

## L 20 AS 261/14

Land  
Berlin-Brandenburg  
Sozialgericht  
LSG Berlin-Brandenburg  
Sachgebiet  
Grundsicherung für Arbeitsuchende

Abteilung  
20  
1. Instanz  
SG Berlin (BRB)  
Aktenzeichen  
S 150 AS 18218/09 WA

Datum  
21.11.2013  
2. Instanz  
LSG Berlin-Brandenburg  
Aktenzeichen  
L 20 AS 261/14

Datum  
12.11.2015  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen

-  
Datum

-  
Kategorie  
Urteil  
Leitsätze

keine entsprechende Anwendung der Begrenzung der Erstattungsforderung bei endgültiger Festsetzung nach vorläufiger Bewilligung  
Die Berufung wird zurückgewiesen. Außergerichtliche Kosten sind auch für das Berufungsverfahren nicht zu erstatten. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Zwischen den Beteiligten ist die Rechtmäßigkeit einer Erstattungsforderung aus einem Leistungsbezug nach dem Sozialgesetzbuch Zweites Buch - SGB II - streitig.

Der 1950 geborene Kläger zu 1) lebte im streitbefangenen Zeitraum (Mai 2006 bis Oktober 2006) mit seinen Kindern, der Klägerin zu 2) (geboren 2001) und der Klägerin zu 3) (geboren 2004), zusammen mit seiner Ehefrau und der Mutter der Klägerinnen zu 2) und 3), Frau D F v S, in einer gemieteten Wohnung in B, für die monatlich eine Miete von 409,03 Euro zuzüglich kalte Betriebskosten in Höhe von 102,26 Euro, zuzüglich Heizkosten zu leisten war. Die Ehefrau des Klägers zu 1) war selbständig als freiberufliche R tätig und hatte 2005 einen Gewinn von 9.345,70 Euro erwirtschaftet.

Der Kläger beantragte unter dem 26. Mai 2006 für sich und seine Familie Leistungen nach dem SGB II und legte u.a. den Mietvertrag, Kontoauszüge zu verschiedenen Bankkonten, Versicherungsverträge etc. vor. Als Einkommen der Ehefrau wurden bis zum 1. Juni 2006 12.044,00 Euro - ohne die Berücksichtigung von Ausgaben - angegeben, abzüglich der Ausgaben wurde das Einkommen auf 9.000,00 Euro geschätzt.

Mit Bescheid vom 3. August 2006 gewährte der Beklagte den Klägern und der Ehefrau des Klägers zu 1) für die Zeit vom 26. Mai 2006 bis 31. Oktober 2006 vorläufig Leistungen nach dem SGB II in folgender Höhe:

26. Mai 2006 bis 31. Mai 2006 monatlich 106,06 Euro, 1. Juni 2006 bis 31. Oktober 2006 monatlich 731,89 Euro. Von diesen monatlichen Beträgen entfielen für den Mai 2006 auf den Kläger zu 1) Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts ohne Kosten der Unterkunft und Heizung (KdU/H) in Höhe von 9,90 Euro sowie KdU/H in Höhe von 27,36 Euro und für die Klägerinnen zu 2) und 3) jeweils in Höhe von 15,78 Euro. Der Restbetrag der monatlichen Bewilligung in Höhe von 106,06 Euro entfiel auf die Ehefrau des Klägers zu 1). Für die Zeit ab 1. Juni 2006 bis 31. Oktober 2006 gewährte der Beklagte dem Kläger zu 1) Leistungen zum Lebensunterhalt ohne KdU/H in Höhe von monatlich 120,32 Euro sowie KdU/H in Höhe von 136,70 Euro und den Klägerinnen zu 2) und 3) jeweils KdU/H in Höhe von monatlich 108,92 Euro. Dabei berücksichtigte der Beklagte bei den Klägerinnen zu 2) und 3) jeweils Einkommen aus Kindergeld in Höhe von 154,00 Euro sowie insgesamt daneben ein Gesamteinkommen aus der selbständigen Tätigkeit der Ehefrau des Klägers zu 1) in Höhe von monatlich 543,00 Euro. Bei dem Einkommen der Ehefrau des Klägers zu 1) wurde das Gesamteinkommen aus 2005 (Gewinn) in Höhe von 9.345,70 Euro, monatlich in Höhe von 778,75 Euro, unter Berücksichtigung von Freibeträgen zugrunde gelegt. Gegen diese vorläufige Bewilligung wurde kein Widerspruch eingereicht. Die jeweilig vorläufig bewilligten Leistungen wurden auch an die Kläger ausgezahlt.

Nachdem der Steuerbescheid für das Jahr 2006 vom 8. Oktober 2007 dem Beklagten vorgelegt worden war, aus dem sich ein Gesamteinkommen der Ehefrau des Klägers zu 1) in Höhe von 20.394,00 Euro für das Jahr 2006 ergab (./ 12 Monate = 1.699,50 Euro), berechnete der Beklagte die für den Zeitraum von Mai bis Oktober 2006 zu erbringenden Leistungen neu und hörte unter dem 12. Oktober 2007 mit zwei Anhörungsschreiben - gerichtet an den Kläger zu 1) und dessen Ehefrau - zu einer Überzahlung an. Im Rahmen eines neuen Antragsverfahrens reichte der Kläger zu 1) einen neuen Steuerbescheid für das Jahr 2006 vom 29. Oktober 2007 ein, aus dem sich ebenfalls

ein Jahreseinkommen seiner Ehefrau in Höhe von 20.394,00 Euro ergab.

