

## L 20 AS 99/06

Land  
Nordrhein-Westfalen  
Sozialgericht  
LSG Nordrhein-Westfalen  
Sachgebiet  
Grundsicherung für Arbeitsuchende

Abteilung  
20  
1. Instanz  
SG Aachen (NRW)

Aktenzeichen  
S 11 AS 58/06

Datum  
18.08.2006

2. Instanz  
LSG Nordrhein-Westfalen

Aktenzeichen  
L 20 AS 99/06

Datum  
20.08.2007

3. Instanz  
Bundessozialgericht

Aktenzeichen  
B 14 AS 48/07 R

Datum  
-

Kategorie

Urteil

Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Sozialgerichts Aachen vom 18.08.2006 wird zurückgewiesen. Außergerichtliche Kosten sind nicht zu erstatten. Die Revision wird zugelassen.

Tatbestand:

Die Beteiligten streiten, ob eine 2006 erfolgte Erstattung von im Jahre 2004 gezahlter Einkommensteuer als Einkommen im Rahmen der Berechnung der Leistungen zur Grundsicherung für Arbeitsuchende nach dem Zweiten Buch Sozialgesetzbuch (SGB II) zu berücksichtigen ist.

Der am 00.00.1967 geborene Kläger war nach seinen Angaben bis Juni 2004 erwerbstätig. Seit dem 01.01.2005 bezieht er mit Unterbrechungen Leistungen nach dem SGB II. Mit Bescheid vom 03.02.2006 bewilligte ihm die Beklagte für den Zeitraum Februar bis Juli 2006 Leistungen i.H.v. monatlich 532,37 EUR (Regelleistung 345,00 EUR, tatsächliche Kosten für Unterkunft und Heizung 187,37 EUR).

Mit Bescheid für 2004 des Finanzamts B-Innenstadt vom 01.02.2006 wurde eine Zuvielzahlung an Einkommensteuer und Solidaritätszuschlag im Jahre 2004 i.H.v. insgesamt 2.158,00 EUR festgestellt, die erstattet werde. Der Betrag wurde dem Girokonto des Klägers am 06.02.2006 gutgeschrieben.

Mit Bescheid vom 14.02.2006 hob die Beklagte "die Entscheidung über die Bewilligung von Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts" mit Wirkung vom 01.03.2006 auf. Der Kläger erhob hiergegen Widerspruch; der Bescheid sei nicht hinreichend bestimmt und begründet. Mit Aufhebungsbescheid (Bescheid I) vom 16.03.2006 hob die Beklagte den Bescheid vom 14.02.2006 auf; weitere Einzelheiten seien einem gesondert zugehenden Bescheid zu entnehmen.

Mit Leistungsbescheid (Bescheid II) ebenfalls vom 16.03.2006 bewilligte die Beklagte dem Kläger Leistungen nach dem SGB II i.H.v. 532,37 EUR für Februar 2006 und von monatlich 160,17 EUR für März bis Juli 2006. Für März bis Juli wurde bei einem monatlichen Bedarf von 532,37 EUR (Regelleistung 345,00 EUR, Kosten der Unterkunft und Heizung 187,37 EUR) monatliches Einkommen von 372,20 EUR angerechnet.

Der Kläger erhob Widerspruch mit der Begründung, der Bescheid sei nicht rechtens, weil es sich bei einer Steuerrückerstattung um Schonvermögen handele.

Mit Bescheid vom 10.05.2006 bewilligte die Beklagte dem Kläger abermals Leistungen für Februar 2006 i.H.v. 532,37 EUR und für März bis Juli 2006 i.H.v. monatlich 160,17 EUR.

Mit Widerspruchsbescheid vom 11.05.2006 wies die Beklagte den Widerspruch gegen den Bescheid vom 16.03.2006 in Gestalt des Änderungsbescheides vom 10.05.2006 zurück. Der Kläger habe einen monatlichen Bedarf von 345,00 EUR Regelleistung sowie von 187,37 EUR für angemessene, tatsächliche Aufwendungen für Unterkunft und Heizung, mithin einen Gesamtbedarf von monatlich 532,37 EUR. In den Monaten März bis Juli 2006 seien jeweils 372,20 EUR als Einkommen aus der Steuererstattung angerechnet worden. Im Februar sei ihm der Erstattungsbetrag von 2.158,00 EUR zugeflossen. Einmaliges Einkommen sei nach § 2 Abs. 3 Satz 1 der Arbeitslosengeld II/Sozialgeld-Verordnung (Alg II-VO) vom Zuflussmonat an zu berücksichtigen. Abweichend sei eine Berücksichtigung ab dem auf den Zufluss folgenden Monat zulässig, wenn Leistungen für den Zuflussmonat bereits erbracht worden seien. Soweit im Einzelfall keine andere Regelung angezeigt sei, seien einmalige Einnahmen nach § 2 Abs. 3 Satz 3 Alg II-VO auf einen angemessenen Zeitraum aufzuteilen und monatlich mit einem

