B 14 AS 15/17 R

Land
Bundesrepublik Deutschland
Sozialgericht
Bundessozialgericht
Sachgebiet
Grundsicherung für Arbeitsuchende
Abteilung
14
1. Instanz
SG für das Saarland (SAA)
Aktenzeichen
S 26 AS 776/12
Datum
21.04.2015
2. Instanz
LSG für das Saarland
Aktenzeichen
L 9 AS 8/15
Datum
09.05.2017
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
B 14 AS 15/17 R
Datum
25.04.2018
Kategorie
Urteil
Leitsätze
1. Ist die Rücknahme einer Arbeitslosengeld II-Bewilligung wegen verschwiegenen Vermögens vom Begünstigten zu vertreten, kommt es auf das Verhältnis zwischen dem zu erstattenden Betrag und dem ursprünglich einzusetzenden Vermögenswert nicht an.
2. Hat das Jobcenter einen Forderungserlass zur Vermeidung unbilliger Härten noch nicht geprüft, berührt das die Rechtmäßigkeit der Rücknahme nicht.
Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des Landessozialgerichts für das Saarland vom 9. Mai 2017 geändert und das Urteil des Sozialgerichts für das Saarland vom 21. April 2015 aufgehoben und die Klage abgewiesen. Kosten sind nicht zu erstatten.

Gründe:

I

1

Umstritten ist die Rücknahme von Bewilligungen und die Erstattung von Leistungen und Beiträgen wegen verschwiegenen Vermögens für den Zeitraum von Januar 2005 bis Januar 2007.

2

Der 1966 geborene, alleinstehende Kläger bezog zwischen Januar 2005 und Januar 2007 von der Rechtsvorgängerin des beklagten Jobcenters Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem SGB II unter Berücksichtigung der Regelleistung und von Aufwendungen für Unterkunft und Heizung in Höhe von monatlich 237 Euro. Zu seinem Vermögen hatte er im Erstantrag ein Girokonto mit 1656,83 Euro und Fondsanteile von 1374,13 Euro angegeben und die Frage nach weiteren Kapitalanlagen verneint. Im April 2008 legte er eine Aufstellung über Bankguthaben mit 7040,27 Euro bzw 3191,08 Euro zum 31.12.2004 bzw 31.12.2005 und im Juli 2010 eine Bescheinigung über die Kündigung einer Lebensversicherung zum 1.9.2007 vor, die zum 1.1.2005 einen Rückkaufswert von 5304,67 Euro aufwies. Auf die Angaben zu der Lebensversicherung nahm der Beklagte die Bewilligungsbescheide für die Zeit vom 1.1.2005 bis 31.1.2007 nach Anhörung des Klägers vollständig zurück und setzte Erstattungen einschließlich der Beiträge zur Kranken- und Pflegeversicherung von insgesamt 17 789,04 Euro fest (Bescheide vom 10.10.2011; Widerspruchsbescheid vom 9.10.2012).

3

Das SG hat die Rücknahme- und Erstattungsbescheide aufgehoben (Urteil vom 21.4.2015): Zwar seien die Bewilligungen anfänglich rechtswidrig gewesen. Jedoch sei nicht erwiesen, dass die Angaben des Klägers in einer Vertrauensschutz ausschließenden Weise unvollständig gewesen seien. Das LSG hat das Urteil des SG abgeändert und die Bescheide aufgehoben, soweit die Erstattungssumme 5342,07 Euro übersteigt und die Klage im Übrigen abgewiesen (Urteil vom 9.5.2017): Der Kläger habe zwar bei der Beantragung der Leistungen zumindest grob fahrlässig Angaben gemacht, die in wesentlicher Beziehung unrichtig bzw unvollständig gewesen seien. Jedoch sei die Rückforderung entsprechend der Härteregelung des § 12 Abs 3 Satz 1 Nr 6 Alternative 2 SGB II auf den Wert des zu Beginn des Bewilligungszeitraums zu berücksichtigenden Vermögens in Höhe von 5342,07 Euro zu begrenzen.

4

Mit seiner Revision rügt der Beklagte die Verletzung von §§ 45, 50 SGB X sowie der §§ 7, 9 und 12 SGB II. Für eine Begrenzung der Rückforderung bestehe keine Rechtsgrundlage. Herzustellen sei der bei Erlass der zurückgenommenen Bescheide rechtmäßige Zustand. An der dafür vorausgesetzten Hilfebedürftigkeit habe es wegen des zu berücksichtigenden Vermögens des Klägers gefehlt.

5

Der Beklagte beantragt, das Urteil des Landessozialgerichts für das Saarland vom 9. Mai 2017 zu ändern und das Urteil des Sozialgerichts für das Saarland vom 21. April 2015 aufzuheben und die Klage abzuweisen.