Mit einem an den Kläger zu 1) gerichteten Bescheid vom 4. Juli 2008 führte der Beklagte aus, dass auf den Antrag auf Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhaltes vom 26. Mai 2008 keine Leistungen bewilligt werden könnten, da keine Hilfebedürftigkeit vorgelegen habe. Ein Anspruch auf Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts habe deshalb nicht bestanden. Dieser Bescheid sei die endgültige Festsetzung zum vorläufigen Bescheid vom 3. August 2006. Diesem Bescheid war ein neuer Berechnungsbogen beigelegt, bei dem neben dem Einkommen aus Kindergeld von einem laufenden Einkommen aus selbständiger Tätigkeit in Höhe von 1.699,50 Euro monatlich ausgegangen worden ist.

Mit einem weiteren an den Kläger zu 1) gerichteten Bescheid vom 4. Juli 2008 führte der Beklagte aus, dass gemäß [§ 40 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1a SGB II](#) in Verbindung mit [§ 328 Abs. 3](#) Sozialgesetzbuch Drittes Buch - SGB III - die aufgrund der vorläufigen Entscheidung erbrachte Leistung zu erstatten sei, soweit mit der abschließenden Entscheidung ein Leistungsanspruch nicht oder nur in geringerer Höhe zuerkannt werde. Mit der endgültigen Entscheidung über den Leistungsanspruch sei festgestellt worden, dass kein Anspruch auf Leistungen nach dem SGB II bestehe. Auf den beiliegenden Bescheid werde Bezug genommen.

Weiter wurden mit diesem Bescheid Leistungen für den Zeitraum 26. Mai 2006 bis 31. Oktober 2006 an den Kläger zu 1) in Höhe von 1.322,33 Euro (differenziert nach Regelleistung und Leistungen für KdU), an die Ehefrau des Klägers zu 1) in Höhe von 1.322,40 Euro sowie an die Klägerinnen zu 2) und 3) in Höhe von jeweils 560,39 Euro für Leistungen für KdU geltend gemacht. Insgesamt wurde eine Forderung in Höhe von 3.765,51 Euro festgestellt. Ausgeführt wurde weiter, dass der Bescheid, soweit er die Klägerinnen zu 2) und 3) betreffe, an den Kläger zu 1) als deren gesetzlichen Vertreter ergehe. Die Beträge seien zu Unrecht gezahlt worden und seien zu erstatten.

Gegen die Bescheide vom 4. Juli 2008 legten die Kläger keinen Widerspruch ein.

Am 1. September 2008 beantragte der damalige Verfahrensbevollmächtigte und jetzige Prozessbevollmächtigte der Kläger die Überprüfung gemäß [§ 44 SGB X](#) "des Bescheides vom 04.07.2008 über die Erstattung von zu Unrecht gewährter Leistungen für den Zeitraum vom 26. Mai 2006 bis 31. Oktober 2006". Der Bescheid sei rechtswidrig. Bei dem angerechneten Einkommen seien nicht ein Abzug für Versicherungsbeträge sowie vom Einkommen abzugsfähige Zuwendungen berücksichtigt worden. Anstelle des Jahreseinkommens in Höhe von 20.394,00 Euro sei somit ein solches in Höhe von 17.734,00 Euro in Ansatz zu bringen. Außerdem sei unrichtig, dass das Einkommen aus Selbständigkeit "streng" durch zwölf Monate geteilt werde, wenn der Zeitraum der bewilligten Leistungen tatsächlich nur etwas mehr als fünf Monate erreiche. Letztlich sei die Erstattung auch unter Beachtung des bestehenden Vertrauensschutzes zu korrigieren. Die Kläger seien stets nur aufgefordert worden, Einkommensnachweise für den Zeitraum zu erbringen, in welchem sie auch Leistungen erhalten hätten. Nunmehr werde mit den eingereichten Lohnsteuerbescheiden und der Ermittlung eines Monatseinkommens mittels Aufteilung des Jahreseinkommens auf Informationen aus Zeiträumen zugegriffen, welche außerhalb des Leistungsbezuges lägen.

Mit Bescheid vom 9. September 2008 lehnte der Beklagte unter Bezugnahme auf das Schreiben vom 1. September 2008 die Überprüfung des Bescheides vom 4. Juli 2008 ab. Mit dem Bescheid wurde die Leistungsberechnung für das Jahr 2006 erläutert. Das Recht sei nicht unrichtig angewandt worden, auch sei nicht von einem falschen Sachverhalt ausgegangen worden. Dieser Bescheid wurde dem Verfahrensbevollmächtigten mit einem Anschreiben mit folgender Formulierung übersandt: "Als Anlage erhalten Sie den Bescheid über die erfolgte Überprüfung der Rückforderung gemäß [§ 44 SGB X](#) für die Familie S".

Mit dem hiergegen erhobenen Widerspruch vom 13. Oktober 2010 wurde geltend gemacht, unzulässig sei, auch die der Ehefrau des Klägers zu 1) bewilligten Leistungen mit dem Bescheid aufzuheben. Darüber hinaus sei die Regelung des [§ 40 Abs. 2 Satz 1 SGB II](#) nicht angewandt worden. Es seien lediglich 44 v.H. der Leistungen für KdU erstattungsfähig.

