

L 8 AL 253/07

Land

Berlin-Brandenburg

Sozialgericht

LSG Berlin-Brandenburg

Sachgebiet

Arbeitslosenversicherung

Abteilung

8

1. Instanz

SG Frankfurt (Oder) (BRB)

Aktenzeichen

S 12 AL 643/03

Datum

31.01.2007

2. Instanz

LSG Berlin-Brandenburg

Aktenzeichen

L 8 AL 253/07

Datum

18.05.2012

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Beschluss

Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Sozialgerichts Frankfurt (Oder) vom 31. Januar 2007 wird zurückgewiesen. Außergerichtliche Kosten sind auch für das Berufungsverfahren nicht zu erstatten. Die Revision wird nicht zugelassen.

Gründe:

I.

Im Streit ist die Aufhebung der Bewilligung von Arbeitslosenhilfe (Alhi) in den Jahren 2001/2002 wegen einer von der Klägerin ausgeübten und nach Auffassung der Beklagten nicht nur geringfügigen Beschäftigung und die aus der Aufhebung der Bewilligung folgende Erstattung von Leistungen in Höhe von 8.376,47 Euro zzgl. der auf diese entfallenden Beiträge zur Kranken- und Pflegeversicherung in Höhe von 1.857,56 Euro.

Die 1959 geborene Klägerin war langjährig als Kesselwärterin bei der Oer-S-Enersorgung beschäftigt. Das Beschäftigungsverhältnis endete aufgrund Aufhebungsvertrages zum 30. Juni 1994 aus betriebsbedingten Gründen unter Zahlung einer Abfindung. Ab 1. Juli 1994 war die Klägerin arbeitslos und bezog im Wesentlichen Leistungen aus der Arbeitslosenversicherung, unterbrochen durch eine Selbständigkeit vom 1. Februar 1996 bis 8. Januar 1997.

Aufgrund einer Beschäftigung im ABM-Programm als Bauhilfsarbeiterin (Aufräumarbeiten) vom 18. Mai 1998 bis 17. Mai 1999 erwarb sie erneut einen Anspruch auf Arbeitslosengeld. Das Arbeitslosengeld ab 18. Mai 1999 wurde - aufgrund einer Vergleichsbemessung mit dem vorangegangenen Leistungsbezug - nach einem Arbeitsentgelt von 776,01 DM und einem Bemessungsentgelt von 780,- DM wöchentlich in Leistungsgruppe B/1 mit einem Leistungssatz von 350,42 DM wöchentlich gewährt. Dieser Anspruch war mit dem 13. November 1999 erschöpft; im Anschluss erhielt die Klägerin noch bis 30. November 1999 Alhi.

Vom 1. Dezember 1999 bis 15. September 2000 war die Klägerin als Kellnerin in einer Pizzeria beschäftigt.

Auf ihre erneute Arbeitslosmeldung und ihren Leistungsantrag (Lohnsteuerklasse II zu Beginn des Jahres) bewilligte die Beklagte der Klägerin erneut Alhi vom 16. September 2000 bis zum Ablauf des folgenden Bewilligungsabschnittes am 14. November 2001. Die Bewilligung erfolgte nach der Leistungsgruppe B/1 zunächst nach dem bisherigen Bemessungsentgelt von 780,- DM (Arbeitsentgelt 776,01 DM) mit einem wöchentlichen Leistungssatz von 304,50 DM. Die zum 14. November 2000 vorgenommene ("negative") Anpassung des Bemessungsentgeltes führte für die Zeit vom 14. November 2000 bis 14. November 2001 zu einem Bemessungsentgelt von nunmehr 760,- DM (Arbeitsentgelt 757,39 DM) und damit in Leistungsgruppe B/1 zu einem wöchentlichen Leistungssatz von 299,04 DM (Änderungsbescheid vom 27. November 2000).

Die Leistungsverordnung (LVO) 2001 führte ab 1. Januar 2001 zu einem wöchentlichen Leistungssatz von 305,27 DM (43,61 DM täglich) durch Änderungsbescheid vom 15. Januar 2001.

Auf den Weiterbewilligungsantrag (geschieden, Lohnsteuerklasse II) für den neuen Bewilligungsabschnitt ab 15. November 2001 bewilligte die Beklagte der Klägerin mit Bescheid vom 12. November 2001 Alhi für die Zeit vom 15. November 2001 bis 14. November 2002 in Leistungsgruppe B/1 nach einem Bemessungsentgelt von 750,- DM (Arbeitsentgelt 746,48 DM) mit einem wöchentlichen Leistungssatz von 302,26 DM.

Mit Änderungsbescheid vom 15. Januar 2002 setzte die Beklagte die LVO 2002 und die Währungsumstellung um; ab 1. Januar 2002 betrug der Leistungssatz in Leistungsgruppe B/1 wöchentlich 154,56 Euro auf der Grundlage eines Bemessungsentgeltes von 380,- Euro (Arbeitsentgelt 381,67 Euro).

Mit Bescheid vom 6. November 2002 bewilligte die Beklagte die Weiterzahlung von Alhi für den neuen Bewilligungsabschnitt vom 15. November 2002 bis 14. November 2003 nach den bisherigen Berechnungsgrößen und in bisheriger Höhe von wöchentlich 154,56 Euro.

Die mit (maschinell) Bescheid vom 16. Januar 2003 erfolgte Änderung ab 1. Januar 2003 (LVO 2003; Leistungssatz 150,92 Euro/21,56 Euro täglich) kam zunächst nicht mehr zum Tragen. Die Leistungsbewilligung wurde zunächst zum 1. Januar 2003 wegen der in Streit stehenden Arbeitsaufnahme aufgehoben (Aufhebungsbescheid vom 6. Februar 2003) und dann vom 4. Februar bis 17. August 2003 in dieser Höhe Alhi gezahlt (Bescheid vom 7. Februar 2003, Aufhebungsbescheid vom 18. August 2003). Ab 18. August 2003 meldete sich die Klägerin in eine Arbeit von 15 und mehr Stunden bei dem Arbeitgeber ab, bei dem sie zuletzt in Teilzeit beschäftigt war.

Zu der vorgesehenen und bei einer persönlichen Vorsprache am 27. August 2001 mitgeteilten Aufnahme einer Nebenbeschäftigung bei der Rettungsstelle Bau (Rettungsdienst gGmbH Bam, Abt. Behindertenfahrdienst) reichte die Klägerin in der Folge "Bescheinigungen über Nebeneinkommen" ein. Die darin mitgeteilten Arbeitsentgelte und Arbeitszeiten wurden – zunächst – als leistungunschädlich angesehen und die Alhi weiterhin anrechnungsfrei in der zuvor mitgeteilten Höhe gewährt (zur Einkommensberücksichtigung vgl. [§§ 141 Abs. 1, 194 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1, 198 Satz 2 Nr. 6 SGB III](#)).

Die für August 2001 eingereichte "Bescheinigung über Nebeneinkommen" weist für die Woche vom 27. August bis 02. September 2001 aus 14,75 Arbeitsstunden einen Verdienst von 81,13 DM (auch in den folgenden Bescheinigungen jeweils brutto=netto) aus.

