L 10 AL 96/01

Land
Berlin-Brandenburg
Sozialgericht
LSG Berlin-Brandenburg
Sachgebiet
Arbeitslosenversicherung
Abteilung
10
1. Instanz
SG Berlin (BRB)
Aktenzeichen
S 60 AL 1166/01
Datum
08.11.2001
2. Instanz
LSG Berlin-Brandenburg
Aktenzeichen
L 10 AL 96/01
Datum
04.04.2003
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-
Datum
-
Kategorie
Urteil
Die Berufung wird zurückgewiesen. Außergerichtliche Kosten sind nicht zu erstatten. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Streitig ist ein Aufhebungs- und Erstattungsbescheid.

Der 1953 geborene Kläger ist Diplom-Journalist und war in Leipzig von Januar 1983 bis August 1995 als wissenschaftlicher Sekretär/Pressereferent und Redakteur beschäftigt sowie anschließend bis November 1996 freiberuflich als Korrespondent tätig. Nach dem Bezug von Arbeitslosengeld (Alg) ab 6. Januar 1997 war er vom 1. Februar 1998 bis 9. März 1999 selbständiger Transportunternehmer.

Aufgrund des Wiederbewilligungsbescheides vom 29. April 1999 bezog der Kläger ab 10. März 1999 erneut Alg, und zwar auf der Grundlage eines gerundeten wöchentlichen Arbeitsentgelts (Bemessungsentgelts) von 1.660,00 DM in Höhe von 507,22 DM wöchentlich bzw. 72,46 DM täglich. Am 1. Juli 1999 gab der Kläger seinen Umzug am 1. Juni 1999 bekannt und meldete sich am 2. Juli 1999 bei seinem nunmehr zuständigen Arbeitsamt erneut arbeitslos. Nach Einstellung der Leistung mit Ablauf des 30. Juni 1999 bewilligte die Beklagte das Alg ab 2. Juli 1999 in unveränderter Höhe wieder (Bescheid vom 22. Juli 1999). Durch Erstattungsbescheid vom 2. August 1999 teilte sie dem Kläger mit, dass die Entscheidung über die Bewilligung von Alg ab 2. Juni 1999 aufgehoben worden sei. Die für die betroffene Zeit (2. Juni bis 30. Juni 1999) ohne Rechtsanspruch erhaltene Leistung sei von ihm zu erstatten. Zum 5. September 1999 meldete sich der Kläger - bei annähernder Erschöpfung der Restanspruchsdauer - wegen Aufnahme einer Tätigkeit als freiberuflicher Journalist aus dem Leistungsbezug ab.

Am 8. Mai 2000 erfuhr die Beklagte durch ihren Außendienst von einer Gewerbeanmeldung des Klägers zum 1. Juli 1999 für den Betrieb einer Reiseagentur beim Flugplatz N.

Der Kläger nahm die ihm gegebene Gelegenheit zur Anhörung nicht wahr, woraufhin die Beklagte durch Aufhebungs- und Erstattungsbescheid vom 15. September 2000 die Entscheidung über die Bewilligung von Alg ab 2. Juli 1999 ganz aufhob. Zur Begründung führte sie an, dass der Kläger seit dem 2. Juli 1999 eine mindestens 15 Stunden wöchentlich umfassende selbständige Tätigkeit ausübe. Die Entscheidung beruhe auf § 118 Sozialgesetzbuch (SGB) III sowie § 48 SGB X in Verbindung mit § 330 SGB III und sei nach den Umständen auch für die Vergangenheit vorzunehmen gewesen. Für die von der Aufhebung betroffene Zeit (2. Juli bis 4. September 1999) habe der Kläger 4.709,90 DM ohne Rechtsanspruch erhalten. Dieser Betrag sei zu erstatten. Auch habe er die von ihr für den angegebenen Zeitraum gezahlten Beiträge zur Kranken- und Pflegeversicherung in Höhe von 1.923,70 DM zu ersetzen, so dass sich ihre Erstattungsforderung auf 6.633,60 DM erhöhe.

