

L 7 AL 72/09

Land
Hessen
Sozialgericht
Hessisches LSG
Sachgebiet
Arbeitslosenversicherung
Abteilung

7

1. Instanz
SG Frankfurt (HES)
Aktenzeichen
S 7 AL 271/05

Datum
21.01.2009

2. Instanz
Hessisches LSG
Aktenzeichen
L 7 AL 72/09

Datum
26.08.2011

3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie
Urteil

I. Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Sozialgerichts Frankfurt am Main vom 21. Januar 2009 wird zurückgewiesen.

II. Kosten der Berufung sind auch nicht zu erstatten.

III. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Die Beteiligten streiten über die Aufhebung und Erstattung bewilligten Arbeitslosengeldes bzw. bewilligter Arbeitslosenhilfe sowie die Erstattung übernommener Beiträge zur gesetzlichen Kranken- und sozialen Pflegeversicherung (Sozialversicherungsbeiträge) für den Zeitraum vom 31. August 2001 bis 13. Februar 2002.

Der 1979 geborene Kläger verfügt über den Schulabschluss der mittleren Reife. Ohne Abschluss einer Berufsausbildung verrichtete er vom 1. November 1998 bis 31. November 1999 seinen Zivildienst. Anschließend übte er versicherungspflichtige Beschäftigungen vom 25. Januar 2000 bis 31. Mai 2000 und 9. Juni 2000 bis 15. Februar 2001 aus. Er meldete sich bei der Beklagten am 6. März 2001 arbeitslos.

Mit Bescheid vom 12. April 2001 bewilligte die Beklagte dem Kläger ab 6. März 2001 Arbeitslosengeld für längstens 180 Tage (bis 1. September 2001) mit einem wöchentlichen Leistungssatz in Höhe von 224,27 EUR und übernahm zugleich die Beiträge zur gesetzlichen Kranken- und sozialen Pflegeversicherung (Sozialversicherungsbeiträge) auf Grundlage eines wöchentlichen Arbeitsentgelts in Höhe von 548,31 EUR nach einem Beitragssatz für die Krankenversicherung von 13,8 %, ab 1. Juli 2001 14,8 %. Der Beitragssatz zur sozialen Pflegeversicherung betrug 1,7 %. Mit Bescheid vom 8. August 2001 erhielt der Kläger ab dem 2. September 2001 bis zum 1. September 2002 Anschluss-Arbeitslosenhilfe mit einem wöchentlichen Leistungssatz in Höhe von 211,12 EUR. Die zu übernehmenden Sozialversicherungsbeiträge richteten sich nach einem wöchentlichen Arbeitsentgelt in Höhe von 542,69 EUR bei einem Beitragssatz der Krankenversicherung von 13,9 %. Mit Änderungsbescheid vom 11. September 2001 änderte die Beklagte die zuständige Krankenkasse unter Berücksichtigung eines Beitragssatzes von nunmehr 14,8 % ab. Mit weiterem Änderungsbescheid vom 8. Januar 2002 erhielt der Kläger ab dem 1. Januar 2002 die Arbeitslosenhilfe nach einem Leistungssatz in Höhe von 15,43 EUR täglich. Die Sozialversicherungsbeiträge richteten sich nach einem wöchentlichen Arbeitsentgelt in Höhe von 277,47 EUR bei einem Beitragssatz von 14,8 % für die gesetzliche Krankenversicherung.

Im Antragsformblatt der Beklagten hatte der Kläger zuvor bei der Beantragung von Arbeitslosenhilfe mit Unterschrift vom 31. Juli 2001 bestätigt, das Merkblatt 1 für Arbeitslose (Merkblatt) erhalten zu haben. Das Merkblatt - Stand: April 2001 - enthält u.a. folgende Hinweise: S. 17 f. des Merkblattes: Verletzung der Mitwirkungspflichten Ihre Leistung kann ganz oder teilweise abgelehnt oder entzogen werden, wenn Sie ihren Mitwirkungspflichten nicht nachkommen (siehe Abschnitt 9).

