

L 3 AL 4419/13

Land
Baden-Württemberg
Sozialgericht
LSG Baden-Württemberg
Sachgebiet
Arbeitslosenversicherung
Abteilung
3

1. Instanz
SG Karlsruhe (BWB)
Aktenzeichen
S 14 AL 683/13
Datum
17.09.2013

2. Instanz
LSG Baden-Württemberg
Aktenzeichen
L 3 AL 4419/13
Datum
17.12.2014

3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-

Datum
-

Kategorie
Urteil

Auf die Berufung der Beklagten wird das Urteil des Sozialgerichts Karlsruhe vom 17. September 2013 aufgehoben und die Klage abgewiesen.

Außergerichtliche Kosten sind nicht zu erstatten.

Tatbestand:

Der Kläger wendet sich gegen die Ablehnung der Bewilligung von Arbeitslosengeld ab dem 01.09.2011 und gegen die Erstattung des ihm von der Beklagten für die Zeit vom 01.09.2011 - 29.02.2012 vorläufig gewährten Arbeitslosengeldes i.H.v. 9.268,20 EUR.

Der am 03.08.1959 geborene Kläger war seit dem 01.09.2010 bei der L.-B. GmbH, an deren Stammkapital er mit 5 % beteiligt war, zunächst als leitender Angestellter und sodann seit dem 01.01.2011 auf Grundlage eines Anstellungsvertrages vom 01.01.2011 als angestellter Geschäftsführer sozialversicherungspflichtig beschäftigt. Am 08.08.2011 meldete er sich mit Wirkung zum 01.09.2011 bei der Beklagten arbeitslos und beantragte die Gewährung von Arbeitslosengeld. Er habe das Arbeitsverhältnis zum 31.08.2011 selbst schriftlich gekündigt, weil er seit März 2011 keinerlei Gehaltszahlungen mehr erhalten habe. Im Rahmen der vom Kläger selbst ausgestellten Arbeitsbescheinigung vom 07.09.2011 wird eine Beschäftigung bis zum 31.08.2011 angegeben. Auf Anfrage der Beklagten legte der Kläger u.a. auch eine Mehrfertigung der Gewerbeabmeldung vom 04.08.2011 vor, nach welcher der Betrieb der GmbH mit dem 31.07.2011 aufgegeben wurde.

Nachdem seitens der A. B. mitgeteilt wurde, dass der Kläger erst seit dem 01.03.2011 dort Mitglied sei, lehnte die Beklagte den Antrag auf Gewährung von Arbeitslosengeld mit Bescheid vom 23.09.2011 ab. Der Kläger sei, so die Beklagte begründend, in den letzten zwei Jahren vor dem 01.09.2011 weniger als zwölf Monate sozialversicherungspflichtig beschäftigt gewesen.

Zur Begründung seines hiergegen erhobenen Widerspruchs brachte der Kläger vor, ihm sei von der A. W. mit Schreiben vom 30.09.2011 bescheinigt worden, durchgängig in den letzten zwölf Monaten sozialversicherungspflichtig gewesen zu sein. Er legte hierzu eine Mehrfertigung des Schreibens der A. B., Bezirksdirektion L., vom 30.09.2011 vor, in dem mitgeteilt wird, dass er ab dem 01.09.2010 versicherungspflichtig in der Kranken-, Renten-, Arbeitslosen- und Pflegeversicherung sei. Eine Anmeldung seitens der L.-B. GmbH liege für die Zeit seit dem 01.03.2011 vor. Auf Anfrage der Beklagten legte der Kläger sodann eine Bestätigung der A. B., Bezirksdirektion L., vom 07.11.2011 vor, nach der von dort Sozialversicherungspflicht ab dem 01.09.2010 bescheinigt werden könne. Am 12.08.2011 sei ein vorläufiger Insolvenzverwalter bestellt worden. Bis zur Entscheidung, ob das Insolvenzverfahren eröffnet werde, könne ein Ende der Sozialversicherungspflicht nicht bescheinigt werden.

Mit Schreiben vom 07.12.2011 wies die Beklagte den Kläger darauf hin, dass er die Arbeitsbescheinigung vom 07.09.2011 selbst ausgefüllt habe, obwohl zu diesem Zeitpunkt bereits ein vorläufiger Insolvenzverwalter bestellt gewesen sei. Sie forderte den Kläger deshalb auf, eine vom Insolvenzverwalter ausgefüllte Arbeitsbescheinigung vorzulegen.