Auf den Widerspruch des Klägers gab ihm die Beklagte durch weiteres Anhörungsschreiben vom 20. Dezember 2000 nochmals Gelegenheit zur Gegenäußerung. Darin bat sie u.a. um Mitteilung, welche Gründe aus seiner Sicht einer Aufhebung der Leistungsbewilligung entgegenstünden. Es sei von ihm der glaubhafte Nachweis zu erbringen, dass er bei Ausübung seiner Gewerbetätigkeit den zeitlichen Umfang von 15 Stunden pro Woche nicht überschritten habe.

Nachdem sich der Kläger nicht weiter geäußert hatte, brachte die Beklagte beim Flugplatz N fernmündlich in Erfahrung, dass mit der Reiseagentur des Klägers eine Art Linienflug N habe aufgebaut werden sollen. Der Kläger habe eine "Airline" und den entsprechenden Personenkreis, der habe fliegen wollen, organisiert. Er sei auch selbst (für ca. drei Monate) in M gewesen. Seine Tätigkeit als freier Journalist habe er ebenfalls noch ausgeübt.

Durch Widerspruchsbescheid vom 1. März 2001 wies die Beklagte den Widerspruch zurück. Der Bewilligungsbescheid vom 22. Juli 1999 sei von Anfang an rechtswidrig gewesen. Der Kläger habe zur Zeit der Antragstellung bzw. seiner persönlichen Vorsprache am 2. Juli 1999 eine Reiseagentur betrieben und als Journalist gearbeitet und sei durch diese mindestens 15 Wochenstunden umfassenden Tätigkeiten nicht mehr arbeitslos gewesen, ohne dies angegeben zu haben. Auf diesen grob fahrlässig gemachten unrichtigen bzw. unvollständigen Angaben beruhe der Bescheid vom 22. Juli 1999. Auch hätte dem Kläger die Rechtswidrigkeit des Bescheides bekannt sein müssen. Deshalb sei dieser gemäß § 45 SGB X in Verbindung mit § 330 SGB III aufzuheben bzw. zurückzunehmen gewesen und seien die aufgrund dieses Bescheides erbrachten Leistungen zu erstatten.

Im Verfahren vor dem Sozialgericht Berlin (SG) machte der Kläger geltend, die Beklagte habe keine schlüssigen Beweise für einen Rechtsverstoß seinerseits beibringen können.