Arbeitslosigkeit Sie müssen für den Bezug von Arbeitslosengeld oder Arbeitslosenhilfe arbeitslos sein. Sie sind arbeitslos, wenn Sie vorübergehend in keinem Beschäftigungsverhältnis stehen und eine Beschäftigung suchen. Arbeitslos sind Sie auch, wenn Sie nur eine weniger als 15 Stunden wöchentlich umfassende Beschäftigung als Arbeitnehmer oder Tätigkeit als Selbstständiger ausüben. Die Woche in diesem Sinne ist nicht mit der Kalenderwoche identisch, sondern umfasst sieben aufeinanderfolgende Tage, beginnend mit dem ersten Tag der Beschäftigung bzw. Tätigkeit (Beschäftigungswoche).

Bei Aufnahme jeder Beschäftigung oder Tätigkeit prüft Ihr Arbeitsamt, ob Sie die Arbeitslosigkeit und damit den Anspruch auf

Arbeitslosengeld entfallen lässt. Der Anspruch entfällt also, wenn die aufgenommene Beschäftigung oder Tätigkeit 15 Stunden wöchentlich erreicht bzw. übersteigt.

In Ihrem eigenen Interesse sollten Sie jede Beschäftigung oder Tätigkeit vor deren Beginn anzeigen. Bei Nichtanzeige oder verspäteter Anzeige einer Beschäftigung oder Tätigkeit, die die Arbeitslosigkeit entfallen lässt, können Sie die Leistungen erst wieder nach erneuter Arbeitslosmeldung beziehen. Bei nicht rechtzeitiger Anzeige können Ihnen erhebliche finanzielle Nachteile entstehen.

Abschnitt 9, S. 53 des Merkblattes: Mitwirkungspflicht () Insbesondere in den nachstehend aufgeführten Fällen müssen Sie Ihr Arbeitsamt sofort benachrichtigen, wenn 1. (), 2. Sie eine berufliche Tätigkeit aufnehmen - auch als Selbstständiger oder mithelfender Familienangehöriger. Eine Mitteilung des Arbeitgebers an die Krankenkasse über Ihre Arbeitsaufnahme reicht nicht aus. Verlassen Sie sich auch nicht auf eventuelle Zusagen anderer, z.B. Ihres Arbeitgebers, Ihre Beschäftigungsaufnahme Ihrem Arbeitsamt anzuzeigen. Hierzu sind ausschließlich Sie selbst verpflichtet. Das gilt auch für sog. Probearbeitsverhältnisse.

Aufgrund einer Überschneidungsmittelteilung erhielt die Beklagte am 25. Oktober 2001 Kenntnis von einer sozialversicherungspflichtigen Beschäftigung des Klägers von Freitag, 31. August 2001 bis Montag, 3. September 2001. In der angeforderten Arbeitsbescheinigung teilte der Arbeitgeber mit Begleitschreiben vom 24. Juni 2002 mit, das Arbeitsverhältnis habe am 31. August 2001 begonnen und sei aufgrund eines schriftlichen Arbeitsvertrages bis zum 31. Mai 2002 befristet gewesen. Bereits am 3. September 2001 habe der Kläger das Arbeitsverhältnis gekündigt. Die wöchentliche Arbeitszeit habe 40 Stunden betragen.

Der Kläger gab in einem Fragebogen der Beklagten mit Datum vom 4. August 2002 an, er sei am Freitag, 31. August 2001 zu einem Vorstellungsgespräch bei dem Arbeitgeber eingeladen worden. Es habe ihn überrascht, dass er im unmittelbaren Anschluss an das Vorstellungsgespräch seine Beschäftigung beginnen sollte. Die Einarbeitungszeit von lediglich zwei Stunden habe nicht ausgereicht, um die Anforderungen für die Tätigkeit bewältigen zu können. Er habe kein telefonisches Verkaufsgespräch mit Abschluss an dem Tag geführt. Hilfestellungen der Kollegen habe er nicht erhalten. Bereits nach dem ersten Arbeitstag hätten ihm seine Vorgesetzten zu verstehen gegeben, dass er die Tätigkeit wohl nicht lange ausüben werde.