Mit Bescheid vom 10. November 2008 hob der Beklagte nach nochmaliger Überprüfung der Sach- und Rechtslage aufgrund des Widerspruches vom 13. Oktober 2008 den angefochtenen Überprüfungsbescheid vom 9. September 2008 teilweise auf. Die Überprüfung habe ergeben, dass der Festsetzungsbescheid vom 4. Juli 2008 teilweise rechtswidrig gewesen sei.

Mit einem weiteren an den Kläger zu 1) gerichteten Bescheid vom 10. November 2008 verfügte der Beklagte die Erstattungsforderung unter Bezugnahme auf die endgültige Entscheidung über den Leistungsanspruch vom 4. Juli 2008 neu. Nunmehr wurden für die Zeit vom 26. Mai 2006 bis 31. Oktober 2006 für die Kläger zu 1) bis 3) jeweils die Erstattungsforderungen aus dem Bescheid vom 4. Juli 2008 wiederholt, jedoch keine weitere Forderung für die Ehefrau des Klägers zu 1) verfügt. Eine solche Forderung erging mit einem weiteren, an die Ehefrau des Klägers zu 1) gerichteten Bescheid vom 10. November 2008.

Mit Widerspruchsbescheid vom 12. November 2008 wies der Beklagte den Widerspruch im Übrigen, nach Erlass des Änderungsbescheides vom 10. November 2008, zurück. Der angefochtene Überprüfungsbescheid vom 9. September 2008 in der Gestalt des Änderungsbescheides vom 10. November 2008 sei rechtmäßig. Die Überprüfung des Bescheides vom 4. Juli 2008 habe ergeben, dass das Recht insoweit falsch angewendet worden sei, als dass die Erstattung der Leistungen auch von der Ehefrau des Klägers zu 1) in dem angefochtenen Bescheid geltend gemacht worden sei. Dies sei durch den Änderungsbescheid vom 10. November 2008 behoben worden. Sodann führte der Beklagte ausgehend von den Berechnungen mit Bescheid vom 3. August 2006 weiter aus, inwieweit nach der endgültigen Festsetzung mit Bescheid vom 4. Juli 2008 Erstattungsbeträge zu berechnen seien. Dabei wurde auch die Berechnung der Leistungsansprüche erläutert. Angegeben wurde mit dem Widerspruchsbescheid jeweils die Leistungssumme für den Zeitraum vom 1. Juni 2006 bis 31. Oktober 2006.

Nach Erhalt des Widerspruchsbescheides am 17. November 2008 haben die Kläger am 17. Dezember 2008 Klage zum Sozialgericht Berlin erhoben und geltend gemacht, die angefochtenen Bescheide seien allein deshalb rechtswidrig, weil sie nicht mit einer ausreichenden Begründung versehen und zu unbestimmt seien. Für die Erstattungsbeträge sei kein Erstattungszeitraum ersichtlich, eine Aufteilung nach Monaten erfolge nicht. Zudem sei die Regelung des [§ 40 Abs. 2 SGB II](#) im Sinne einer verfassungskonformen Auslegung anzuwenden. Für diejenigen in der Vergangenheit liegenden Zeiträume, für welche der Beklagte den Leistungsantrag abgelehnt habe, hätten die Kläger einen Wohngeldanspruch, der nicht mehr realisiert werden könne. Vor diesem Hintergrund sei die Regelung des [§ 40 Abs. 2 SGB II](#) anzuwenden, da auch bei einem vorläufigen Leistungsbezug mit nachfolgender Aufhebung der Leistung insgesamt ein eigentlich zustehender Wohngeldanspruch nicht mehr realisiert werden könne. Soweit das Bundessozialgericht - BSG - am 23. August 2012 ([B 4 AS 169/11 R](#)) zu [§](#)

[40 Abs. 2 SGB II](#) entschieden habe, folge daraus nichts anderes. Auch die Ausführungen des 5. Senats des Landessozialgerichts Berlin-Brandenburg mit der Entscheidung vom 8. April 2011 überzeugten nicht. Außerdem gehe der Beklagte zu Unrecht von einem Einkommen der Ehefrau des Klägers zu 1) in 2006 in Höhe von 20.394,00 Euro aus. Die Ehefrau des Klägers habe einen Gewinn in Höhe von 17.734,00 Euro erwirtschaftet. Hiervon seien die Einkommenssteuer in Höhe von 386,00 Euro sowie die Freibeträge für zwei Kinder in Höhe von 6.118,00 abzuziehen. Vorliegend sei daher von einem Gewinn in Höhe von 11.616,00 Euro auszugehen. 1/12 hiervon ergäbe ein monatliches anzurechnendes Einkommen in Höhe von 968,00 Euro. Hiervon seien die weiteren Freibeträge abzuziehen.

Der Beklagte ist der Klage unter Hinweis auf die Ausführungen mit dem Widerspruchsbescheid entgegengetreten und hat die Einkommensanrechnung erläutert.