Durch Urteil vom 8. November 2001 wies das SG die auf Aufhebung des angefochtenen Aufhebungs- und Erstattungsbescheides nebst Widerspruchsbescheides gerichtete Klage ab. Dabei ging es davon aus, dass Gegenstand des angefochtenen Aufhebungsbescheides der Bescheid vom 29. April 1999 - als maßgeblicher Bewilligungsbescheid - gewesen und dieser für die Zeit ab 2. Juli 1999 der Aufhebung wegen wesentlicher Änderung der Verhältnisse unterlegen habe, so dass zutreffende Rechtsgrundlage hierfür die Vorschrift des § 48 SGB X (in Verbindung mit § 330 Abs. 3 SGB III) gewesen sei. Zumindest ab 2. Juli 1999 sei die Arbeitslosigkeit des Klägers im Sinne der §§ 117 Abs. 1 Nr. 1, 118 Abs. 1 SGB III weggefallen. Lediglich die Ausübung einer weniger als 15 Stunden wöchentlich umfassenden Beschäftigung oder selbständigen Tätigkeit schließe gemäß § 118 Abs. 2, 3 Satz 1 SGB III Arbeitslosigkeit nicht aus. Aus dem Betreiben einer Reiseagentur ergebe sich nach Aktenlage zur Überzeugung des Gerichts das Vorliegen einer nicht nur kurzzeitigen Tätigkeit. Zudem sei angesichts der unterbliebenen Abmeldung der Gewerbetätigkeit als Finanzmakler (einer von der Beklagten im Widerspruchsbescheid ebenfalls angeführten, aber im Übrigen nicht aktenkundigen Tätigkeit) auch davon auszugehen, dass der Kläger hierfür Arbeitszeit eingesetzt habe. Das gelte auch für die Tätigkeit als selbständiger Journalist, die der Kläger erst ab 5. September 1999 benannt habe. Das Gericht habe sich nicht veranlasst gesehen, von Amts wegen weitere Ermittlungen über den zeitlichen Umfang der Tätigkeit des Klägers anzustellen, da dieser auf den Vorhalt der Beklagten über eine mindestens 15 Stunden umfassende selbständige Tätigkeit in den Anhörungsschreiben im Verwaltungsverfahren gegen den geltend gemachten zeitlichen Umfang seiner Tätigkeit Einwände nicht erhoben habe. Da dies allein in seiner Sphäre gelegen habe, hätte er zumindest hierzu Ausführungen machen müssen, wenn er den von der Beklagten zugrunde gelegten Sachverhalt für unzutreffend gehalten habe. Der vom Sachverhalt losgelöste Klagevortrag stelle kein konkretes Bestreiten des zeitlichen Umfangs der Tätigkeit dar, das die Beklage zu weiteren Nachweisen hierüber und das Gericht zu weiteren Ermittlungen hätten veranlassen müssen. Im Hinblick hierauf sei nicht mehr zu ermitteln und zu entscheiden gewesen, ob der Anspruch auf Alg auch wegen einer ca. dreimonatigen Ortsabwesenheit mangels Verfügbarkeit entfallen gewesen sei. Es sei auch grob fahrlässig gewesen, wenn der Kläger nicht gewusst habe, dass er die Aufnahme der selbständigen Tätigkeit der Beklagten habe mitteilen müssen. Hierüber sei er im Zusammenhang mit seinen früheren Zeiten der Arbeitslosigkeit und der Aufnahme selbständiger Tätigkeiten bereits hinreichend unterrichtet gewesen. Die Erstattungsforderung folge für die Leistung aus § 50 Abs. 1 SGB X und für die Beiträge zur Kranken- und Pflegeversicherung aus § 335 Abs. 1, 5 SGB III.

Mit der Berufung wiederholt der Kläger seinen Klagevortrag. Die Beklagte könne keine Beweise für eine ungerechtfertigte Inanspruchnahme von Leistungen beibringen, weil er zu keinem Zeitpunkt und in keiner Weise gegen die gesetzlichen Bestimmungen verstoßen habe. Deshalb könne er auch keinerlei Einkommensabrechnungen für den fraglichen Zeitraum vorweisen.

Der Kläger beantragt

das Urteil des Sozialgerichts Berlin vom 8. November 2001 sowie den Bescheid vom 15. September 2000 in der Fassung des Widerspruchsbescheides vom 1. März 2001 aufzuheben.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie hält das angefochtene Urteil für zutreffend.

Der Senat hat dem Kläger Gelegenheit zum ergänzenden Vortrag sowie zu bedenken gegeben, dass der Beweis des ersten Anscheins gegen ihn sprechen könnte. Daraufhin hat der Kläger noch erklärt, er könne an Eides Statt versichern, dass er im streitigen Zeitraum keine Erwerbstätigkeit ausgeübt habe, die im Widerspruch zum Bezug des Alg gestanden hätte. Selbst den vom Gesetz vorgesehenen Rahmen habe er nicht ausgeschöpft.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Inhalt der Gerichtsakten (einschließlich der Akte des SG - S 60 AL 1166/01 -) und der Leistungsakte der Beklagten () verwiesen.

Entscheidungsgründe:

Die Berufung ist unbegründet.

Das SG hat zu Recht entschieden, dass die angefochtenen Bescheide nicht zu beanstanden sind.

