

L 3 AL 118/05

Land
Freistaat Sachsen
Sozialgericht
Sächsisches LSG
Sachgebiet
Arbeitslosenversicherung
Abteilung
3
1. Instanz
SG Dresden (FSS)
Aktenzeichen
S 23 AL 1413/01
Datum
17.01.2005
2. Instanz
Sächsisches LSG
Aktenzeichen
L 3 AL 118/05
Datum
07.12.2006
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
B 7a AL 6/07 R
Datum
-
Kategorie
Urteil
Leitsätze

1. Die Bewilligung einer ABM ist für den Maßnahmeträger ein begünstigender Verwaltungsakt, der nur unter den Voraussetzungen der [§§ 45, 47](#) oder [48 SGB X](#) aufgehoben werden darf, weil ihm die Bewilligung das Recht gibt, die Auszahlung der ABM-Mittel an sich selbst zu verlangen und er mit diesen Fördermitteln von den ABM-Kräften - auch wenn er sie vollständig an diese weiterreicht - i.d.R. auch im eigenen Interesse liegende Tätigkeiten durchführen lässt.
 2. Der Widerruf eines begünstigenden Verwaltungsaktes für die Vergangenheit gemäß [§ 47 Abs 2 SGB X](#) setzt voraus, dass die bewilligte Geldleistung der Erfüllung eines bestimmten, nunmehr verfehlten Zwecks dient, der ausdrücklich und für den Empfänger erkennbar im Verwaltungsakt selbst festgelegt ist und sich nicht nur aus der allgemeinen Zwecksetzung der Sozialleistung oder aus deren Rechtsgrundlage ergibt.
 3. Auch dann erfordert der Widerruf aber die Ausübung von Ermessen, wenn dieses nicht ausnahmsweise auf "Null" reduziert ist, was nicht der Fall ist, wenn die ABM trotz Zweckverfehlung so wie sie tatsächlich durchgeführt wurde - nach Ermessen - hätte ebenso bewilligt werden können.
 4. Wird die ABM anders als beantragt durchgeführt und verfehlt so ihren ursprünglichen, aber nicht ausdrücklich im Bescheid geregelten Zweck, kann eine Aufhebung der ABM für die Vergangenheit - ggf. nach Umdeutung - auf die [§§ 45, 48 SGB X](#) gestützt werden, selbst wenn die ABM so wie sie tatsächlich durchgeführt wurde, hätte ebenso bewilligt werden können. Denn die ABM-Bewilligung ist als Ermessenentscheidung schon dann rechtswidrig i.S.d. [§ 45 SGB X](#) bzw. es tritt eine wesentliche Änderung i.S.d. [§ 48 SGB X](#) ein, wenn das Ermessen mangels Kenntnis der Behörde von der tatsächlich verrichteten Tätigkeit nicht pflichtgemäß ausgeübt werden konnte.
 5. Ist die ABM-Bewilligung nur deshalb rechtswidrig bzw. deshalb eine wesentliche Änderung eingetreten, weil ein bloßer Ermessensfehler vorliegt, obwohl die Bewilligungsvoraussetzungen trotz veränderter Umstände weiter vorliegen, ist [§ 330 Abs. 2](#) und 3 SGB III einschränkend auszulegen und auch bei einer Rücknahme gemäß den [§§ 45, 48 SGB X](#) Ermessen auszuüben. Denn die Behörde kann nicht im Sinne einer gebundenen Entscheidung verpflichtet sein, eine Bewilligung aufzuheben, wenn sie nach ihrem pflichtgemäßem Ermessen sofort eine rechtmäßige Entscheidung gleichen Inhalts erlassen könnte.
- I. Auf die Berufung der Klägerin wird das Urteil des Sozialgerichts Dresden vom 17.01.2005 abgeändert und der Widerrufs- und Erstattungsbescheid vom 21.04.2000 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 25.09.2001 vollständig aufgehoben.
II. Die Beklagte hat der Klägerin ihre notwendigen außergerichtlichen Kosten in beiden Rechtszügen zur Hälfte zu erstatten.
III. Die Revision wird zugelassen.