Nachdem die Beklagte festgestellt hatte, dass der Kläger nach Aufnahme der Beschäftigung erstmals wieder am 14. Februar 2002 persönlich bei der Beklagten vorgesprochen hatte, hob sie mit Bescheid vom 23. August 2002 die Bewilligung von Arbeitslosengeld bzw. Arbeitslosenhilfe für den Zeitraum vom 31. August 2001 bis 13. Februar 2002 auf und setzte einen Erstattungsbetrag in Höhe von 2.580,20 EUR fest. Zugleich setzte sie auch einen Erstattungsbetrag für übernommene Sozialversicherungsbeiträge in Höhe von 614,60 EUR nach [§ 335 Abs. 1 SGB III](#) fest. Die Aufhebung für die Vergangenheit rechtfertigte sie damit, dass der Kläger entgegen seiner Mitteilungspflicht die Beschäftigung nicht angezeigt habe. Im Einziehungsverfahren des Hessischen Landesarbeitsamtes antwortete der Kläger mit Schreiben vom 23. September 2002, bei dem Landesarbeitsamt eingegangen am 25. September 2002, mit der Zahlungsverpflichtung nicht einverstanden zu sein. Er habe aufgrund eigener Initiative am Freitag, den 31. August 2001 ein Vorstellungsgespräch bei einer Werbefirma geführt, die ihn am selben Tage eingestellt habe. Versicherungsunterlagen oder einen Sozialversicherungsnachweis habe er nicht vorgelegt. Bereits nach 1,5 Tagen sei ihm deutlich geworden, dass das Arbeitsklima, die Qualität der Einarbeitung und die an ihn gerichteten Verkaufsanforderungen seinem persönlichen Leistungsbild nicht entsprächen. Da bereits die Aussicht auf eine Umschulung zum Bürokaufmann bestanden habe, habe er entschieden, die unseriös erscheinende Telefonverkaufstätigkeit nicht fortzuführen. Da die Werbefirma ihm mitgeteilt habe, dem Arbeitsamt eine Bestätigung der Aufnahme der Tätigkeit vorzulegen, sei er der Auffassung gewesen, das Arbeitsamt habe die Tätigkeit geprüft und als erfolglosen Arbeitsversuch gewertet. Insbesondere sei er davon ausgegangen, weiterhin arbeitslos zu sein, weil er keine Aufforderung erhalten habe, seinen Sozialversicherungsausweis abzugeben, seine Lohnsteuerkarte nicht vorgelegt habe und das Arbeitslosengeld weiter bewilligt worden sei. Das Landesarbeitsamt leitete das Schreiben an das Arbeitsamt ZM. zur Durchführung des Widerspruchsverfahrens gegen den vorgenannten Aufhebungs- und Erstattungsbescheid weiter.

Mit Widerspruchsbescheid vom 2. Februar 2005, dem Kläger wegen eines Adressfehlers nur persönlich ausgehändigt am 28. Februar 2005, wies die Beklagte den Widerspruch des Klägers gegen den Bescheid vom 23. August 2002 als unbegründet zurück. Zur Begründung führte sie aus, die Anspruchsvoraussetzungen für die Zahlung von Arbeitslosengeld seien für den Zeitraum vom 31. August 2001 bis 13. Februar 2002 wegen der Aufnahme einer Beschäftigung am 31. August 2001 weggefallen. Zur Begründung eines Fortzahlungsanspruches hätte sich der Kläger nach Beendigung der Beschäftigung erneut persönlich arbeitslos melden müssen. Das habe er erst am 14. Februar 2002 getan. Befugnisgrundlage für die Aufhebung der Leistungsbewilligung sei [§ 48 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB X](#) i.V.m. [§ 330 Abs. 3 SGB III](#). Die Aufhebung für die Vergangenheit sei danach gerechtfertigt, weil der Kläger entgegen seiner Mitwirkungsobliegenheit nach [§ 60 Abs. 1 Nr. 2 SGB I](#) die Aufnahme der Beschäftigung nicht mitgeteilt habe, obwohl er hierüber in dem Merkblatt, das er bei der persönlichen Arbeitslosmeldung erhalten habe, darauf hingewiesen worden sei. Aufgrund dieses Hinweises sei ein besonders schwerer Sorgfaltspflichtverstoß anzunehmen, weil er aufgrund einfachster ganz nahe liegender Überlegungen habe erkennen müssen, dass er die Beschäftigung habe mitteilen müssen. Die Erstattung übernommener Sozialversicherungsbeiträge für den Zeitraum vom 4. September 2001 bis 13. Februar 2002 folge hingegen aus [§ 335 Abs. 1 SGB III](#).