Die Bescheinigung für September 2001 weist für die Wochen vom 03. September bis 30. September wöchentliche Arbeitsstunden von 14,50, 14,25, 13,75 und 14,75 und einen Verdienst von 314,86 DM insgesamt aus.

Entsprechend gab die Klägerin in ihrem im Oktober 2001 eingereichten Fortzahlungsantrag eine Nebenbeschäftigung als Kraftfahrer mit wöchentlich 14,75 Stunden bei einem Entgelt von monatlich 314,88 DM an.

Die für Oktober 2001 vorgelegte Bescheinigung bestätigte ein Entgelt von insgesamt 314,88 DM und wöchentliche Arbeitszeiten von jeweils unter 14 Stunden.

Die Bescheinigungen für November und Dezember 2001 mit bescheinigten Beträgen von 314,89 DM und 302,51 DM und bestätigten Arbeitszeiten von wöchentlich höchstens 14,75 Stunden erforderten ebenfalls keine Anrechnung.

Auch die weiteren für Januar bis September 2002 vorgelegten Bescheinigungen über Nebeneinkommen enthielten (nur) leistungunschädliche Angaben; das jeweilige Entgelt für den Monat lag bei 164,88 Euro und die wöchentliche Arbeitszeit bei höchstens 14,75 Stunden.

Entsprechend nannte die Klägerin in ihrem im Oktober 2002 eingereichten Fortzahlungsantrag wiederum eine Beschäftigung unter 15 Stunden wöchentlich mit einem monatlichen Entgelt von 164,88 Euro.

Dem entsprach auch die für Oktober 2002 vorgelegte Bescheinigung vom 11. November 2002.

Am 09. Dezember 2002 fand bei dem Arbeitgeber eine Außenprüfung statt, die ausweislich der dabei aufgefundenen Stundenabrechnungen bzw. Tourennachweise Abweichungen von den bescheinigten Angaben und insbesondere deutlich schwankende wöchentliche Arbeitszeiten von häufig 15 und mehr Stunden erstmalig in der zweiten Oktoberwoche 2001 belegten.

Unabhängig davon bestätigte der Arbeitgeber (inzwischen firmierend als M S gGmbH – Abteilung Behindertenfahrdienst –) am 18. Dezember 2002 und 15. Januar 2003 in den Bescheinigungen über Nebeneinkommen für November und Dezember 2002 weiterhin leistungunschädliche wöchentliche Arbeitszeiten von maximal 14,75 Stunden und Gesamtentgelte von 164,88 bzw. 134,64 Euro.

Die Beklagte kam in Auswertung der Unterlagen zu dem Ergebnis, dass die erstmals in der Woche ab 08. Oktober 2001 erfolgte Überschreitung der Kurzzeitigkeitsgrenze (und in der Folgezeit weitere zum Teil erhebliche Überschreitungen) die Aufhebung der Bewilligung vom 08. Oktober 2001 bis 24. März 2002 (am 25. März 2002 persönliche Meldung der Klägerin), vom 21. Mai 2002 bis 11. August 2002 (persönliche Meldung am 12. August 2002) und vom 26. August bis 31. Dezember 2002 erfordere. Die sich dadurch ergebende Überzahlung errechnete die Beklagte mit 8.376,47 Euro.

Entsprechend gab die Beklagte der Klägerin mit Schreiben vom 24. Januar 2003 Gelegenheit zur Äußerung und verwies gleichzeitig darauf, dass sich der Betrag der Rückforderung ggf. noch um die zur Kranken- und Pflegeversicherung entrichteten Beiträge erhöhen könne.

Die Klägerin sprach daraufhin am 04. Februar 2003 bei der Beklagten vor und ließ sich den dem Anhörungsschreiben zugrunde liegenden Sachverhalt ausweislich des betreffenden Aktenvermerks ausgiebig erläutern, ohne sich selbst näher zum Sachverhalt zu äußern; gleichzeitig stellte sie sich ausdrücklich der Arbeitsvermittlung uneingeschränkt zur Verfügung und erklärte, künftig nur noch eine entsprechend zeitlich beschränkte Nebenbeschäftigung ausüben zu wollen. Im Hinblick darauf bewilligte die Beklagte ab dem 04. Februar 2002 die (bereits erwähnte) Weiterzahlung von Alhi.

Nachfolgend reichte die Klägerin die am 13. März 2003 ausgestellten Bescheinigungen für Januar und Februar 2003 ein, die bei einem Gesamtentgelt von 164,88 Euro zum Teil beträchtliche Überschreitungen der Kurzzeitigkeitsgrenze (im Januar 2003) auswiesen. Ausweislich der für März und April 2003 vorgelegten Bescheinigungen wurde in diesen Monaten die Grenze von 15 Stunden wöchentlich nicht mehr erreicht.

Am 11. Februar 2003 meldeten sich die Prozessbevollmächtigten für die Klägerin und baten im Hinblick auf die gleichartigen Parallelfälle um eine geräumige Frist, äußerten sich in der Folge allerdings nicht in der Angelegenheit der Klägerin.

Mit Bescheid vom 24. Juli 2003 hob die Beklagte anschließend die Bewilligung der Arbeitslosenhilfe für die Zeit vom 08. Oktober 2001 bis 31. Dezember 2001, vom 1. Januar 2002 bis 24. März 2002, vom 21. Mai 2002 bis 11. August 2002 und vom 26. August 2002 bis 31. Dezember 2002 ganz auf, weil die Klägerin in diesen Zeiten in einem versicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnis gestanden habe und daher nicht mehr arbeitslos gewesen sei. Damit habe die Klägerin in den genannten Zeiträumen keinen Anspruch auf Arbeitslosenhilfe mehr gehabt, so dass die in diesen Zeiträumen zu Unrecht geleistete Arbeitslosenhilfe in Höhe von 8.376,47 Euro zu erstatten sei. Auch seien nach [§ 335 Abs. 1](#) des Dritten Buches Sozialgesetzbuch – SGB III – die in den genannten Zeiträumen gezahlten Beiträge zur Kranken- und Pflegeversicherung zu erstatten; insoweit ergebe sich ein Betrag von 1.857,56 Euro. Die Gesamtforderung betrage daher 10.234,03 Euro.

Hiergegen hat sich die Klägerin mit ihrem am 29. Juli 2003 eingelegten Widerspruch gewandt und zur Begründung auf den Inhalt eines Schreibens ihrer Prozessbevollmächtigten vom 17. März 2003 als Ergebnis eines Anhörungstermins vom 13. März 2003 verwiesen.