Tatbestand:

Die Klägerin wendet sich nach einer zu 1/12 erfolgreichen Anfechtungsklage in erster Instanz noch gegen den Widerruf einer Arbeitsbeschaffungsmaßnahme (ABM) vom 01.12.1998 bis 30.11.1999 (12 Monate) zu 11/12 des Förderzeitraums sowie gegen die daraus folgende Erstattungsforderung in Höhe von noch 27.142,99 DM (13.877,99 EUR).

Die Klägerin, eine Kommune, beantragte am 27.08.1998 (Posteingang) die Förderung einer ABM für einen Arbeitnehmer in Teilzeit mit 30 Wochenarbeitsstunden als Zuschuss zu 100 % des Bruttoarbeitsentgelts zur Durchführung von Projekttagen im Rahmen offener Kinderfreizeitarbeit. Sie gab an, dass Kinder in der Holzwerkstatt des Montessori-Kinderhauses "Schlumpfenland" angeleitet bzw. betreut und ihnen Kenntnisse zum sicheren und gefahrlosen Umgang bei Holzarbeiten und beim Basteln vermittelt werden sollen, was im öffentlichen Interesse liege, da dies die Kinder zur selbständigen Lebensgestaltung ertüchtige. Als Tätigkeiten seien eine Anleitung zur kreativen Beschäftigung sowie Planung und Organisation von Projekten vorgesehen. Ohne Förderung könne diese Arbeit nicht durchgeführt werden, da hierfür das Personal fehle. Ein Dauerarbeitsplatz werde dadurch jedoch nicht geschaffen. Die Tätigkeit erfordere pädagogische Fähigkeiten, Fertigkeiten in der Holzbearbeitung sowie Organisationstalent.

Die Klägerin erklärte durch die Unterschrift eines ihrer Mitarbeiter im Antragsformular unter Punkt 15.6, dass sie sich verpflichte, der Beklagten jede Änderung gegenüber ihren Angaben im Antrag unverzüglich mitzuteilen, die sich auf die Zahlung der Förderung auswirkt, insbesondere den zweckfremden Einsatz eines zugewiesenen Arbeitnehmers.

Mit Anerkennungsbescheid vom 20.10.1998 bewilligte die Beklagte der Klägerin gemäß ihrem Antrag und der dazugehörigen Unterlagen einen Zuschuss von 100 % des berücksichtigungsfähigen Arbeitsentgelts einer Teilzeitkraft mit 30 Wochenarbeitsstunden in Höhe von voraussichtlich 22.000,00 DM für 8 Monate vom 01.11.1998 bis 30.06.1999.

Der Bescheid erging unter anderem mit der Auflage, dass unverzüglich anzuzeigen sei, wenn die zugewiesenen Arbeitnehmer vorübergehend gegen im Betrieb beschäftigte Stammkräfte auf andere als die durch die Maßnahme geschaffenen Arbeitsplätze ausgetauscht bzw. die zugewiesenen Arbeitnehmer aus sonstigen Gründen nicht mit förderungsfähigen Arbeiten beschäftigt werden sollen oder wenn die Maßnahme nicht im angegebenen Umfang durchgeführt oder durch zusätzliche Arbeiten erweitert werden soll.

Daraufhin wurde ab 01.12.1998 eine Arbeitnehmerin entsprechend der Bewilligung eingestellt und auf Antrag der Klägerin mit 1. Ergänzungsbescheid vom 04.12.1998 der Förderzeitraum auf die Zeit vom 01.12.1998 bis 31.07.1999 (8 Monate) verlegt, wobei die Auflagen und Bedingungen aus dem Anerkennungsbescheid zum Bestandteil des Ergänzungsbescheides gemacht wurden. Mit Schlussbescheid vom 27.09.1999 setzte die Beklagte schließlich den Förderbetrag für die Zeit vom 01.12.1998 bis 31.07.1999 endgültig mit 19.828,09 DM fest.