Hiergegen hat der Kläger am Dienstag, 29. März 2005 - nach Ostermontag, 28. März 2005 - bei dem Sozialgericht Frankfurt am Main (SG) Klage erhoben. Das SG hat den Kläger in der mündlichen Verhandlung vom 21. Januar 2009 persönlich befragt. Der Kläger hat ausdrücklich zur Niederschrift erklärt: "Ich bin davon ausgegangen, dass die Firma die Arbeitsaufnahme der Agentur für Arbeit ZM. meldet. Am Montag haben wir über eine Abmeldung nicht gesprochen. Jedenfalls erinnere ich mich nicht mehr."

Weiter hat es mit Urteil vom 21. Januar 2009 die Klage als unbegründet abgewiesen. Zur Begründung hat es auf die Gründe des angefochtenen Widerspruchsbescheids verwiesen und ergänzend ausgeführt, es sei von einer ordnungsgemäßen Arbeitsaufnahme auszugehen, die der Kläger habe mitteilen müssen. Dafür spreche bereits, dass der Arbeitgeber den Kläger zur Sozialversicherung angemeldet habe.

Gegen das dem Kläger am 15. April 2009 zugestellte Urteil hat er bei dem Hessischen Landessozialgericht am 11. Mai 2009 Berufung eingelegt. Die Beklagte hat dem Senat Kopien des maßgeblichen Merkblatts übersandt. Der Senat hat in der mündlichen Verhandlung den Kläger zur Kenntnis des Anspruchswegfalls und der Mitteilungsobliegenheit befragt. Wegen der Einzelheiten wird auf die Sitzungsniederschrift verwiesen.

Der Kläger behauptet, ein Arbeitsverhältnis nicht aufgenommen zu haben. Er habe lediglich am 31. August 2010 unmittelbar nach dem Bewerbungsgespräch für sechs Arbeitsstunden ausprobiert, ob ihm die Tätigkeit im Telefonmarketing überhaupt liege. Bereits an diesem Tage habe er festgestellt, dass das Tätigkeitsprofil nicht seinen Fähigkeiten entspreche. Nach dem Wochenende habe er montags der Werbefirma nur noch mitgeteilt, die Tätigkeit nicht ausüben zu wollen. Er sei davon ausgegangen, die Werbefirma würde die Probearbeit nur als Bewerbungsnachweis, nicht aber als Arbeitsaufnahme dem Arbeitsamt melden. Insoweit sei die Niederschrift über die mündliche Verhandlung bei dem SG missverständlich, allein von einer solchen Meldung sei er ausgegangen. Die Meldung sei nur erfolgt, weil er aufgrund des geringfügigen Arbeitsentgelts, das er für die Tätigkeit erhalten habe, vermutlich im Abrechnungssystem der Werbefirma erfasst werden musste. Weder Lohnsteuerkarte noch Sozialversicherungsausweis habe die Werbefirma erhalten.

Habe er nur probeweise gearbeitet, seien schon deshalb die Anspruchsvoraussetzungen nicht weggefallen. Einen Hinweis, ein Probearbeitsverhältnis mitteilen zu müssen, enthalte das Merkblatt der Beklagten nicht. Einen Zeugen zum Inhalt der Gespräche mit der Werbefirma könne er nicht benennen. Das Gespräch habe am 31. August 2001 mit einem Mitarbeiter der D. GmbH stattgefunden, an dessen Namen er sich nicht mehr erinnern könne.

Der Kläger beantragt,
das Urteil des Sozialgerichts Frankfurt am Main vom 21. Januar 2009 sowie den Bescheid der Beklagten vom 23. August 2002 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 2. Februar 2005 aufzuheben.

Die Beklagte beantragt,
die Berufung zurückzuweisen.

Die Beklagte betont, aus der Arbeitsbescheinigung der Werbefirma gehe unmissverständlich hervor, dass ein Beschäftigungsverhältnis begründet worden sei. Der Kläger habe die Meldung des Arbeitsverhältnisses selber in der mündlichen Verhandlung bei dem SG bestätigt, ohne eine Berichtigung der Niederschrift beantragt zu haben.