Die Beklagte wies den Widerspruch mit Widerspruchsbescheid vom 09. September 2003 als unbegründet zurück. Dazu führte sie im Wesentlichen aus, dass bei einer Betriebsprüfung festgestellt worden sei, dass die tatsächlichen Arbeitszeiten von den bescheinigten in den vorliegenden Nebenverdienstbescheinigungen abwichen. Infolge schwankender Arbeitszeiten sei die Arbeitslosigkeit im Sinne des [§ 118 SGB III](#) entfallen. Die Ermittlung einer durchschnittlichen Arbeitszeit unter Berücksichtigung der Rechtslage setze voraus, dass es sich um keine gelegentliche Abweichung im Sinne des [§ 118 Abs. 2 Satz 2 SGB III](#) handle, ein einheitliches Beschäftigungsverhältnis bestehe und keine veränderten Arbeitsbedingungen während des Bewertungszeitraumes eingetreten seien. Daran fehle es jedoch, da die beschäftigten Arbeitnehmer auf Abruf zum Einsatz gekommen seien, woraus sich die Arbeitszeiten, wie im Nachhinein festgestellt, ergeben hätten. Insofern hätten keine gleichen Arbeitsbedingungen vorgelegen, so dass eine Monats- oder Jahresarbeitszeitvereinbarung nicht zulässig wäre. Durch die Nichtanzeige des Überschreitens der Geringfügigkeitsgrenze sei die Rechtswirkung der Arbeitslosmeldung bis zur erneuten Arbeitslosmeldung erloschen; der Leistungsanspruch sei in den strittigen Zeiten entfallen. Die Bewilligung vom 27. November 2000 sei nach [§ 48 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB X](#) wegen der geänderten Verhältnisse "vom 08.10.01 bis zum 31. 12.01, vom 01.02.02 bis zum 24.03.02, vom 21.05.02 bis zum 11.08.02 und vom 26.08.02 bis zum 14.11.02 aufzuheben". Der Bescheid vom 06. November 2002 sei vom 15. November 2002 bis zum 31. Dezember 2002 nach [§ 45 Abs. 2 Satz 3 Nr. 2 SGB X](#) zurückzunehmen gewesen, da er von Anfang an rechtswidrig begünstigend gewesen sei. Die Aufhebungszeiträume seien unter Berücksichtigung der versicherungspflichtigen Beschäftigungswochen und der danach erfolgten persönlichen Vorsprachen bei der Beklagten ermittelt worden, da nach einer versicherungspflichtigen Beschäftigung stets eine neue Arbeitslosmeldung nachfolgen müsse. Zur Aufhebung der Leistungsbewilligung könne sich der Begünstigte nicht auf Vertrauen berufen, soweit der Verwaltungsakt auf Angaben beruhe, die der Begünstigte vorsätzlich oder grob fahrlässig in wesentlicher Beziehung unrichtig oder unvollständig gemacht habe.

Hiergegen hat sich die Klägerin mit ihrer am 22. September 2003 zum Sozialgericht – SG – Frankfurt (Oder) erhobenen Klage gewandt, mit der sie eine unzutreffende Würdigung der Sach- und Rechtslage geltend gemacht hat. Die von der Klägerin im Behindertenfahrdienst ausgeübte Beschäftigung habe die Leistungsvoraussetzungen nicht entfallen lassen. Sie sei auf weniger als 15 Stunden in der Woche angelegt gewesen. Als Nebenbeschäftigung habe sie daher die Beschäftigungslosigkeit der Klägerin nicht beseitigt. Dass die tatsächliche wöchentliche Arbeitszeit geschwankt und damit zeitweise die Kurzzeitigkeitsgrenze von 15 Stunden wöchentlich erreicht und überschritten habe, sei insofern unschädlich, als bei der Prüfung des [§ 118 Abs. 1 SGB III](#) auf einen Durchschnittswert abzustellen sei. Wegen der schwankenden Auftragslage sei zwischen den Arbeitsvertragsparteien klargestellt worden, dass der Mitarbeiter auf Abruf tätig werde. Die jeweiligen Arbeitszeitschwankungen führten nicht zu einer ständigen Änderung der Verhältnisse im Sinne eines Wegfalls und Wiedereintretens von Arbeitslosigkeit. Selbst eine andere rechtliche Würdigung rechtfertige die Entscheidung der Beklagten nicht, da der Klägerin jedenfalls keine grobe Fahrlässigkeit vorgeworfen werden könne. Die Klägerin ebenso wie alle weiteren Betroffenen aus den Parallelverfahren hätten nicht davon ausgehen müssen, dass die erhaltenen Leistungen ihnen nicht zugestanden hätten. Diese seien alle davon ausgegangen, dass sie jedenfalls im Durchschnitt ihrer Beschäftigungszeit weniger als 15 Stunden wöchentlich arbeiten würden. Auch den ausgehändigten Merkblättern könne kein anders lautender Hinweis entnommen werden. Ein Hinweis auf schwankende Arbeitszeiten bei einer Tätigkeit auf Abruf finde sich nicht. Dazu hat die Klägerin die Niederschrift über die Vernehmung des früheren Mitarbeiters B H am 12. August 2002 zur Praxis der im Behindertentransport beschäftigten Teilzeitkräfte beigelegt.

Die Beklagte ist der Auffassung der Klägerin entgegengetreten. Sie hat ergänzend die Beratungsvermerke aus der Zeit von September 2000 bis Februar 2003 vorgelegt.

Die Klägerin hat bei ihrer Befragung durch das SG am 31. Januar 2007 erklärt: "Ich habe zwar das Merkblatt für Arbeitslose erhalten und auch mal reingesehen. Aufgrund der Aussage meines Arbeitgebers, dass die Verfahrensweise vorliegend mit dem Arbeitsamt abgesprochen ist, habe ich jedoch keine Veranlassung gesehen, diesbezüglich noch mal im Merkblatt zu lesen. Im Übrigen lässt sich auch überhaupt keine andere Verfahrensweise zur Gewährleistung des Fahrdienstes regeln, sodass ich davon ausgegangen bin, dass das Arbeitsamt das alles so akzeptiert, wie es abgesprochen war."

Sodann hat das SG die Klage mit Urteil vom 31. Januar 2007 abgewiesen und zur Begründung im Wesentlichen ausgeführt: Die Beklagte habe zu Recht die Entscheidung über die Bewilligung von ALHI aufgehoben, denn die Klägerin habe in den von der Aufhebung betroffenen Zeiträumen keinen Anspruch auf ALHI gehabt. In den tatsächlichen Verhältnissen, wie sie der Bewilligung der ALHI für die Zeit vom 16. September 2000 bis 14. November 2001 zugrunde gelegen haben, sei eine wesentliche Änderung mit Wirkung ab 08. Oktober 2001 eingetreten, die gemäß [§ 48 SGB X](#) zur Aufhebung der Leistungsbewilligung berechtigt hätten. Die Klägerin sei ab 08. Oktober 2001 nicht mehr arbeitslos im Sinne des [§ 118 SGB III](#) gewesen. Denn sie sei ab diesem Zeitpunkt nicht mehr beschäftigungslos gewesen, da sie ab diesem Zeitpunkt eine Beschäftigung ausgeübt habe, die nicht mehr unter der in [§ 118 Abs. 2 SGB III](#) geregelten Zeitgrenze gelegen habe. Nach dem Vortrag der Bevollmächtigten der Klägerin, insbesondere im Rahmen der Klagebegründung, sei eine konkrete wöchentliche Arbeitszeit zwischen der Klägerin und der Rettungsdienst gGmbH B nicht vereinbart worden. Vielmehr habe es mündliche Abreden, wonach die monatliche Arbeitszeit höchstens 64,9 Stunden betragen sollte, gegeben. Bereits bei Aufnahme der Beschäftigung habe somit festgestanden, dass die Klägerin wegen der schwankenden Auftragslage auf Abruf tätig werden sollte und Überschreitungen der im Gesetz vorgesehenen wöchentlichen Arbeitszeit von unter 15 Stunden durch einen Freizeitausgleich hätten abgegolten werden sollen. Prognostisch sei damit bereits zum Beginn der Beschäftigung der Klägerin klar gewesen, dass diese Zeitgrenze in unregelmäßigen Frequenzen