Nachdem ein Antrag der Klägerin vom 04.06.1999 (Posteingang) auf Verlängerung der ABM von 8 auf 12 Monate zunächst mit Bescheid vom 01.07.1999 abgelehnt worden war, bewilligte die Beklagte der Klägerin auf deren erneuten Verlängerungsantrag vom 08.07.1999 (Posteingang) mit 2. Ergänzungsbescheid vom 13.07.1999 die weitere, unveränderte Förderung der ABM bis 30.11.1999, nunmehr zu einem Zuschuss in Höhe von voraussichtlich 32.000,00 DM für 12 Monate und machte wiederum die Auflagen und Bedingungen aus dem Anerkennungsbescheid zum Bestandteil dieses Ergänzungsbescheides. Mit Schlussbescheid vom 13.12.1999 setzte die Beklagte schließlich den Förderbetrag für die Zeit vom 01.08.1999 bis 30.11.1999 (4 Monate) endgültig mit 9.782,44 DM fest, so dass für die Zeit vom 01.12.1998 bis 30.11.1999 (12 Monate) insgesamt 29.610,53 DM bewilligt und ausgezahlt wurden.

In den beiden Verlängerungsanträgen vom 04.06.1999 und vom 08.07.1999 hatte die Klägerin angegeben, dass die eingestellte Arbeitnehmerin seit 01.12.1998 mit gutem Erfolg entsprechend dem Erstantrag vom 27.08.1998 in der Holzwerkstatt eingesetzt werde. Nach Ablauf der ersten 8 Monate legte sie jedoch am 03.09.1999 (Posteingang) Abrechnungsunterlagen vor, die einen Erfahrungsbericht der Leiterin des Kinderhauses vom 30.08.1999 enthielten, wonach Arbeitsbereich der eingestellten Arbeitnehmerin seit 01.12.1998 der Turnraum des Kinderhauses sei, wo sie Hort- und Kindergartenkinder selbständig und sehr zuverlässig sportlich betreue und die Turngeräte pflege. In einer weiteren Stellungnahme vom 24.02.2000 ergänzte die Leiterin des Kinderhauses, dass die ABM fortgeführt werden müsse, da die sportliche Betätigung gerade für die Hortkinder wichtig sei, die 4 bis 5 Stunden in der Schule sitzen und das Angebot im Turnraum gern annehmen. Der Einsatz im Turnraum habe sich aus veränderten Bedingungen innerhalb der Einrichtung ergeben. Die eingestellte Arbeitnehmerin selbst gab am 22.02.2000 gegenüber der Beklagten telefonisch an, die Kindergartenkinder vormittags und die Hortkinder nachmittags sportlich betreut sowie zusätzlich Anleitung bei Bastelarbeiten gegeben zu haben.

Parallel zur hier streitigen ABM waren bei der Klägerin weitere ABM gefördert worden. Unter anderem hatte die Klägerin die Förderung einer ABM ab 01.07.1998 für 10 Arbeitnehmer in Teilzeit zu 30 Wochenarbeitsstunden als Zuschuss zu 100 % des Bruttoarbeitsentgelts zur Durchführung des Projektes "Mobile Kinderarbeit - Kinderfreizeit" beantragt und angegeben, dass sich dieses Projekt gezielt der frühzeitigen Entwicklung von Interessenlagen bei Kindern auf der Grundlage offener Angebote zu Freizeitverhalten, Kreativität, Gesundheitserziehung, Sport, Umwelt und Umfeldwahrnehmung annehme, um so im öffentlichen Interesse Kreativität, Entscheidungswillen, Interessenvielfalt und -realisierung bei Kindern zu fördern und deren Isolation durch überzogenen Medienkonsum vorzubeugen. Dazu sei die Nutzung vorhandener Räumlichkeiten in Freizeithäusern, Clubs, Schulen und Kindertageseinrichtungen vorgesehen.

Diese ABM war antragsgemäß mit Anerkennungsbescheid vom 17.06.1998 für die Zeit vom 01.07.1998 bis 30.06.1999 (12 Monate) bewilligt und unter anderem mit der gleichen Auflage wie der hier betroffene Anerkennungsbescheid vom 20.10.1998 versehen worden. Den dazu nach Ablauf der ABM von der Klägerin am 12.08.1999 vorgelegten Abrechnungsunterlagen lag ein Sachbericht zur ABM vom 21.07.1999 bei, wonach die Teilnehmer unter anderem mit den Kindern in verschiedenen Werkstätten tätig gewesen seien. Die Holzverarbeitung sowie der Umgang mit Werkzeugen und Materialien sei geübt worden. Im sportlichen und künstlerischen Bereich habe eine Vielzahl von Einzelprojekten (Sportfeste, Gymnastik- und Bewegungsübungen, Exkursionen, Theaterworkshops) stattgefunden.

