

L 7 AS 344/09 B ER

Land
Freistaat Bayern
Sozialgericht
Bayerisches LSG
Sachgebiet
Grundsicherung für Arbeitsuchende
Abteilung

7

1. Instanz
SG Augsburg (FSB)
Aktenzeichen
S 6 AS 390/09 ER

Datum
27.04.2009

2. Instanz
Bayerisches LSG
Aktenzeichen
L 7 AS 344/09 B ER

Datum
20.07.2009

3. Instanz

-

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Beschluss

Leitsätze

Aufhebung der behördlichen Anordnung der sofortigen Vollziehung einer Erstattungsforderung

1. Eine Erstattung von Arbeitslosengeld II fällt nicht unter die sofortige Vollziehbarkeit nach [§ 39 SGB II](#). Während dies bis 31.12.2008 strittig war, ist dies ab 01.01.2009 durch die Neufassung von [§ 39 SGB II](#) eindeutig geregelt.

2. Bei einer behördlichen Anordnung der sofortigen Vollziehung nach [§ 86a Abs. 2 Nr. 5 SGG](#) muss in der Regel ein zusätzliches öffentliches Interesse an dem Sofortvollzug bestehen, selbst eine offensichtliche Rechtmäßigkeit des Verwaltungsaktes genügt allein nicht.

3. Wenn die Behörde nur erklärt, die Erstattungsforderung verwaltungsintern ruhend zu stellen, die Aufhebung der Vollziehungsanordnung aber ablehnt, ist die Vollziehungsanordnung vom Gericht regelmäßig aufzuheben.

Auf die Beschwerde wird der Beschluss des Sozialgerichts Augsburg vom 27. April 2009 abgeändert.

Die Anordnung der sofortigen Vollziehung für die Erstattungsverfügung im Bescheid vom 19. August 2008 in Gestalt der Widerspruchsbescheide vom 22. Oktober 2008 wird aufgehoben. Die aufschiebende Wirkung der Klagen gegen die Erstattungsverfügung im Bescheid vom 19. August 2008 in Gestalt der Widerspruchsbescheide vom 22. Oktober 2008 wird angeordnet.

Die Anordnung der sofortigen Vollziehung für die Aufhebungsverfügung im Bescheid vom 19. August 2008 in Gestalt der Widerspruchsbescheide vom 22. Oktober 2008 wird aufgehoben.

Im Übrigen wird die Beschwerde zurückgewiesen.

Die Beschwerdegegnerin hat die notwendigen außergerichtlichen Kosten der Beschwerdeführer in beiden Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes zu erstatten.

Gründe:

I.

Streitig ist im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes die aufschiebende Wirkung von Klagen gegen einen Aufhebungs- und Erstattungsbescheid. Die sofortige Vollziehung der Aufhebung und der Erstattung wurde im strittigen Bescheid angeordnet.

Die Beschwerdeführer (ein Ehepaar und ihre beiden minderjährigen Kinder, BF) bezogen laufend Arbeitslosengeld II von der Beschwerdegegnerin (BG). Durch einen Datenabgleich erfuhr die BG im Januar 2008, dass die BF zu 1. am 20.10.2006 Kapitalerträge in Höhe von 1400,- Euro aus einer aufgelösten Kapitallebensversicherung erhalten hatte. Mit Bescheid vom 19.08.2008 (adressiert an das Ehepaar) hob die BG die Bewilligungen für die Zeit von 01.11.2006 bis 31.12.2006 teilweise auf und forderte erbrachte Leistungen in Höhe von 1340,- Euro zurück. Der Gesamtbetrag wurde bei der Aufhebung auf die vier Mitglieder der Bedarfsgemeinschaft aufgeteilt.

Zugleich wurde im Bescheid vom 19.08.2008 der Sofortvollzug der Aufhebung und der Erstattung angeordnet. Die Anordnung liege im öffentlichen Interesse. Rechtmäßige Zustände seien zeitnah herzustellen. Dies gebiete der Grundsatz der sparsamen Verwendung öffentlicher Mittel. Durch eine weitere Verzögerung der Rückforderung würden Mittel der steuerfinanzierten Grundsicherung unerträglich lang gebunden. Die Anordnung rechtfertige sich aus diesen Gründen auch trotz einer möglichen Stundung des Erstattungsanspruchs, weil ansonsten die Gefahr bestünde, dass eventuell vorhandene Vermögenswerte dem Zugriff entzogen werden könnten.