Unter dem 13.12.2011 legte der vorläufige Insolvenzverwalter, Rechtsanwalt Dr. G., diverse Unterlagen, u.a. auch ein Kündigungsschreiben des Klägers vom 22.07.2011, vor, mit dem er seine Geschäftsführertätigkeit fristlos mit sofortiger Wirkung kündigte.

Auf Nachfrage der Beklagten hinsichtlich der beiden differierenden Kündigungsschreiben, teilte der Kläger mit, er sei bei Einleitung des Insolvenzverfahrens darauf hingewiesen worden, dass er als Geschäftsführer nicht fristlos kündigen könne. Deshalb sei die Kündigung zum

31.08.2011 wirksam.

Mit Bescheid vom 14.12.2011 hob die Beklagte den Bescheid vom 23.09.2011 auf und bewilligte mit weiterem Bescheid vom 14.12.2011 "vorläufig der Höhe nach" Arbeitslosengeld. Sie führte hierzu aus, über den Anspruch auf Arbeitslosengeld könne noch nicht abschließend entschieden werden, da "eine bzw. mehrere Arbeitsbescheinigungen" noch nicht vorlägen. Sie verwies auf einen weiteren Bescheid über die vorläufige Bewilligung. Beide Bescheide zusammen bildeten die vorläufige Entscheidung. Mit weiterem Bescheid vom 15.12.2011 (Änderungsbescheid vom 10.01.2012) bewilligte die Beklagte sodann vorläufig Arbeitslosengeld ab dem 01.09.2012 für 180 Tage i.H.v. 51,49 EUR täglich.

Nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen der L.-B. GmbH am 09.02.2012 wurde seitens des Insolvenzverwalters eine Arbeitsbescheinigung vom 13.06.2012 vorgelegt, nach der der Kläger bis zum 22.07.2011 beschäftigt gewesen sei. Ergänzend wurde hierzu mitgeteilt, dass der Kläger seine Geschäftsführertätigkeit zum 22.07.2012 fristlos gekündigt habe und das Arbeitsverhältnis daher mit dem 22.07.2011 und nicht erst mit dem 31.08.2011 beendet worden sei.

Nachdem die Beklagte den Kläger mit Schreiben vom 25.07.2012 dazu angehört hat, dass er nur bis zum 22.07.2011 in einem Arbeitsverhältnis gestanden habe und daher die Anwartschaftszeit nicht erfüllt sei, weswegen kein Anspruch auf Arbeitslosengeld bestehe und erbrachte Leistungen i.H.v. 9.268,20 EUR zu Unrecht gewährt worden seien, lehnte sie mit Bescheid vom 28.09.2012 den Antrag auf Arbeitslosengeld ab. In den letzten zwei Jahren vor dem 01.09.2011 sei der Kläger weniger als zwölf Monate versicherungspflichtig beschäftigt gewesen. Mit weiterem Bescheid vom 28.09.2012 machte die Beklagte die Erstattung des dem Kläger in der Zeit vom 01.09.2011 - 29.02.2012 vorläufig gewährten Arbeitslosengeldes i.H.v. insg. 9.268,20 EUR geltend.

Gegen den Ablehnungsbescheid erhob die Ehefrau des Klägers am 15.10.2012 per Email Widerspruch. Die Beklagte forderte den Kläger auf, den Widerspruch schriftlich oder zur Niederschrift einzureichen und eine entsprechende Vollmacht der Ehefrau vorzulegen. Mit Schreiben vom 23.11.2012 teilte der Kläger mit, er erkläre an Eides statt, er sei vom 01.09.2010 - 31.08.2011 bei der LB-Bau GmbH beschäftigt gewesen. Seitens des Insolvenzverwalters sei ihm im Juli 2011 mitgeteilt worden, er müsse sich als Geschäftsführer an die gesetzliche Kündigungsfrist halten, weswegen er am 22.07.2011 eine ordentliche Kündigung an den Inhaber des Unternehmens ausgesprochen habe. Der Schriftwechsel mit seinem Rechtsanwalt bestätige, dass er bis zum 31.08.2011 seine Tätigkeit als Geschäftsführer noch ausgeführt habe.

