

L 7 AS 304/07

Land
Freistaat Bayern
Sozialgericht
Bayerisches LSG
Sachgebiet
Grundsicherung für Arbeitsuchende
Abteilung
7

1. Instanz
SG Regensburg (FSB)
Aktenzeichen
S 16 AS 28/07

Datum
08.08.2007

2. Instanz
Bayerisches LSG
Aktenzeichen
L 7 AS 304/07

Datum
14.08.2008

3. Instanz

-
Aktenzeichen

-
Datum

-
Kategorie
Urteil

I. Auf die Berufung werden unter Abänderung des Urteils des Sozialgerichts Regensburg vom 08.08. 2007 der Bescheid vom 15.09.2006 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 11.12.2006 und der Änderungsbescheid vom 15.05.2007 aufgehoben, soweit damit Leistungsbewilligungen für August 2005 und Mai 2006 aufgehoben oder zurückgenommen worden sind. Der Bescheid vom 15.09.2006 in dieser Gestalt wird unter Abänderung des Urteils des Sozialgerichts weiter insoweit aufgehoben, als Leistungsbewilligungen für die Monate September bis Dezember 2005 im Umfang von mehr als 367,29 EUR pro Monat, für die Monate Januar bis April 2006 im Umfang von mehr als 367,92 EUR aufgehoben oder zurückgenommen worden sind. Er wird unter Abänderung des Urteils des Sozialgerichts auch insoweit aufgehoben als die Erstattungsforderung 2.940,84 EUR übersteigt. Im Übrigen wird die Berufung zurückgewiesen.

II. Die Beklagte trägt die notwendigen außergerichtlichen Kosten des Klägers in beiden Rechtszügen zur Hälfte.

III. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Das Berufungsverfahren betrifft Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem Sozialgesetzbuch Zweites Buch (SGB II).

Der 30-jährige Kläger lebt mit seiner Ehefrau und den beiden gemeinsamen Kindern zusammen. Im streitigen Zeitraum August 2005 bis Mai 2006 lebte die Familie in einer Vier-Zimmer-Wohnung mit einer Wohnfläche von 78,73 qm. Die monatliche Kaltmiete belief sich auf 457 EUR, die monatlichen Heizkosten auf 65 EUR, des Weiteren entstanden monatliche "kalte" Nebenkosten in Höhe von 69 EUR. Der Kläger hatte seinerzeit einen 16 Jahre alten Pkw BMW 316 mit einem geschätzten Wert von ca. 500 EUR.

Zunächst ging der Kläger einer Beschäftigung nach. Sein Arbeitsverhältnis endete jedoch zum 31.05.2005 aufgrund ordentlicher Kündigung seitens des Arbeitgebers; das zuletzt gezahlte Arbeitsentgelt betrug ca. 1.500 EUR monatlich. Arbeitslosengeld (Alg) bezog er vom 24.08.2005 bis 19.05.2006, und zwar monatlich 1.083,30 EUR, im August 2005 aber nur anteilig 288,88 EUR, im Mai 2006 anteilig 686,09 EUR.

Am 09.06.2005 beantragte der Kläger für sich und seine Familie Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts. Bei der Antragstellung hatte die Beklagte den Kläger eine formblattmäßige Versicherung und Bestätigung unterschreiben lassen, wonach er von der Beklagten davon unterrichtet worden sei, er habe jede Änderung der Einkommensverhältnisse unverzüglich mitzuteilen; in einem Klammerzusatz dazu war die Bewilligung von Alg als Beispielsfall genannt. In der Folgezeit trat die Beklagte an die Agentur für Arbeit (AA) A-Stadt heran, um herauszufinden, ob eine Sperrzeit eingetreten sei.

Mit Bescheid vom 07.07.2005 bewilligte die Beklagte dem Kläger und seiner Familie Leistungen für den Zeitraum 09.06. bis 30.11.2005. Dabei berücksichtigte sie nicht, dass nach Ablauf der Sperrzeit im August wohl wieder Alg bezogen werden würde. Die bewilligten Leistungen für den Kläger beliefen sich auf 248,61 EUR für Juni, 419,97 EUR monatlich für Juli bis September sowie 456,05 EUR monatlich für Oktober und November. Hierbei hatte die Beklagte für ihn einen monatlichen Bedarf von 456,05 EUR errechnet und im Juni 2005 207,44

EUR, von Juli bis September 2005 monatlich 36,05 EUR als Einkommen angerechnet.

Mit Schreiben vom 13.07.2005 teilte die AA der Beklagten mit, vom 01.06. bis 23.08.2005 sei eine Sperrzeit eingetreten. Auf diesem Schreiben brachte die Beklagte am 03.08.2005 einen handschriftlichen Vermerk an, wonach wegen der Sperrzeit eine Sanktion für drei Monate nach [§ 31 SGB II](#) zu verhängen sei. Die Beklagte verfügte "WV 03.08.2006", um dann einen Anspruch gegen den Kläger nach [§ 34 SGB II](#) zu prüfen. Unmittelbar reagierte sie mit Änderungsbescheid vom 03.08.2005. Als maßgebende Änderung in den Verhältnissen gab sie an, für die Zeit vom 01.09. bis 30.11.2005 erfolge eine Sanktionierung wegen der Sperrzeit. Gleichwohl bewilligte sie in den betroffenen Monaten Leistungen in gleicher Höhe wie bereits mit Bescheid vom 07.07.2005.