Mit Schreiben vom 20.03.2000 hörte die Beklagte die Klägerin dazu an, die mit den Bescheiden vom 20.10.1998 bzw. 13.07.1999 bewilligte ABM gemäß § 47 Abs. 2 des Zehnten Buches des Sozialgesetzbuchs - Sozialverfahren und Sozialdatenschutz - (SGB X) widerrufen zu wollen, weil die zugewiesene Arbeitnehmerin nach den Erfahrungsberichten und weiteren Ermittlungen maßnahmefremd eingesetzt worden sei. Die Betreuung von Hort- und Kindergartenkindern beim Turnen in der Turnhalle sei angesichts der gesetzlichen Regelung solcher Tätigkeiten in § 2 des Gesetzes zur Förderung von Kindern in Tageseinrichtungen im Freistaat Sachsen vom 24.08.1996 (SächsKitaG) nicht mit einer ABM förderfähig.

Nachdem die Klägerin hierzu Stellung genommen hatte, erließ die Beklagte am 21.04.2000 einen Widerrufs- und Erstattungsbescheid. Die zugewiesene Arbeitnehmerin sei überwiegend maßnahmefremd eingesetzt gewesen und habe im Wesentlichen Tätigkeiten (Turnen mit Hort- und Kindergartenkindern sowie Pflege der Turngeräte) ausgeführt, die gesetzlich in § 2 Abs. 2 und 3 SächsKitaG geregelt, von den Beschäftigten der Kindertageseinrichtung auszuführen und deshalb nicht zusätzlich im Sinne des ABM-Rechts seien. Die Änderung der Arbeitsaufgaben der zugewiesenen Arbeitnehmerin gegenüber den nach dem Antrag auszuführenden Arbeiten habe die Klägerin pflichtwidrig nicht mitgeteilt, so dass der Anerkennungsbescheid einschließlich der Ergänzungsbescheide gemäß [§ 47 Abs. 2 SGB X](#) von Anfang an widerrufen werde. Die gezahlten Fördermittel in Höhe von 29.610,53 DM seien gemäß [§ 50 SGB X](#) zu erstatten.

Den dagegen am 23.05.2000 erhobenen Widerspruch wies die Beklagte mit Widerspruchsbescheid vom 25.09.2001 unter Bestätigung des Widerrufs- und Erstattungsbescheides vom 21.04.2000 zurück, weil sich die Klägerin durch ihre unzutreffenden Angaben im Antrag nicht auf Vertrauensschutz berufen könne und daher ein Widerruf für die Vergangenheit erfolgen müsse.