Mit Widerspruchsbescheid vom 23.01.2013 wies die Beklagte den Widerspruch als unbegründet zurück. Der Kläger habe nach der Arbeitsbescheinigung des Insolvenzverwalters nur bis zum 22.07.2011 in einem Beschäftigungsverhältnis gestanden. Innerhalb der Rahmenfrist, die vom 31.08.2011 bis zum 01.09.2009 zurückreiche, seien nur 325 Kalendertage in einem Versicherungspflichtverhältnis zu berücksichtigen. Die Anwartschaftszeit sei daher nicht erfüllt, ein Anspruch auf Arbeitslosengeld bestehe nicht. Dem Kläger sei vorläufig Arbeitslosengeld i.H.v. insg. 9.268,20 EUR gewährt worden. Grundlage hierfür sei die vom Kläger selbst ausgestellte Arbeitsbescheinigung gewesen, die sich im Nachhinein als unzutreffend erwiesen habe. Die gewährten Leistungen seien daher vom Kläger zu erstatten.

Hiergegen hat der Kläger am 25.02.2013 Klage zum Sozialgericht Karlsruhe (SG) erhoben. Zu deren Begründung hat er vorgetragen, er habe vom 01.09.2010 - 31.08.2011 in einem sozialversicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnis bei der L.-B. GmbH gestanden. Er selbst habe am 12.08.2011 das Insolvenzverfahren eröffnen lassen und in seiner Eigenschaft als Geschäftsführer noch am 25.08.2011 mit dem Insolvenzverwalter verhandelt, woraus sich zeige, dass er zu diesen Zeitpunkten noch in einem Arbeitsverhältnis gestanden habe. Auch sei er bei der A. W. bis 31.08.2011 als angestellter Geschäftsführer gemeldet gewesen.

Die Beklagte ist der Klage entgegen getreten. Sie hat hierzu ausgeführt, der Kläger habe die für die Gewährung von Arbeitslosengeld erforderliche Anwartschaftszeit nicht erfüllt, weswegen das vorläufig gewährte Arbeitslosengeld zu erstatten sei.

Auf Anfrage des SG wurde durch die A. B., Bezirksdirektion L., unter dem 15.04.2013 mitgeteilt, dass der Kläger in der Zeit vom 01.09.2010 - 22.07.2011 als Beschäftigter der L.-B. G. sozialversicherungspflichtig beschäftigt gemeldet gewesen sei.

Mit Urteil vom 17.09.2013 hat das SG die Bescheide der Beklagten vom 28.09.2012 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 23.01.2013 aufgehoben. Zur Begründung seiner Entscheidung hat das SG ausgeführt, eine Erstattung auf Grundlage von [§ 328 Abs. 3 Sozialgesetzbuch Drittes Buch \(SGB III\)](#) könne nur dann gefordert werden, wenn deren Grund vom Vorläufigkeitsvorbehalt erfasst werde. Vorliegend habe der Kläger jedoch davon ausgehen können, dass sich die Vorläufigkeit lediglich auf die Höhe des Arbeitslosengeldes erstrecke, über den Anspruch dem Grunde nach hingegen bindend entschieden worden sei. Der Wortlaut der Entscheidung in Zusammenhang mit dem zuvor ergangenen ablehnenden Bescheid vom 23.09.2011 habe beim Kläger den Schluss zulassen dürfen, dass lediglich die Höhe des Anspruchs noch nicht abschließend geklärt sei. Dies habe zur Folge, dass eine Erstattungspflicht nach [§ 328 Absatz 3 SGB III](#), die sich darauf stütze, dass der Leistungsanspruch dem Grunde nach nicht bestehe, nicht möglich sei. Eine Erstattung könne daher nur bei einer Aufhebungsentscheidung nach [§ 45 Sozialgesetzbuch Zehntes Buch](#) getroffen werden. Eine Umdeutung verbiete sich jedoch, da dies eine Verschuldensprüfung erfordere. Aus diesen Gründen sei auch der Ablehnungsbescheid vom 28.09.2012 rechtswidrig. Nach Erlass des hinsichtlich des Grundes des Anspruchs auf Arbeitslosengeld bindend gewordenen Verwaltungsaktes vom 14.12.2011 fehle es an einer Rechtsgrundlage für den Erlass eines Ablehnungsbescheides.