überschritten werden würde. Von der Aufnahme einer weniger als 15 Stunden wöchentlich umfassenden Beschäftigung habe deshalb von vornherein nicht ausgegangen werden können. Die Kammer folge insoweit der Entscheidung des LSG Berlin-Brandenburg vom 23. März 2006 in einem Parallelverfahren ([L 28 AL 155/04](#)) zu der dort vertretenen Auffassung bezüglich der zulässigen gelegentlichen Abweichungen von geringer Dauer in vollem Umfang. In Einklang mit der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts – BSG – habe das LSG dargelegt, dass es sich gerade nicht um gelegentliche Abweichungen handele, wenn die Überschreitungen der zulässigen Wochenarbeitszeit – wie vorliegend – von Anfang an vereinbart und damit vorhersehbar gewesen seien. Damit sei die Klägerin in den Wochen, in denen sie 15 und mehr Stunden gearbeitet habe, nicht nur gelegentlich von einer auf unter 15 Stunden wöchentlich begrenzten Arbeitszeit abgewichen. Eine monatliche Betrachtungsweise sei im Gesetz nicht vorgesehen, sodass die Bildung eines Monatsdurchschnitts für eine vereinbarte Arbeitszeit nicht zulässig sei. Unabhängig davon habe die Klägerin sogar die nach ihrem Vortrag vereinbarten 64,9 Stunden monatlich bereits in den ersten beiden Monaten ihrer Beschäftigung überschritten. Im Übrigen läge selbst bei der Annahme einer gelegentlichen Abweichung eine geringe Dauer der Abweichung nicht vor. Ausweislich der vorliegenden Unterlagen habe die Klägerin innerhalb der vom 01. Oktober 2001 bis 30. November 2002 liegenden rund 61 Wochen, für welche Stundenabrechnungen aufgefunden worden seien, in mindestens 30 Wochen, die teilweise bis zu 5 Wochen zusammenhingen, die für eine geringfügige Beschäftigung zulässige wöchentliche Arbeitszeit überschritten. Damit sei der Anspruch der Klägerin auf Alhi innerhalb des vom 16. September 2000 bis 14. November 2001 liegenden Bewilligungsabschnitts für die Zeit vom 08. Oktober bis 14. November 2001 entfallen. Einen Anspruch auf diese Leistung hätte die Klägerin auch in der Woche vom 29. Oktober bis 04. November 2001 nicht gehabt, obwohl sie in dieser Woche nur insgesamt 10,25 Stunden gearbeitet habe. Ihr Anspruch auf Alhi habe nämlich wie oben dargelegt ab 08. Oktober 2001 wegen des Wegfalls der Arbeitslosigkeit nicht mehr bestanden. Einen erneuten Anspruch auf Alhi habe die Klägerin erst wieder mit einer erneuten persönlichen Arbeitslosmeldung begründen können, die in dem von der Aufhebung betroffenen Zeitraum des Bewilligungsabschnittes nicht erfolgt sei. Die Beklagte habe auch zu Recht für diesen Zeitraum die Bewilligung der Leistung aufgehoben. Nach [§ 48 Abs. 1 Satz 2 Nr. 4 SGB X](#) solle der Verwaltungsakt mit Wirkung vom Zeitpunkt der Änderung der Verhältnisse aufgehoben werden, soweit der Betroffene gewusst oder nicht gewusst habe, weil er die erforderliche Sorgfalt in besonders schwerem Maße verletzt habe, dass der sich aus dem Verwaltungsakt ergebende Anspruch kraft Gesetzes zum Ruhen gekommen oder ganz oder teilweise weggefallen sei. Die Klägerin mache geltend, davon ausgegangen zu sein, jedenfalls im Durchschnitt ihrer Beschäftigungszeit weniger als 15 Stunden wöchentlich zu arbeiten. Ihr hätten – ebenso wie den betroffenen Kollegen – die Zahl der tatsächlichen Arbeitsstunden vorgelegen, dass heißt, sowohl die Unterschreitungen von 14,99 Stunden wöchentlich, ebenso wie die Überschreitungen. Es sei auch jeweils erkennbar gewesen, wie verrechnet würde. Den Merkblättern der Beklagten könne kein anders lautender Hinweis entnommen werden, insbesondere dazu, dass eine solche Vorgehensweise der Durchschnittsberechnung hinsichtlich der wöchentlichen Arbeitszeit nicht zulässig wäre. Sie habe darüber hinaus in der mündlichen Verhandlung vorgetragen, in das Merkblatt für Arbeitslose zwar mal "reingesehen" zu haben; aufgrund der Erklärung ihres Arbeitgebers, dass die gesamte Vorgehensweise mit der Beklagten abgesprochen sei, habe sie jedoch keine Veranlassung gesehen, diesbezüglich noch einmal im Merkblatt zu lesen. Aus dem Vortrag der Klägerin ergebe sich, dass ihr die zulässige Arbeitszeit von unter 15 Stunden für eine Nebenbeschäftigung bekannt gewesen sei. Nach ihrer Auffassung sei jedoch eine grobe Fahrlässigkeit deshalb zu verneinen, weil der Arbeitgeber allen betroffenen Arbeitnehmern erklärt habe, dass es Absprachen mit der Beklagten gebe und die Klägerin hierauf vertraut habe und insbesondere auch deshalb, weil sie – die Klägerin – davon ausgegangen sei, dass die Bildung eines Durchschnitts aus der monatlichen Arbeitszeit zur Umrechnung auf die wöchentliche Arbeitszeit zulässig sei. Dieser Argumentation könne schon deshalb nicht gefolgt werden, weil die Klägerin selbst bei der von ihr für korrekt angesehenen monatlichen Betrachtungsweise mehrfach die zulässige Zeitgrenze überschritten hätte. So habe sie beispielsweise im Oktober 2001 insgesamt 70,25 Stunden gearbeitet, was einen Wochendurchschnitt von 16,21 Stunden entspreche, im November 2001 75,50 Stunden, was einem Wochendurchschnitt von 17,42 Stunden entspreche und auch im Januar, Februar, Juni, September und November 2002 die nach ihrer Aussage vereinbarten 65,9 Stunden monatlich teilweise erheblich überschritten habe. Dieser Sachverhalt sei der Klägerin auch bekannt gewesen, denn sie habe die Stundenabrechnungen, auf denen die monatlichen Soll- und Ist-Stunden handschriftlich vermerkt worden seien, jeweils durch ihre Unterschrift bestätigt. Bereits aufgrund dieses Sachverhaltes sei die Klägerin gehalten gewesen, sich entweder im Merkblatt 1 für Arbeitslose oder aber besser noch bei der Beklagten darüber zu informieren, ob diese Überschreitungen der zulässigen Arbeitszeit auch noch unschädlich für ihren Leistungsanspruch seien. Letzte Zweifel hätten der Klägerin schließlich aufkommen müssen, als der Arbeitgeber auf den für die Beklagte bestimmten Nebenverdienstbescheinigungen zum Teil erheblich von den tatsächlich geleisteten Stunden abweichende Arbeitsstunden eingetragen habe. Sofern Absprachen des Arbeitgebers mit der Beklagten zu möglichen Überschreitungen der zulässigen Arbeitszeit in der vollzogenen Art und Weise geführt worden wären, wäre eine falsche Eintragung der geleisteten Arbeitsstunden nicht erforderlich gewesen. Nach Auffassung der Kammer sei die Klägerin auch unter Anlegung eines subjektiven Sorgfaltsmaßstabes zumindest grob fahrlässig in Unkenntnis über den Wegfall ihres Leistungsanspruchs gewesen. Die Klägerin sei, wie zur Überzeugung der Kammer feststehe, nach dem Ergebnis der mündlichen Verhandlung intellektuell in der Lage gewesen, die regelmäßigen Überschreitungen der für eine Nebenbeschäftigung zulässigen wöchentlichen Arbeitszeit und noch mehr die Überschreitungen der nach ihrer Aussage vereinbarten monatlichen Arbeitszeit von 64,9 Stunden und auch die falschen Angaben des Arbeitgebers in den Arbeitsbescheinigungen zu erkennen und die Schlussfolgerung zu ziehen, dass rechtswidrige Unregelmäßigkeiten vorliegen könnten. Von der Klägerin habe erwartet werden können, dass sie sich hierüber auch tatsächlich Gedanken macht und sich an die Beklagte wendet, die im Rahmen des bestehenden Sozialversicherungsverhältnisses über die Leistungsansprüche der Klägerin und das Vorliegen der entsprechenden Anspruchsvoraussetzungen zu entscheiden gehabt habe. Spätestens im Rahmen der persönlichen Vorsprachen bei der Beklagten hätte die Klägerin die Möglichkeit gehabt, Mitarbeiter der Beklagten hierzu zu befragen. Die Klägerin habe somit erkennen können, dass sie die zulässige Stundenzahl für eine Nebenbeschäftigung überschritten gehabt habe. Soweit sie dennoch ohne weiteres Hinterfragen bzw. auch ohne sich noch einmal in dem ihr ausgehändigten Merkblatt rückzuversichern, den Angaben ihres Arbeitgebers, der doch ganz offensichtlich falsche Nebeneinkommensbescheinigungen ausgestellt habe, vertraut habe, sei hier eine grobe Fahrlässigkeit zu sehen.