Dagegen hat die Klägerin am 26.10.2001 Klage zum Sozialgericht Dresden erhoben, der das Sozialgericht nach Vernehmung der eingestellten Arbeitnehmerin als Zeugin mit Urteil vom 17.01.2005, verkündet am 04.02.2005, teilweise stattgegeben und den Widerrufs- und Erstattungsbescheid vom 21.04.2000 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 25.09.2001 dahin abgeändert hat, dass der Widerruf lediglich 11/12 des Förderzeitraums erfasst und sich der Erstattungsbeitrag um 1/12 reduziert. Im Übrigen hat das Sozialgericht die Klage abgewiesen. Die Beklagte habe den Widerruf zu Recht auf [§ 47 Abs. 2 SGB X](#) gestützt, da die Klägerin die eingestellte Arbeitnehmerin entgegen den Angaben im Antrag maßnahmefremd in der Turnhalle des Kinderhauses und nicht in der Holzwerkstatt eingesetzt und entgegen der ausdrücklichen Auflage im Anerkennungsbescheid vom 20.10.1998 dies nicht mitgeteilt habe. Allerdings sei die Arbeitnehmerin zu einem geringen Teil, der großzügig mit 1/12 der ABM-Dauer bemessen werden könne, auch in der Holzwerkstatt tätig gewesen sei, so dass ein Widerruf nur zu 11/12 des Förderzeitraums und -volumens in Betracht komme. Die Klägerin könne sich nicht auf Vertrauensschutz berufen, da sie zu-mindest infolge grober Fahrlässigkeit die Umstände nicht gekannt habe, die zum Widerruf geführt haben. Denn der Anerkennungsbescheid vom 20.10.1998 habe die unmissverständliche Auflage enthalten, derartige Änderungen anzuzeigen und die Klägerin habe aufgrund ihres eigenen Antrags und der dortigen Beschreibung der auszuführenden Tätigkeiten gewusst, dass die ABM nur in der Holzwerkstatt gefördert werde sowie dass sie diesbezüglich Änderungen anzeigen müsse. Zwar stehe der Widerruf für die Vergangenheit gemäß [§ 47 Abs. 2 SGB X](#) grundsätzlich im Ermessen der Beklagten. Hier liege jedoch angesichts der Umstände eine Ermessensreduktion auf "Null" vor, so dass nur der Widerruf als rechtmäßig in Betracht gekommen sei.