entsprechenden Teilbetrag anzusetzen. Damit werde ein Wegfall des Leistungsanspruchs (u.a. auch der Krankenversicherung) verhindert. Eine Aufteilung des Einkommens auf die verbliebenen fünf Monate des Bewilligungsabschnittes erscheine sachgerecht, da so ein geringerer Leistungsanspruch und damit auch der Versicherungsschutz erhalten bleibe. Gleichwohl könne der Lebensunterhalt unter Einsatz des Einkommens in den Monaten März bis Juli gesichert werden, wodurch dem Kläger deutlich mehr Geld zur Verfügung stehe. Das zu berücksichtigende Einkommen berechne sich bei Aufteilung auf fünf Monate mit monatlich (2.158,00: 5 =) 431,60 EUR abzüglich eines Pauschbetrages für private angemessene Versicherungen von 30,00 EUR und des Betrages für die KFZ-Haftpflichtversicherung von 29,40 EUR auf 372,20 EUR. Ein weiterer Freibetrag für Erwerbstätige sei nicht abzusetzen, da der Kläger nicht erwerbstätig sei. In der Begründung des Widerspruchsbescheides wird (S. 5, drittletzter Absatz der Begründung) ausgeführt: "Ergänzend sei noch dargestellt, dass die Bewilligungsentscheidung vom 03.02.2006 für die Zeit von März bis Juli 2006 rückwirkend teilweise in Höhe von 372,20 EUR monatlich gem. [§ 40 Abs. 1 Nr. 1 SGB II](#) i.V.m. [§ 48 Abs. 1 S. 2 Nr. 3 SGB X](#) [Zehntes Buch Sozialgesetzbuch] i.V.m. [§ 330 Abs. 3 SGB III](#) [Drittes Buch Sozialgesetzbuch] aufgehoben wird, weil Ihnen Einkommen zugeflossen ist, das in dieser Zeit auf die dem Grunde nach zustehende Leistung anzurechnen ist." Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Widerspruchsbescheid Bezug genommen.

Hiergegen hat der Kläger am 31.05.2006 Klage erhoben und vorgetragen, bei einer Erstattung von Einkommensteuer handele es sich nicht um Einkommen i.S.d. [§ 11 SGB II](#), sondern um Vermögen i.S.d. [§ 12 SGB II](#). Abzugrenzen sei danach, ob eine Einnahme aus bereits bestehenden Rechtspositionen erzielt worden sei oder nicht. Wenn eine Geldforderung dem Inhaber bereits zustehe, zähle sie zu seinem Vermögen. So sei es mit dem Steuererstattungsanspruch; die zuviel gezahlte Steuer sei im Jahre 2004 abgeführt worden, weil man davon ausgegangen sei, er werde das ganze Jahr 2004 über berufstätig sein. Durch die eingetretene Arbeitslosigkeit seien jedoch die zuvor gezahlten Steuerbeträge zu reduzieren gewesen. Es könne dahinstehen, ob der Steuererstattungsanspruch bereits im Jahre 2004 oder aber 2005 entstanden sei, da er keine sonstigen Vermögenswerte habe und sein Grundfreibetrag nach [§ 12 Abs. 2 SGB II](#) nicht ausgeschöpft sei. Im Bewilligungszeitraum habe eine Wertsteigerung nicht stattgefunden, da die Vermögensposition in Form der Forderung gegen die Finanzbehörde bereits vorhanden gewesen und nunmehr lediglich zur Auszahlung gekommen sei. Auf ein freiwilliges Ansparen komme es nicht an.

Der Kläger hat beantragt,

den Bescheid vom 14.02.2006 in der Fassung der Bescheide vom 16.03.2006 und 10.05.2006 sowie des Widerspruchsbescheides vom 11.05.2006 aufzuheben.

Die Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie hat auf ihren Widerspruchsbescheid Bezug genommen und ergänzend ausgeführt, Einkommen sei all das, was jemand in der Bedarfszeit wertmäßig dazu erhalte, Vermögen das, was er in der Bedarfszeit bereits gehabt habe. Einmalige Einkünfte wie etwa Lottogewinne, Schenkungen, Weihnachtsgeld und auch Steuererstattungen, die während der Bedarfszeit zufließen, seien daher Einkommen. Bei einer Steuererstattung sei schwerlich nachzuvollziehen, weshalb es sich um eine "Ansparung" handeln solle; allenfalls könne es sich um eine bislang nicht realisierte Einnahme handeln. Die zugeflossenen Gelder ständen im Übrigen aktuell als sog. bereite Mittel zur Bestreitung des Lebensunterhalts zur Verfügung. Es wäre unverständlich, wenn sie - wie andere auch - nicht eingesetzt würden; dies würde der Intention des Gesetzgebers des SGB II zuwiderlaufen, weil jemand, dem Geld zufließe, mit dem er seinen Lebensunterhalt bestreiten könne, nicht auf Hilfe und Fürsorge der Allgemeinheit angewiesen sei.