Am 15.12.2005 stellte der Kläger einen Folgeantrag. Dabei gab er auf dem Zusatzblatt 2.1 an exponierter Stelle an, er erhalte Alg in Höhe von täglich 53,90 EUR. Mit Bescheid vom 21.12.2005 bewilligte die Beklagte Leistungen für den Zeitraum Dezember 2005 bis Mai 2006, wobei trotz der Angabe im Antrag das Alg wiederum nicht als Einkommen berücksichtigt wurde. Als Kosten für Unterkunft und Heizung setzte die Beklagte 580,17 EUR im Dezember und 570,47 EUR in den übrigen Monaten an; der Grund für diese Reduzierung lag darin, dass sie ab Januar 2006 nur noch 447,30 EUR als angemessene Kaltmiete zugestand. Von den zuerkannten Leistungen entfielen auf den Kläger 456,05 EUR im Dezember 2005 und 453,61 EUR in jedem der übrigen Monate des Leistungszeitraums. Das resultierte aus einem angenommenen monatlichen Bedarf - einschließlich des Anteils für Kosten für Unterkunft und Heizung - von 456,05 EUR im Monat Dezember 2005 und 453,61 EUR in den übrigen Monaten. Anzurechnendes Einkommen war nicht vorhanden.

Mit Bescheid vom 15.09.2006 hob die Beklagte die Leistungsbewilligungen für den Zeitraum 24.08.2005 bis 19.05.2006 "teilweise in Höhe von monatlich 1.053,30 EUR" auf. Sie richtete den Bescheid - sowohl die Aufhebung als auch die Erstattungsforderung - ausschließlich an den Kläger. Die Beklagte stützte die Aufhebung insgesamt auf [§ 48 SGB X](#). Eine Aufhebung für die Vergangenheit sah sie als berechtigt an, weil ihrer Ansicht nach die Tatbestände von [§ 48 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2](#), 3 und 4 SGB X vorlägen. Der Kläger, so die Beklagte weiter, habe entweder positiv gewusst oder zumindest grob fahrlässig nicht gewusst, dass ihm und seinen Angehörigen die Leistungen nicht zustehen würden. Insgesamt seien 9.374,37 EUR zu Unrecht gezahlt worden. Dieser Betrag sei zu erstatten.

Dagegen legte der Kläger mit Schreiben vom 04.10.2005 Widerspruch ein. Den wies die Beklagte mit Widerspruchsbescheid vom 11.12.2006 als unbegründet zurück. Zur Begründung führte sie an, wegen des Bezugs von Alg würden sich für die Bedarfsgemeinschaft folgende Anrechnungsbeträge (nach Abzug der Versicherungspauschale) ergeben: August 2005 258,88 EUR, September 2005 bis April 2006 jeweils 1.053,30 EUR, Mai 2006 656,00 EUR. Hinsichtlich der teilweisen Aufhebung der ersten Leistungsbewilligung stützte sich die Beklagte nun auf [§ 48 Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 SGB X](#). Wegen des zweiten Bewilligungszeitraums zog sie [§ 45 SGB X](#) heran. Auch wenn der Kläger den Bezug von Alg im Folgeantrag angegeben hätte, so hätte er wissen müssen, dass ihm nicht Alg und Leistungen der Beklagten zusammen zustehen würden. Der Kläger hätte den Bescheid vom 21.12.2005 zumindest grob auf dessen Richtigkeit hin überprüfen müssen; ihm wäre dann sofort aufgefallen, dass eine Anrechnung des Alg als Einkommen vergessen worden sei. Die Erstattungsforderung betrage 9.341,37 EUR. Die Erstattung schulde die Bedarfsgemeinschaft als Gesamtschuldnerin.

Nachdem dagegen Klage zum Sozialgericht Regensburg erhoben worden war, "teilte" die Beklagte die Aufhebung und Rückforderung durch vier Bescheide vom 15.05.2007 auf die vier Mitglieder der Bedarfsgemeinschaft "auf". Gegenüber dem Kläger änderte sie die getroffene Regelung dahin, dieser habe nur noch 3.103,78 EUR zurückzuzahlen.

Die Klage hat das Sozialgericht mit Urteil vom 08.08.2007 abgewiesen. Zur Begründung hat es ausgeführt, der Kläger hätte Kenntnis oder zumindest grob fahrlässige Unkenntnis vom teilweisen Wegfall seines Anspruchs auf Alg II ab 24.08.2005 gehabt. Er habe davon ausgehen müssen, Alg II würde ihm ab 24.08.2005 nicht mehr in der bis dahin gezahlten Höhe zustehen. Für den zweiten Leistungszeitraum hat sich das Sozialgericht der Auffassung der Beklagten angeschlossen, bei einer Gesamtleistungshöhe von ca. 2.400 EUR monatlich habe der Kläger wissen müssen, dass er Überzahlungen erhalten habe.

Dagegen richtet sich die mit Schriftsatz vom 17.09.2007 eingelegte Berufung. Der Kläger argumentiert, die Beklagte habe gewusst, dass ihm eine Sperrfrist auferlegt worden sei und dass er ab 24.08.2005 Alg beziehen könne. Weiter habe sie gewusst, dass der Kläger nur deswegen Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts beantragt hätte, weil die Sperrfrist verhängt worden sei. Die Zahlung von Alg ab 24.08.2005 sei aus der Sicht des Klägers keine relevante Veränderung gewesen, die er hätte mitteilen müssen; denn der Beklagten sei der gesamte Sachverhalt ohnehin bekannt gewesen. Bezüglich des zweiten Bewilligungszeitraums betont der Kläger, er habe vollständige Angaben gemacht. Er habe keinen Anlass gehabt, an der Rechtmäßigkeit der Leistungsbewilligung zu zweifeln. Zudem sei er nicht verpflichtet, sich juristisch zu erkundigen. Sein berechtigtes Vertrauen sei verletzt, wenn allein seitens der Behörde Fehler gemacht worden seien und er die Zusammenhänge nicht habe überprüfen können.