Der gegen den Bescheid vom 12.08.2008 erhobene Widerspruch wurde durch zwei Widerspruchsbescheide vom 22.10.2008

zurückgewiesen. Hiergegen wurden zwei Klagen zum Sozialgericht Augsburg erhoben (S6 AS 1343/08 und [S 6 AS 1344/08](#)), über die noch nicht entschieden ist.

Am 26.03.2009 pfändete das Hauptzollamt im Auftrag der BG das Bankkonto des Ehemanns. Am 30.03.2009 wurde beim Sozialgericht Augsburg ein Antrag auf Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung der Klagen gestellt. Am 06.04.2009 teilte die BG mit, dass das Antragsverfahren überflüssig sei. Der Ehemann habe am 31.03.2009 persönlich vorgesprochen. Ihm sei mitgeteilt worden, dass die BG für die Pfändung nicht (direkt) verantwortlich sei. Die BG beauftrage mit der Beitreibung der Forderung die Bundesagentur für Arbeit, Direktion Bayern, Forderungseinzug B ... Diese wiederum habe das Hauptzollamt beauftragt. Aufgrund der Vorsprache des Ehemanns sei das Forderungskonto in B. entsprechend gekennzeichnet worden, damit vorerst keine Beitreibung der Forderung erfolgen solle. Am darauf folgenden Tag könne sich der Ehemann beim Forderungseinzug wegen der Aufhebung der Pfändung melden.

Mit Beschluss vom 29.04.2009 lehnte das Sozialgericht den Antrag auf Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung der Klagen gegen den teilweisen Aufhebungsbescheid und Rückforderungsbescheid ab. Der Antrag sei unzulässig. Ein Rechtsschutzbedürfnis bestehe nicht, weil der Forderungseinzug unstreitig ruhend gestellt worden sei. Für die Aufhebung der Pfändung sei nicht die BG zuständig, sondern die Bundesagentur für Arbeit. Zweifel an der Rechtmäßigkeit des Aufhebungs- und Rückforderungsbescheides seien nicht erkennbar.

Am 28.05.2009 haben die BF Beschwerde gegen den Beschluss vom 27.04.2009 erhoben.

Die BF beantragen,
die aufschiebende Wirkung der Klagen gegen den teilweisen Aufhebungs- und Rückforderungsbescheid vom 19.08.2008 in der Fassung der Widerspruchsbescheide vom 22.10.2008 wieder herzustellen.

Die BG beantragt,
die Beschwerde zurückzuweisen.

Sie trägt vor, dass das Forderungskonto beim Forderungseinzug ruhend gestellt worden sei und damit dem Forderungseinzug mitgeteilt worden sei, dass derzeit keine Beitreibung der Forderung erfolgen solle. Die BF könnten den Ausgang des Hauptsacheverfahrens abwarten. Die Anordnung des Sofortvollzugs werde nicht zurückgenommen.

Im Übrigen wird zur Ergänzung des Sachverhalts wegen der Einzelheiten auf die Akte des Sozialgerichts und die Akte des Landessozialgerichts verwiesen.

II.

Streitgegenstand ist der Antrag der BF, die aufschiebende Wirkung der Klagen gegen den Aufhebungs- und Erstattungsbescheid vom 19.08.2008 anzuordnen. Die BG hat im strittigen Bescheid die sofortige Vollziehung der Aufhebung und der Erstattung der 1340,- Euro gemäß [§ 86a Abs. 2 Nr. 5 Sozialgerichtsgesetz \(SGG\)](#) angeordnet.

Die Beschwerde ist zulässig, insbesondere form- und fristgerecht erhoben ([§ 173 SGG](#)). Der Antrag der BF ist als Antrag auf Anordnung der aufschiebenden Wirkung gemäß [§ 86b Abs. 1 S. 1 Nr. 2 SGG](#) statthaft. Das Rechtsschutzbedürfnis ist nicht dadurch entfallen, weil die BG die Forderung auf dem verwaltungsinternen Forderungskonto als ruhend gekennzeichnet hat. Die BG weigert sich ausdrücklich, die Anordnung des Sofortvollzugs aufzuheben. Diese förmliche Anordnung nach [§ 86a Abs. 2 Nr. 5 SGG](#) hat jedoch die Außenwirkung, die die BF betrifft. Die verwaltungsinterne Kennzeichnung des Forderungskontos entfaltet dagegen keine Außenwirkung und steht im Belieben der BG.