Mit Urteil vom 18.07.2006 hat das Sozialgericht die Klage abgewiesen. Die Beklagte habe den Ausgangsbescheid nach [§ 48 SGB X](#) teilweise aufheben dürfen, weil mit der Einkommensteuererstattung eine wesentliche Änderung in den Verhältnissen eingetreten sei. Der Erstattungsbetrag sei Einkommen i.S.d. [§ 11 Abs. 1 Satz 1 SGB II](#) und nicht etwa Vermögen i.S.v. [§ 12 SGB II](#). Dem stehe nicht entgegen, dass sich in der konkret bezifferten und zur Auszahlung gebrachten Steuererstattung eine bereits vorher bestehende Rechtsposition (der gesetzliche Steuererstattungsanspruch) realisiere. Das "Schicksal der Forderung" sei nur im Falle bewusster Ansparungen von Bedeutung (BVerwG, Urteil vom 18.02.1999 - [5 C 35/97](#)). Die insoweit zu [§ 76](#) des ehemaligen Bundessozialhilfegesetzes (BSHG) entwickelten Grundsätze gälten nach der Rechtslage des SGB II fort (LSG NRW Beschluss vom 10.04.2006 - [L 20 B 35/06 AS](#)), denn [§ 11 SGB II](#) habe keine Abkehr vom Regelungsinhalt des [§ 76 BSHG](#) vollzogen. Nicht zu folgen sei einem Einwand (SG Leipzig, Beschluss vom 16.08.2005 - S 9 AS 405/06 ER), wonach für diese Unterscheidung kein sachlicher Grund bestehe und auch eine Steuererstattung auf bewusstem Ansparen beruhen könne. Die genannte Unterscheidungskriterien stellten vielmehr sicher, dass der Rückgriff auf Ersparnes (gleichsam seine "Zahlbarmachung") nicht als Einkommenserzielung gewertet werde. Erst hiermit sei der gesetzlich vorgesehene Schutz bestimmten Vermögens ([§ 12 Abs. 2](#) und [3 SGB II](#)) überhaupt sichergestellt. Zwar könne eine Steuererstattung das Ergebnis von Überlegungen des Steuerpflichtigen sein, von steuerrechtlichen Gestaltungsmöglichkeiten abzusehen, wenn der voraussichtliche wirtschaftliche Vorteil auch im Wege einer späteren Steuererstattung realisiert werden könne. In solch einem Fall sei die Annahme eines bewussten Ansparens denkbar, sofern sich diese Motivation in objektiven Umständen (z.B. einem Hinweis des Steuerberaters) manifestiere. Anhaltspunkte hierfür beständen im Falle des Klägers jedoch nicht. Nicht zu beanstanden sei die Aufteilung des zugeflossenen Betrages auf die restlichen fünf Monate des Bewilligungszeitraums nach [§ 2 Abs. 3 Satz 3 Alg II-VO](#) in der seit dem 01.10.2005 geltenden Fassung. Die Nichtberücksichtigung im Februar 2006 beruhe auf [§ 2 Abs. 3 Satz 2 Alg II-VO](#). Die weiteren Voraussetzungen, insbesondere nach [§ 48 Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 SGB X](#) i.V.m. [§ 40 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 SGB II](#) und [§ 330 Abs. 3 Satz 1 SGB III](#), seien erfüllt.

Gegen das am 24.07.2006 zugestellte Urteil hat der Kläger am 24.08.2006 Berufung eingelegt. Er trägt ergänzend vor, dass zu Beginn des Jahres 2004 Steuern in einer Höhe abgeführt worden seien, als werde er das ganze Jahr einer Vollzeitbeschäftigung nachgehen, beruhe nicht auf seinem Verschulden, sondern auf der Steuerabführungspflicht des Arbeitgebers. Bereits 2004 habe er deshalb eine Forderung auf Steuererstattung vergleichbar einem Sparbuchguthaben erworben, die als unter den Grundfreibetrag des [§ 12 Abs. 2 SGB II](#) fallendes Vermögen anzusehen sei. [§ 12 Abs. 2 SGB II](#) werde unterlaufen, wenn man eine Forderung als solche zwar anerkenne, in der Auszahlung jedoch eine wesentliche Änderung i.S.d. [§ 48 SGB X](#) erblicke. Bilanziell handele es sich bei der Forderung gegen das Finanzamt um aktives, lediglich durch die Antragstellung (auf Steuererstattung) umgeschichtetes Vermögen.

Der Kläger beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Aachen vom 18.07.2006 sowie die Bescheide der Beklagten vom 16.03.2006 und 10.05.2006 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 11.05.2006 aufzuheben und ihm Leistungen entsprechend dem Bewilligungsbescheid vom 03.02.2006 unter Anrechnung der erbrachten Leistungen zu zahlen.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie hält die Entscheidung des Sozialgerichts für zutreffend. Dass der Kläger zielgerichtet etwaige Steuergestaltungsmöglichkeiten genutzt hätte, um beim Finanzamt ein Guthaben aufzubauen, auf das er später zugreifen könne, sei nicht vorgetragen.

Der Senat hat den Beteiligten in der mündlichen Verhandlung Gelegenheit zur Anhörung über die Abänderung des Bescheides vom 03.02.2006 gegeben. Der Kläger hat daraufhin erklärt, er habe den Steuererstattungsanspruch zunächst bewusst nicht geltend gemacht, sondern für Zeiten angespart, in denen er ihn benötige. Die Beklagte hat daraufhin vorgetragen, es könne nicht darauf ankommen, wann sich der Betreffende entscheide, einen Steuerrückerstattungsanspruch zu realisieren. Im Übrigen habe sich der Kläger schon im Widerspruchsverfahren zur Aufhebung der Leistungsbewilligung geäußert. Wegen der Einzelheiten wird auf die Sitzungsniederschrift Bezug genommen.

Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf den Inhalt der Gerichtsakte sowie des beigezogenen Verwaltungsvorgangs der Beklagten Bezug genommen. Der Inhalt war Gegenstand der mündlichen Verhandlung.

Entscheidungsgründe:

I.

Gegenstand der Entscheidung des Senats sind die Bescheide der Beklagten vom 16.03.2006 (Bescheid II) und 10.05.2006 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 11.05.2006. Dem gegenüber ist das Sozialgericht davon ausgegangen, auch der Bescheid vom 14.02.2006 sei Gegenstand der Klage. Der Senat erschließt dies aus dem vom Kläger erstinstanzlich in der mündlichen Verhandlung gestellten Antrag, der diesen Bescheid mitumfasst; wäre das Sozialgericht der Ansicht gewesen, dieser Bescheid sei nicht Verfahrensgegenstand, hätte es insoweit in seinem Urteil Ausführungen dazu machen müssen.