Das Sozialgericht hat mit Urteil vom 21. November 2013 die Klage abgewiesen. Der angegriffene Bescheid sei nicht formell rechtswidrig. Eine Aufschlüsselung der für den Erstattungszeitraum geforderten Leistungen nach Monaten sei nicht erforderlich. Für die Kläger sei eindeutig erkennbar gewesen, dass sämtliche im streitgegenständlichen Zeitraum vom 26. Mai bis 31. Oktober 2014 gewährten Leistungen zurückzuzahlen seien. Hiergegen bestünden keine Bedenken. Zumindest für den noch streitgegenständlichen Erstattungsverwaltungsakt lasse sich der gesetzlichen Regelung des [§ 50 SGB X](#) die Notwendigkeit einer solchen Differenzierung nicht entnehmen. Soweit darüber hinaus geltend gemacht werde, es sei nicht ersichtlich, ob eine Haftung als Gesamtschuldner oder nach Bruchteilen festgesetzt worden sei, sei dem entgegenzuhalten, dass sich dem angefochtenen Bescheid zweifelsfrei entnehmen lasse, welcher Teil des Rückforderungsbetrages auf die jeweiligen Kläger entfalle. Damit sei die erforderliche Individualisierung gegeben. Der angefochtene Bescheid sei auch materiell rechtmäßig. Als Grundlage für die Aufhebung der Bewilligung für den Zeitraum vom 26. Mai bis 31. Oktober 2006 habe der Beklagte zu Recht [§ 40 Abs. 1 Satz 2 SGB II](#) in Verbindung mit [§ 328 SGB III](#) herangezogen. Die Voraussetzungen seien auch erfüllt. Unter Berücksichtigung des von der Ehefrau des Klägers zu 1) erzielten Einkommens in 2006 sei eine Hilfebedürftigkeit nicht gegeben gewesen. Dabei habe der Beklagte auch zutreffend das im Einkommenssteuerbescheid ausgewiesene Jahreseinkommen von 20.394,00 Euro berücksichtigt. Dies ergebe sich aus § 2a Ziff. 2 Arbeitslosengeld II-Verordnung - Alg-V -. Soweit die Kläger weiter geltend machten, die Vorschrift des [§ 40 Abs. 2 SGB II](#) müsse entsprechend Anwendung finden, werde auf das Urteil des BSG vom 23.08.2012 ([B 4 AS 169/11 R](#)) verwiesen. Auch die Einrede der Minderjährigenschaft greife nicht. Ausweislich des in Bezug genommenen Urteils sei der Erstattungsbescheid zum Zeitpunkt seines Erlasses und so lange rechtmäßig, als die Leistungsbezieher noch minderjährig seien. Einer Beiladung habe es nicht bedurft.

Gegen das am 27. Dezember 2013 zugestellte Urteil richtet sich die am 27. Januar 2014 eingegangene Berufung der Kläger, mit der die Klagebegehren weiterverfolgt werden. Die Verwaltungsentscheidung des Beklagten sei nicht hinreichend bestimmt. Dem Bescheid lasse sich nicht entnehmen, ob nur für bestimmte Monate oder im gesamten Leistungszeitraum kein Anspruch bestanden habe. Zudem sei der Bescheid bezüglich der Klägerinnen zu 2) und 3) deshalb formell rechtswidrig, weil er nicht auch an die Mutter gerichtet worden sei. Weiterhin sei zu berücksichtigen, dass der Leistungsantrag auf den jeweils 1. des Antragsmonats zurückwirke, deshalb sei die Berechnung fehlerhaft. Zudem sei die Regelung des [§ 40 Abs. 2 SGB II](#) anzuwenden.

Die Kläger beantragen,

das Urteil des Sozialgerichts Berlin vom 21. November 2013 sowie die Bescheide des Beklagten vom 09. September 2008 und 10. November 2008 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 12. November 2008 aufzuheben, sowie den Beklagten zu verpflichten, die Bescheide vom 04. Juli 2008 in der Fassung der Bescheide vom 10. November 2008 über die endgültige Festsetzung der Leistungen nach dem SGB II und deren Erstattung aufzuheben.

Der Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Er hält das angefochtene Urteil für zutreffend. Der Beklagte hat einen Zweitausdruck des Bescheides vom 3. August 2006 mit Berechnungsbögen zur Gerichtsakte gereicht.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die Gerichtsakte sowie die Verwaltungsvorgänge des Beklagten Bezug genommen die vorlagen und Gegenstand der mündlichen Verhandlung und Entscheidung gewesen sind.

Entscheidungsgründe:

Die zulässige Berufung ist unbegründet.