6

Der Kläger verteidigt die angegriffene Entscheidung und beantragt, die Revision zurückzuweisen.

II

7

Die zulässige Revision des Beklagten ist begründet (§ 170 Abs 2 Satz 1 SGG). Zu Recht macht er geltend, dass für Rücknahme und Erstattung einer Alg II-Bewilligung wegen verschwiegenen Vermögens unbeachtlich ist, in welchem Umfang das Vermögen bei rechtmäßigem Verhalten einzusetzen gewesen wäre. Dass er einen Forderungserlass zur Vermeidung unbilliger Härten bislang nicht geprüft hat, berührt die Rechtmäßigkeit von Rücknahme und Erstattung nicht.

8

1. Gegenstand des Revisionsverfahrens sind neben den vorinstanzlichen Urteilen die Rücknahme- und Erstattungsbescheide vom 10.10.2011 in Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 9.10.2012, soweit sie auf die - statthafte - Anfechtungsklage (§ 54 Abs 1 Satz 1 Alternative 1 SGG) des Klägers vom SG aufgehoben worden sind und das LSG die Berufung des Beklagten hiergegen zurückgewiesen hat. Streitbefangen ist danach die Rücknahme der Leistungsbewilligungen und die Erstattung von Leistungen und Beiträgen für den Zeitraum vom 1.1.2005 bis 31.1.2007 durch die angefochtenen Bescheide des Beklagten nur (noch), soweit die von ihm festgesetzte Erstattungssumme 5342,07 Euro übersteigt. Soweit das LSG die Klage bis zu diesem Betrag abgewiesen hat, sind die Rücknahme- und Erstattungsbescheide dagegen mangels Revision oder Anschlussrevision des Klägers bindend geworden.

9

2. In formeller Hinsicht sind die angefochtenen Bescheide nicht zu beanstanden. Der Kläger ist vor ihrem Erlass angehört worden (§ 24 Abs 1 SGB X) und hatte zudem im Widerspruchsverfahren weitere Gelegenheit zur Äußerung. Gewahrt ist auf die Anhörung im Mai 2011 auch die Jahresfrist nach § 45 Abs 4 Satz 2 SGB X (stRspr; vgl nur BSG vom 8.2.1996 - 13 RJ 35/94 - BSGE 77, 295, 299 f = SozR 3-1300 § 45 Nr 27 S 93 f). Schließlich bezeichnen die Bescheide hinreichend bestimmt (§ 33 Abs 1 SGB X) jeweils die Bewilligungsentscheidungen, die "ganz zurückgenommen" werden, und beziffern die jeweils zu erstattende "Überzahlung" und die Teilbeträge, aus denen sie sich zusammensetzt.

10

3. Rechtsgrundlage der Rücknahmebescheide ist § 40 Abs 1 Satz 1, Abs 2 Nr 2 SGB II in der im Rücknahmezeitpunkt geltenden Fassung der Bekanntmachung vom 13.5.2011 (BGBl I 850; zur Maßgeblichkeit des im Zeitpunkt der Aufhebung geltenden Rechts vgl letztens BSG vom 7.12.2017 - B 14 AS 7/17 R - vorgesehen für SozR 4-4200 § 7 Nr 55 RdNr 10) iVm § 45 SGB X und § 330 Abs 2 SGB III. Danach ist eine rechtswidrige begünstigende Bewilligung von Leistungen nach dem SGB II auch nach Unanfechtbarkeit mit Wirkung für die Vergangenheit zurückzunehmen, wenn sie auf Angaben beruht, die der Begünstigte vorsätzlich oder grob fahrlässig in wesentlicher Beziehung unrichtig oder unvollständig gemacht hat.

11

Zu Recht hat aufgrund dieser Vorschriften der Beklagte die Alg II-Bewilligungen für den streitbefangenen Zeitraum wegen Rechtswidrigkeit im Zeitpunkt ihres Erlasses ohne Rücksicht auf den im Fall eines rechtmäßigen Verhaltens des Klägers zu berücksichtigenden Vermögenswert (dazu 4. und 5.) zurückgenommen, weil der Kläger sich auf Vertrauen nicht berufen kann (dazu 6.) und die Rücknahme deshalb wegen der für das SGB II entsprechend anwendbaren Sonderregelung des § 330 Abs 2 SGB III zwingend ist, ohne dass insoweit Korrekturmöglichkeiten verbleiben (dazu 7.). Das gilt ebenso für die Erstattungsforderung, die ebenfalls rechtmäßig ist (dazu 8.). Soweit Korrekturmöglichkeiten in solchen Fällen nach dem Regelungskonzept des SGB II in das Billigkeitsverfahren nach § 44 SGB II verlagert sind, ist darüber mangels dessen Einleitung durch den Beklagten vorliegend nicht zu befinden, ohne dass dies die Rechtmäßigkeit der Rücknahme- und Erstattungsbescheide berührt (dazu 9.).