Dass der Bescheid vom 14.02.2006 nicht Gegenstand des vorliegenden Verfahrens ist, wird aus der Abfolge der Verbescheidungen des Klägers ersichtlich:

Mit Bescheid vom 03.02.2006 erfolgte eine Leistungsbewilligung für den Zeitraum 01.02.2006 bis 31.07.2006 i.H.v. monatlich 532,37 EUR. Mit dem Bescheid vom 14.02.2006 verfügte die Beklagte zwar die Aufhebung der "Entscheidung über die Bewilligung von Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhaltes" mit Wirkung ab 01.03.2006; diesen Bescheid hob sie jedoch mit Bescheid (I) vom 16.03.2006 wieder auf, so dass dem Bescheid vom 14.02.2006 von vornherein keine die vorangegangene Leistungsbewilligung aufhebende Wirkung mehr zukommen konnte. Vielmehr ist jedenfalls damit der Bewilligungsbescheid vom 03.02.2006 wieder in Geltung gelangt (sofern er - was der Senat dahinstehen lassen kann - mit dem Bescheid vom 14.02.2006 überhaupt wirksam aufgehoben gewesen sein sollte). Mit weiterem Bescheid (II) vom 16.03.2006 bewilligte die Beklagte Leistungen für Februar 2006 i.H.v. 532,37 EUR sowie für März bis Juli 2006 i.H.v. monatlich 160,17 EUR; diese Bewilligung wurde mit Bescheid vom 10.05.2006 wiederholt. Da die Bescheide vom 16.03.2006 (Bescheid II) und vom 10.05.2006 für einen auch vom Bescheid vom 03.02.2006 umfassten Zeitraum eine abweichende Regelung treffen, sind sie nach [§ 86 Sozialgerichtsgesetz \(SGG\)](#) Gegenstand des seinerzeit anhängigen Widerspruchsverfahrens geworden. Mit Widerspruchsbescheid vom 11.05.2006 erfolgte die Zurückweisung des Widerspruchs.

II.

Die Berufung des Klägers ist zulässig, aber unbegründet.

Das Sozialgericht hat die Klage zu Recht abgewiesen, weil der Kläger durch die Entscheidungen der Beklagten nicht i.S.d. [§ 54 Abs. 1 Sozialgerichtsgesetz \(SGG\)](#) beschwert ist.

Zwar hatte die Beklagte dem Kläger mit Bescheid vom 03.02.2006 bereits höhere Leistungen bewilligt. Daraus folgt jedoch kein Anspruch des Klägers auf die von ihm begehrten höheren Leistungen. Denn diesen Bescheid hat die Beklagte mit Bescheid (II) vom 16.03.2006 sowie wiederholend mit Bescheid vom 10.05.2006, beide in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 11.05.2006, zu Recht wirksam teilweise zurückgenommen und dem Kläger für Februar 2006 Leistungen i.H.v. 532,37 EUR sowie für März bis Juli 2006 i.H.v. monatlich 160,17 EUR bewilligt.

Nach [§ 40 Abs. 1 Satz 1 SGB II](#) gilt für das Verfahren nach dem SGB II das SGB X. Nach Satz 2 Nr. 1 gilt für die Aufhebung von Verwaltungsakten [§ 330 Abs. 1](#), 2, 3 Satz 1 und (Abs.) 4 SGB III. [§ 330 Abs. 3 Satz 1 SGB III](#) modifiziert [§ 48 Abs. 1 Satz 2 SGB X](#) allein dahin, dass aus der Soll-Vorschrift zur Aufhebung bei Änderung der Verhältnisse eine Ist-Vorschrift wird. Dementsprechend ist im Rahmen der Leistungsgewährung nach dem SGB II der Verwaltungsakt mit Wirkung vom Zeitpunkt der Änderung der Verhältnisse aufzuheben, soweit nach Antragstellung oder Erlass des Verwaltungsaktes Einkommen oder Vermögen erzielt worden ist, das zum Wegfall oder zur Minderung des Anspruchs geführt haben würde ([§ 40 Abs. 1 und Abs. 2 Nr. 1 SGB II](#) i.V.m. [§ 330 Abs. 3 Satz 1 SGB III](#) und [§ 48 Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 SGB X](#)).

1.

Der Kläger hat mit der ihm am 06.02.2006 durch Wertstellung auf seinem Konto zugeflossenen Steuererstattung anspruchsschädliches Einkommen im Sinne der genannten Vorschriften erzielt. Denn eine Steuererstattung ist Einkommen i.S.d. [§ 11 Abs. 1 Satz 1 SGB II](#) und

nicht - wie der Kläger meint - Vermögen i.S.d. [§ 12 Abs. 1 SGB II](#).

Zwar lässt sich dem Gesetz selbst für die Differenzierung zwischen Einkommen und Vermögen nichts entnehmen (zum Folgenden ausführlich Mecke, in: Eicher/Spellbrink, SGB II, 2005, § 11 Rn. 14 ff.): Einkommen sind "Einnahmen in Geld oder Geldeswert" ([§ 11 Abs. 1 Satz 1 SGB II](#)), ohne dass der Begriff der Einnahmen näher definiert würde; Vermögen sind "alle verwertbaren Vermögensgegenstände" ([§ 12 Abs. 1 SGB II](#)).