Gegenstand des Verfahrens ist der Bescheid des Beklagten vom 9. September 2008 in der Fassung des Bescheides vom 10. November 2008, in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 12. November 2008, mit dem der Beklagte eine weitergehende Überprüfung und Änderung des Erstattungsbescheides vom 4. Juli 2008 in der Fassung des Bescheides vom 10. November 2008 nach [§ 44](#) Sozialgesetzbuch Zehntes Buch - SGB X - abgelehnt hat. Der Antrag der Kläger im sozialgerichtlichen Verfahren war dahingehend auszulegen, dass nicht nur der Bescheid des Beklagten vom 10. November 2008 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 12. November 2008 angefochten worden ist, sondern auch eine Verpflichtung zur Änderung des ursprünglichen Erstattungsbescheides vom 4. Juli 2008 in der Fassung des Änderungsbescheides vom 10. November 2008 begehrt worden ist. Entsprechend hat auch das Sozialgericht die Klage ausgelegt, denn in der Sache hat es den Erstattungsbescheid geprüft, insoweit heißt es in den Entscheidungsgründen "zumindest für den hier noch streitgegenständlichen Erstattungsverwaltungsakt ". Auf diesen Erstattungsbescheid bezieht sich die Entscheidung vom 10. November 2008, soweit mit diesem der ursprüngliche Verwaltungsakt zur Ablehnung der Überprüfung des ursprünglichen Erstattungsbescheides vom 4. Juli 2008 mit Bescheid vom 9. September 2008 geändert worden ist. Mit dem Bescheid nach [§ 44 SGB X](#) vom 10. November 2008 ist hingegen der Bescheid vom 9. September 2008 nur teilweise aufgehoben worden. Auch hat das Sozialgericht mit den Entscheidungsgründen die endgültigen Festsetzungen nach Anrechnung des Einkommens der Ehefrau des Klägers zu 1) nachvollzogen und somit die endgültigen Festsetzungen geprüft.

Das so verstandene Klagebegehren hat das Sozialgericht mit dem angefochtenen Urteil im Ergebnis zutreffend insgesamt abgewiesen.

Das auf Aufhebung der endgültigen Festsetzungsbescheide vom 4. Juli 2008 gerichtete Klagebegehren ist bereits unzulässig, weil es an einer Überprüfungsentscheidung des Beklagten nach [§ 44 SGB X](#) bezogen auf diese bestandskräftig gewordenen Festsetzungsbescheide fehlt.

Den Antragstellern zu 1) bis 3) sind mit bestandskräftigem Bescheid vom 3. August 2006 jeweils Leistungen nach dem SGB II (Regelleistungen und Sozialgeld) für den Zeitraum vom 26. Mai bis 31. Oktober 2006 gewährt und ausgezahlt worden. Diese Leistungsgewährung erfolgte mit dem Bescheid vom 3. August 2006 auch ausdrücklich vorläufig nach [§ 40 Abs. 2 Nr. 1 SGB II](#) in Verbindung mit [§ 328 Abs. 1 Nr. 3 SGB II](#) im Hinblick auf zu erwartendes Einkommen der Ehefrau des Klägers zu 1).

Nachdem der Beklagte mit dem weiteren Bescheid vom 4. Juli 2008 nach Prüfung des in dem Bewilligungszeitraum erzielten Einkommens auf der Grundlage des vorgelegten Bescheides über die Entrichtung von Einkommenssteuer für das Jahr 2006 eine neue Leistungsberechnung vorgenommen hatte und die Leistungen endgültig wegen mangelnder Hilfebedürftigkeit abgelehnt und somit eine endgültige Festsetzung der Leistungen nach [§ 328 Abs. 3 Satz 2 SGB III](#) dahingehend vorgenommen hatte, dass ein Leistungsanspruch nicht zuerkannt wurde, waren mit dem hier nach dem Antrag der Kläger vom 1. September 2008 zu überprüfenden Erstattungsbescheid vom 4. Juli 2008 die vorläufig gezahlten Leistungen von den Klägern zurückzufordern. Mit der endgültigen Festsetzung vom selben Tag (weiterer Bescheid vom 4. Juli 2008) war ein Leistungsanspruch gerade nicht zuerkannt worden. Die Kläger haben weder gegen diesen endgültigen Festsetzungsbescheid vom 4. Juli 2008 Widerspruch eingelegt noch bezog sich der Überprüfungsantrag vom 1. September 2008 auf diesen Bescheid, da die Kläger mit dem Antragsschreiben vom 1. September 2008 ausdrücklich die Überprüfung des Bescheides vom 4. Juli 2008 über die Erstattung von Leistungen begehrt haben. Nur über dieses Überprüfungsbegehren hatte und hat der Beklagte mit den Bescheiden vom 9. September 2008 und 10. November 2008 entschieden und mit einem weiteren Bescheid vom 10. November 2008 den ursprünglichen Erstattungsbescheid vom 4. Juli 2008 abgeändert. Soweit der Beklagte mit den angefochtenen Überprüfungsbescheiden und dem Widerspruchsbescheid Ausführungen zur Berechnung der Leistungshöhe gemacht hat, liegt darin keine Entscheidung über die den Klägern zu gewährenden Leistungen in dem Zeitraum vom 26. Mai 2006 bis 31. Oktober 2006; diese Begründungselemente der Bescheide dienen lediglich der weiteren Erläuterung des Rückforderungsbegehrens. Der Beklagte hat auch mit den Überprüfungsbescheiden vom 9. September 2008, 10. November 2008 und mit dem Widerspruchsbescheid jeweils Bezug genommen auf die gesondert erfolgte endgültige Festsetzung der Leistungsbewilligung in Form der Leistungsablehnung mit dem weiteren Bescheid vom 4. Juli 2008. Die Kläger sind bezüglich einer Überprüfung des Festsetzungsbescheides vom 4. Juli 2008 durch die mit der Klage angefochtenen Bescheide mangels Regelung nicht beschwert sind und es mangelt für ein zulässiges Verpflichtungsbegehren zur Änderung oder Aufhebung des Festsetzungsbescheides an einer Entscheidung des Beklagten.

Auch haben die Kläger keinen Anspruch darauf, dass der Erstattungsbescheid vom 4. Juli 2008 in der Fassung des Bescheides vom 10. November 2008 abgeändert oder aufgehoben wird.