Gegen das am 27.09.2013 zugestellte Urteil hat die Beklagte am 10.10.2013 Berufung eingelegt. Sie betont, dass der Kläger die Anwartschaftszeit für den Bezug von Arbeitslosengeld nicht erfüllt habe. Er habe nach der Bescheinigung des Insolvenzverwalters nur bis zum 22.07.2011 in einem Versicherungspflichtverhältnis gestanden. Auch habe sie, die Beklagte, im Bescheid vom 14.12.2011 hinreichend deutlich zum Ausdruck gebracht, dass und aus welchem Grund Arbeitslosengeld nur vorläufig bewilligt worden sei. Die vorläufige Bewilligung sei bestandskräftig geworden und nicht mehr zu überprüfen. Erweise sich eine als vorläufig gekennzeichnete Bewilligung als unrichtig, seien die Leistungen zu erstatten.

Die Beklagte beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Karlsruhe vom 17. September 2013 aufzuheben und die Klage abzuweisen.

Der Kläger beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Zur Begründung seines Antrages trägt der Kläger unter Vorlage zweier Bescheinigungen der A. B., Bezirksdirektion N., vom 03. und vom 11.09.2012 vor, er sei bis zum 31.08.2011 versicherungspflichtig beschäftigt gewesen.

Auf Anfrage des Senats wurde unter dem 17.02.2014 durch die A. B., Bezirksdirektion N., mitgeteilt, ihr sei erst am 13.02.2013 durch den Arbeitgeber mitgeteilt worden, dass die Versicherungszeit auf den 22.07.2011 zu berichtigen sei. Es sei daher nunmehr eine Mitgliedschaft für die Zeit vom 01.09.2010 - 22.07.2011 zu bescheinigen.

Mit Schriftsatz vom 02.12.2014 hat der Kläger, mit solchem vom 12.09.2014 die Beklagte, das Einverständnis mit einer Entscheidung ohne mündliche Verhandlung erklärt.

Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die Prozessakten beider Rechtszüge sowie die bei der Beklagten geführte Verwaltungsakte, welche Gegenstand der Entscheidungsfindung wurden, verwiesen.

Entscheidungsgründe:

Die form- und fristgerecht (vgl. [§ 151 Abs. 1](#) Sozialgerichtsgesetz [SGG]) eingelegte Berufung, über die der Senat nach dem erteilten Einverständnis der Beteiligten ohne mündliche Verhandlung entscheidet ([§§ 153 Abs. 1](#), [124 Abs. 2 SGG](#)), ist zulässig, und führt für die Beklagte auch inhaltlich zum Erfolg.

Das SG hat der Klage, die sich inhaltlich sowohl gegen die Erstattungsforderung der Beklagten als auch gegen die Ablehnung der Bewilligung von Arbeitslosengeld ab dem 01.09.2011 richtet, zu Unrecht stattgegeben. Die Bescheide vom 28.09.2012 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 23.01.2013 sind rechtmäßig und verletzen den Kläger nicht in seinen Rechten. Der Kläger hat ab dem 01.09.2011 keinen Anspruch auf Arbeitslosengeld, er hat die ihm vorläufig gewährten Leistungen i.H.v. 9.268,20 EUR zu erstatten.

Nach [§ 118 Abs. 1 SGB III](#) in der bis zum 31.03.2012 geltenden Fassung des Dritten Gesetzes für moderne Dienstleistungen am Arbeitsmarkt vom 23.12.2003 ([BGBl. I 2848](#)) (a.F.) haben Arbeitnehmer, die arbeitslos sind (Nr. 1), sich bei der Agentur für Arbeit arbeitslos gemeldet (Nr. 2) und die Anwartschaftszeit (Nr. 3) erfüllt haben, Anspruch auf Arbeitslosengeld bei Arbeitslosigkeit. Gemäß [§ 123 Abs. 1 SGB III](#) a.F. hat die Anwartschaftszeit erfüllt, wer in der Rahmenfrist mindestens zwölf Monate in einem Versicherungspflichtverhältnis gestanden hat. Nach [§ 124 Abs. 1 Satz 1 SGB III](#) a.F. beträgt die Rahmenfrist zwei Jahre und beginnt mit dem Tag vor der Erfüllung aller sonstigen Voraussetzungen für den Anspruch auf Arbeitslosengeld. Die Rahmenfrist erstreckt sich hiernach auf den Zeitraum vom 01.09.2009 - 31.08.2011.