Das Bundesverwaltungsgericht (BVerwG) hat jedoch in drei Urteilen vom 18.02.1999 (vgl. exemplarisch [5 C 35/97](#) = [BVerwGE 108, 296 - 301](#)) im Rahmen des § 76 BSHG ("Zum Einkommen im Sinnes dieses Gesetzes gehören alle Einkünfte in Geld oder Geldeswert ...") eine sog. Zuflusstheorie formuliert. Danach ist Vermögen der Inbegriff all dessen, was einem Rechtsträger (bereits) zusteht, was er bereits hat, Einkommen demgegenüber dasjenige, was er (erst/gerade) erhält, was sein Geld oder seine geldwerten Mittel vermehrt (BVerwG, JURIS Rn. 13). Wenn auch beiden, Einkommen und Vermögen, sozialhilferechtlich der Bezug zur Bedarfszeit wesentlich sei, so grenzten sie sich doch auch gerade dadurch voneinander ab, dass Einkommen alles das sei, was jemand in der Bedarfszeit wertmäßig dazu erhalte, und Vermögen das, was er in der Bedarfszeit bereits habe. Mittel, die der Hilfesuchende früher, wenn auch erst in der vorangegangenen Bedarfszeit, als Einkommen erhalten habe, seien, soweit sie in der nun aktuellen Bedarfszeit (noch, gegebenenfalls auch wieder) vorhanden seien, Vermögen. Dabei sei Bedarfszeit die Zeit, in der der Bedarf bestehe und (grundsätzlich rechtzeitig) zu decken sei (JURIS Rn. 14).

Damit hat sich das BVerwG der vom Bundessozialgericht (BSG) bereits zuvor vertretenen Ansicht zur Abgrenzung von Einkommen und Vermögen im Rahmen der früheren Arbeitslosenhilfe angenähert: Danach war "jede Leistung in Geld oder Geldeswert ... in dem Zahlungszeitraum der Arbeitslosenhilfe, in dem sie dem Arbeitslosen zufließt, Einkommen i.S.d. § 138 Arbeitsförderungsgesetz (AFG). Der am Ende dieses Zeitraums nicht verbrauchte Teil [wurde] Vermögen i.S.d. § 137 Abs. 2 AFG" ([BSGE 41, 187, 188](#) = [SozR 4100 § 137 Nr. 1](#)). Diese Formulierung war allerdings insoweit missverständlich, als das BSG nicht buchstäblich jeden Geldzufluss im Zahlungszeitraum als Einkommen ansah, sondern nur einen solchen, durch den eine Steigerung des Vermögenswertes erzielt wurde. Eine solche Steigerung tritt nicht ein, wenn Vermögen durch Verkauf verwertet wird, denn der Kaufpreis ist nur der geldliche Gegenwert des verkauften Gegenstandes, der sich jedoch schon im Vermögen des Verkäufers befunden hat (Mecke, a.a.O., Rn. 17). Der aus einer solchen bloßen Vermögensumschichtung stammende Erlös galt somit nicht als Einkommen, jedenfalls wenn er nicht wesentlich über dem Verkehrswert lag ([BSGE 46, 271, 272 f.](#) = [SozR 4100 § 138 Nr. 3](#)). Zusammenfassend wandte das BSG im Arbeitsförderungsrecht in ständiger Rechtsprechung den Grundsatz an, dass Vermögen der Bestand an Sachen oder Rechten in Geld oder Geldeswert ist, Einkommen das, was zufließt und nicht als Bestand vorhanden ist (Brühl, in: LPK-SGB II, 2. Aufl. 2007, § 11 Rn. 6 m.N. der Rspr.). In diesem Sinne hat auch das BVerwG (Urteil vom 18.02.1999 - [5 C 14/98](#)) bezogen auf Schadensersatzleistungen ausgeführt, der bloße Ersatz für etwas, das jemand bereits gehabt habe, bewirke keinen Zufluss und keine Einnahme, sondern sei - wie das Ersetzte - wiederum Vermögen.

Schwierigkeiten in der Abgrenzung verbleiben gleichwohl, wenn es - wie bei der Steuererstattung - um Einnahmen aus bereits bestehenden Rechtspositionen geht: Bereits die noch nicht erfüllte Forderung gehört zum Vermögen, da sie einen wirtschaftlichen Wert darstellt (BVerwG vom 18.02.1999 - [5 C 35/97](#), JURIS Rn. 17). Das auf die Forderung Gezahlte könnte deshalb auch als bloße Vermögensumschichtung und damit nicht als Einkommen qualifiziert werden (hierauf weist Mecke, a.a.O., Rn. 18, zu Recht hin). Das BVerwG hat insoweit eine wertende Differenzierung vorgenommen: Es interessiere bei Erfüllung einer (Geld-) Forderung grundsätzlich nicht das Schicksal der Forderung; vielmehr stelle das Gesetz (§ 76 BSHG) allein auf die Erzielung von Einkünften in Geld oder Geldeswert als Einkommen ab. Das gelte allerdings nicht für Fälle, in denen mit bereits erlangten Einkünften Vermögen angespart worden sei (z.B. Bank- oder Versicherungsguthaben); anderenfalls wertete man den Rückgriff auf Ersparnis unzulässig erneut als Einkommen. Einkommen i.S.d. Gesetzes sei deshalb nicht die Auszahlung solcher Forderungen, die als fällige und liquide Forderungen bewusst nicht geltend gemacht, sondern angespart worden seien (a.a.O., JURIS Rn. 17). Wenn aber - wie bei der seinerzeit vor dem BVerwG streitgegenständlichen Steuererstattung - die Forderung nicht freiwillig "angespart" worden sei und nicht früher habe ausgezahlt erhalten werden können, handele es sich bei der Auszahlung um Einkommen, auch wenn schon dem Anspruch (auf Steuererstattung) ein Vermögenswert zugekommen sei.