Mit ihrer – nach Zustellung des Urteils am 12.04.2005 – dagegen am 11.05.2005 eingelegten Berufung macht die Klägerin und Berufungsklägerin unter Einbeziehung ihrer Ausführungen im Verwaltungs- und Klageverfahren geltend, dass im Antrag als Hauptzweck der ABM lediglich die "Anleitung zur kreativen Beschäftigung, Planung und Organisation von Projekten" formuliert worden sei. Gemäß der im Kinderhaus verfolgten "Montessori-Pädagogik" habe die interessenorientierte Arbeit mit den Kindern im Vordergrund gestanden, die selbst bestimmen sollten, was an Inhalten umgesetzt werde. Die eigentlich geplante Tätigkeit in der Holzwerkstatt sei deshalb durch sportlich-kreative Angebote ersetzt worden. Die Absicherung des allgemeinen Turnens im Kinderhaus sei zu keinem Zeitpunkt Gegenstand der ABM gewesen, so dass die Zweckbestimmung der ABM der tatsächlichen Tätigkeit nicht entgegen gestanden habe. Vielmehr sei die kreative sportliche Betreuung zusätzlich und außerhalb der sportlichen Arbeit des Kinderhauses als sog. offenes Angebot erfolgt. Eine Übernahme von Pflichtaufgaben nach dem SächsKitaG habe nicht vorgelegen, weil ansonsten die genehmigte Tätigkeit in der Holzwerkstatt ebenso als eine solche anzusehen sei. Die Beklagte übersehe, dass das Vorhalten eines Hortes keine Pflichtaufgabe der Kommune sei und das Vorhalten eines Kindergartens nur dann, wenn es keinen anderen Träger gebe. Erst recht müsse sie als Kommune in derartigen Einrichtungen weder eine Holzwerkstatt noch ein Sportangebot vorhalten, so dass beide Angebote zusätzlich zum eigentlichen Kinderhausbetrieb und ohne Auswirkungen für das Stammpersonal als reine ABM konzipiert gewesen seien. Wegen der knappen Haushaltskasse sei eine Durchführung solcher zusätzlichen Projekte ohne ABM nicht möglich gewesen. Die eingestellte Arbeitnehmerin sei von Anfang an für die zusätzliche sportliche Betreuung vorgesehen gewesen und diese Arbeit habe sie auch ganz überwiegend verrichtet. Deshalb seien mit der Arbeitnehmerin beim zuständigen Arbeitsamt vor Ort ausschließlich Gespräche zu einer sportlichen Betreuer-tätigkeit geführt worden, so dass der Beklagten die tatsächlich vorgesehene Tätigkeit in der Turnhalle während der ABM bekannt gewesen sei. Demgegenüber habe eine andere ABM-Kraft die Tätigkeit in der Holzwerkstatt im Rahmen der bei ihr bewilligten ABM übernommen, was daher rühre, dass der Inhalt der einzelnen ABM sehr ähnlich und die Leiterin des Kinderhauses offenbar nicht mit dem Inhalt einzelner ABM vertraut gewesen sei. Soweit in den Verlängerungsanträgen tatsächlich objektive falsche Angaben gemacht worden seien, beruhe dies auf der Vielzahl der laufenden ABM, so dass der zuständige Sachbearbeiter wegen der nur kurzen Verlängerung für 4 Monate und des sehr ähnlichen Inhalts der einzelnen ABM offenbar nur nach Aktenlage ohne Einzel-fallprüfung entschieden und die Verlängerung versehentlich mit den falschen Angaben beantragt habe. Im Übrigen habe sie bereits Ende August 1999 den ersten Erfahrungsbericht vom 30.08.1999 vorgelegt und so die Tätigkeit in der Turnhalle mitgeteilt, ohne dass die Beklagte dies beanstandet habe. Die vielleicht etwas laxen Handhabung der ABM-Durchführung sei ohne Schaden für die Beteiligten gewesen, weil auch bei ordnungsgemäßer Durchführung die gleichen Kosten entstanden wären. Dies habe die Beklagte bei Ausübung des Widerrufsermessens beachten müssen, so dass der Widerruf grob ermessensfehlerhaft sei. Zudem sei sie selbst entreichert, da die Mittel vollständig an die ABM-Kräfte weitergeleitet worden seien. Schließlich gehe sie davon aus, dass die an sie gezahlten Fördermittel keine Sozialleistungen im Sinne von § 11 des Ersten Buches des Sozialgesetzbuchs – Allgemeiner Teil – (SGB I) seien, weil nach dieser Norm Sozialleistungen Gegenstand sozialer Rechte seien, die wiederum nur natürlichen Personen, nicht aber juristischen Personen, zustehen. Sie habe die Fördermittel daher nur an die ABM-Kräfte durchgereicht, denen gegenüber diese Fördermittel Sozialleistungen seien und die bei Nichterfüllung ihrer Aufgaben im Rahmen der ABM diese Sozialleistungen ggf. an die Beklagte erstatten müssten. Daraus werde deutlich, dass die Leistungsbewilligung für sie selbst nicht begünstigend gewesen sei, sondern nur für die ABM-Kräfte und eventuell auch für die betreuten Kinder, so dass ein Widerruf gemäß [§ 47 SGB X](#) schon begrifflich ausscheide und allenfalls ein hier jetzt nicht mehr möglicher Widerruf eines für sie nicht begünstigenden Verwaltungsaktes gemäß [§ 46 SGB X](#) für die Zukunft in Betracht gekommen sei. Es bleibe daher allenfalls ein öffentlich-rechtlicher Erstattungsanspruch, der aber mangels Bereicherung ihrerseits ausscheide.

Die Klägerin und Berufungsklägerin beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Dresden vom 17.01.2005 abzuändern und den Widerrufs- und Erstattungsbescheid vom 21.04.2000 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 25.09.2001 vollständig aufzuheben.

Die Beklagte und Berufungsbeklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie nimmt auf die angegriffenen Bescheide und das erstinstanzliche Urteil Bezug und trägt unter Einbeziehung ihrer erstinstanzlichen Ausführungen ergänzend vor, dass der Klägerin vor Beginn der ABM 6 förderbedürftige Arbeitnehmer zur Auswahl gestellt worden seien und deshalb nicht nachvollzogen werden könne, weshalb eine Arbeitnehmerin ausgewählt worden sei, die für die Tätigkeit in der Holzwerkstatt nicht geeignet gewesen sei. Dass die Klägerin eine Mitteilungspflicht bezüglich des zweckfremden Einsatzes getroffen habe, ergebe sich bereits aus dem von der Klägerin unterschriebenen Antrag, ebenso wie aus der Auflage im Anerkennungsbescheid vom 20.10.1998. Wenn die "Montessori-Pädagogik" die Kinder ihre Tätigkeit selbst bestimmen lasse, habe die Klägerin die Pflicht gehabt, deren Vorlieben vor Antragstellung abzuklären und bei kurzfristigen Änderungen sofort Mitteilung zu machen. Durch den maßnahmefremden Einsatz sei jedoch bereits die Förderfähigkeit als solche entfallen, gleichgültig, ob dadurch jemandem ein Schaden entstanden sei. Zudem habe die Klägerin wider besseren Wissens in den Verlängerungsanträgen angegeben, dass die eingestellte Arbeitnehmerin noch in der Holzwerkstatt

