2 Nr. 1 SGG](#)), noch weicht das Urteil des Senats von einer Entscheidung des Bundessozialgerichts, des Gemeinsamen Senats der obersten Gerichtshöfe des Bundes oder des Bundesverfassungsgerichts ab und beruht auf dieser Abweichung ([§ 160 Abs. 2 Nr. 2 SGG](#)).

Rechtskraft

Aus

Login

FSB

Saved

2009-12-02