Nach [§ 44 Abs. 1 SGB X](#) ist ein Verwaltungsakt, auch nachdem er unanfechtbar geworden ist, zurückzunehmen, soweit sich im Einzelfall ergibt, dass bei Erlass des Verwaltungsaktes das Recht unrichtig angewandt oder von einem Sachverhalt ausgegangen worden ist, der sich als unrichtig erweist und deshalb Sozialleistungen zu Unrecht nicht erbracht worden sind. Diese Voraussetzungen liegen hier nach Änderung des Bescheides vom 4. Juli 2008 (Erstattungsbescheid) durch den Bescheid vom 10. November 2008 zur Erstattung von Leistungen nach dem SGB II nicht mehr vor.

Mit dem Bescheid vom 4. Juli 2008 in der Fassung des Änderungsbescheides vom 10. November 2008 hat der Beklagte zu Recht von den Klägern zu 1) bis 3) im Zeitraum vom 26. Mai bis 31. Oktober 2006 gezahlte Leistungen nach dem SGB II zur Erstattung gefordert. Der Beklagte stützt die jeweiligen Erstattungsforderungen zu Recht auf [§ 40 Abs. 2 Nr. 1 SGB II](#) in Verbindung mit [§ 328 Abs. 3 Satz 2 Sozialgesetzbuch Drittes Buch - SGB III -](#). Nach [§ 328 Abs. 3 Satz 2 SGB III](#), der nach [§ 40 Abs. 2 Nr. 1 SGB II](#) auch im Leistungsbezug der Grundsicherung nach dem SGB II Anwendung findet, sind aufgrund einer vorläufigen Entscheidung erbrachte Leistungen zu erstatten, soweit mit der abschließenden Entscheidung ein Leistungsanspruch nicht oder nur in geringerer Höhe zuerkannt wird. Diese Voraussetzungen lagen hier vor.

Für die Überprüfung, ob mit dem Erstattungsbescheid vom 4. Juli 2008 das Recht richtig angewandt worden ist oder von einem richtigen Sachverhalt ausgegangen worden ist, kommt es nicht darauf an, welche Leistungen die Kläger zu 1) bis 3) tatsächlich in dem Zeitraum vom 26. Mai bis 31. Oktober 2006 beanspruchen konnten. Vielmehr ist allein erheblich für die Rechtmäßigkeit des Bescheides hinsichtlich der Höhe der zur Erstattung geforderten Leistungen, in welcher Höhe den Klägern jeweils Leistungen aufgrund der vorläufigen Bewilligung erbracht worden sind.

Dem Kläger zu 1) sind auf der Grundlage der vorläufigen Leistungsbewilligung mit Bescheid vom 3. August 2006 für die Zeit vom 26. Mai 2006 bis 31. Oktober 2006 Leistungen nach dem SGB II in folgender Höhe bewilligt und gezahlt worden:

Mai 2006 9,90 Euro Regelleistung zuzüglich 27,36 Euro KdU/H,

Juni bis einschließlich Oktober 2006 monatlich 120,32 Euro Regelleistung sowie 136,70 Euro KdU/H.

Insgesamt sind damit für Regelleistungen (611,50 Euro) und für KdU/H (710,86 Euro) Zahlungen in Höhe von insgesamt 1.322,36 Euro erfolgt. Soweit der Beklagte nunmehr mit dem Erstattungsbescheid vom 10. November 2008 1.322,33 Euro zur Erstattung verlangt, verlangt er diese Summe zu Recht als vorläufig gezahlte Zahlungen zurück.

Die Klägerin zu 2) und die Klägerin zu 3) haben jeweils in dem Zeitraum vom 26. Mai 2006 bis einschließlich Oktober 2006 lediglich Leistungen für Kosten der Unterkunft in Höhe von jeweils 560,38 Euro (15,78 Euro für den Monat Mai 2006 sowie monatlich 108,92 Euro für die Monate Juni bis einschließlich Oktober 2006) erhalten. Soweit der Beklagte mit dem Erstattungsbescheid vom 10. November 2008 von den Klägerinnen zu 2) und 3) jeweils 560,39 Euro zur Erstattung verlangt, handelt es sich hier um eine unschädliche Rundungsdifferenz von jeweils einem Cent, aus der eine subjektive Rechtsverletzung hinsichtlich der hier angefochtenen Entscheidungen nach [§ 44 SGB X](#) nicht

hergeleitet werden kann.

Damit ist die Höhe der jeweiligen Rückforderungsansprüche nicht zu beanstanden.

Zu Recht hat der Beklagte auch die Zahlungen für Leistungen für KdU in voller Höhe mit dem Erstattungsbescheid geltend gemacht. Die Voraussetzungen für eine abweichende Berechnung des Erstattungsbetrages für Leistungen der KdU nach [§ 40 Abs. 2 SGB II](#) in der bis zum 31. Dezember 2010 geltenden Fassung - SGB II a.F. - lagen nicht vor. Danach sind abweichend von [§ 50 SGB X](#) 56 v.H. der bei der Leistung nach [§ 19 Satz 1](#) und 3 sowie [§ 28 SGB II](#) berücksichtigten KdU nicht zu erstatten. Diese Regelung bezieht sich schon nach dem Wortlaut nur auf eine abweichende Festsetzung der Erstattungsforderung nach [§ 50 SGB X](#). Vorliegend beruht die Erstattungsforderung des Beklagten jedoch nicht auf den Regelungen des [§ 50 Abs. 1, Abs. 2 SGB X](#), sondern auf der Regelung des [§ 328 Abs. 3 Satz 2 SGB II](#) in entsprechender Anwendung des [§ 40 Abs. 2 Nr. 1 SGB II](#).