12

4. Zutreffend ist das LSG davon ausgegangen, dass die Alg II-Bewilligungen für den streitbefangenen Zeitraum bei Erlass mangels Hilfebedürftigkeit des Klägers objektiv rechtswidrig waren.

13

a) Rechtsgrundlage des dem Kläger zuerkannten Alg II ist § 19 iVm §§ 7, 9, 11, 20 ff SGB II in der im Bezugszeitraum jeweils geltenden Fassung; denn in Rechtsstreitigkeiten über schon abgeschlossene Bewilligungsabschnitte ist das zum damaligen Zeitpunkt geltende Recht anzuwenden (Geltungszeitraumprinzip, vgl BSG vom 19.10.2016 - B 14 AS 53/15 R - SozR 4-4200 § 11 Nr 78 RdNr 15 mwN). Maßgebend für die Hilfebedürftigkeit des Klägers - der nach dem Gesamtzusammenhang der Feststellungen des LSG die Grundvoraussetzungen des § 7 Abs

1 Satz 1 SGB II, aber keinen Ausschlusstatbestand erfüllte - war danach § 9 Abs 1 SGB II in der vom 1.1.2005 bis 31.12.2010 geltenden Fassung des Vierten Gesetzes für moderne Dienstleistungen am Arbeitsmarkt vom 24.12.2003 (BGBl I 2954), wonach hilfebedürftig ist, wer ua seinen Lebensunterhalt nicht oder nicht ausreichend aus eigenen Kräften und Mitteln, vor allem nicht 1. durch Aufnahme einer zumutbaren Arbeit, 2. aus dem zu berücksichtigenden Einkommen oder Vermögen sichern kann und die erforderliche Hilfe nicht von anderen, insbesondere von Angehörigen oder von Trägern anderer Sozialleistungen erhält.

14

b) Der zu deckende Bedarf des Klägers belief sich in dem von der Rücknahme betroffenen Zeitraum auf 582 Euro monatlich, zusammengesetzt aus der Regelleistung (heute: Regelbedarf) von durchgehend 345 Euro (§ 20 Abs 2 Satz 1 SGB II idF des Vierten Gesetzes für moderne Dienstleistungen am Arbeitsmarkt vom 24.12.2003, BGBl I 2954) und den tatsächlichen Aufwendungen für Unterkunft und Heizung in Höhe von 237 Euro (§ 22 Abs 1 Satz 1 SGB II).

15

c) Diesem Bedarf standen nach den bindenden (§ 163 SGG) Feststellungen des LSG im gesamten Rücknahmezeitraum zu Beginn eines jeden Monats ausreichende Vermögensmittel gegenüber, die vorrangig zur Sicherung seines Lebensunterhalts einzusetzen waren (vgl § 2 Abs 2 SGB II; zur monatsweisen Gegenüberstellung von Bedarfen und Bedarfsdeckungsmöglichkeiten vgl nur BSG vom 24.8.2017 - B 4 AS 9/16 R - SozR 4-4200 § 11b Nr 10 RdNr 31 mwN), ohne dass es auf zeitweilig erzieltes Einkommen (§ 11 SGB II) ankommt.

16

Einzusetzen waren danach gemäß § 12 Abs 1 SGB II (in der seit dem 1.1.2005 unverändert geltenden Fassung des Vierten Gesetzes für moderne Dienstleistungen am Arbeitsmarkt vom 24.12.2003, BGBl I 2954) alle verwertbaren und nicht nach § 12 Abs 3 SGB II von der Berücksichtigung ausgenommenen Vermögensgegenstände abzüglich der nach § 12 Abs 2 SGB II abzusetzenden Beträge; das waren gemäß § 12 Abs 2 Nr 1 Halbsatz 1 SGB II (hier vom 1.1.2005 bis 31.7.2006 idF des Vierten Gesetzes für moderne Dienstleistungen am Arbeitsmarkt vom 24.12.2003, BGBl I 2954; seit dem 1.8.2006 in der insoweit seither unverändert geltenden Fassung des Gesetzes zur Fortentwicklung der Grundsicherung für Arbeitsuchende vom 20.7.2006, BGBl I 1706) der Grundfreibetrag in Höhe von 200 Euro bzw 150 Euro je vollendetem Lebensjahr des volljährigen Hilfebedürftigen sowie nach § 12 Abs 1 Nr 4 SGB II (in der seit dem 1.1.2005 unverändert geltenden Fassung des Vierten Gesetzes für moderne Dienstleistungen am Arbeitsmarkt vom 24.12.2003, BGBl I 2954) der Freibetrag für notwendige Anschaffungen in Höhe von 750 Euro für jeden in der Bedarfsgemeinschaft lebenden Hilfebedürftigen.