Der Senat schließt sich dieser Rechtsprechung des BVerwG an. Die gegenteilige Ansicht, eine Steuererstattung stelle Vermögen i.S.d. [§ 12 Abs. 1 SGB II](#) dar (SG Leipzig, Beschluss vom 16.08.2005 - [S 9 AS 405/05 ER](#); wie hier: LSG Niedersachsen-Bremen, Beschluss vom 24.08.2007, [L 13 AS 46/07 ER](#)), auf die sich der Kläger bezieht, überzeugt demgegenüber in dieser Allgemeinheit nicht:

Sie betont, dass auch eine noch nicht erfüllte Forderung einen wirtschaftlichen Wert darstelle. Das BVerwG sehe einen Steuererstattungsanspruch nur deshalb als Einkommen an, weil die zu hoch entrichtete Steuer nicht freiwillig angespart worden sei und der entsprechende Betrag nicht früher hätte erlangt werden können. Es sei jedoch kein Grund ersichtlich - und vom BVerwG auch nicht benannt - , weshalb solche dem Inhaber bereits zustehenden, aber noch nicht erfüllten Forderungen nur dann als Vermögen anzusehen sein sollten, wenn sie freiwillig angespart worden seien. Ein Teil könne ohnehin "freiwillig angespart" sein, wenn etwa auf die Eintragung eines entsprechenden Freibetrages in die Steuerkarte oder auf eine Steuerklassenänderung verzichtet worden sei (dem SG Leipzig folgend Brühl, in: LPK-SGB II, 2. Aufl. 2007, § 11 Rn. 9, Stichwort "Steuererstattung": die Erstattung beruhe auf in der Vergangenheit fundiertem Einkommen. Die wertende Betrachtung des BVerwG über das Schicksal der Forderung sei eine "mysteriöse Vorstellung"; a.a.O. Rn. 7).

Damit wird jedoch der eigentliche Ansatz der wertenden Betrachtung des BVerwG verkannt: Entscheidend für die Qualifizierung einer bereits vorhandenen Rechtsposition als Einkommen oder als Vermögen ist die Realisierbarkeit eines wirtschaftlichen Vermögensvorteils durch Umwandlung der Rechtsposition in Geld. Verzichtet jemand auf eine frühere, bereits mögliche Realisierung der Rechtsposition (etwa bei bewusstem Verzicht auf einen aktuell steuermindernden Freibetrag oder auf einen aktuell möglichen steuermindernden Steuerklassenwechsel, um erst später im Rahmen der Einkommensteuererklärung einen Anspruch auf Steuererstattung einzuholen), handelt es sich durchaus um Vermögen. Jedenfalls dann aber, wenn ein Vermögensvorteil ohnehin nicht bei Entstehen der Rechtsposition, sondern erst aufgrund späterer Steuererklärung geldmäßig realisierbar ist, wird die möglicherweise schon mit höherer Steuerzahlung (spätestens am Jahresende) angewachsene Rechtsposition des Steuererstattungsanspruchs wirtschaftlich erst mit Zufluss der Steuererstattung nutzbar. Dann handelt es sich um Einkommen, da der wirtschaftliche Geldwert der Rechtsposition erstmals jetzt genutzt werden kann. Denn auch bei einem steuerlichen Freibetrag wäre das Geld dem zu bestreitenden Lebensunterhalt zugeflossen.

Schließlich überzeugt auch die Ansicht nicht, Einkommen sei nur dasjenige, was dazu bestimmt sei, einen laufenden Bedarf zu decken (Conradis, Einkommen und Vermögen im SGB II - Probleme der Abgrenzung, info also 2007, 10 - 16, 15). Dass eine "Einnahme" i.S.v. [§ 11](#)

[Abs. 1 Satz 1 SGB II](#) eine entsprechende Zweckbestimmung aufweisen müsse, ist dem Gesetz von vornherein nicht zu entnehmen; es ist vielmehr davon auszugehen, dass dem Gesetzgeber des SGB II die vom BVerwG entwickelte Zufluss-theorie bekannt war und er keinen Anlass sah, die Bewertung von einmaligen Einnahmen anders zu regeln, als wie sie sich im Anschluss an diese Rechtsprechung im Rahmen der Sozialhilfe bereits entwickelt hatte. Im Übrigen hätte diese Unterscheidung nach der Zweckbestimmung auch zur Folge, dass einmalige Einnahmen mit nur wenigen Ausnahmen regelmäßig mangels Bedarfsdeckungszwecks als Vermögen anzusehen wären (so auch - mit Nennung denkbarer Ausnahmen - Conradis, a.a.O.); wenn dies trotz der in der Rechtsprechung bereits anerkannten Zufluss-theorie gesetzgeberisch beabsichtigt gewesen wäre, hätte eine gesetzliche Klarstellung nahegelegen.

Der Senat hat keine Bedenken, die vom BVerwG und BSG entwickelten Grundsätze auch im Rahmen des SGB II zur Unterscheidung von Einkommen oder Vermögen heranzuziehen: Unterschiede hinsichtlich des Leistungszwecks oder der Systematik der Vermögens- und Einkommensberücksichtigung, welche eine abweichende Unterscheidung der Begriffe Einkommen und Vermögen erforderten, sind nicht ersichtlich (Mecke, a.a.O., Rn. 19).