Soweit die Kläger meinen, die Regelung des [§ 40 Abs. 2 SGB II](#) sei entsprechend anwendbar in Fällen der Erstattung von Leistungsbeträgen auf der Grundlage einer vorläufigen Bewilligung kann dem nicht gefolgt werden. Bei der Regelung des [§ 40 Abs. 2 SGB II](#) a.F. (nunmehr [§ 40 Abs. 4 SGB II](#)) handelt es sich um eine spezialgesetzliche Regelung zur Bestimmung des Erstattungsbetrages, soweit die Erstattung gem. [§ 50 Abs. 1 SGB X](#) nach einer endgültigen Leistungsbewilligung, die nachträglich aufgehoben wird, zu erfolgen hat. Erfolgt ein Ausgleich von ausgezahlten Sozialleistungen auf der Grundlage einer vorläufigen Bewilligung, so richtet sich dieses Erstattungsverlangen nicht nach [§ 50 SGB X](#) und stellt auch eine andere Art der Erstattung dar. Eine entsprechende Anwendung des [§ 40 Abs. 2 SGB II](#) a.F. auf Erstattungsforderungen aus einer vorläufigen Bewilligung nach [§ 328 Abs. 3 Satz 2 SGB III](#) kann auch nicht mit dem Regelungszweck begründet werden. Mit der Regelung des [§ 40 Abs. 2 SGB II](#) a.F. sollte sichergestellt werden, dass sich der Ausschluss von Empfängern von Leistungen nach dem SGB II vom Wohngeldanspruch ([§ 1 Abs. 2 Wohngeldgesetz - WoGG](#) -) nicht auf die Betroffenen auswirkt. Die Betroffenen sollten durch den teilweisen Ausschluss der Rückforderung der Leistungen für die Unterkunftskosten so gestellt werden, wie sie stünden, wenn sie Wohngeld erhalten hätten ([BT-Drs 15/1516](#) vom 5. September 2003, S. 63 zu § 40). Grundlage dieser gesetzlichen Regelung war also der Ausschluss von Beziehern von Sozialleistungen nach dem SGB II vom Anspruch auf Wohngeld. Da Empfänger von vorläufigen Leistungen nach dem SGB II nicht vom Anspruch nach dem Wohngeldgesetz ausgeschlossen sind, ist schon nicht der Regelungszweck des [§ 40 Abs. 2 SGB II](#) für einen (zu regelnden) Sachverhalt von Erstattungspflichtigen nach einer vorläufigen Leistungsbewilligung nach [§ 40 Abs. 2 Nr. 1 SGB II](#) i.V.m. [§ 328 Abs. 3 Satz 2 SGB III](#) heranzuziehen. Nach [§ 27 Abs. 4 WoGG](#) in der bis zum 31. Dezember 2008 geltenden Fassung (nunmehr [§ 25 Abs. 3 Satz 3](#) in der ab 1. Januar 2009 geltenden Fassung) - WoGG a.F. - beginnt der Bewilligungszeitraum für das Wohngeld am 1. des Monats, von dem ab die Bewilligung von Leistungen nach dem SGB II abgelehnt worden ist, wenn der Antrag auf Wohngeld vor Ablauf des auf die Kenntnis der Ablehnung folgenden Kalendermonats gestellt wird. Daraus folgt, dass bei Personen, die eine zu einem späteren Zeitpunkt abgelehnte Sozialleistung beantragt haben, der bestehende Wohngeldanspruch nicht verloren geht (BSG vom 23.08.2012 - [B 4 AS 169/11 R](#) - juris - unter Verweis auf Glätzler in Buchsbaum/Hartmann, Wohngeldgesetz § 27, Rn 29, Stand 12/2006). Diese Regelung setzt zwar voraus, dass der Wohngeldantrag vor Ablauf des Kalendermonats gestellt wird, der auf die Kenntnis der Ablehnung folgt. Bezieher von vorläufigen Leistungen haben jedoch die Möglichkeit, über einen (fristgemäß gestellten) Antrag nach dem WoGG sich einen Wohngeldanspruch auch im Nachhinein zu sichern (BSG, a.a.O., Rn. 21). Da nach einer vorläufigen Leistungsbewilligung auf der Grundlage eines Antrages von Leistungsberechtigten nach dem SGB II über [§ 40 Abs. 2 SGB II](#) in Verbindung mit [§ 328 Abs. 3 SGB III](#) auch eine spätere Ablehnung des Antrages erfolgen kann, stand und steht damit Beziehern nur vorläufig gewährter Leistungen nach dem SGB II die Möglichkeit offen, einen Wohngeldanspruch durchzusetzen, wie im Fall des Klägers, der mit Schriftsatz seines Bevollmächtigten vom 19. September 2013 bei der zuständigen Wohngeldstelle Wohngeld beantragt hat. Dies unterscheidet sie damit von der Personengruppe der Leistungsbezieher nach dem SGB II, denen endgültig Leistungen bewilligt waren und deren Antrag nicht später i.S. des [§ 27 Abs. 4 WoGG](#) a.F. abgelehnt wird. Hier liegt gerade nicht eine weitere Ablehnung des Leistungsantrages vor. Aus diesem Grunde begegnet eine Ungleichbehandlung der Personengruppen bei der Anwendung des [§ 40 Abs. 2 SGB II](#) a.F. bzw. [§ 40 Abs. 4 SGB II n.F.](#) auch keinen verfassungsrechtlichen Bedenken. [Art. 3 Abs. 1](#) Grundgesetz - GG - verbietet es nicht, Ungleiches ungleich zu behandeln. Es obliegt der gesetzgeberischen Gestaltungsfreiheit, Sachverhalte auszuwählen, die von derselben Rechtsfolge erfasst werden sollen und daher gleich behandelt werden. Eine Ungleichbehandlung ist gerechtfertigt, wenn nach Art und Gewicht entsprechende Unterschiede vorliegen, die dieses rechtfertigen. Wie dargestellt liegt hier die Rechtfertigung der Ungleichbehandlung der Personengruppe der vorläufigen Leistungsbezieher im Falle der Erstattung darin sachgerecht begründet, dass diese Personengruppe auch bei der Anspruchsberechtigung nach dem Wohngeldgesetz unterschiedlich behandelt wird.