Der Kläger beantragt,
das Urteil des Sozialgerichts Regensburg vom 08.08.2007 sowie den Bescheid vom 15.09.2006 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 11.12.2006 und den Änderungsbescheid vom 15.05.2007 aufzuheben.

Der Beklagte beantragt,
die Berufung zurückzuweisen.

Sie verweist zur Begründung insbesondere auf den Widerspruchsbescheid und auf das Urteil des Sozialgerichts.

Wegen der weiteren Einzelheiten der Gerichts- und des Verwaltungsverfahrens wird auf die Verwaltungsakten der Beklagten sowie die Akten des Sozialgerichts und des Bayer. Landessozialgerichts verwiesen. Sie lagen allesamt vor und waren Gegenstand der mündlichen Verhandlung und der Entscheidungsfindung.

Entscheidungsgründe:

Die zulässige Berufung hat teilweise Erfolg. Die Regelungen der Beklagten zur Aufhebung der Leistungsbewilligungen und zur Leistungserstattung sind teilweise rechtswidrig und verletzen den Kläger insoweit in seinen Rechten.

A. Aufhebung/Rücknahme der Leistungsbewilligungen

1. Die Aufhebung und Rücknahme für die Monate August 2005 und Mai 2006 scheitert daran, dass die Bescheide nicht hinreichend bestimmt waren. Der Beklagten ist es für die beiden Monate nicht gelungen, den Regelungsstatus, den sie mit den angegriffenen Bescheiden offenbar herstellen wollte, auch zu bewirken.

Welche Regelungen tatsächlich ergangen sind, beurteilt sich nach dem objektiven Empfängerhorizont (vgl. [§§ 133, 157 BGB](#) analog). Nur der Ausspruch vermag Verbindlichkeit zu erlangen, der nach diesem Maßstab auch als solcher zu erkennen ist. Daraus folgt zugleich, dass das Erfordernis der Bestimmtheit von Regelungen damit auf das Engste verknüpft ist.

Vor diesem Hintergrund ergibt sich Folgendes: Mit Bescheid vom 15.09.2006 hat die Beklagte gerade dem Kläger gegenüber ausgesprochen, die Entscheidungen über die Bewilligung von Leistungen würden vom 24.08.2005 bis 19.05.2006 teilweise in Höhe von monatlich 1.053,30 EUR aufgehoben. Damit hat sie zunächst für jeden der betroffenen Monate die Aufhebung in Höhe des vollen Alg abzüglich der Versicherungspauschale ausgesprochen. Ihr war aber augenscheinlich bewusst, dass dies für die Monate August 2005 und Mai 2006 die tatsächlichen Zuvielleistungen überschreiten würde. Daher wollte die Beklagte die Regelung dadurch korrigieren, dass sie den von der Aufhebung betroffenen Zeitraum auf die Tage beschränkt hat, an denen Alg bezogen worden ist, sie aber gleichzeitig deutlich gemacht hat, dass sich die 1.053,30 EUR auf den vollen Monat beziehen. Sie wollte mit der Regelung bewirken, dass im August und im Mai nur ein entsprechender Anteil dieses Betrags von der Aufhebung betroffen ist.

Unabhängig davon, dass diese Handhabung angesichts von § 2 Abs. 2 Satz 1 Alg II-V (vgl. auch [§ 23 Abs. 4 SGB II](#)) nicht lege artis ist - der Alg-Zufluss ab 24.08.2005 wirkt sich nicht nur auf die Leistungen ab diesem Tag, sondern auf die für den gesamten Monat aus (vgl. BSG, Urteil vom 30.07.2008 [B 14 AS 26/07 R](#)) -, erscheint die Regelung für August 2005 und Mai 2006 zu unbestimmt. Denn der Betroffene selbst müsste aufwändige Rechenschritte unternehmen, um zu wissen, in welchem Umfang eine Aufhebung erfolgt ist. Vielmehr hätte die Beklagte errechnen müssen, inwieweit sich der Leistungsanspruch für den Monat August 2005 sowie Mai 2006 insgesamt reduziert hat, und in diesem Umfang die entsprechende Leistungsbewilligung aufheben müssen.

Der Widerspruchsbescheid hat an der Regelungslage bezüglich der Aufhebung nichts geändert. Insbesondere hat die Beklagte nicht davon Abstand genommen, auch die Aufhebung hinsichtlich dessen Ehefrau und Kinder an den Kläger zu richten. Dass wegen des zweiten Bewilligungszeitraums nunmehr [§ 45 SGB X](#) als Rechtsgrundlage herangezogen wurde, verändert die Regelung als solche nicht.