Wegen weiterer Einzelheiten und dem Vorbringen der Beteiligten im Übrigen wird auf den Inhalt der Gerichtsakte und der Leistungsakte der Beklagten Bezug genommen, der Gegenstand der mündlichen Verhandlung gewesen ist.

Entscheidungsgründe:

Die Berufung hat in der Sache keinen Erfolg, weil das SG die zulässige Klage zu Recht als unbegründet abgewiesen hat.

Ein Erstattungsanspruch nach [§ 50 Abs. 1 SGB X](#) in Höhe von 2.580,20 EUR steht der Beklagten gegen den Kläger zu, weil sie zugleich die Bewilligung von Arbeitslosengeld bzw. Arbeitslosenhilfe in derselben Höhe zu Recht mit dem angefochtenen Bescheid aufgehoben hat.

Der Aufhebungsbescheid ist formell rechtmäßig, insbesondere ist die erforderliche Anhörung des Klägers nach [§ 24 Abs. 1 SGB X](#) zumindest im Widerspruchsverfahren durch die Bekanntgabe des Ausgangsbescheids nachgeholt worden ([§ 41 Abs. 1 Nr. 1, Abs. 2 SGB X](#)).

Befugt zur rückwirkenden Aufhebung der Bewilligung von Arbeitslosenhilfe jedenfalls ab dem 3. September 2001 ist die Beklagte nach [§ 48 Abs. 1 S. 1 und S. 2 Nr. 2](#) (Verletzung einer Mitwirkungsobliegenheit), [Abs. 4 SGB X i.V.m. § 330 Abs. 3 S. 1 SGB III](#). Soweit die Beklagte für den Zeitraum vom 31. August 2001 bis 1. September 2001 Arbeitslosengeld und am 2. September 2001 Arbeitslosenhilfe bewilligt hat, kann sie sich hingegen ergänzend auf [§ 48 Abs. 1 S. 2 Nr. 4 SGB X](#) (Kenntnis oder Kennenmüssen des Anspruchswegfalls) stützen.

Nach beiden Varianten setzt die rückwirkende Aufhebung eines Verwaltungsakts mit Dauerwirkung voraus, dass in den tatsächlichen oder rechtlichen Verhältnissen, die bei dem Erlass des Verwaltungsaktes vorgelegen haben, eine wesentliche Änderung eingetreten ist. Dabei hat die Aufhebung innerhalb eines Jahres nach Kenntnis der die Aufhebung rechtfertigenden Tatsachen und grundsätzlich innerhalb von zehn Jahren zu erfolgen.

Der Bewilligungsbescheid über Arbeitslosengeld vom 12. April 2001 und der Bewilligungsbescheid über Arbeitslosenhilfe vom 8. August 2001 in der Fassung des Änderungsbescheids vom 8. Januar 2002 stellen Dauerverwaltungsakte dar, die ab dem 31. August 2001 und damit nachträglich wegen einer Änderung der tatsächlichen Verhältnisse rechtswidrig geworden sind.

[§ 45 SGB X](#) ist anzuwenden, wenn der Verwaltungsakt im Zeitpunkt seines Erlasses rechtswidrig war und deswegen zurückgenommen werden soll; dagegen kommt eine Aufhebung nach [§ 48 SGB X](#) in Betracht, wenn nach Erlass eines Verwaltungsaktes mit Dauerwirkung eine wesentliche Änderung in tatsächlicher oder rechtlicher Hinsicht eingetreten ist. Beide Normen grenzen sich folglich nach dem Zeitpunkt des Erlasses des Verwaltungsaktes ab, der aufgehoben werden soll (vgl. BSG, 16.12.2008 - [B 4 AS 48/07 R](#) mwN). Ob allein für die Abgrenzung es für die Bestimmung des Erlasszeitpunktes auf die Erstellung, Absendung - genauer Aufgabe zur Post - oder Bekanntgabe des Verwaltungsaktes ankommt, ist streitig (für Bekanntgabe: BSG, 1.6.2006 - [B 7a AL 76/05 R](#) mwN und 16.12.2008 - [B 4 AS 48/07 R](#); für Absendung: Steinwedel in KassKomm., [§ 39 SGB X](#), Stand: V/2006, Rn. 18 mwN), kann aber vorliegend dahingestellt bleiben, weil in jedem Fall beide Bewilligungsbescheide vor einer Änderung der Verhältnisse dem Kläger bekanntgegeben sind.