Gegen das ihrer Prozessbevollmächtigten am 28. Februar 2007 zugestellte Urteil hat sich die Klägerin mit ihrer am 28. März 2007 eingelegten Berufung gewandt. Zur Begründung hat sie ihr bisheriges Vorbringen wiederholt und vertieft. Sie hat dabei noch einmal betont, dass mit der Aufnahme der Beschäftigung eine grundsätzliche monatliche Arbeitszeit unter der Kurzzeitigkeitsgrenze und damit von höchstens 64,9 Stunden monatlich vereinbart worden sei, wobei wegen der schwankenden Auftragslage zwischen den Arbeitsvertragsparteien klargestellt gewesen sei, dass sie auf Abruf tätig werde. Ihre Arbeitszeit sei auch tatsächlich im Durchschnitt der Monate der hier angesprochenen Beschäftigungszeit tatsächlich unter der Kurzzeitigkeitsgrenze geblieben. Auch könne der Klägerin nicht der erforderliche Schuldvorwurf zumindest grober Fahrlässigkeit gemacht werden.

Die Klägerin beantragt, das Urteil des Sozialgerichts Frankfurt/Oder vom 31. Januar 2007 sowie den Bescheid der Beklagten vom 24. Juli 2003 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 9. September 2003 aufzuheben.

Die Beklagte beantragt, die Berufung zurückzuweisen.

Das SG habe in dem angefochtenen Urteil eine zutreffende Würdigung der Sach- und Rechtslage vorgenommen. Sie verweist ergänzend darauf, dass die Rechtsauffassung der Klägerin insbesondere zu [§ 118 SGB III](#) in Parallelverfahren und auch vom Bundessozialgericht nicht bestätigt worden sei.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird zur Ergänzung des Sachverhaltes auf die Gerichtsakte sowie die von der Beklagten vorgelegte Leistungsakte (), die Gegenstand der Beratung gewesen sind, Bezug genommen.

II.

Der Senat hat nach Anhörung der Beteiligten gemäß [§ 153 Abs. 4](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) durch Beschluss über die Berufung der Klägerin entschieden, weil er diese einstimmig für unbegründet und eine mündliche Verhandlung nicht für erforderlich gehalten hat.

Die Beklagte hat mit dem angefochtenen Bescheid vom 24. Juli 2003 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 9. September 2003 zurecht die Bewilligung von Arbeitslosenhilfe für die Zeiträume vom 8. Oktober 2001 bis 24. März 2002, vom 21. Mai bis 11. August 2002 und vom 26. August bis 31. Dezember 2002 nach den [§§ 45, 48 SGB X](#) i. V. m. [§ 330 Abs. 2](#) und 3 SGB III aufgehoben bzw. zurückgenommen und gemäß [§ 50 Abs. 1 SGB X](#) und [§ 335 SGB III](#) die Erstattung der danach zu Unrecht erhaltenen Leistungen einschließlich der für diese entrichteten Beiträge zur Kranken- und Pflegeversicherung geltend gemacht.

Rechtsgrundlage der Korrektur der Leistungsbewilligung ab 8. Oktober 2001 ist [§ 48 SGB X](#), wie auch das SG zutreffend ausgeführt hat. Denn insoweit ist eine Änderung in den für den bis zum 14. November 2001 reichenden Bewilligungszeitraum (zuletzt Änderungsbescheid vom 15. Januar 2001) maßgebenden Verhältnissen eingetreten. Nach [§ 48 SGB X](#) i. V. m. [§ 330 Abs. 3 SGB III](#) ist ein Verwaltungsakt mit Dauerwirkung vom Zeitpunkt der Änderung der Verhältnisse aufzuheben, wenn in den tatsächlichen oder rechtlichen Verhältnissen, die bei seinem Erlass vorgelegen haben, eine wesentliche Änderung eingetreten ist, und der Betroffene einer durch Rechtsvorschrift vorgeschriebenen Pflicht zur Mitteilung wesentlicher für ihn nachteiliger Änderungen der Verhältnisse vorsätzlich oder grob fahrlässig nicht nachgekommen ist ([§ 48 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB X](#)) oder er wusste oder nicht wusste, weil er die erforderliche Sorgfalt in besonders schwerem Maße verletzt hat, dass der sich aus dem Verwaltungsakt ergebende Anspruch kraft Gesetzes zum Ruhen gekommen oder ganz oder teilweise weggefallen ist ([§ 48 Abs. 1 Satz 2 Nr. 4 SGB X](#)). Danach war eine Änderung in den für die Bewilligungsentscheidung maßgebenden Verhältnissen für die Zeit ab 8. Oktober 2001 eingetreten, weil der Alhi-Anspruch der Klägerin ab diesem Zeitpunkt wegen fehlender Arbeitslosigkeit entfallen war.