Mit dem Bescheid gegenüber dem Kläger vom 15.05.2007 schließlich hat die Beklagte nur ihre Regelung zur Leistungserstattung geändert, nicht aber die zur Aufhebung. Das wollte sie vermutlich zwar, ist ihr aber misslungen. Denn der Inhalt eines Bescheids ist, wie oben ausgeführt, nach dem objektiven Empfängerhorizont zu definieren; nur das, was hinreichend zum Ausdruck kommt, kann Regelung werden, nicht aber bloße unmanifestierte Intentionen. Mit dem Bescheid vom 15.05.2007 hat die Beklagte indes lediglich die Erstattungsforderung reduziert. An diesem Ergebnis ändert nichts, dass gegenüber den anderen drei Mitgliedern der Bedarfsgemeinschaft eigene Aufhebungsregelungen getroffen worden sind. Diese Regelungen richten sich nicht an den Kläger und haben von daher ihm gegenüber keine gestaltende Wirkung. Dass sich der Kläger die Intention der Beklagten angesichts der Gesamtheit der Bescheide vom 15.05.2007 ableiten konnte, genügt nicht. Der Bescheid selbst muss die gewünschte Regelung hinreichend deutlich zum Ausdruck bringen. Bezüglich der Aufhebung ist es also vollumfänglich bei der Regelung des Bescheids vom 15.09.2006 geblieben.

2. Im Übrigen erweist sich die Aufhebung/Rücknahme als rechtmäßig, soweit sie dem Kläger bewilligte Leistungen betrifft. Rechtsgrundlage für die Aufhebung/Rücknahme der Leistungsbewilligungen ist [§ 48 SGB X](#), sofern die mit Bescheid vom 07.07.2005 ausgesprochene Bewilligung betroffen ist, im Übrigen [§ 45 SGB X](#).

2.1 Für den ersten Leistungszeitraum (Bescheid vom 07.07.2005) ist [§ 48 SGB X](#) einschlägig.

Die Beklagte hatte im Rahmen der Leistungsberechnung eine Prognose zu treffen, wie sich das Einkommen des Klägers entwickeln würde (vgl. allgemein zum Wesen von Prognoseentscheidungen BSG, Urteil vom 06.09.2007 - B [14/7b AS 60/06 R](#) RdNr. 12). Macht die Leistungsbehörde dabei den Fehler, einen nach Lage der Dinge anzusetzenden Einkommensbestandteil nicht zu berücksichtigen, ist die Leistungsbewilligung von Anfang an rechtswidrig. Eine Aufhebung könnte daher nur auf der Grundlage von [§ 45 SGB X](#) erfolgen. Hier hat die Beklagte allerdings einen solchen Prognosefehler nicht begangen. Sie hatte zum Zeitpunkt des Bescheiderlasses noch nicht zu berücksichtigen, dass nach Ablauf der Sperrzeit Alg zufließen würde. Die Aussicht auf Bezug von Alg ab August 2005 war zwar durchaus realistisch, aber nicht so gefestigt, dass man das zu erwartende Alg in die Prognose hätte einstellen müssen. Die Leistungsbehörden sind dazu gehalten, nur die antizipierten Zuflüsse während des Bewilligungszeitraums zu berücksichtigen, die bereits nahezu sicher sind. Das gilt sowohl für den Zufluss dem Grunde als auch der Höhe nach. Im vorliegenden Fall fehlt es bereits an einer hinreichend hohen, an Sicherheit grenzenden Zuflusswahrscheinlichkeit dem Grunde nach. Denn zum Zeitpunkt der Entscheidung - auch noch nicht zum Zeitpunkt der Bescheidsänderung zum 03.08.2005 - konnte noch niemand exakt wissen, ob der Kläger zum 24.08.2005 noch arbeitslos sein würde. Solche nur möglichen - wenn auch wahrscheinlichen - Zuflüsse während des Bewilligungszeitraums dürfen im Rahmen der Einkommensprognose nicht berücksichtigt werden. Hierfür steht vielmehr das Instrumentarium des [§ 48 SGB X](#) zur Verfügung.

2.2 Der Bescheid vom 21.12.2005 (zweiter Leistungszeitraum) war dagegen von Anfang an rechtswidrig; seine Aufhebung richtet sich nach [§ 45 SGB X](#). Zum Zeitpunkt seines Erlasses bezog der Kläger bereits wieder Alg und es war absehbar, dass er dies während des gesamten Bewilligungszeitraums - längstenfalls bis zum Auslaufen des Alg - tun würde. Die von der Beklagten anzustellende Prognose über die Einkommensentwicklung während des Bewilligungszeitraums war fehlerhaft. Die Beklagte hat die entscheidende Anknüpfungstatsache für die Prognose nicht beachtet, obwohl diese bereits zum Zeitpunkt der Prognostizierung vorlag.

3. Eine Anhörung vor der mit Bescheid vom 15.09.2006 getroffenen Aufhebungsentscheidung ist nicht erfolgt. Dieser Mangel ist jedoch nach [§ 41 Abs. 1 Nr. 3 SGB X](#) geheilt. Denn der Kläger hat sich seit dem Widerspruchsverfahren stets ausführlich und effizient artikuliert.

4. Die materiell-rechtlichen Voraussetzungen für die Aufhebung/Rücknahme der beiden Leistungsbewilligungen liegen nur teilweise vor.

4.1 Aufhebung und Rücknahme sind insoweit rechtswidrig, als sie auch hinsichtlich derjenigen Leistungen gegenüber dem Kläger ausgesprochen worden sind, die für dessen Ehefrau und Kinder bestimmt waren. Nach der mittlerweile ständigen Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (vgl. nur Urteile vom 07.11.2006 - [B 7b AS 8/06 R](#) und [B 7b AS 14/06 R](#) sowie vom 23.11.2006 - [B 11b AS 3/05](#), [B 11b AS 3/06 R](#), [B 11b AS 9/06 R](#) und [B 11b AS 25/06 R](#)) steht jedem einzelnen Mitglied der Bedarfsgemeinschaft ein eigener Leistungsanspruch zu. Weder verkörpert die Bedarfsgemeinschaft eine Gesamthandsgemeinschaft noch kann der Kläger als Gesamtgläubiger gegenüber der Leistungsbehörde auftreten noch ist der "Vorstand der Bedarfsgemeinschaft" alleiniger Anspruchsinhaber. [§ 38 Satz 1 SGB II](#) trifft lediglich eine Vertretungsfiktion, die sich jedoch nicht auf ein Aufhebungs-/Rücknahmeverfahren erstreckt (vgl. Link in: Eicher/Spellbrink, SGB II, 2. Auflage 2008, § 38 RdNr. 23b).