beschäftigt sei und sogar mit gutem Erfolg. Dass von der eingestellten ABM-Kraft keine zusätzliche, sondern eine reguläre Tätigkeit des Stammpersonals des Kinderhauses ausgeführt worden sei, ergebe sich schon daraus, dass überhaupt eine Turnhalle für das Kinderhaus vorhanden sei und die Arbeitnehmerin vormittags die Kindergartenkinder und nachmittags die Hortkinder betreut habe. Es könne kein Zweifel bestehen, dass die sportliche Betätigung im Kindergarten und Hort als elementares, aus dem Bewegungsdrang von Kindern folgendes Bedürfnis zum Aufgabenfeld des Kinderhauses gehöre. Dass das Arbeitsamt vor Ort schon vor Maßnahmebeginn über die sportlichen Betreuungsaufgaben der eingestellten Arbeitnehmerin informiert gewesen sei, könne nicht nachvollzogen werden, da es dazu keine Belege gebe. Im Übrigen erscheine selbst die ABM in der Holzwerkstatt rechtlich zweifelhaft, aber gerade noch vertretbar, nicht jedoch die Tätigkeit in der Turnhalle. Der Erfahrungsbericht vom 30.08.1999 habe tatsächlich früher vorgelegen, sei aber erst im Nachgang mit gewürdigt worden.

Der Senat hat in der Berufungsverhandlung am 07.12.2006 die eingestellte Arbeitnehmerin und die damalige Leiterin des Kinderhauses sowie den zuständigen Regiebetriebsleiter für die Kindertagesstätten der Klägerin als Zeugen vernommen. Wegen des Inhalts der Zeugenaussagen wird auf die Niederschrift zur Berufungsverhandlung verwiesen.

Wegen der Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird im Übrigen auf die Gerichtsakten beider Instanzen sowie die beigezogenen Verwaltungsvorgänge Bezug genommen, die Gegenstand der mündlichen Verhandlung waren.

Entscheidungsgründe:

I.

Die angesichts des noch streitigen Betrages von 13.877,99 EUR gemäß den §§ 143, 144 des Sozialgerichtsgesetzes (SGG) statthafte sowie gemäß § 151 SGG form- und fristgerecht eingelegte Berufung ist zulässig und im Ergebnis auch begründet.

Das Sozialgericht hat die als isolierte Anfechtungsklage gemäß § 54 Abs. 1 Satz 1 Alt. 1 SGG zulässige Klage zu Unrecht zu 11/12 abgewiesen, weil der Widerrufs- und Erstattungsbescheid vom 21.04.2000 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 25.09.2001 mangels Ausübung des der Beklagten hierbei zustehenden Ermessens insgesamt rechtswidrig ist (§ 54 Abs. 2 Satz 2 SGG) und die Klägerin deshalb beschwert (§ 54 Abs. 2 Satz 1 SGG).

Angesichts dessen kann der Senat offen lassen, ob die vom Sozialgericht vorgenommene Teilaufhebung der Rücknahmeentscheidung pauschal zu 1/12 zulässig wäre, ob mithin eine ABM-Bewilligung bzw. ihre Rücknahme überhaupt durch eine gerichtliche Entscheidung in diesem Sinne geteilt werden kann und wenn, ob dies ohne nähere zeitliche Eingrenzung hinsichtlich des Förderzeitraums pauschal zu 1/12 möglich ist, ohne dass der dann bestehende bleibende Teil der ABM-Bewilligung (hier pauschal zu 1/12) als solcher rechtswidrig wäre.