Die Entscheidung nach [§ 86b Abs. 1 S. 1 Nr. 2 SGG](#) steht im Ermessen des Gerichts und erfolgt auf Grundlage einer Interessenabwägung. Abzuwägen sind das private Interesse des Antragstellers, vom Vollzug des Verwaltungsaktes bis zum rechtskräftigen Abschluss des Hauptsacheverfahrens (Klage und ggf. Berufung) verschont zu bleiben und das öffentliche Interesse an einer zeitnahen Vollziehung der behördlichen Entscheidung. Dabei ist die vom Gesetzgeber in [§ 86a SGG](#) vorgegebene Grundstruktur zu beachten:

Nach [§ 86a Abs. 1 SGG](#) haben grundsätzlich alle Widersprüche und Anfechtungsklagen gegen Verwaltungsakte, die in eine bestehende Rechtsposition eingreifen, aufschiebende Wirkung. Hiervon lässt [§ 86a Abs. 2 SGG](#) verschiedene Ausnahmen zu. Während bei den Ausnahmen nach [§ 86a Abs. 2 Nr. 1 bis 4 SGG](#) der Gesetzgeber für bestimmte Regelungsbereiche den Vorrang des öffentlichen Interesses an der sofortigen Vollziehung ausdrücklich festlegt, räumt [§ 86a Abs. 2 Nr. 5 SGG](#) der Behörde die Befugnis ein, unter bestimmten Voraussetzungen in einzelnen Fällen die sofortige Vollziehung einer Regelung anzuordnen. Für die gerichtliche Prüfung ergeben sich dadurch unterschiedliche Prüfungsmaßstäbe. Im Bereich des vom Gesetzgeber in [§ 86a Abs. 2 Nr. 2 - 4 SGG](#) vorgegebenen Sofortvollzugs muss eine gerichtliche Anordnung der aufschiebenden Wirkung mit gewichtigen Argumenten begründet werden, wogegen im Fall von [§ 86a Abs. 2 Nr. 5 SGG](#) im Zweifel das öffentliche Vollzugsinteresse zurückzustehen hat (vgl. Keller in Meyer-Ladewig, Sozialgerichtsgesetz, 9. Auflage 2008, § 86b RdNr. 12c und 12d).

Im vorliegenden Fall ist zu unterscheiden:

1. Aufhebung der Bewilligungen

Für die Aufhebung der ursprünglichen Bewilligungen von Arbeitslosengeld II bestand schon von Gesetzes wegen eine sofortige Vollziehbarkeit nach [§ 39 Nr. 1](#) Zweites Buch Sozialgesetzbuch (SGB II). Dies war schon nach der bis 31.12.2008 geltenden Fassung von [§ 39 SGB II](#) unstrittig. In der ab 01.01.2009 geltenden Fassung wurde ausdrücklich geregelt, dass Widerspruch und Anfechtungsklage gegen einen Verwaltungsakt, der Leistungen der Grundsicherung für Arbeitsuchende aufhebt oder zurücknimmt, keine aufschiebende Wirkung haben.

Ob die sofortige Vollziehbarkeit für Aufhebungen, die wie im vorliegenden Fall Leistungen in der Vergangenheit betreffen, ohne den Sofortvollzug der Erstattungsforderung Sinn ergibt, kann bezweifelt werden (vgl. Berendes in SGB 2008, 215, 217), bedarf aber angesichts

der eindeutigen Gesetzesfassung keiner Diskussion. Die von der Behörde nach [§ 86a Abs. 2 Nr. 5 SGG](#) angeordnete sofortige Vollziehung ist aber schon deswegen aufzuheben, weil sie neben [§ 39 Nr. 1 SGB II](#) überflüssig ist.

Eine Anordnung der aufschiebenden Wirkung zur Beseitigung des Sofortvollzugs nach [§ 39 Nr. 1 SGB II](#) unterbleibt jedoch, weil keine ernstliche Zweifel an der Rechtmäßigkeit des angefochtenen Aufhebungsbescheides bestehen (zu diesem Maßstab vgl. BayLSG 13.04.2006, L 7 B 190/06 AS ER). Da Zinsen auf Sparguthaben, die nach dem Antrag auf Arbeitslosengeld II zufließen, kein Vermögen sondern Einkommen sind (BSG 30.09.2008, [B 4 AS 57/07 R](#)), sind auch Zinsen und Überschussanteile aus Kapitallebensversicherungen Einkommen. Die Aufhebung unterliegt teilweise [§ 48](#) Zehntes Buch Sozialgesetzbuch (SGB X), soweit die ursprünglichen Bescheide nach dem Einkommenszufluss am 20.10.2006 erlassen wurden, ist [§ 45 SGB X](#) anwendbar. Insgesamt wird daher nur die Anordnung des Sofortvollzugs aufgehoben, die Beschwerde im Übrigen (Anordnung der aufschiebenden Wirkung zur Beseitigung des gesetzlichen Sofortvollzugs nach [§ 39 SGB II](#)) aber abgewiesen.