17

Der Kläger verfügte demgemäß nach den Feststellungen des LSG zu Beginn der Bewilligungsabschnitte über zu berücksichtigendes Vermögen wie folgt: 5342,07 Euro zum 1.1.2005 (13 692,07 Euro Gesamtguthaben - 7600 Euro Grundfreibetrag - 750 Euro Freibetrag für notwendige Anschaffungen), 5142,07 Euro zum 1.6.2005 (13 692,07 Euro Gesamtguthaben - 7800 Euro Grundfreibetrag - 750 Euro Freibetrag für notwendige Anschaffungen), 1292,88 Euro zum 1.12.2005 (9842,88 Euro Gesamtguthaben - 7800 Euro Grundfreibetrag - 750 Euro Freibetrag für notwendige Anschaffungen), 1092,88 Euro zum 1.6.2006 (9842,88 Euro Gesamtguthaben - 8000 Euro Grundfreibetrag - 750 Euro Freibetrag für notwendige Anschaffungen) und 2946,69 Euro zum 1.12.2006 (9696,69 Euro Gesamtguthaben - 6000 Euro Grundfreibetrag - 750 Euro Freibetrag für notwendige Anschaffungen).

18

d) Dass diese Vermögensgegenstände nicht verwertbar gewesen wären, ist nicht erkennbar (vgl dazu nur BSG vom 20.2.2014 - B 14 AS 10/13 R - BSGE 115, 148 = SozR 4-4200 § 12 Nr 23, RdNr 22 mwN). Ebenso spricht - nicht zuletzt im Hinblick auf die zum 1.9.2007 erfolgte Kündigung - nichts für eine offensichtliche Unwirtschaftlichkeit der Auflösung der Lebensversicherung (dazu vgl nur BSG ebenda RdNr 36 mwN).

19

5. Ob dieses Vermögen zur Deckung der Bedarfe des Klägers über den gesamten Rücknahmezeitraum ausgereicht hätte - wie er in Zweifel zieht -, ist für die anfängliche Rechtswidrigkeit der zurückgenommenen Alg II-Bewilligungen unbeachtlich.

20

Maßgeblich für die Rechtswidrigkeit der zurückgenommenen Bewilligungen als Voraussetzung für deren Rücknahme nach § 45 SGB X ist die Situation bei ihrem Erlass (vgl nur Steinwedel in Kasseler Komm, § 45 SGB X RdNr 24, Stand März 2018). In der Situation der Leistungsbewilligung (zur Unterscheidung zwischen Bewilligungs- und Rückabwicklungsperspektive vgl Berlit, info also 2011, 225 f) ist vorhandenes, zu verwertendes und verwertbares Vermögen in den Existenzsicherungssystemen des SGB II und SGB XII indes so lange zu berücksichtigen, wie es tatsächlich vorhanden ist (zum SGB II vgl bereits BSG vom 30.7.2008 - B 14 AS 14/08 B - juris RdNr 5; zum SGB XII vgl nur BSG vom 20.9.2012 - B 8 SO 20/11 R - SozR 4-3500 § 19 Nr 4 RdNr 14 f mwN; zur Rechtslage nach dem BSHG ebenso BVerwG vom 19.12.1997 - 5 C 7.96 - BVerwGE 106, 105, 110 f).

21

Das belegt insbesondere die historische Entwicklung im bis zur Einführung des SGB II geltenden Recht der Arbeitslosenhilfe, an die die vermögensbezogenen Regelungen des § 12 SGB II im Wesentlichen anknüpfen (vgl BT-Drucks 15/1516 S 53). Für sie galt nach § 9 Arbeitslosenhilfe-Verordnung (AlhiV) vom 7.8.1974 (BGBl I 1929), dass Bedürftigkeit nicht für die Zeit voller Wochen bestand, die sich aus der Teilung des zu berücksichtigenden Vermögens durch das Arbeitsentgelt ergab, nach dem sich die Arbeitslosenhilfe richtete. Diese Regelung war mit Wirkung zum 1.1.2002 ersatzlos gestrichen (vgl AlhiV 2002 vom 13.12.2001, BGBl I 3734) und damit der Rechtsprechung