Die Anspruchsvoraussetzungen auf die Zahlung von Arbeitslosengeld sind für den Zeitraum vom 31. August 2001 bis 1. September 2001 durch die Tätigkeit des Klägers ab 31. August 2001 weggefallen. Der Kläger hat zur Überzeugung des Senats am 31. August 2001 eine mehr als kurzzeitige Zwischenbeschäftigung aufgenommen, aufgrund derer er jedenfalls bis 2. September 2001 nicht mehr arbeitslos gewesen ist ([§ 117 Abs. 1 Nr. 1 SGB III](#) idF des AFRG vom 24.3.1997 ([BGBl I 594](#)) - SGB III aF, [§ 118 Abs. 1 Nr. 1 und Abs. 2 SGB III](#) idF des SGB II-ÄndG vom 16.12.1997 - [BGBl I 2970](#) - SGB III F. 1998).

Grundsätzlich erfordert der leistungsrechtliche Beschäftigungsbegriff eine faktische Beziehung, welche die Arbeitsleistung unter persönlicher Abhängigkeit von einem anderen zum Inhalt hat, wobei sich diese Abhängigkeit auf der einen Seite in der tatsächlichen Verfügungsgewalt (Direktionsrecht) und auf der anderen Seite in der faktischen Dienstbereitschaft auswirkt; insbesondere auch unentgeltliche Beschäftigungsverhältnisse sind erfasst. Entscheidend ist allein, dass Gegenstand des Verhältnisses gerade die Leistung

fremdnütziger Arbeit von wirtschaftlichem Wert im Rahmen eines wirtschaftlichen Austauschverhältnisses ist (BSG, 13.7.2006 - [B 7a AL 16/05 R](#)). Eine Beschränkung erfolgt nach [§ 118 Abs. 3 SGB III](#) F. 1998 nur insoweit, als eine kurzzeitige Beschäftigung mit bis zu 15 Wochenstunden die Arbeitslosigkeit nicht ausschließt. Abzustellen ist hierfür auf eine vorausschauende Betrachtung (Prognose) im Zeitpunkt der Aufnahme der Beschäftigung (BSG, 15.12.1999 - [B 11 AL 53/99](#)).

Anhand dieses Maßstabs ist aufgrund der Befragung des Klägers in der mündlichen Verhandlung, seiner Angaben im Verwaltungsverfahren sowie der Arbeitsbescheinigung der Werbefirma von der Aufnahme einer Beschäftigung auszugehen, die zumindest mündlich vereinbart ist. Der Kläger und die Werbefirma haben vereinbart, dass der Kläger bereits unmittelbar im Anschluss an das Vorstellungsgespräch eine Beschäftigung mit einer regelmäßigen wöchentlichen Arbeitszeit von 40 Stunden aufnimmt. Soweit der Kläger in der mündlichen Verhandlung zunächst angegeben hat, er habe am 31. August 2001 lediglich zugeschaut, ohne selbst tätig geworden zu sein, hat er das auf Vorhalt seines Vorbringens im Verwaltungsverfahren nicht aufrechterhalten. Unschädlich ist es entgegen der Auffassung des Klägers, dass es sich um ein sogenanntes Probearbeitsverhältnis gehandelt haben soll, weil auch dieses dem vorbenannten Beschäftigungsbegriff unterliegt und nur unter erleichterten Voraussetzungen eine Auflösung der Beschäftigung ermöglicht (vgl. LSG Berlin-Brandenburg, 30.8.2005 - [L 12 AL 70/04](#)). Gehen die Arbeitsvertragsparteien jedoch davon aus, dass eine gute Möglichkeit dafür besteht, dass die Probephase nicht zu einer vorzeitigen Beendigung der Beschäftigung führen wird - was regelmäßig schon deshalb anzunehmen ist, weil ansonsten das Probearbeitsverhältnis nicht begründet würde - ist bei vorausschauender Betrachtung davon auszugehen, dass die Beschäftigung die Kurzzeitigkeitsgrenze überschreiten sollte. Auf die Höhe des Arbeitsentgelts, das nach Behauptung des Klägers niedriger als bei einer dauerhaften Beschäftigung gewesen sein soll, kommt es demnach nicht an.