Angesichts dessen muss eine entsprechende Regelung an den jeweiligen Leistungsempfänger gerichtet werden. Dieser hat mit der jeweiligen Leistungsbewilligung eine Rechtsposition erhalten, die gerade ihm gegenüber auch wieder entzogen werden muss. Diese materiell-rechtliche Adressierung einer Regelung muss im Bescheid hinreichend bestimmt zum Ausdruck kommen. Es darf nicht im Unklaren bleiben, wem gegenüber die gestaltende Wirkung eintreten soll. Strikt davon zu trennen sind Fragen der formellen Bekanntgabe, um die es hier nicht geht.

Im vorliegenden Fall hat die Beklagte Leistungsbewilligungen gegenüber dem Kläger auch insoweit aufgehoben, als Leistungen für dessen Ehefrau und Kinder betroffen waren. Hierfür war der Kläger falscher Regelungsadressat (vgl. Senatsurteil vom 25.04.2008 - [L 7 AS 383/07](#)). Das hat die Beklagte dann auch erkannt und versucht, dem mit den Bescheiden vom 15.05.2007 gerecht zu werden. Gegenüber dem Kläger hat sie diese Korrektur aber nicht in einer den Anforderungen der Bestimmtheit genügenden Form zum Ausdruck gebracht (vgl. dazu oben).

4.2 Inwieweit die Aufhebung bzw. Rücknahme rechters ist, hängt davon ab, welche Leistungsansprüche der Kläger im Zeitraum August 2005 bis Mai 2006 tatsächlich hatte. Nur soweit ihm darüber hinaus Leistungen bewilligt worden waren, ist die jeweilige Leistungsbewilligung entweder durch nachträglich erzieltetes Einkommen gemäß [§ 48 Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 SGB X](#) "rechtswidrig geworden" (erster Leistungszeitraum) bzw. war sie von Anfang an "rechtswidrig" gemäß [§ 45 SGB X](#) (zweiter Leistungszeitraum).

Die Grundregel der Einkommensverteilung enthält [§ 9 Abs. 2 Satz 3 SGB II](#). Danach wird grundsätzlich (vgl. zu Ausnahmen [§ 9 Abs. 2 Satz 2](#), [§ 11 Abs. 1 Satz 3 SGB II](#)) alles Einkommen gleichmäßig auf alle Mitglieder der Bedarfsgemeinschaft verteilt. In einem ersten Berechnungsschritt muss der Gesamtbedarf der Bedarfsgemeinschaft ermittelt und dieser dem Gesamteinkommen derselben gegenübergestellt werden. Bleibt eine (kollektive) Deckungslücke, so muss der Anteil errechnet werden, den der Bedarf jeder einzelnen Person am Gesamtbedarf ausmacht. Die individuelle Deckungslücke - und damit der individuelle Leistungsanspruch - wird ermittelt, indem man diesen Quotienten mit der Gesamt-Deckungslücke multipliziert.

Für den vorliegenden Fall ergibt sich folgende Berechnung: Zunächst muss das Kindergeld vorab "zugewiesen" werden. Gemäß [§ 11 Abs. 1 Satz 3 SGB II](#) ist es Einkommen des Kindes, soweit es beim Kind benötigt wird. Erst ein eventuell übersteigender Rest wird berechnungstechnisch als Einkommen der Eltern behandelt. Kindergeld darf damit nicht gemäß [§ 9 Abs. 2 Satz 3 SGB II](#) als Gesamtdeckungsmittel angesehen werden; es wird vielmehr personenspezifisch zugeordnet. Nach seiner Anrechnung verbleiben beim Kläger und seiner Ehefrau "Bedarfsreste" in Höhe von monatlich 456,05 EUR für den ersten und 453,61 EUR für den zweiten Bewilligungszeitraum. Für die Kinder errechnen sich Defizite von monatlich je 198,04 EUR im ersten und 195,62 EUR im zweiten Bewilligungszeitraum.

Sodann müssen die jeweiligen Bedarfsanteile am Gesamtbedarf ausgerechnet werden: Der Gesamtbedarf bis einschließlich Dezember betrug 1.616,17 EUR, danach 1.606,47 EUR monatlich; davon müssen noch jeweils 308 EUR Kindergeld abgezogen werden (bis Dezember also 1.308,17 EUR, danach 1.298,47 EUR). Im ersten Bewilligungszeitraum war der Bedarfsanteil beim Kläger und dessen Ehefrau jeweils 34,87%, der der Kinder jeweils 15,14%, im zweiten 34,93% bzw. 15,07%. Multipliziert man schließlich die für den Kläger errechneten Bedarfsanteile mit dem noch nicht verteilten Einkommen, so errechnet sich für die Monate September bis Dezember 2005 ein speziell auf den Bedarf des Klägers anzurechnendes Einkommen von monatlich 367,29 EUR, für die Monate Januar bis April 2006 von monatlich 367,92 EUR. Diese Beträge hat der Kläger zuviel an Leistungen erhalten. Für die Monate August 2005 und Mai 2006 erübrigt sich diese Berechnung, weil, wie oben dargestellt, mangels Bestimmtheit ohnehin keine wirksame Aufhebungs-/Rücknahmeregelung vorliegt.