2. Erstattung

Die Erstattung bereits erbrachter Leistungen nach [§ 50 SGB X](#) wird von dem gesetzlichen Sofortvollzug nach [§ 39 SGB II](#) nicht erfasst. Dies war bis 31.12.2008 lediglich herrschende Meinung (vgl. Berendes in SGB 2008, 215, 217), ergibt sich ab 01.01.2009 eindeutig aus der neuen Fassung von [§ 39 SGB II](#).

Die Anordnung des Sofortvollzugs durch die Behörde nach [§ 86a Abs. 2 Nr. 5 SGG](#) unterliegt auch hinsichtlich der Abwägung der unterschiedlichen Interessen der vollen gerichtlichen Kontrolle. Abzuwägen ist das besondere öffentliche Interesse an dem Sofortvollzug mit dem Interesse des Betroffenen, dass die Maßnahme vor der endgültigen Klärung der Rechtmäßigkeit nicht vollzogen wird. Für das öffentliche Interesse an der sofortigen Vollziehung ist in der Regel ein zusätzliches öffentliches Interesse erforderlich, das über den bloßen Erlass eines rechtmäßigen Verwaltungsaktes hinausgeht. Selbst eine offensichtliche Rechtmäßigkeit des Verwaltungsaktes genügt allein nicht. Im Zweifel hat das öffentliche Vollzugsinteresse zurückzustehen (vgl. Keller in Meyer-Ladewig, Sozialgerichtsgesetz, 9. Auflage 2008, § 86a RdNr. 20, 20a, 20b und § 86b RdNr. 12d, 12i).

Im vorliegenden Fall ist ein öffentliches Interesse an dem sofortigen Vollzug der Erstattungsforderung nach [§ 50 SGB X](#) nicht erkennbar. Deshalb ist die Vollzugsanordnung aufzuheben und die aufschiebende Wirkung der Klage anzuordnen.

Die BG hat es in der Zeit vom 19.08.2008 bis März 2009 unterlassen, die Erstattung zu vollziehen beziehungsweise vollziehen zu lassen. Dies spricht schon gegen ein selbstständiges zusätzliches öffentliches Interesse am sofortigen Vollzug. Entscheidend ist jedoch, dass die BG wiederholt erklärte, dass die Beitreibung der Forderung ruhend gestellt wurde und darauf verweist, dass die BF den Ausgang des Hauptsacheverfahrens deshalb ohne Weiteres abwarten könnten. Damit zeigt die BG, dass auch sie nicht von einem öffentlichen Interesse an der sofortigen Vollziehung ausgeht. Weshalb sie gleichwohl eine Rücknahme der Anordnung des Sofortvollzugs ablehnt, ist nicht erkennbar.

Ein besonderes Interesse an einem Sofortvollzug der Erstattung besteht auch nicht, weil die Erstattung nach dem Bescheid vom 19.08.2008 zum größten Teil rechtswidrig ist. Während die Aufhebung auf die einzelnen Mitglieder der Familie verteilt wurde, wurde die Erstattung nicht aufgeteilt. Der BF zu 1. schuldet aber allenfalls den Betrag, den er selbst zu Unrecht erhalten hatte.

Lediglich ergänzend wird angemerkt, dass die Anordnung des Sofortvollzugs auch formal rechtswidrig ist, weil es an einer einzelfallbezogenen Begründung fehlt. Allgemeine Betrachtungen zur sparsamen Verwendung von öffentlichen Mitteln genügen regelmäßig nicht (vgl. Keller a.a.O., § 86a Rn. 21b).

3. Kosten

Die Kostenentscheidung erfolgt entsprechend [§ 193 SGG](#). Die Beschwerde war weit überwiegend erfolgreich. Soweit die Beschwerde im Übrigen, d.h. hinsichtlich der Anordnung der aufschiebenden Wirkung zur Beseitigung des gesetzlichen Sofortvollzugs nach [§ 39 SGB II](#), abgewiesen wurde, ist eine Kostenaufteilung nicht gerechtfertigt. Ohne Sofortvollzug für die Erstattungsverfügung ist ein Vollzug der Aufhebungsverfügung für Leistungen in der Vergangenheit nicht möglich.

Dieser Beschluss ist gemäß [§ 177 SGG](#) unanfechtbar.

Rechtskraft

Aus

Login

FSB

Saved

2009-10-16