Für den sich anschließenden Zeitraum bis zum Tag vor der erneuten Arbeitslosmeldung am 14. Februar 2002 ist hingegen der Anspruch auf Arbeitslosenhilfe erloschen, weil der Kläger sich nach der Zwischenbeschäftigung nicht erneut unverzüglich arbeitslos gemeldet hat. Nach einer Zwischenbeschäftigung - auch wenn sie geringfügig im Sinne des [§ 118 Abs. 3 SGB III](#) F. 1998 ist (BSG, 13.7.2006 - [B 7a AL 16/05 R](#)) - bedarf es einer erneuten persönlichen Arbeitslosmeldung, um aufgrund eines neuen Versicherungsfalles den Anspruch auf Arbeitslosengeld wieder begründen zu können ([§ 117 Abs. 1 Nr. 2 SGB III](#) aF, [§ 122 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 2, Abs. 3 SGB III](#) i dF des Änderungsgesetzes vom 21.7.1999 ([BGBl I 1648](#)) - SGB III F. 1999). Das gilt nach [§§ 190 Abs. 1 Nr. 2, 198 S. 1 und S. 2 Nr. 2 SGB III](#) i dF des Änderungsgesetzes vom 16.12.1997 - ([BGBl I 2970](#)) auch für einen Anspruch auf Arbeitslosenhilfe. Entgegen untergerichtlicher Rechtsprechung (LSG Hamburg, 4.5.2005 - [L 5 AL 37/02](#)) ist die Erlöschenswirkung auch nicht auf höchstens drei Monate zu beschränken (BSG, 1.6.2006 - [B 7a AL 76/05 R](#)). Die erforderlichen Aufhebungsfristen sind ebenfalls gewahrt.

Ebenso ist dem Kläger zumindest für den Zeitraum ab 3. September 2001 der Schuldvorwurf nach [§ 48 Abs. 1 S. 2 Nr. 2 SGB X](#) zur Last zu legen, die Beschäftigungsaufnahme der Beklagten entgegen seiner Obliegenheit nach [§ 60 Abs. 1 Nr. 2 SGB I](#) nicht angezeigt zu haben.

Ihm ist aufgrund des Eindrucks, den der Kläger in der mündlichen Verhandlung gemacht hat, zumindest vorzuwerfen, grob fahrlässig seiner Mitteilungsobliegenheit nicht nachgekommen zu sein.

Die erforderliche Sorgfalt in besonders schwerem Maße verletzt, wer schon einfachste, ganz naheliegende Überlegungen nicht anstellt und daher nicht beachtet, was im gegebenen Fall jedem einleuchten muss; dabei ist das Maß der Fahrlässigkeit insbesondere nach der persönlichen Urteils- und Kritikfähigkeit, dem Einsichtsvermögen des Beteiligten sowie der besonderen Umstände des Falles zu beurteilen (subjektiver Fahrlässigkeitsbegriff). Bezugspunkt für das grob fahrlässige Nichtwissen ist schon nach dem Wortlaut des [§ 48 Abs. 1 S. 2 Nr. 2 SGB X](#) die Obliegenheit zur Mitteilung der Aufnahme der Zwischenbeschäftigung.

Insoweit hat der Kläger in der mündlichen Verhandlung selber eingeräumt, aufgrund des Hinweises im Merkblatt der Beklagten habe er verstehen müssen, dass auch ein kurzes Probearbeitsverhältnis unverzüglich mitzuteilen ist. Soweit seine Prozessbevollmächtigte das zur Niederschrift bestritten hat, kommt dem keine entscheidungserhebliche Bedeutung zu. Entscheidend ist alleine, ob der Kläger selber davon ausgegangen ist, er wäre durch die Hinweise im Merkblatt umfassend über seine Mitteilungspflicht informiert gewesen. Der grob fahrlässige Schuldvorwurf ist daher darin zu sehen, dass der Kläger sich über seine Mitteilungsobliegenheit nicht anhand des Merkblattes informiert hat.