des BSG (vom 9.8.2001 - B 11 AL 11/01 R - BSGE 88, 252 = SozR 3-4300 § 193 Nr 2) die Grundlage entzogen worden, dass der Arbeitslose im Rahmen der Arbeitslosenhilfe nur einmal auf das gleiche Vermögen verwiesen werden könne (vgl näher Spellbrink in Spellbrink/Eicher, Kasseler Handbuch des Arbeitsförderungsrechts, 2003, § 13 RdNr 189 ff). Dass die frühere Regelung des § 9 AlhiV bei Einführung des SGB II nicht wieder aufgegriffen worden ist, belegt deutlich, dass tatsächlich vorhandenes und zu berücksichtigendes Vermögen einem Anspruch auf existenzsichernde Leistungen ggf auch mehrfach entgegenzuhalten ist, von einem fiktiven Vermögensverbrauch also nicht ausgegangen werden kann (zum SGB II vgl BSG vom 30.7.2008 - B 14 AS 14/08 B - juris RdNr 5; zum SGB XII vgl nur BSG vom 20.9.2012 - B 8 SO 20/11 R - SozR 4-3500 § 19 Nr 4 RdNr 15 mwN; ebenso Berlit, info also 2011, 225; Geiger in LPK-SGB II, 6. Aufl 2017, § 12 RdNr 7; Hengelhaupt in Hauck/Noftz, SGB II, K § 12 RdNr 223 f, Stand Januar 2016; Lange in Eicher/Luik, SGB II, 4. Aufl 2017, § 12 RdNr 30; Radüge in jurisPK-SGB II, 4. Aufl 2015, § 12 RdNr 36; Striebinger in Gagel, SGB II/SGB III, § 12 SGB II RdNr 16 und 21, Stand Dezember 2017).

22

6. Die Voraussetzungen für die zwingende Rücknahme der Leistungsbewilligungen mit Wirkung für die Vergangenheit nach § 40 Abs 2 Nr 3 SGB II iVm § 330 Abs 2 SGB III sind auch insoweit gegeben, als die Bewilligungen auf zumindest grob fahrlässig unrichtigen bzw unvollständigen Angaben des Klägers iS des § 45 Abs 2 Satz 3 Nr 2 SGB X beruhten. Wie das LSG nach erneuter Beweisaufnahme anders als vor ihm das SG beanstandungsfrei angenommen hat, kann sich der Kläger auf Vertrauensschutz nicht berufen, weil er im Rahmen des Erstantrags die ausdrückliche Nachfrage, ob er über Kapitallebens- oder private Rentenversicherungen verfüge, zumindest grob fahrlässig verneint hat. Soweit er demgegenüber geltend gemacht hat, dass der seinen Erstantrag aufnehmende Sachbearbeiter einerseits nicht gewusst habe, auf welche Unterlagen genau es ankomme, und er ihm - dem Kläger - andererseits vermittelt habe, dass er die Angaben zur Lebensversicherung nicht benötige, hat das LSG dies als eine nicht nachvollziehbare und durch die Einvernahme des Sachbearbeiters widerlegte Schutzbehauptung angesehen. Anhaltspunkte dafür, dass das LSG dabei den revisionsrechtlich nur eingeschränkt überprüfbaren Spielraum bei der Feststellung der groben Fahrlässigkeit überschritten hat, sind nicht ersichtlich (zu den Maßstäben vgl letztens etwa BSG vom 4.4.2017 - B 11 AL 19/16 R - SozR 4-4300 § 144 Nr 25 RdNr 41 mwN).

23

7. Ist die Rücknahme einer Alg II-Bewilligung wegen verschwiegenen Vermögens vom Begünstigten zu vertreten, kommt es auf das Verhältnis zwischen dem zu erstattenden Betrag und dem ursprünglich einzusetzenden Vermögenswert nicht an.

24

a) Soweit nach dem allgemeinen Verfahrensrecht des SGB X im Rahmen der Ermessensausübung nach § 45 Abs 2 Satz 1 SGB X auch bei fehlendem Vertrauensschutz besonderen Härten Rechnung zu tragen sein kann (vgl etwa BSG vom 31.10.1991 - 7 RAr 60/89 - SozR 3-1300 § 45 Nr 10 S 29, 34; zur Rechtsprechungsentwicklung vgl nur Steinwedel in Kasseler Komm, § 45 SGB X RdNr 61, Stand März 2018), ist dies für das Verfahrensrecht des SGB II durch den Verweis auf § 330 Abs 2 SGB III ausgeschlossen. Liegen die in § 45 Abs 2 Satz 3 SGB X genannten Voraussetzungen für die Rücknahme eines rechtswidrigen begünstigenden Verwaltungsakts vor, so "ist" dieser danach auch mit Wirkung für die Vergangenheit zurückzunehmen. Abweichend vom allgemeinen Verfahrensrecht ergeht die Rücknahme von rechtswidrigen begünstigenden Verwaltungsakten bei Bösgläubigkeit des Begünstigten im Anwendungsbereich des § 330 Abs 2 SGB III mithin nicht als Ermessensentscheidung, sondern als gebundene Entscheidung (stRspr; vgl zu § 330 SGB III nur BSG vom 29.6.2000 - B 11 AL 85/99 R - BSGE 87, 8, 10 = SozR 3-4100 § 152 Nr 9 S 28; zum SGB II vgl nur BSG vom 22.8.2012 - B 14 AS 165/11 R - SozR 4-1300 § 50 Nr 3 RdNr 29 ff). Raum für eine Abwägung der berührten öffentlichen und privaten Interessen unter Berücksichtigung der Rücknahmefolgen für den Erstattungspflichtigen und seiner wirtschaftlichen Lage bei rechtmäßigem Verhalten im Ermessenswege bietet daher in Angelegenheiten der Grundsicherung für Arbeitsuchende unter den Voraussetzungen des § 45 Abs 2 Satz 3 SGB X erst das Erlassverfahren nach § 44 SGB II (dazu 9.) und nicht schon das Rücknahmeverfahren nach § 40 Abs 1 Satz 1 SGB II, § 45 SGB X.