Der Steuererstattungsanspruch ist danach jedenfalls im Falle des Klägers im Zeitpunkt seiner Auszahlung im Februar 2006 Einkommen, das nach Maßgabe des [§ 11 SGB II](#) bei der Berechnung seiner Leistungen zu berücksichtigen war. Die Erklärung des Klägers in der mündlichen Verhandlung, er habe den Steuererstattungsanspruch zunächst nicht geltend gemacht, sondern ihn für Zeiten angespart, in denen er ihn nötig habe, ist zum einen unglaublich, da sie erstmals in zweiter Instanz kurz vor Verfahrensabschluss und ersichtlich nur mit Rücksicht auf das vorangegangene Rechtsgespräch abgegeben wurde. Zum anderen hätte der Kläger im Steuerjahr 2004 ohnehin keine Möglichkeit gehabt, seine aktuelle Steuerlast zu senken; denn sein Steuererstattungsanspruch beruhte nicht auf dem Verzicht auf eine schon 2004 mögliche Senkung der Steuerlast (z.B. durch Eintragung eines Freibetrages auf der Steuerkarte), sondern auf seiner zur Jahresmitte 2004 eingetretenen Arbeitslosigkeit. Aus diesem Grunde konnte der Steuererstattungsanspruch ohnehin erstmals durch Abgabe seiner Steuererklärung für 2004 ausgelöst werden.

Keine Bedenken hat der Senat auch, dass die Beklagte dieses Einkommen in Übereinstimmung mit der Alg II-VO auf den gesamten Bewilligungszeitraum verteilt und nicht nur für Februar als Einkommen (und ab März als Vermögen) angesehen hat. Zwar ist grundsätzlich der tatsächliche Zufluss maßgebend (BVerwG, a.a.O., JURIS Rn. 15), weil es auf der anderen Seite um den aktuell zu deckenden Hilfebedarf geht. Jedoch spricht nichts dagegen, im Rahmen der Berücksichtigung von Einkommen bei der Überprüfung der Hilfebedürftigkeit abweichend einen sog. "normativen Zufluss" zu bestimmen (vgl. BVerwG, a.a.O., JURIS Rn. 16), wie dies die Alg II-VO tut. Wenn dabei die Beklagte § 2 Abs. 3 Satz 3 der VO ("Einmalige Einnahmen sind, soweit nicht im Einzelfall eine andere Regelung angezeigt ist, auf einen angemessenen Zeitraum aufzuteilen und monatlich mit einem entsprechenden Teilbetrag anzusetzen") derart umsetzt, dass sie den restlichen Bewilligungszeitraum (März bis Juli 2006) als angemessenen Zeitraum wählt, ist kein Beurteilungsfehler ersichtlich. Auch die Berechnung des zu berücksichtigenden Einkommens nach [§ 11 Abs. 2 SGB II](#) (Abzug - nur - der Versicherungspauschale sowie der KFZ-Haftpflichtversicherungsbeiträge) begegnet keinen Bedenken.

2.

Lagen damit die Voraussetzungen für eine teilweise Rücknahme des Bewilligungsbescheides vom 03.02.2006 vor, so hat die Beklagte diese Rücknahme auch wirksam vorgenommen.

Zwar wurde sie weder im Bescheid (II) vom 16.03.2006 noch im Bescheid vom 10.05.2006 verfügt. Einen actus contrarius zum Bewilligungsbescheid vom 03.02.2006 enthält jedoch der Widerspruchsbescheid vom 11.05.2006, der im Rahmen seiner Begründung ausdrücklich ausführt, der Bescheid vom 03.02.2006 werde für die Zeit von März bis Juli 2006 rückwirkend teilweise zurückgenommen, da Einkommen zugeflossen sei.

Dass die Beklagte die Rücknahme nicht im eigentlichen Verfügungssatz des Widerspruchsbescheides selbst, sondern erst am Ende der Begründung ausspricht, steht ihrer Wirksamkeit nicht entgegen. Der "eigentliche" Verfügungssatz des Widerspruchsbescheides konnte nur auf Zurückweisung des Widerspruchs lauten. Eine (von mehreren) Voraussetzung für die Rechtmäßigkeit dieses Verfügungssatzes war jedoch das Vorhandensein eines actus contrarius zum Bewilligungsbescheid vom 03.02.2006; dieser actus contrarius konnte deshalb (wiederum als eigenständiger Verfügungssatz) auch in der Begründung für die Zurückweisung des Widerspruches, jedoch noch innerhalb desselben Widerspruchsbescheides ausgesprochen werden.

Der Wirksamkeit der teilweisen Rücknahme des Bescheides vom 03.02.2006 mit Wirkung für die Vergangenheit steht auch nicht etwa entgegen, dass eine vorherige, diesbezügliche Anhörung i.S.v. [§ 24 Abs. 1 SGB X](#) nicht stattgefunden hat. Denn nach [§ 41 Abs. 1 Nr. 3 SGB X](#) ist dies als Verletzung einer Verfahrensvorschrift unbeachtlich, wenn die erforderliche Anhörung nachgeholt wird; dabei ist nach nach Abs. 2 der Vorschrift die Nachholung der Anhörung bis zur letzten sozialgerichtlichen Tatsacheninstanz möglich. Der Senat hat den Beteiligten in der mündlichen Verhandlung ausdrücklich Gelegenheit gegeben, sich zu der Aufhebung des Bescheides vom 03.02.2006 zu äußern. Im Übrigen hat eine entsprechende Äußerung des Klägers zu den relevanten Umständen schon im Widerspruchsverfahren sowie auch im Klage- und Berufungsverfahren stattgefunden.