In dieser Zeit stand der Kläger nur vom 01.09.2010 - 22.07.2011, d.h. für 325 Tage in einem Versicherungspflichtverhältnis. Weitere Zeiten eines Versicherungspflichtverhältnisses sind nicht zu berücksichtigen, insb. ist die Tätigkeit des Klägers bei der LB-Bau GmbH nicht wie klägerseits geltend gemacht bis zum 31.08.2011 zu berücksichtigen. Gemäß [§ 24 Abs. 1 SGB III](#) stehen Personen in einem Versicherungspflichtverhältnis, die als Beschäftigte oder aus sonstigen Gründen versicherungspflichtig sind. Nach [§ 25 Abs. 1 SGB III](#) sind Personen versicherungspflichtig, die gegen Arbeitsentgelt oder zu ihrer Berufsausbildung beschäftigt sind (versicherungspflichtige Beschäftigung). Das Versicherungspflichtverhältnis endet für Beschäftigte nach [§ 24 Abs. 4 SGB III](#) mit dem Tag des Ausscheidens aus dem Beschäftigungsverhältnis oder mit dem Tag vor Eintritt der Versicherungsfreiheit, für die sonstigen Versicherungspflichtigen mit dem Tag, an dem die Voraussetzungen für die Versicherungspflicht letztmals erfüllt waren. I.d.R. korrespondiert dieser Zeitpunkt mit dem Ende des Arbeitsverhältnisses. Dieses endete vorliegend nach der fristlosen Kündigung des Klägers mit dem 22.07.2011. Auch ein Arbeitsvertrag eines leitenden Angestellten bzw. eines Geschäftsführers kann von jedem Vertragsteil aus wichtigem Grund ohne Einhaltung einer Frist gekündigt werden (vgl. [§§ 13, 14](#) Kündigungsschutzgesetz). Gemäß [§ 626](#) Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) kann das Arbeitsverhältnis aus wichtigem Grund außerordentlich gekündigt werden, wenn Tatsachen vorliegen, auf Grund derer dem Kündigenden unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalles und unter Abwägung der Interessen beider Vertragsteile die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses nicht zugemutet werden kann. Hierbei bildet die Nichtgewährung der vertraglich vereinbarten Vergütung über einen Zeitraum von mehr als drei Monaten ohne Weiteres einen wichtigen Grund i.S.d. [§ 626 BGB](#) (vgl. Palandt. Bürgerliches Gesetzbuch, 73.Aufl., 2014, § 626, Rn. 57 m.w.N. aus der Rspr.). In Ansehung der klägerseits geltend gemachten Veruntreuung von Betriebskapital durch Dritte und seiner diesbezüglichen (ergebnislosen) Mitteilungen gegenüber dem Hauptgesellschafter der GmbH ist nach Abwägung der Interessen der Parteien des Arbeitsverhältnisses die konkrete Kündigung des Klägers auch gerechtfertigt, so dass das Arbeitsverhältnis des Klägers mit dessen fristloser Kündigung vom 22.07.2011 zu diesem Zeitpunkt endete.

Zwar ist anerkannt, dass das Ende des Arbeitsverhältnisses von dem des Beschäftigungsverhältnisses abweichen kann, sodass losgelöst vom formalen Akt einer arbeitsrechtlichen Kündigung auch über den dortigen Beendigungszeitpunkt hinaus ein sozialversicherungsrechtliches Beschäftigungsverhältnis angenommen werden kann. Ein Ausscheiden (auch) aus dem Beschäftigungsverhältnis ist jedoch jedenfalls anzunehmen, wenn und soweit die Bereitschaft, für den Arbeitgeber entgeltlich tätig zu werden, endgültig aufgegeben wurde (vgl. Gagel, Probleme mit Anfang und Ende des Beschäftigungsverhältnisses, der Mitgliedschaft und der Beitragspflicht, in SGB 1985, 268, 272; Fuchs in Gagel, SGB II/SGB III, Stand Sept. 2013, [§ 24 SGB III](#), Rn. 16). Sofern der Kläger insofern vorbringt, er sei noch nach dem 22.07.2011 tätig geworden, er habe das Gewerbe abgemeldet und habe mit dem Insolvenzverwalter verhandelt, ist dies indes nicht als Fortsetzung des Beschäftigungsverhältnisses über den 22.07.2011 hinaus zu bewerten, da sich die angeführten Tätigkeiten nicht als Fortsetzung der zuvor ausgeübten Tätigkeiten sondern ausschließlich als reine Abwicklungsverrichtungen darstellen.