4.3 Vertrauensschutzgesichtspunkte - entweder auf der Tatbestands- oder der Rechtsfolgenseite - stehen der Aufhebung bzw. Rücknahme in dem unter 4.2 beschriebenen Ausmaß nicht entgegen.

4.3.1 Bezüglich des ersten Leistungszeitraums sind nach dem gesetzlichen Tatbestand von vornherein keine Vertrauensschutzgesichtspunkte zu berücksichtigen. Nach [§ 48 Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 SGB X](#) soll ein (Dauer-)Verwaltungsakt mit Wirkung vom Zeitpunkt der Änderung der Verhältnisse aufgehoben werden, soweit nach Antragstellung oder Erlass des Verwaltungsaktes Einkommen oder Vermögen erzielt worden ist, das zum Wegfall oder zur Minderung des Anspruchs geführt haben würde. Nach [§ 40 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 SGB II](#), [§ 330 Abs. 3 Satz 1 SGB III](#) ist Ermessen auch in so genannten atypischen Fällen ausgeschlossen. Die Leistungsbewilligung musste also ab August 2005 (Zeitpunkt der Änderung der Verhältnisse) aufgehoben werden. Dagegen bestehen keine verfassungsrechtlichen Bedenken (vgl. BSG SozR 3-4100 § 152 AFG Nr. 10, S. 39 f.; BSG, Urteil vom 08.02.2007 - [B 7a AL 2/06 R](#), RdNr. 16 des Umdrucks; BSG SozR 3-1300 § 45

SG X Nr. 42, S. 141; BSG SozR 4-4300 [§ 122 SGB III](#) Nr. 4 RdNr. 24). Es mag zwar hart erscheinen, dass keinerlei Ermessensspielraum besteht, zumal der Beklagten zweifellos hinreichende Informationen vorlagen, um zu gegebener Zeit beim Kläger wegen des möglichen Zuflusses von Alg nachzufragen. Doch vergleicht man [§ 45 SGB X](#) mit [§ 48 SGB X](#), wird deutlich, dass gerade bei der Aufhebung von Dauerverwaltungsakten aufgrund von Änderungen nach ihrem Erlass kein starker Vertrauensschutz zugebilligt wird. Das ist auch sachgerecht. Denn diesen ist quasi die Veränderbarkeit inhärent. Leistungsrechtliche Dauerverwaltungsakte stehen von vornherein unter einer Art "Vorbehalt der gleichbleibenden Verhältnisse" im untechnischen Sinn. Dem Bürger wird durch die gesetzliche Regelung deutlich gemacht, dass per se eine gewisse Veränderbarkeit besteht. Bei einem Dauerverwaltungsakt, der zum Zeitpunkt seines Erlasses bereits rechtswidrig ist, ist das anders. Hier kann sich der Bürger grundsätzlich darauf verlassen, dass die Behörde die gegenwärtige Sach- und

Rechtslage vollständig und richtig geprüft hat. In diesen Fällen geht es darum, den Bürger vor den Folgen einer behördlichen Fehlbeurteilung der gegenwärtigen Verhältnisse zu schützen.

4.3.2 Auch für den zweiten Bewilligungszeitraum kann sich der Kläger nicht auf Vertrauensschutz berufen. Denn die Voraussetzungen des [§ 45 Abs. 2 Satz 3 Nr. 3 SGB X](#) sind erfüllt. Dem Kläger war zumindest in Folge grober Fahrlässigkeit unbekannt geblieben, dass die Bewilligung rechtswidrig war. Auch wenn bei der Beurteilung der groben Fahrlässigkeit ein subjektiver Sorgfaltsmaßstab anzulegen ist (vgl. Schütze in: von Wulffen, SGB X, 6. Auflage 2008, § 45 RdNr. 52 mit Nachweisen zur ständigen Rechtsprechung des BSG), so hätte dem Kläger - obwohl er Laie ist - deutlich werden müssen, dass etwas nicht in Ordnung sein konnte. Denn wenn die Bedarfsgemeinschaft insgesamt Monat für Monat ca. 2.400 EUR an Sozialleistungen überwiesen erhält, er aber zuletzt nur 1.500 EUR Nettoeinkommen aus unselbständiger Beschäftigung bezogen und die gesamte Bedarfsgemeinschaft hiervon ohne weitere Sozialleistung gelebt hat, hätte er, auch wenn er behördenunerfahren wäre, aufmerksam werden müssen. Um zu dieser Erkenntnis zu gelangen, hätte es nicht einmal der Kenntnisnahme vom Bewilligungsbescheid vom 21.12.2005 bedurft. Der Kläger hätte unter diesen Umständen jedenfalls bei der Behörde nachfragen müssen; dann wäre der Irrtum entdeckt worden. Nach Ansicht des Senats handelt es sich bei dem, was vom Kläger abverlangt worden wäre, um eine einfachste, ganz naheliegende Erwägung (vgl. BSG SozR 1300 [§ 48 SGB X](#) Nr. 22, S. 51; SozR 3-1300 [§ 45 SGB X](#) Nr. 42, S. 140). Hinzu kommt, dass der Kläger von der Beklagten auch "sensibilisiert" worden war: Bei jeder Antragstellung ist ihm deutlich vor Augen gehalten worden, dass der Zufluss von Einkommen für die Leistungsbewilligung von entscheidender Bedeutung ist; es sei an dieser Stelle nur auf die vom Kläger unterschriebenen Bestätigungen hingewiesen. Insgesamt drängt sich der Schluss auf, der Kläger habe seine Augen vor der Wahrheit geradezu treuwidrig verschlossen.