Es kann dahinstehen, ob bei gewolltem (und nicht lediglich versehentlichem) Verfahrensrechtsbruch die verfassungsrechtliche Bindung ([Art. 20 Abs. 3 Grundgesetz \[GG\]](#)) des Verwaltungsträgers an das Anhörungsrecht aus [§ 24 Abs. 1 SGB X](#) eine Heilung des Verfahrensfehlers ausschließt (so BSG, Urteil vom 31.10.2002 - [B 4 RA 15/01 R](#), JURIS Rn. 48). Denn für einen nicht nur versehentlichen Verfahrensmangel finden sich im vorliegenden Fall von vornherein keine Anhaltspunkte. Dann aber gleichwohl zu fordern, der Verwaltungsträger müsse vor Abschluss der gerichtlichen Tatsacheninstanzen den Betroffenen, dem bereits alle zur Rücknahme des Verwaltungsakts führenden Haupttatsachen bekannt sind (hier: der anspruchsschädliche Zufluss der Steuererstattung), gleichsam nochmals mit Einräumung einer Äußerungsfrist auf diese Tatsachen hinweisen und anschließend eine nach [§ 96 SGG](#) zum Gegenstand des Verfahrens werdende Entscheidung über Bestätigung, Änderung oder Aufhebung des Eingriffs treffen (BSG, a.a.O.), unterläuft jedenfalls die Regelung des [§ 41 Abs. 2 SGG](#): Die gesetzliche, im Dienste einer Verwaltungsbeschleunigung und Kostenreduzierung stehende "Konfusion" (so BSG, a.a.O.) des [§ 24 Abs. 1 SGB X](#) durch [§ 41 Abs. 2 SGG](#) ist ersichtlich gerechtfertigt. Zwar kann der Anhörungszweck eines Schutzes vor Überraschungsentscheidungen von vornherein nicht durch eine Nachholung der Anhörung ungeschehen gemacht werden (BSG, a.a.O. JURIS Rn. 40). Hat der Betroffene gleichwohl - bis zu letzten Tatsacheninstanz - noch Gelegenheit, seine Sicht der Dinge darzulegen, und kann der

Verwaltungsträger daraufhin sein Handeln noch einmal prüfen, so bleiben nicht nur die übrigen Zwecke der Anhörung vollständig gewahrt (BSG, a.a.O.); es ist auch nicht ersichtlich, weshalb verfassungsrechtliche Gründe dem entgegenstehen sollten. Denn wurde (außerhalb des Anhörungsmangels auch in sonstiger Weise) unrechtmäßig in ein Recht des Betroffenen (vgl. [§ 24 Abs. 1 SGB X](#)) eingegriffen, so verfällt die Entscheidung des Verwaltungsträgers ohnehin der Aufhebung durch das Gericht. Wurde jedoch (abgesehen vom Anhörungsmangel im Übrigen) rechtmäßig in ein Recht eingegriffen, so mag, falls dies im Wege einer Überraschungsentscheidung geschah, der Verwaltungsverfahrensfehler ggf. bei der Kostenentscheidung angemessene Berücksichtigung finden. Im Übrigen aber ist die "Überraschung" nicht größer als bei der Anhörung selbst, und die Überprüfung der Entscheidung selbst im gerichtlichen Verfahren unter Berücksichtigung sämtlicher von den Beteiligten vorzubringenden Gesichtspunkte ist ebenso gewährleistet wie nach ordnungsgemäßer Anhörung. Der Verwaltungsträger ist im Übrigen auch während des gerichtlichen Verfahrens ständig gehalten, seine eigene Entscheidung nochmals - z.B. im Hinblick auf das vom Kläger Vorgebrachte - zu prüfen und ggf. durch teilweises oder vollständiges Anerkenntnis das Vorgebrachte zu würdigen; tut er dies nicht, so bringt er damit erkennbar zum Ausdruck, dass er seine Entscheidung auch in Ansehung des Vorgetragenen nicht ändern will. Ihn zu zwingen, einen weiteren, nach [§ 96 SGG](#) zum Gegenstand des Verfahrens werdenden Verwaltungsakt zu erlassen, wäre demgegenüber eine förmelnde Verkomplizierung des Prozesses ohne weiteren Erkenntnisgewinn für Beteiligte und Gericht und ohne jeden Rechtsschutzgewinn für den Kläger. Dementsprechend können verfassungsrechtliche Gesichtspunkte wie etwa ein Vertrauensschutz des Betroffenen oder die Gesetzesbindung der Verwaltung nicht in ergebnisrelevanter Weise verletzt werden.

III.

Die Kostenentscheidung folgt aus [§ 193 SGG](#). Da die maßgeblichen Gesichtspunkte für die teilweise Rücknahme des Bescheides vom 03.02.2006 dem Kläger auch schon vor Erlass des Widerspruchsbescheides bekannt waren, erschiene es trotz der zunächst unterbliebenen Anhörung unbillig, der Beklagten einen Teil der außergerichtlichen Kosten des Klägers aufzugeben.

Der Senat hat nach [§ 160 Abs. 2 Nr. 1 und 2 SGG](#) die Revision zugelassen. Zum einen hat die Rechtssache hinsichtlich der Differenzierung zwischen Einkommen und Vermögen im SGB II grundsätzliche Bedeutung, zum anderen weicht der Senat von einer Entscheidung des Bundessozialgerichts zur Auslegung des [§ 41 Abs. 2 SGB X](#) ab.

Rechtskraft

Aus

Login

NRW

Saved

2008-02-18