Mithin endete das Beschäftigungsverhältnis des Klägers mit dem 22.07.2011, so dass für die Erfüllung der Anwartschaftszeit nur die Zeit vom 01.09.2010 - 22.07.2011 als Zeiten eines Versicherungspflichtverhältnisses zu berücksichtigen ist. Dieser Zeitraum umfasst unter Berücksichtigung von [§ 339 Satz 1 SGB III](#) nur 325 Tage, so dass der erforderliche Umfang von 12 Monaten (360 Tage) nicht erreicht ist.

Soweit der Kläger hierzu anführt, ihm sei seitens des Insolvenzverwalters mitgeteilt worden, dass die vom ihm ausgesprochene fristlose

Kündigung des Arbeitsverhältnisses nicht zulässig gewesen sei, bedingt dies keine abweichende Beurteilung. Zwar existiert mit dem sogenannten sozialrechtlichen Herstellungsanspruch ein Korrelat für fehlerhaftes behördliches Handeln. Dieser setzt jedoch voraus, dass der Sozialleistungsträger eine ihm aufgrund Gesetzes oder eines sozialen Rechtsverhältnisses obliegende Pflicht, insbesondere zur Auskunft und Beratung verletzt hat, zwischen der Pflichtverletzung des Sozialleistungsträgers und dem Nachteil des Betroffenen ein ursächlicher Zusammenhang besteht und der durch das pflichtwidrige Verwaltungshandeln eingetretene Nachteil durch eine zulässige Amtshandlung beseitigt werden kann. Selbst bei einer (unterstellten) fehlerhaften Mitteilung durch den Insolvenzverwalter und ungeachtet der Frage, ob dies der Beklagten zuzurechnen wäre, kommt eine Korrektur im Wege des Herstellungsanspruchs vorliegend jedenfalls deshalb nicht in Frage, weil ein Nachteilsausgleich auf ein gesetzwidriges Handeln des Leistungsträgers hinauslaufen würde, da eine Ersetzung von tatsächlichen Umständen wie der Ausübung einer Beschäftigung zur Erfüllung der Anwartschaftszeit über deren tatsächliches Ende hinaus, ausgeschlossen ist (vgl. Bundessozialgericht [BSG], Urteil vom 31.01.2006 - [B 11a AL 15/05 R](#) -, veröffentlicht in juris, dort Rn. 19 m.w.N.; Beschluss des erkennenden Senats vom 01.07.2014 - [L 3 AL 5337/12](#) - n.v.).

Der Kläger hat mithin ab dem 01.09.2011 keinen Anspruch auf Arbeitslosengeld. Der Bescheid vom 28.09.2012 (Widerspruchsbescheid vom 23.01.2013), mit dem die Beklagte den Antrag auf Gewährung von Arbeitslosengeld abgelehnt hat, ist rechtmäßig.

Auch soweit die Beklagte erbrachte Leistungen i.H.v. 9.268,20 EUR zurückfordert, ist die Entscheidung der Beklagten nicht zu beanstanden.

Gemäß [§ 328 Abs. 3 Satz 1 SGB III](#) sind auf Grund der vorläufigen Entscheidung erbrachte Leistungen auf die zustehende Leistung anzurechnen. Soweit mit der abschließenden Entscheidung ein Leistungsanspruch nicht oder nur in geringerer Höhe zuerkannt wird, sind auf Grund der vorläufigen Entscheidung erbrachte Leistungen zu erstatten ([§ 328 Abs. 3 Satz 2 SGB III](#)).

Mit Bescheid vom 14. und 15.12.2011 hat die Beklagte dem Kläger ab dem 01.09.2011 für 180 Tage Arbeitslosengeld i.H.v. 51,49 EUR täglich bewilligt. Diese Bewilligung erfolgte vorläufig nach [§ 328 SGB III](#). Ob die Vorläufigkeit der Bewilligung rechtlich zulässig war, ob mithin die Voraussetzungen des [§ 328 Abs. 1 Nrn. 1 - 3 SGB III](#) vorgelegen haben, ist vorliegend nicht relevant, da der Bescheid über die vorläufige Bewilligung vom 14.12.2011 vom Kläger nicht angefochten wurde, so dass im vorliegenden Verfahren über die abschließende Entscheidung nicht mehr geltend gemacht werden kann, die Voraussetzungen für die vorläufige Bewilligung hätten nicht vorgelegen (vgl. BSG, Urteile vom 15.08.2002 - [B 7 AL 24/01 R](#) - veröffentlicht in juris, dort Rn. 19 und vom 06.04.2011 - [B 4 AS 119/10](#) - veröffentlicht in juris, dort Rn. 20).