Die Verletzung der Mitwirkungsobliegenheit kann eine Aufhebung allerdings nur rechtfertigen, wenn und soweit dadurch eine rechtzeitige Leistungsaufhebung vereitelt ist. Nach [§ 60 Abs. 1 Nr. 2 SGB X](#) hat die Mitteilung unverzüglich, d.h. ohne schuldhaftes Zögern zu erfolgen. Insoweit ist zu berücksichtigen, dass die Beschäftigung unmittelbar im Anschluss an das Vorstellungsgespräch noch am Freitag begonnen hat und der Kläger voraussichtlich sechs Arbeitsstunden am ersten Arbeitstag geleistet hat. Der Kläger konnte die Beschäftigung der Beklagten also frühestens am Montag, 3. September 2001 anzeigen, so dass eine rückwirkende Aufhebung gestützt auf diesen Schuldvorwurf erst ab diesem Zeitpunkt gerechtfertigt ist.

Für den Zeitraum davor ist dem Kläger jedoch zur Last zu legen, zumindest grob fahrlässig darüber in Unkenntnis gewesen zu sein, dass sein Anspruch auf Arbeitslosengeld bzw. Arbeitslosenhilfe durch die Aufnahme der Beschäftigung zumindest bis zum 2. September 2001 weggefallen ist. Auch insoweit hat der Kläger in der mündlichen Verhandlung eingeräumt, dass das für ihn aufgrund der Hinweise im Merkblatt erkennbar gewesen wäre, so dass entsprechend der Ausführungen zur Verletzung der Mitwirkungsobliegenheit auch insoweit ein für die Aufhebung ausreichender Schuldvorwurf zu machen ist.

Ebenso hat die Beklagte zu Recht einen Ersatzanspruch für geleistete Sozialversicherungsbeiträge vom 4. September 2001 bis 13. Februar 2002 in Höhe von 614,60 EUR festgesetzt.

Der Ersatzanspruch nach [§ 335 Abs. 1 Satz 1, Abs. 5 SGB III](#) i dF des Änderungsgesetzes vom 16.12.1997 ([BGBl I 2954](#)) setzt voraus, dass die BA für den Leistungsbezieher Beiträge zur gesetzlichen Krankenversicherung bzw. zur sozialen Pflegeversicherung bezahlt hat, die Entscheidung über die Leistung, die den Grund für die Beitragszahlung gebildet hat, rückwirkend aufgehoben und die Leistung (durch Verwaltungsakt) zurückgefordert ist. Der Ersatzanspruch setzt nach der Rechtsprechung des BSG darüber hinaus voraus, dass der Leistungsempfänger pflichtwidrig gehandelt hat und für den Zeitraum, für den die Leistung zurückgefordert worden ist, kein weiteres Kranken- oder Pflegeversicherungsverhältnis iS des [§ 335 Abs. 1 Satz 2, Abs. 5 SGB III](#) bestanden hat und (deshalb) kein Anspruch der BA gegen die auf Grund des Leistungsbezuges zuständigen Kranken- oder Pflegekasse nach [§ 335 Abs. 1 Satz 2, Abs. 5 SGB III](#) besteht. Erforderlich ist schließlich, dass die BA die Beiträge dem Grunde und der Höhe nach auch zu Recht gezahlt hat. Für die zutreffende

Beitragshöhe kommt es insbesondere auf die zu Grunde zu legenden beitragspflichtigen Einnahmen (vgl. [§ 232a Abs. 1 SGB V](#), [§ 57 Abs. 1 SGB XI](#)) sowie auf den jeweiligen Beitragssatz an (zu allem mit weiteren Nachweisen: BSG, 18.5.2010 - [B 7 AL 16/09 R](#)).

Ausweislich der zugrunde gelegten beitragspflichtigen Einnahmen und benannten Beitragssätze liegen die Erstattungs Voraussetzungen für den Bewilligungszeitraum ab dem 4. September 2001 nach Grund und Höhe vor. Anhaltspunkte für ein anderes Krankenversicherungsverhältnis bestehen nicht.

Die Kostenentscheidung soll auf dem Ausgang des Rechtsstreits gemäß § 193 Abs. 1 S. 1 beruhen.

Gründe die Revision nach [§ 160 Abs. 2 SGG](#) zuzulassen sind nicht ersichtlich.

Rechtskraft

Aus

Login

HES

Saved

2012-02-23