Das hat nicht nur zur Folge, dass sich der Kläger im Rahmen des gesetzlichen Tatbestands nicht auf Vertrauen berufen kann. Die Leistungsbewilligung musste nach [§ 45 Abs. 4 Satz 1 SGB X](#), [§ 40 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 SGB II](#), [§ 330 Abs. 2 SGB III](#) auch für die Vergangenheit aufgehoben werden, ohne dass der Beklagten hierbei ein Ermessen eingeräumt war.

Der Senat hat für den Kläger insoweit Verständnis, als dieser sinngemäß geltend macht, wenn der Beklagten derart gravierende Fehler unterliefen, dann dürfe das nicht zu seinen Lasten gehen. Diese Argumentation findet jedoch weder im Gesetz noch im Verfassungsrecht eine Stütze. Zwar ist unstrittig, dass die Beklagte einen eklatanten Fehler begangen hat, indem sie die völlig korrekten und sehr auffällenden Angaben zum Bezug von Alg im Folgeantrag übersehen hat. Das führt indes nicht dazu, dass eine Rücknahme ausgeschlossen wäre. Der Fehler der Beklagten mag zwar für den Kläger ärgerlich sein, im Rahmen des Interessenwiderstreits, den die Regelungen zur Rücknahme begünstigender Verwaltungsakte lösen müssen (vgl. dazu BSG SozR 1300 [§ 45 SGB X](#) Nr. 9, S. 25 f.; SozR 1300 [§ 45 SGB X](#) Nr. 24, S. 77), spielt dieser Aspekt nur eine untergeordnete Rolle. Auf der einen Seite steht dabei der Grundsatz der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung, der prinzipiell verlangt, dass rechtmäßige Zustände hergestellt werden, gleichgültig ob die Leistungsbewilligung von Anfang an rechtswidrig war oder erst später durch Änderung der maßgeblichen Verhältnisse "rechtswidrig geworden" ist. Diesem Grundsatz kommt im Zweifel der Vorrang zu. Auf der anderen Seite gilt es, den auf dem Rechtsstaatsprinzip und den Grundrechten basierenden Vertrauensschutz angemessen zu berücksichtigen. Andere Gesichtspunkte sind kaum relevant. Hinsichtlich des Vertrauensschutzes wirkt sich zu Ungunsten des Klägers aus, dass er mit [§ 45 Abs. 2 Satz 3 Nr. 3 SGB X](#) einen gesetzlichen Tatbestand verwirklicht hat, der verfassungskonform den Vertrauensschutz nicht nur einschränkt, sondern vollständig beseitigt. Es besteht keine Handhabe, aufgrund des Fehlers der Beklagten "durch die Hintertür" doch einen Vertrauensschutz zu aktivieren. Denn bei der Feststellung des schützenswerten Vertrauens geht es nicht darum, ein behördliches Fehlverhalten zu sanktionieren. Weder der Bürger noch die Behörde sollen für Fehler "bestraft" werden; der Bürger soll eine ihm nicht zustehende Leistung nicht als "Fehlerprämie" behalten dürfen. Das Behaltendürfen kann nur Folge eines schützenswerten Vertrauens sein. Behördenfehler können sich deshalb nur insoweit (mittelbar) zu Gunsten des Bürgers auswirken, als sie den berechtigten Vertrauensschutz tangieren (in diese Richtung BSG SozR 1300 [§ 45 SGB X](#) Nr. 24, S. 78; vgl. auch BSG SozR 3-1300 [§ 45 SGB X](#) Nr. 37, S. 117 m.w.N.). Das ist hier aber wegen [§ 45 Abs. 2 Satz 3 Nr. 3 SGB X](#) ausgeschlossen.

Der Fehler der Beklagten kann auch nicht im Rahmen der Ermessensausübung Berücksichtigung finden (so Schütze, a.a.O., § 45 RdNr. 90); denn [§ 330 Abs. 2 SGB III](#) schließt Ermessen aus. Dies verstößt ebenfalls nicht gegen die Verfassung. Denn wenn, wie oben gezeigt, Vertrauensschutz für bestimmte Konstellationen von Gesetzes wegen in verfassungskonformer Weise ausgeschlossen wird, dann kann es in aller Regel nicht geboten sein, diesen im Rahmen der Ermessensausübung doch wieder einzuführen. Zudem hat sich der Kläger durch die schweigende Entgegennahme der überhöhten Zahlungen so inkooperativ verhalten, dass er von vornherein keine "Genugtuung" für behördliche Fehler für sich beanspruchen kann. Schließlich bestünden noch andere Möglichkeiten, um eventuelle Unbilligkeiten auszugleichen, beispielsweise ein Erlass, Teilerlass oder eine Stundung (vgl. nur BVerfG, Beschluss vom 15.04.2005 - [1 BvL 6/03](#), [1 BvL 8/04](#)).

4.4 Die in [§§ 45, 48 SGB X](#) vorgesehenen Fristen sind eingehalten; denn die Beklagte hat den Aufhebungs-/Rücknahmetatbestand erst am 07.06.2006 realisiert.

4.5 Aufhebung und Rücknahme sind nicht durch 107 SGB X ausgeschlossen. Denn der Beklagten steht kein Erstattungsanspruch gegen die Bundesagentur für Arbeit (BA) nach [§ 104 SGB X](#) zu. Die BA hatte selbst bereits geleistet, bevor sie von den Leistungen der Beklagten erfahren hat. Die Rückabwicklung muss daher im Verhältnis zwischen der Beklagten und dem Kläger erfolgen.