25

b) Anders verhält es sich entgegen einer in der Literatur vertretenen Auffassung nicht deshalb, weil die Berücksichtigung des im Rücknahmezeitraum (tatsächlich vorhandenen) Vermögens im Rückabwicklungsverhältnis eine besondere Härte iS von § 12 Abs 3 Satz 1 Nr 6 Alternative 2 SGB II bedeuten würde (so Berlit, info also 2011, 225 f; dies aufgreifend Geiger in LPK-SGB II, 6. Aufl 2017, § 12 RdNr 105). Ob der Vermögenseinsatz eine besondere Härte in diesem Sinne bedeuten würde, kann in der Rücknahmeperspektive nicht anders als auch sonst im Rahmen von § 45 Abs 1 SGB X nur mit Blick auf die Umstände bei Bekanntgabe des zu überprüfenden Bescheids, also in der Bewilligungssituation beurteilt werden. Nur aus dieser Perspektive lässt sich bewerten, ob der Vermögenseinsatz eine atypische Sonderlage im Sinne der Rechtsprechung zu § 12 Abs 3 Satz 1 Nr 6 Alternative 2 SGB II darstellt. Das setzt außergewöhnliche Umstände des Einzelfalls voraus, die dem Betroffenen ein eindeutig größeres Opfer abverlangen als eine einfache Härte und erst recht als die mit der Vermögensverwertung stets verbundenen Einschnitte (stRspr; vgl zuletzt etwa BSG vom 24.5.2017 - B 14 AS 16/16 R - vorgesehen für BSGE sowie SozR 4-4200 § 9 Nr 16, juris RdNr 30 mwN). Ob es sich so verhält, kann sich nur bei einem Vergleich mit anderen Betroffenen in vergleichbarer Bewilligungslage und nicht nachträglich aus der Rückabwicklungsperspektive ergeben.

26

8. Nicht anders liegt es bei den auf § 40 Abs 1 Satz 1, Abs 2 Nr 5 SGB II iVm § 50 Abs 1 Satz 1 SGB X sowie § 335 Abs 1, 2 und 5 SGB III gestützten Erstattungsverwaltungsakten, die ebenfalls rechtmäßig sind. Maßgebend für die Erstattung des gezahlten Alg II ist danach nur die Aufhebung der zugrunde liegenden Bewilligungen ("Soweit ein Verwaltungsakt aufgehoben worden ist, sind bereits erbrachte Leistungen zu erstatten"), ohne dass Raum wäre für eine Begrenzung unter Härtefallgesichtspunkten, wie es das LSG mit der Korrektur der "Rückforderung" der Sache nach erwogen hat. Das bestätigt auch die nunmehr aufgehobene Sonderregelung des § 40 Abs 9 SGB II (idF des Neunten Gesetzes zur Änderung des Zweiten Buches Sozialgesetzbuch - Rechtsvereinfachung - sowie zur vorübergehenden Aussetzung der Insolvenzantragspflicht vom 26.7.2016, BGBl I 1824, zuvor § 40 Abs 4 SGB II bzw § 40 Abs 2 Satz 1 SGB II; dazu BSG vom 2.12.2014 - B 14 AS 56/13 R - SozR 4-4200 § 40 Nr 8), deren Erstattungsbegrenzung in Fällen des § 45 Abs 2 Satz 3 SGB X gerade ausgeschlossen war (vgl § 40 Abs 9 Satz 2 SGB II). Dass die Berechnung der Erstattungsforderung fehlerhaft ist - sowohl was das aufgehobene Alg II als auch die Beiträge zur Kranken- und Pflegeversicherung betrifft -, lassen weder die Feststellungen des LSG noch das Vorbringen des Klägers erkennen.