Gemäß [§ 190 Abs. 1 SGB III](#) setzte ein Anspruch auf Arbeitslosenhilfe u. a. voraus, dass der Anspruchsteller arbeitslos ist. Gemäß [§ 198 Satz 2 Nr. 1 SGB III](#) i. V. m. [§ 118 Abs. 1 SGB III](#) ist arbeitslos ein Arbeitnehmer, der vorübergehend nicht in einem Beschäftigungsverhältnis steht (Beschäftigungslosigkeit) und eine versicherungspflichtige, mindestens 15 Stunden wöchentlich umfassende Beschäftigung sucht. Gemäß [§ 118 Abs. 2 Satz 1 SGB III](#) schließt die Ausübung einer weniger als 15 Stunden wöchentlich umfassenden Beschäftigung die Beschäftigungslosigkeit nicht aus, wobei gelegentliche Abweichungen von geringer Dauer unberücksichtigt bleiben. Um eine solche geringfügige Beschäftigung handelte es vorliegend jedoch nicht.

Das SG hat in dem angefochtenen Urteil zutreffend dargelegt, dass sich die Frage, ob eine Beschäftigung kurzzeitig ist, zunächst nach den vertraglichen Vereinbarungen und darüber hinaus nach einer prognostischen Einschätzung, die an die Verhältnisse zu Beginn der Beschäftigung anknüpft, richtet (vgl. dazu die den Beteiligten bekannten Urteile des LSG Berlin-Brandenburg vom 23. März 2006 - [L 28 AL 155/04](#) - und vom 20. Oktober 2006 - [L 28 AL 165/04](#) [bestätigend Urteil des BSG vom 29. Oktober 2008 - [B 11 AL 44/07 R](#) - in [SozR 4-4300 § 118 Nr. 3](#)] mit weiteren Nachweisen; siehe auch Urteil vom 15. September 2011 - [L 18 AL 215/10](#) - ebenfalls mit weiteren Nachweisen, zitiert nach juris). Für die Beurteilung entscheidend sind somit die zwischen der Klägerin und ihrer Arbeitgeberin geschlossenen und bereits im erstinstanzlichen Verfahren dargelegten Vereinbarungen sowie eine vorausschauende Betrachtungsweise, die die zu Beginn der Beschäftigung bestehenden Verhältnisse in Bezug nimmt (BSG aaO).

Zwischen der Klägerin und ihrer Arbeitgeberin war, wie sich aus ihrem Vorbringen und insbesondere ihrem ausführlichem die Klage begründenden Schriftsatz vom 11. November 2003 ergibt und worauf der Senat abstellt, eine "grundsätzliche monatliche Arbeitszeit von höchstens 64,9 Stunden" vereinbart. Gleichzeitig war aber ergänzend vereinbart bzw. klar gestellt, dass die Klägerin wegen der schwankenden Auftragslage auf Abruf tätig werden sollte. Auch wenn ein schriftlicher Beleg zu einer entsprechend begrenzenden Vereinbarung zwischen den Arbeitsvertragsparteien nach dem Vorbringen der Klägerin ersichtlich nicht vorliegt, so geht der Senat doch mit ihr von einer solchen Begrenzung aus. Dennoch lässt sich die von ihr aufgenommene Beschäftigung im Behindertenfahrdienst der Rettungsdienst gGmbH Bm nicht als kurzzeitige Beschäftigung qualifizieren. Nach dem eigenen Vorbringen der Klägerin war die geschlossene Vereinbarung von vornherein und regelhaft darauf angelegt, die Kurzzeitigkeitsgrenze zu überschreiten. Sie hat eingehend schriftsätzlich dargelegt, dass es wegen der spezifischen Tätigkeit zu Überschreitungen kommen musste. Die aus der Monatsarbeitszeit von 64,9 Stunden errechnete Wochenarbeitszeit (vgl. BSG, Urteil vom 15. Mai 1985 - [7 RAr 22/84](#) - juris) ändert nichts daran, dass gerade keine durchschnittliche Wochenarbeitszeit unter 15 Stunden vereinbart worden war. Vielmehr waren sich die Vertragsparteien einig, dass die "wöchentliche" Arbeitszeit, auf die [§ 118 Abs. 2 Satz 1 SGB III](#) abstellt, von Beginn des Beschäftigungsverhältnisses an überschritten werden konnte und im Bedarfsfall sollte. Entsprechend dieser für die Beurteilung maßgebenden voraussichtlichen Gestaltung des Beschäftigungsverhältnisses im Zeitpunkt seiner Begründung erfolgte dann auch dessen tatsächliche Durchführung, wie den bei der Betriebsprüfung aufgefundenen und von der Klägerin unterzeichneten Stundenabrechnungen für die Zeit ab 8. Oktober 2001 zu entnehmen ist. Dass die Überschreitungen der zulässigen Wochenarbeitszeit von unter 15 Stunden vereinbarungsgemäß in den Folgewochen oder -monaten ausgeglichen werden sollten und dies - bezogen auf den Gesamtzeitraum der am 31. Januar 2003 endenden Beschäftigung - möglicherweise umgesetzt worden ist, wie die Klägerin im Verlaufe des Verfahrens näher dargelegt hat, ist unerheblich (vgl. BSG, Urteil vom 28. Oktober 2008 - [B 11 AL 44/07 R](#) -). Es handelte sich bei den Überschreitungen auch nicht um aus der Natur der Beschäftigung folgende Schwankungen. Denn die Ungewissheit im Umfang der Arbeitszeit bestand nicht wegen der Eigenart der auszuführenden Tätigkeit im Behindertentransport, sondern wegen der von der Klägerin erklärten Bereitschaft, für das Rettungsdienstunternehmen nach Bedarf als Fahrerin tätig zu werden (so schon LSG Berlin-Brandenburg mit Urteil vom 15. September 2011).