Da die Beklagte mit Bescheid vom 28.09.2012 abschließend entschieden hat, dass ein Anspruch auf Arbeitslosengeld ab dem 01.09.2011 nicht besteht, sind die vorläufig erbrachten Leistungen i.H.v. insg. 9.280,20 EUR vom Kläger, ohne dass Aspekte des Vertrauensschutzes relevant wären, zu erstatten.

Soweit das SG in Ansehung der Begründung der Beklagten zur Vorläufigkeit, dass diese deswegen erfolge, weil "eine oder mehrere Arbeitsbescheinigungen noch nicht vorlägen" und deswegen Leistungen "vorläufig der Höhe nach" bewilligt werden, die Auffassung vertreten hat, eine Erstattungsforderung könne nur dann auf Grundlage des [§ 328 Abs. 3 SGB III](#) ergehen, wenn der Grund dafür, dass tatsächlich kein Anspruch besteht, von der Vorläufigkeit erfasst ist, vermag der Senat diese Einschätzung nicht zu teilen. Die vorläufige Entscheidung entfaltet, entgegen der Einschätzung des SG, keine partielle Bindungswirkung, nach der der endgültige Bescheid von dem vorläufigen Bescheid nur aus den Gründen abweichen dürfe, auf denen der Vorläufigkeitsvorbehalt beruhte. Zwar bestimmt [§ 328 Abs. 1 Satz 2 SGB III](#), dass Umfang und Grund der Vorläufigkeit angegeben werden müssen, dies betrifft jedoch nur die Begründung der (vorläufigen) Bewilligungsentscheidung (vgl. Sächsisches Landessozialgericht, Urteil vom 18.02.2010 - [L 3 AL 28/09](#) - veröffentlicht in juris, dort Rn. 34 f., m.w.N.), die von der Bindungswirkung des Verwaltungsaktes, die nur dessen Verfügungssatz betrifft, nicht umfasst ist. Eine von der materiell-rechtlichen Lage unabhängige, ggf. abweichende Bindungswirkung ([§ 77 SGG](#)) des vorläufigen Bewilligungsbescheides vom 14.12.2011 für die angefochtenen Bescheide vom 28.09.2012 besteht mithin nicht (vgl. BSG, Urteil vom 09.05.1996 - [7 RAr 36/95](#) - veröffentlicht in juris, dort Rn. 20 m.w.N.); eine Beschränkung dergestalt, dass der endgültige Bescheid nur aus den ausdrücklich genannten Gründen der Vorläufigkeit von der vorläufigen Festsetzung abweichen dürfte, scheidet daher aus (Landessozialgericht Niedersachsen-Bremen, Urteil vom 19.03.2014 - [L 13 AS 325/11](#) - veröffentlicht in juris, dort Rn. 38). I.d.S. hat die vorläufige Bewilligung in ihrer Gänze nur einen einstweiligen Charakter und schafft zwischen den Beteiligten nur Rechtssicherheit für einen begrenzten Zeitraum bis zur Festsetzung der endgültigen Leistung (vgl. BSG, Urteil vom 01.07.2010 - [B 11 AL 19/09 R](#) - veröffentlicht in juris, dort Rn. 18).

Mithin hat die Beklagte berechtigterweise die Erstattung der für die Zeit vom 01.09.2011 - 29.02.2012 erbrachten Leistungen nach [§ 328 Abs. 3 Satz 2 SGB III](#) geltend gemacht. Die Höhe der Forderung der Beklagten von 9.268,20 EUR unterliegt keinen Bedenken; der Erstattungsbescheid vom 28.09.2012 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 23.01.2013 ist rechtmäßig und verletzt den Kläger nicht in seinen Rechten.

Das SG hat die angefochtenen Bescheides vom 28.09.2012 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 23.01.2013 zu Unrecht aufgehoben; das Urteil des SG vom 17.09.2013 ist auf die Berufung der Beklagten hin aufzuheben, die Klage ist abzuweisen.

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

Die Revision ist, da Gründe hierfür ([§ 160 Abs. 2 SGG](#)) nicht vorliegen, nicht zuzulassen.

Rechtskraft
Aus
Login
BWB
Saved
2015-01-13