27

9. Dass der Beklagte einen Forderungserlass zur Vermeidung unbilliger Härten bislang nicht geprüft hat, berührt die Rechtmäßigkeit der Rücknahme und der Erstattungsforderung nicht.

28

a) Nach § 44 SGB II dürfen die Träger von Leistungen nach dem SGB II Ansprüche erlassen, wenn deren Einziehung nach Lage des einzelnen Falles unbillig wäre. Diese § 76 Abs 2 Nr 3 SGB IV nachgebildete Regelung (vgl BT-Drucks 15/1516 S 63) eröffnet nicht nur die Möglichkeit, bei den Rücknahmefolgen besonderen persönlichen Umständen Rechnung zu tragen (Erlass wegen persönlicher Unbilligkeit; vgl zur entsprechenden Vorschrift des § 227 AO dazu letztens etwa BFH vom 7.9.2017 - X B 52/17 - juris RdNr 30 ff mwN; zu § 44 SGB II vgl Kemper in Eicher/Luik, SGB II, 4. Aufl 2017, § 44 RdNr 10; Wendtland in Gagel, SGB II/SGB III, § 44 SGB II RdNr 8, Stand Dezember 2017).

29

Vielmehr kann eine Billigkeitsmaßnahme auch angezeigt sein, wenn die Anwendung einer in ihren generalisierenden Wirkungen verfassungsmäßigen Regelung im Einzelfall zu Grundrechtsverstößen führt, solange nicht die Geltung des Gesetzes unterlaufen wird (Erlass wegen sachlicher Unbilligkeit; grundlegend BVerfG vom 5.4.1978 - 1 BvR 117/73 - BVerfGE 48, 102, 116; letztens etwa BVerfG (Kammer) vom 28.2.2017 - 1 BvR 1103/15 - juris RdNr 9 mwN; zu § 44 SGB II eingehend Kemper in Eicher/Luik, SGB II, 4. Aufl 2017, § 44 RdNr 12 ff; Merten in Beck scher Online-Komm, § 44 SGB II RdNr 7 ff, Stand März 2018; zu § 227 AO vgl nur Loose in Tipke/Kruse, AO/FGO, § 227 AO RdNr 77 ff mwN, Stand Juli 2017). Davon ist nach der Rechtsprechung zu § 227 AO vor allem auszugehen, wenn die Geltendmachung eines Anspruchs im Einzelfall zwar dem Wortlaut einer Vorschrift entspricht, sie aber nach dem Zweck des zugrunde liegenden Gesetzes nicht zu rechtfertigen ist und dessen Wertungen zuwiderläuft (vgl zuletzt etwa BFH vom 9.11.2017 - III R 10/16 - BFHE 260, 9, juris RdNr 54 mwN; zu § 76 Abs 2 Nr 3 SGB IV dies aufgreifend BSG vom 4.3.1999 - B 11/10 AL 5/98 R - BSGE 83, 292, 296 = SozR 3-2400 § 76 Nr 2 S 11).

30

b) Zu berücksichtigen ist danach hier, dass die eine Ermessensbetätigung in den Fällen des § 45 Abs 2 Satz 3 SGB X ausschließende Vorschrift des § 330 Abs 2 SGB III nach Entstehungsgeschichte und Systematik allein der Verfahrensökonomie dient (ebenso Groth in Hohm, GK-SGB II, VI-§ 44 RdNr 45, Stand Oktober 2009), nicht aber jeden Übermaßeinwand bei der Rücknahme anfänglich rechtswidriger begünstigender Leistungsbewilligungen ausschließen soll. Die auf § 152 Abs 2 AFG zurückgehende Regelung ist aus der Erwägung heraus eingeführt worden, dass die meisten Leistungen nach Arbeitsförderungsrecht kurzfristig zu erbringen und Überzahlungen praktisch nicht zu vermeiden seien, weshalb im Jahr vor ihrer Einführung in über 1,85 Millionen Fällen über die Erstattung überzahlter Leistungen zu entscheiden gewesen sei. Dem Rechnung tragend solle ua in den Fallgestaltungen nach § 45 Abs 2 Satz 3 SGB X anstelle einer Ermessensentscheidung eine gebundene Entscheidung treten (vgl BT-Drucks 12/5502 S 37).