Allerdings hätte das SG als zutreffende Rechtsgrundlage für die Aufhebung der Leistungsbewilligung - wie es (berichtigend) auch im Widerspruchsbescheid geschehen ist - § 45 SGB X (und nicht § 48 SGB X) zugrunde legen müssen. Nach dieser Vorschrift in Verbindung mit § 330 Abs. 2 SGB III ist ein begünstigender Verwaltungsakt, soweit er (von Anfang an) rechtswidrig ist, auch für die Vergangenheit zurückzunehmen, soweit er auf Angaben beruht, die der Begünstigte vorsätzlich oder grob fahrlässig in wesentlicher Beziehung unrichtig oder unvollständig gemacht hat (§ 45 Abs. 2 Satz 3 Nr. 2 SGB X) oder soweit der Begünstigte die Rechtswidrigkeit des Verwaltungsaktes kannte oder infolge grober Fahrlässigkeit nicht kannte; grobe Fahrlässigkeit liegt vor, wenn der Begünstigte die erforderliche Sorgfalt in besonders schwerem Maße verletzt hat (§ 45 Abs. 2 Satz 3 Nr. 3 SGB X).

Gegenstand des Aufhebungs- und Erstattungsbescheides vom 15. September 2000 ist der Alg ab 2. Juli 1999 bewilligende Bescheid vom 22. Juli 1999, nicht (auch) der Bescheid vom 29. April 1999. Die Beklagte hatte die Leistung aus diesem letzten Bescheid zum 30. Juni 1999 eingestellt und ab 2. Juni 1999 zurückgefordert. Dabei kann dahinstehen, ob sie den Bescheid insoweit zuvor auch tatsächlich aufgehoben hatte - ein entsprechender Aufhebungsbescheid lässt sich den Akten nicht entnehmen - und die Rückforderung zu Recht erfolgte. Jedenfalls ging die Beklagte bei Erlass des Bescheides vom 22. Juli 1999 im Hinblick auf den nicht rechtzeitig gemeldeten Umzug des Klägers in einen anderen Arbeitsamtsbezirk offenbar davon aus, dass sich die Leistung vom 2. Juli 1999 an nicht mehr auf den Bescheid vom 29. April 1999 gründen lasse, sondern auf die erneute persönliche Arbeitslosmeldung des Klägers beim nunmehr zuständigen Arbeitsamt hin - womit die Leistung zugleich auch als neu beantragt galt (§ 323 Abs. 1 Satz 2 SGB III) - der Neubewilligung bedürfe. Dementsprechend beruht die Leistung ab 2. Juli 1999 allein auf dem Bewilligungsbescheid vom 22. Juli 1999 und hat die Beklagte mit der Aufhebung der Leistungsbewilligung ab 2. Juli 1999 allein den Bewilligungsbescheid vom 22. Juli 1999 aufgehoben ("Aufhebung" als Oberbegriff, der auch die "Rücknahme" als Aufhebung eines rechtswidrigen Verwaltungsaktes umfasst, vgl. Urteil des Bundessozialgerichts [BSG] vom 29. Juni 2000 - B 11 AL 85/99 R - = SozR 3-4100 § 152 Nr. 9 S. 30).

Die Leistungsbewilligung ab 2. Juli 1999 durch Bescheid vom 22. Juli 1999 war aus den vom SG zutreffend genannten Gründen von Anfang an rechtswidrig. Zwar ist es richtig, dass die die Rechtswidrigkeit der Leistungsbewilligung begründenden Umstände nachgewiesen werden müssen und die Beklagte als diejenige Beteiligte, die sich auf diese Umstände beruft, die Beweisführungslast trägt. Nach den Grundsätzen des Beweises des ersten Anscheins ist der erforderliche Beweis jedoch - was der Kläger verkennt - erbracht und als festgestellt zu erachten, dass er (der Kläger) im Aufhebungszeitraum mindestens 15 Stunden in der Woche selbständig tätig und damit nicht mehr arbeitslos war und die Leistungsvoraussetzungen nicht mehr erfüllte.