Demgemäß steht fest, dass die Klägerin wegen "der schwankenden Auftragslage auf Abruf" (siehe Klagebegründung vom 11. November 2003) tätig werden sollte. Damit stand aber von vornherein ebenso fest, dass die wöchentliche Kurzzeitigkeitsgrenze von weniger als 15 Stunden überschritten werden konnte, da der Umfang der Beschäftigung der Klägerin ausschließlich von der jeweiligen Auftragslage und der sich daraus ergebenden Anzahl der Arbeitseinsätze abhing. Entsprechend diesem Inhalt der vertraglichen Vereinbarung erfolgte dann nach dem Vorbringen der Klägerin auch die tatsächliche Durchführung des Beschäftigungsverhältnisses. Die Klägerin räumt selbst ein, dass sie verschiedentlich mehr als 15 Stunden in der Woche gearbeitet hat. Dementsprechend weisen die bei der Betriebsprüfung am 09. Dezember 2002 aufgefundenen Stundenabrechnungen für die Klägerin vielfach deutlich über die Kurzzeitigkeitsgrenze hinausgehende wöchentliche Arbeitszeiten auf, wie das SG näher dargelegt hat. Die Klägerin kann sich schließlich auch nicht mit Erfolg darauf berufen, sie habe mit ihrem Arbeitgeber eine Arbeit "auf Abruf" vereinbart. Denn entscheidend ist, dass die Vereinbarung von vornherein auf eine Überschreitung der Zeitgrenze des [§ 118 Abs. 2 SGB III](#) angelegt war. Insoweit bedarf es auch keiner näheren Vertiefung, dass durch das Gesetz über Teilzeitarbeit und befristete Arbeitsverträge (TzBfG) vom 21. Dezember 2000 ([BGBl. I 1966](#)) in § 12 das Abrufarbeitsverhältnis im Einzelnen geregelt worden ist. Danach ist in [§ 12 Abs. 2 TzBfG](#) ua bestimmt, dass der Arbeitnehmer nur zur Arbeitsleistung verpflichtet ist, wenn der Arbeitgeber ihm die Lage seiner Arbeitszeit jeweils mindestens vier Tage im Voraus mitteilt (vgl hierzu Preis in Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht, 8. Aufl 2008, 605 § 12 RdNr 14, 30; Schaub, Arbeitsrechts-Handbuch, 12. Aufl, § 43 RdNr 11 ff; Laux in Laux/Schlachter, Komm. Z. TzBfG, 2007, § 12 RdNr 43). Eine solche Gestaltung ihres Arbeitsverhältnisses behauptet die Klägerin selbst nicht, und selbst wenn es sich um ein Abrufarbeitsverhältnis gehandelt hätte, würde dies an den Voraussetzungen des [§ 118 Abs. 2 SGB III](#) nichts ändern (vgl BSG aaO).

Wegen der Überschreitung der zulässigen wöchentlichen Arbeitszeit in der Woche ab 8. Oktober 2001 entfiel jedenfalls die Arbeitslosigkeit der Klägerin iS des [§ 118 Abs. 1 Nr. 1 SGB III](#) und wegen dieser Änderung in den Verhältnissen iS des [§ 48 Abs. 1 Satz 1 SGB X](#) ist die Aufhebung der Bewilligung von Alhi für den noch bis zum 14. November 2001 laufenden Bewilligungsabschnitt gerechtfertigt. Die nach [§ 122 Abs. 2 Nr. 2 SGB III](#), entfallende Wirkung der persönlichen Arbeitslosmeldung durch die Aufnahme der Beschäftigung wird vorliegend auch nicht dadurch begrenzt, dass die Klägerin den Weiterbewilligungsantrag für den Leistungszeitraum ab 15. November 2001 ausweislich der Leistungsakte bereits am 23. Oktober 2001 bei der Beklagten abgegeben hat und erwogen werden könnte, die Abgabe des Antrags als erneute persönliche Arbeitslosmeldung zu deuten. Denn auch in dieser Woche war die Klägerin ausweislich der Stundenabrechnung ebenso wie später zum Zeitpunkt der Wiederbewilligung (Bescheid vom 12. November 2001) als auch zum Beginn des neuen Bewilligungsabschnittes am 15. November 2001 unter Überschreitung der Kurzzeitigkeitsgrenze beschäftigt. Mithin bestand auch für den neuen Bewilligungsabschnitt mangels Arbeitslosigkeit kein Alhi-Anspruch mit der Folge, dass die diesbezügliche Bewilligung von Beginn an rechtswidrig war und sich die Korrektur der betreffenden Bescheide an [§ 45 SGB X](#) i.V. mit [§ 330 Abs. 2 SGB III](#) misst. Materiell-rechtlich bestand somit zumindest bis zum 24. März 2002 kein Anspruch der Klägerin auf Alhi, bis sie sich am 25. März 2002 erneut bei der Beklagten persönlich meldete. Der Anspruch auf Alhi entfiel dann jedenfalls wieder mit der Überschreitung der Kurzzeitigkeitsgrenze ab 21. Mai 2002 bis zum 11. August 2002, bis sich die Klägerin am 12. August 2002 bei der Beklagten wiederum persönlich meldete. Danach entfiel der Anspruch wieder ab 26. August 2002 bis jedenfalls zum 31. Dezember 2002. Denn auch zum Zeitpunkt der Abgabe des Fortzahlungsantrages am 25. Oktober 2002 überschritt sie die Kurzzeitigkeitsgrenze deutlich, so dass diese Vorsprache im Hinblick auf [§ 122 Abs. 2 SGB III](#) nicht als persönliche Arbeitslosmeldung gewertet werden kann.

Bei den aufgeführten Überschreitungen der Kurzzeitigkeitsgrenze des [§ 118 Abs. 2 Satz 1 SGB III](#) handelt es sich auch nicht nur um gelegentliche Abweichungen von geringer Dauer iS des [§ 118 Abs. 2 Satz 1 Halbsatz 2 SGB III](#), die die Kurzzeitigkeit bestehen ließen. Gelegentlich ist eine Überschreitung nur dann, wenn sie nicht vorhersehbar ist und sich innerhalb des Beschäftigungsverhältnisses voraussichtlich nicht wiederholt (vgl. BSG aaO). Wegen der Vorhersehbarkeit der zeitlichen Überschreitung der vereinbarten Stundenhöchstzahl bereits bei der Eingehung des Beschäftigungsverhältnisses war aber das Tatbestandsmerkmal der "Gelegentlichkeit" iSv [§ 118 Abs. 2 Satz 1 Halbsatz 2 SGB III](#) nicht erfüllt. Dass die Klägerin bei Bedarf und "auf Abruf" eingesetzt werden sollte, erfordert keine andere Beurteilung. Entscheidend ist auch in diesem Zusammenhang, dass die arbeitsvertragliche Vereinbarung von vornherein auf eine Überschreitung der Kurzzeitigkeitsgrenze des [§ 118 Abs. 2 Satz 1 SGB III](#) angelegt war (vgl. BSG aaO). Hinzu kommt, dass das Merkmal der Gelegentlichkeit nicht nur im Hinblick auf die Vorhersehbarkeit, sondern auch wegen der eher regelhaften und häufigen Überschreitung der zeitlichen Grenze, wie sie sich aus den vorliegenden Abrechnungen ergibt, zu verneinen ist.