B. Anordnung der Erstattung gezahlter Leistungen

Während die Beklagte mit dem an den Kläger gerichteten Bescheid vom 15.05.2007 ihre Regelung zur Aufhebung/Rücknahme nicht modifiziert hat, ist ihr das in Bezug auf die Erstattung der überzahlten Leistungen durchaus gelungen. Auch der Bescheid vom 15.09.2006 war bezüglich der Erstattungsanordnung hinreichend bestimmt, auch wenn das Erstattungsbegehren und die Höhe der Erstattungsforderung sich darin lediglich aus dem fließenden Text des Bescheids ergeben haben. Zur gerichtlichen Überprüfung steht somit eine Erstattungsforderung in Höhe von 3.103,78 EUR. Damit wollte die Beklagte nur den Leistungsteil vom Kläger erstattet haben, der auch diesem selbst bewilligt worden war. Trotz dieses richtigen Schritts erweist sich die Forderung der Beklagten immer noch als zu hoch. Das liegt daran, dass für die Monate August 2005 und Mai 2006 mangels inhaltlicher Bestimmtheit überhaupt keine Aufhebung/Rücknahme der Leistungsbewilligung existiert; für die insoweit gezahlten Leistungen besteht damit nach wie vor ein Rechtsgrund.

Die oben errechneten Zuvielleistungen - von September bis Dezember 2005 monatlich 367,29 EUR, von Januar bis April 2006 monatlich 367,92 EUR - ergeben addiert einen Betrag von 2.940,84 EUR, den der Kläger nach [§ 50 Abs. 1 Satz 1 SGB X](#) erstatten muss.

Die Erstattungsforderung ist nicht nach [§ 40 Abs. 2 SGB II](#) zu kürzen. Denn für den zweiten Bewilligungszeitraum liegen, wie oben ausgeführt, die Voraussetzungen des [§ 45 Abs. 2 Satz 3 Nr. 3 SGB X](#) vor. Für den ersten Bewilligungszeitraum ist dagegen der Tatbestand des [§ 45 Abs. 2 Satz 3 Nr. 2 SGB X](#) zu bejahen. Der Kläger hat es pflichtwidrig und grob fahrlässig unterlassen, der Beklagten den Bezug von Alg mitzuteilen. Wenn er davon ausgegangen ist, die Beklagte wüsste ohnehin schon alles und seine Meldung sei deshalb überflüssig, dann verkörpert gerade das den Umstand, der die grobe Fahrlässigkeit begründet. Bei der Antragstellung im Juni 2005 war der Kläger sehr deutlich von der Beklagten informiert worden. Er bestätigte in diesem Zusammenhang, von der Beklagten davon unterrichtet worden zu sein, dass jede Änderung der Einkommensverhältnisse unverzüglich mitzuteilen sei; in diesem Rahmen ist die Bewilligung von Alg als Beispielfall hierfür genannt worden. Seine unterlassene Mitwirkung ist auch kausal für die Zuvielleistung, auch wenn die Beklagte sich die erforderlichen Informationen selbst hätte verschaffen können (vgl. dazu BSG SGB 1982, S. 159).

Auch bezüglich der Erstattungsanordnung gilt, dass [§ 107 SGB X](#) nicht entgegen steht, und dass die unterbliebene Anhörung geheilt ist.

C. Entscheidungsausspruch

Die teilweise Rechtswidrigkeit der Regelungen der Beklagten führt zu einer nur partiellen Kassation der angegriffenen Entscheidungen. Die Frage des gerichtlichen Entscheidungsausspruchs bei nur partieller Rechtswidrigkeit ist in [§ 131 SGG](#) nicht geregelt. Im Verwaltungsprozessrecht findet sich eine entsprechende Regelung in [§ 113 Abs. 2 VwGO](#). Der Senat schließt sich der Auffassung an, wonach eine Teilaufhebung dann möglich sei, wenn der betroffene Teil des Verwaltungsakts selbständig und unabhängig vom Rest bestehen bleiben bzw. aufgehoben werden könne, wenn zwischen den Teilen nicht ein unabdingbarer Zusammenhang bestehe, wenn der bestehen bleibende Rest durch die Teilaufhebung nicht einen anderen Inhalt erlangen würde und wenn anzunehmen sei, dass der Verwaltungsakt auch mit nur dem rechtmäßigen Teil erlassen worden wäre (Meyer-Ladewig in: Ders./Keller/Leitherer, SGG, 8. Auflage 2005, § 131 RdNr. 3a). Gemessen daran erscheint im vorliegenden Fall eine nur teilweise Kassation angebracht. Denn die Beklagte wollte die Leistungsansprüche insoweit aufheben, als diese wegen der Nichtanrechnung des Alg-Einkommens zu viel zugesprochen worden sind. Die Regelungsintention war weiter, dass jeder Leistungsanspruch insoweit aufgehoben werden sollte, als beim jeweiligen Mitglied der Bedarfsgemeinschaft zu viel bewilligt worden war. Da die gesetzlich zustehenden Leistungsbeträge errechnet werden konnten, besteht kein Anlass zu einer vollständigen Aufhebung der Behördenentscheidungen.

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

Die Revision wurde nicht zugelassen, weil die Voraussetzungen des [§ 160 Abs. 2 SGG](#) nicht vorliegen.

Rechtskraft

Aus

Login

FSB

Saved

2009-01-15