Beim Beweis des ersten Anscheins handelt es sich um auf der Lebenserfahrung beruhende Schlüsse, dass gewisse typische Sachverhalte bestimmte Folgen auslösen (vgl. Meyer-Ladewig SGG, 7. Auflage 2002, § 128 Rz 9). Lässt sich eine solche Schlussfolgerung ziehen, ist der volle Beweis erbracht, solange nicht konkrete Tatsachen festgestellt werden, die einen von der Typik abweichenden Verlauf ernsthaft als möglich erscheinen lassen und damit die Überzeugung des Gerichts erschüttern (vgl. Meyer-Ladewig a.a.O. Rz 9 e mit Nachweisen aus der Rechtsprechung).

Hier hat die Beklagte unwidersprochen festgestellt und steht deshalb zur Überzeugung des Senats fest, dass der Kläger im Aufhebungszeitraum (neben möglichen weiteren Tätigkeiten) eine Reiseagentur zwecks Aufbaus einer Flugverbindung N und eines entsprechenden Interessentenkreises betrieben hat. Ein derart gewichtiges Vorhaben ist typischerweise mit erheblichem Arbeitseinsatz verbunden und erfordert deshalb auf erste Sicht eine Tätigkeit von mindestens 15 Stunden in der Woche.

Der Vortrag des Klägers erlaubt nicht die Feststellung konkreter Tatsachen, die diese Annahme zu erschüttern vermögen. Soweit er mit seinem Berufungsvorbringen geltend machen will, im streitigen Zeitraum kein Einkommen aus seiner selbständigen Tätigkeit erzielt zu haben, ist dies schon deshalb nicht geeignet, den Beweis des ersten Anscheins zu erschüttern, weil die Erzielung von Einkommen nicht zu den Kriterien einer Arbeitslosigkeit ausschließenden Beschäftigung oder selbständigen Tätigkeit gehört. Soweit er etwa zum Ausdruck bringen will, nicht nur weniger als 15 Stunden in der Woche selbständig tätig gewesen zu sein, sondern "den vom Gesetz vorgesehenen Rahmen" nicht einmal ausgeschöpft zu haben, so geht auch dieser Vortrag über eine bloße Behauptung des Vorliegens der gesetzlichen Anspruchsvoraussetzungen nicht hinaus und bleibt insofern abstrakt. Es fehlt diesbezüglich bereits an einem dem Beweis des ersten Anscheins entgegengesetzten Vortrag konkreter Tatsachen, so dass sich die Frage deren Feststellbarkeit (d.h. deren Erweislichkeit) erst gar nicht stellt. Daran ändert die Versicherung an Eides Statt nichts.

Im Übrigen kommt es nicht einmal darauf an, dass der Kläger während des gesamten streitigen Zeitraums mindestens 15 Stunden in der Woche selbständig tätig war, weil nach § 122 Abs. 2 Nr. 2 SGB III die Wirkung der Arbeitslosmeldung mit der Aufnahme (u.a.) einer selbständigen Tätigkeit (von mindestens 15 Stunden in der Woche) erlischt, wenn der Arbeitslose diese dem Arbeitsamt (wie hier) nicht unverzüglich mitgeteilt hat.

Wegen der sonstigen Rechtmäßigkeitsvoraussetzungen des Aufhebungs- und Erstattungsbescheides nimmt der Senat auf die zutreffenden Ausführungen im angefochtenen Urteil Bezug und sieht gemäß § 153 Abs. 2 Sozialgerichtsgesetz (SGG) von einer weiteren Darstellung der Entscheidungsgründe ab.

Die Kostenentscheidung nach § 193 Abs. 1 SGG entspricht dem Ergebnis in der Hauptsache.

Gründe für die Zulassung der Revision gemäß § 160 Abs. 2 SGG liegen nicht vor.
Rechtskraft
Aus
Login
NRW
Saved
2004-04-01