Die Aufhebung nach [§ 48 Abs. 1 Satz 1 SGB X](#) wegen der Änderung der Verhältnisse ab 8. Oktober 2001 war nach [§ 48 Abs. 1 Satz 2 Nrn. 2 und 4 SGB X](#) auch für die Vergangenheit zulässig, weil die Klägerin ihrer Mitteilungspflicht iS des [§ 48 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB X](#) zumindest grob fahrlässig nicht in der gebotenen Weise nachgekommen war, oder aber es zumindest nicht wusste, weil sie die erforderliche Sorgfalt in besonders schwerem Maße verletzt hatte, dass ihr Anspruch auf Alhi kraft Gesetzes weggefallen war ([§ 48 Abs. 1 Satz 2 Nr. 4 SGB X](#)). Maßgebend ist insoweit ein subjektiver Fahrlässigkeitsmaßstab. Die Klägerin wusste nach ihrem eigenen Klagevortrag, dass sie die Zeitgrenze überschreiten würde und in der Folge in bestimmten Zeiten die Zeitgrenze überschritten hatte. Wenn sie – wie sie vorbringt – sich dabei auf die Aussage ihres Arbeitgebers verlassen habe, dass dies alles mit dem Arbeitsamt abgesprochen sei, und beim Arbeitsamt nicht noch einmal nachgefragt habe, ob das so korrekt sei, erweist sich der Vorwurf zumindest grober Fahrlässigkeit in jedem Falle als begründet. Aus dem früheren langjährigen Leistungsbezug und der Aushändigung der entsprechenden Merkblätter mit eindeutigen Hinweisen zur Anspruchsschädlichkeit einer Beschäftigungsaufnahme waren der Klägerin ihre Mitwirkungspflichten bestens bekannt. Im Übrigen ergibt sich gerade aus der nach den Angaben der Klägerin mit der Rettungsdienst gGmbH Barnim vereinbarten monatlichen Stundenhöchstgrenze von 64,9 Stunden, dass die Parteien des Arbeitsvertrages und damit auch die Klägerin wussten, dass eine Überschreitung der Stundenhöchstgrenze sich anspruchsschädlich auswirken würde, weil die Arbeitslosigkeit gegebenenfalls entfallen würde. Selbst bei einer "monatlichen" Betrachtungsweise, auf die sich die Klägerin nunmehr beruft, hätte sie im Übrigen die zulässige Zeitgrenze in mehreren Monaten überschritten, wie bereits das SG zutreffend dargelegt hat. Der Klägerin, die zudem Nebeneinkommensbescheinigungen ihrer Arbeitgeberin mit falschen wöchentlichen Stundenzahlen bei der Beklagten eingereicht hatte, lässt sich aufgrund ihres Vorbringens und der Umstände der getroffenen Vereinbarung zum Umfang der Beschäftigung die erforderliche Einsichts- und Kritikfähigkeit – wie bereits das SG festgestellt hat – nicht absprechen. Das insgesamt als grob leichtfertig zu wertende Verhalten der Klägerin rechtfertigt damit den Vorwurf grober Fahrlässigkeit auch unter Anwendung eines subjektiven Fahrlässigkeitsmaßstabs.

Für die Aufhebungszeiträume ab 15. November 2001 bildet, wie bereits angemerkt, [§ 45 SGB X](#) die erforderliche Rechtsgrundlage für die Korrektur der Alhi-Bewilligung. Der Bescheid vom 12. November 2001, mit dem die Beklagte Alhi ab 15. November 2001 bis 14. November 2002 bewilligt hatte, stellt sich als von Anfang an rechtswidrig iSv [§ 45 Abs. 1 Satz 1 SGB X](#) dar. Denn zur Zeit des Erlasses dieses Bescheides war die Klägerin jedenfalls bereits seit 8. Oktober 2001 nicht mehr arbeitslos iS des [§ 118 Abs. 1 Nr. 1 SGB III](#) iVm [§ 198 Satz 2](#)

[SGB III](#), weil sie in der Woche ab 8. Oktober 2001 die Kurzzeitigkeitsgrenze des [§ 118 Abs. 1 Nr. 2 SGB III](#) überschritten hatte. Dies gilt entsprechend für die von der Korrektur der Leistungsbewilligung ebenfalls erfasste Weiterbewilligung für den neuen Bewilligungsabschnitt ab 15. November 2002 (Bescheid vom 6. November 2002). Zur Berechtigung der in die Vergangenheit gerichteten (teilweisen) Rücknahme der Alhi-Bewilligung in dem Zeitraum vom 15. November 2001 bis 31. Dezember 2002 kann auf die obigen Ausführungen zur Rechtmäßigkeit der auf der Grundlage des [§ 48 SGB X](#) erfolgten Aufhebung der Bewilligung ab 8. Oktober 2001 verwiesen werden. Auch insoweit ist der Vorwurf der groben Fahrlässigkeit begründet, weil die Klägerin die Rechtswidrigkeit des Alhi-Bewilligungsbescheides zumindest infolge grober Fahrlässigkeit nicht kannte ([§ 45 Abs. 2 Satz 3 Nr. 3 SGB X](#)). Nach [§ 45 Abs. 4 SGB X](#) war die Beklagte daher berechtigt und verpflichtet, die Alhi-Bewilligung in dem in Rede stehenden Umfang mit dem Aufhebungsbescheid vom 24. Juli 2003 und damit für die Vergangenheit zurückzunehmen. Auch die Jahresfrist des [§ 45 Abs. 4 Satz 2 SGB X](#) ist gewahrt.

Da die Beklagte ihre Bewilligungsentscheidungen über die Gewährung von Alhi nach [§§ 45, 48 SGB X](#) für die streitigen Zeiträume zurücknehmen durfte, hat die Klägerin nach [§ 50 Abs. 1 Satz 1 SGB X](#) der Beklagten die in diesen Zeiten gezahlte Alhi zu erstatten. Auch die von der Beklagten erhobene Forderung auf Erstattung der in den Aufhebungszeiträumen gezahlten Beiträge zur Krankenversicherung besteht gemäß [§ 335 Abs. 1 SGB III](#) zu Recht. Gleiches gilt für die Erstattung der Beiträge zur Pflegeversicherung gemäß [§ 335 Abs. 5 iVm Abs. 1 SGB III](#). Eine die Klägerin benachteiligende Berechnung des von der Beklagten ermittelten Erstattungsbetrages ist nicht gegeben, wie das SG dargelegt hat und worauf der Senat zur Vermeidung von Wiederholungen verweist. Im übrigen hat die Klägerin insofern auch nicht eine fehlerhafte sie benachteiligende Berechnung geltend gemacht.

Gründe für eine Zulassung der Revision liegen unter Berücksichtigung der nunmehr vorliegenden höchstrichterlichen Rechtsprechung (Urteile des BSG vom 29. Oktober 2008 – [B 11 AL 44/07 R](#) – aaO und – [B 11 AL 52/07 R](#) – aaO, siehe auch zuletzt Beschluss des BSG vom 13. Januar 2012 – [B 11 AL 100/11 B](#) –, mit dem die Nichtzulassungsbeschwerde in einem Parallelverfahren verworfen wurde) nicht vor. Die Verfassungsbeschwerde gegen das Urteil – [B 11 AL 4/07 R](#) – wurde nicht zur Entscheidung angenommen (BVerfG 1. Senat 2. Kammer vom 6. Juli 2009 - 1 BvR 1218/09 - juris).

Rechtskraft

Aus

Login

BRB

Saved

2012-05-30