31

Das rechtfertigt sich typisierend vor der Annahme, dass in diesen Fällen Vertrauensschutz regelmäßig ausscheidet - was von Verfassungs wegen nicht zu beanstanden ist (zu einer vergleichbaren Bewertung vgl nur BVerfG vom 2.12.1969 - 2 BvR 560/65 - BVerfGE 27, 231, 238 f) - und deshalb für eine Ermessensentscheidung überwiegend kein Anlass gegeben ist. Indes besteht weder ein Anhaltspunkt dafür noch wäre es vereinbar mit verfassungsrechtlichen Vorgaben, dass hierdurch die Berücksichtigung auch jeglicher atypischer Besonderheiten ausgeschlossen sein sollte, denen ansonsten im Rahmen der Ermessensbetätigung nach § 45 Abs 2 Satz 1 SGB X auch bei fehlendem Vertrauensschutz Rechnung zu tragen sein kann (ähnlich Groth in Hohm, GK-SGB II, VI-§ 44 RdNr 45, Stand Oktober 2009: mindestens beim Hinzutreten persönlicher Billigkeitsumstände ist es gerechtfertigt, Sachverhalte in die Billigkeitsentscheidung einzubeziehen, die eigentlich im Rahmen der Ermessensentscheidung ua nach § 45 SGB X zu berücksichtigen wären; aA wohl Merten in Beck scher Online-Komm, § 44 SGB II RdNr 7 ff, Stand März 2018: Ausgestaltung als gebundene Entscheidung bewusste Wertentscheidung des Gesetzgebers).

32

c) In diesem regelungssystematischen Gefüge vermittelt § 44 SGB II einen Anspruch auf ermessensfehlerfreie Entscheidung über einen Forderungserlass. Das hat das BSG zu § 76 Abs 2 Nr 3 SGB IV bereits aus dessen Entstehungsgeschichte und der Parallele zu § 59 BHO abgeleitet (BSG vom 13.6.1989 - 2 RU 32/88 - BSGE 65, 133, 137 = SozR 2100 § 76 Nr 2 S 8; BSG vom 29.10.1991 - 13/5 RJ 36/90 - BSGE 69, 301, 306 = SozR 3-2400 § 76 Nr 1 S 6; in diesem Sinne auch BVerfG (Kammer) vom 13.8.1998 - 1 BvL 25/96 - NJW 1998, 3557, 3558). Für § 44 SGB II gilt Anderes schon deshalb nicht, weil die Vorschrift nach den Gesetzesmaterialien einen Gleichklang mit § 76 Abs 2 Nr 3 SGB IV herstellen soll (vgl BT-Drucks 15/1516 S 63). Auch die aufgezeigte "Ausgleichsfunktion" in den Fällen der zwingenden Rücknahme verlangt, dass Vorbringen zu einer atypischen Härte geprüft und hierüber entschieden wird. Demgemäß vermittelt das durch § 44 SGB II eröffnete Ermessen ("Die Träger ... dürfen Ansprüche erlassen") entsprechend § 39 SGB I, § 54 Abs 2 Satz 2 SGG einen verfahrensrechtlichen Anspruch auf ermessensfehlerfreie Entscheidung über den Erlass eines Erstattungsanspruchs (vgl eingehend dazu und zu weiteren Instrumenten zur "Veränderung von Ansprüchen" jüngst Becker, SGb 2018, 129, 131 ff; ebenso Hengelhaupt in Hauck/Noftz, SGB II, K § 44 RdNr 35, Stand November 2004).

33

d) Dass der Beklagte eine Prüfung nach § 44 SGB II noch nicht vorgenommen hat, berührt die Rechtmäßigkeit der Rücknahme- und Erstattungsbescheide indes nicht. Zwar schließt deren fehlende Bestandskraft die Prüfung nach § 44 SGB II nicht aus (vgl nur BSG vom 29.10.1991 - 13/5 RJ 36/90 - BSGE 69, 301, 306 = SozR 3-2400 § 76 Nr 1 S 6 zu § 76 Abs 2 Nr 3 SGB IV). Auch konnte der Einwand des Klägers im Klageverfahren - der Erstattungsbetrag übersteige das Vermögen, das er je gehabt habe - dem Beklagten Anlass zu einer entsprechenden Prüfung mindestens von Amts wegen geben, wenn darin nicht schon ein Antrag nach § 44 SGB II zu sehen war (vgl BSG vom 29.10.1991 - 13/5 RJ 36/90 - BSGE 69, 301, 306 = SozR 3-2400 § 76 Nr 1 S 6). Ist eine - durch Verwaltungsakt zu treffende (vgl BSG vom 29.10.1991 - 13/5 RJ 36/90 - BSGE 69, 301, 306 = SozR 3-2400 § 76 Nr 1 S 6) - Entscheidung im Verfahren nach § 44 SGB II noch nicht

ergangen, ist insoweit für eine gerichtliche Überprüfung indes kein Raum; der Streitgegenstand des Verfahrens hier bleibt davon unberührt (vgl nur BSG vom 29.10.1991 - 13/5 RJ 36/90 - BSGE 69, 301, 306 f = SozR 3-2400 § 76 Nr 1 S 6).

34

Die Kostenentscheidung beruht auf § 193 SGG.
Rechtskraft
Aus
Login
BRD
Saved
2019-01-17