Die Erstattungsbescheide vom 4. Juli 2008 und 10. November 2008 sind auch in formeller Hinsicht nicht zu beanstanden, so dass der Beklagte zu Recht mit den angefochtenen Bescheiden deren Abänderung bzw. Aufhebung abgelehnt hat.

Entgegen der Auffassung der Kläger sind die Erstattungsbescheide hinreichend bestimmt nach [§ 33 SGB X](#). Aus den Erstattungsbescheiden geht nach dem maßgeblichen Empfängerhorizont eindeutig erkennbar hervor, welche Leistungen aus welchem Grund und für welchen Zeitraum zurückgefordert werden. Soweit die Kläger meinen, es sei nicht ersichtlich, für welchen Zeitraum die Leistungsaufhebung erfolge, ist dies nach den eindeutigen Ausführungen mit dem Bescheid nicht nachvollziehbar. Eine Aufschlüsselung nach einzelnen Monaten war nicht erforderlich, da unter Hinweis auf die gesondert erfolgte endgültige Festsetzung der Leistungen eine Aufhebung für den gesamten Leistungszeitraum erfolgte. Eine nähere Differenzierung nach Monaten sowie nach dem Umfang der Aufhebung bezüglich der einzelnen Leistungsarten bedurfte es nicht, wobei der Beklagte mit den vorliegenden Erstattungsbescheiden sogar die Erstattungsforderungen aufgeschlüsselt hat nach Leistungen für den Lebensunterhalt und für Kosten der Unterkunft (vgl. zu allem: BSG vom 10.09.2013 - [B 4 AS 89/12 R](#) - juris, Rn. 16).

Die Bescheide vom 4. Juli 2008 und 10. November 2008 sind auch ordnungsgemäß gegenüber den Klägerinnen zu 2) und 3) bekanntgegeben worden, indem eine Bekanntmachung über den Kläger zu 1) als deren gesetzlichen Vertreter erfolgte. Selbst bei einer gemeinschaftlichen Vertretungsberechtigung für die minderjährigen Klägerinnen zu 2) und 3) durch den Kläger zu 1) und dessen Ehefrau konnte die Bekanntgabe in zulässiger Weise allein an den Kläger zu 1) erfolgen (BSG vom 04.06.2014 - [B 14 AS 2/13 R](#) - juris, Rn. 23 m.w.N.).

Der Senat konnte offen lassen, ob vor der Geltendmachung der Erstattungsforderungen mit den Bescheiden vom 4. Juli 2008 und 10. November 2008 überhaupt eine gesonderte Anhörung nach [§ 24 SGB X](#) erforderlich war, da der Beklagte jedenfalls die Kläger mit an den Kläger zu 1) gerichtetem Anhörungsschreiben vom 12. Oktober 2007 zu der beabsichtigten Aufhebung der Leistungsbewilligungen und

Erstattung der geleisteten Zahlungen angehört hat. Auch diese Anhörung erfolgte im Hinblick auf die Klägerinnen zu 2) und 3) in rechtlich nicht zu beanstandender Weise mit der an den Kläger zu 1) gerichteten Anhörung (BSG, a.a.O., Rn. 15).

Nach allem sind die Erstattungsbescheide vom 4. Juli 2008 und 10. November 2008 rechtlich nicht zu beanstanden, so dass der Beklagte deren Abänderung zutreffend abgelehnt hat.

Die Kostenentscheidung folgt aus [§ 193 SGG](#) und entspricht dem Ausgang des Rechtsstreits.

Die Revision war nicht zuzulassen, weil Gründe nach [§ 160 Abs. 2 SGG](#) nicht vorliegen. Im Hinblick auf die Anwendung des [§ 40 Abs. 2 SGB II](#) a.F. bei Erstattungsforderungen aus vorläufiger Leistungsbewilligung liegt bereits die zitierte Entscheidung des BSG vor.

Rechtskraft

Aus

Login

BRB

Saved

2016-03-04