Die Rücknahmeentscheidung der Beklagten ist vielmehr vollständig aufzuheben, weil sie weder von § 47 Abs. 2 SGB X (dazu unten 2.) noch – nach Umdeutung – von § 45 SGB X oder § 48 SGB X (dazu unten 3.) gedeckt ist. Andere Rechtsgrundlagen, insbesondere die §§ 44 und 46 SGB X, kommen für die von der Beklagten vorgenommene, rückwirkende Aufhebung der ABM-Bewilligung nicht in Betracht, weil die ABM-Bewilligung durch Verwaltungsakte erfolgte, die für die Klägerin begünstigend sind (1.).

1. Die Bewilligung der hier streitigen ABM für den Zeitraum vom 01.12.1998 bis 30.11.1999 erfolgte gegenüber der Klägerin als Maßnahmeträgerin mit Anerkennungsbescheid vom 20.10.1998 in der Fassung des 1. Ergänzungsbescheid vom 04.12.1998 und des 2. Ergänzungsbescheid vom 13.07.1999 sowie der Schlussbescheide vom 27.09.1999 und 13.12.1999, die – anders als die Klägerin meint – für sie jeweils begünstigend waren, so dass eine rückwirkende Aufhebung dieser Verwaltungsakte durch die Beklagte nur unter den Voraussetzungen der §§ 45, 47 oder 48 SGB X erfolgen konnte.

Nach der Legaldefinition des § 45 Abs. 1 Halbsatz 1 SGB X liegt ein begünstigender Verwaltungsakt vor, soweit er ein Recht oder einen rechtlich erheblichen Vorteil begründet oder bestätigt hat. Rechtlich erhebliche Vorteile sind dabei alle wirtschaftlichen Vorteile und Interessen, soweit sie nach der objektiven Verkehrsauffassung rechtlich schutzwürdig sind (Wiesner in: von Wulffen, SGB X, 5. Aufl. 2005, § 45 Rn. 8; ebenso Kopp/Ramsauer, VwVfG, 9. Aufl. 2005, § 48 Rn. 66).

Ob ein Verwaltungsakt derart rechtlich schutzwürdige Vorteile oder Interessen begründet oder bestätigt hat, richtet sich grundsätzlich nach seiner inhaltlichen Regelung und nicht nach den sonst mit dieser Regelung verbundenen, mittelbaren Folgen. Deshalb ist ein Verwaltungsakt, der antragsgemäß eine Leistung bewilligt, für den antragstellenden Adressaten des Verwaltungsaktes grundsätzlich begünstigend, es sei denn der Begünstigte begehrt eine höhere oder umfassendere Leistung als sie bereits bewilligt wurde (Wiesner in: von Wulffen, SGB X, 5. Aufl. 2005, § 45 Rn. 8; BSG, Urte. v. 22.03.1984, Az. 11 RA 22/83, SozR 1300 § 45 Nr. 7; BSG, Urteil v. 02.12.1987, Az. 1 RA 23/87, SozR 2200 § 1303 Nr. 33).

Demgegenüber wird zwar auch vertreten, dass nach der gegenwärtigen, subjektiven Sicht des Betroffenen zu beurteilen ist, ob ein Verwaltungsakt begünstigend oder nicht begünstigend wirkt, wobei neben den im Verwaltungsakt getroffenen Regelungen auch deren unmittelbare gesetzliche Folgen zu berücksichtigen seien. Dann kann ein seiner inhaltlichen Regelung nach zunächst begünstigender Verwaltungsakt hinsichtlich einzelner Elemente sich auch als belastend darstellen, mit der Folge, dass der Verwaltungsakt nach den für nicht begünstigende Verwaltungsakte geltenden Regelungen aufgehoben werden kann, wenn sich der Betroffene – aus seiner subjektiven Sicht gegenwärtig – gegen die belastenden bzw. nicht begünstigenden Elemente des ansonsten begünstigenden Verwaltungsaktes wendet (Steinwedel in: Kasseler Kommentar, Stand: Mai 2003, § 44 SGB X, Rn. 20 bis 24; ebenso ausdrücklich: BSG, Urte. v. 28.09.1999, Az. B 2 U 32/98 R, SozR 3-2200 § 605 Nr. 1).

Jedoch spielt diese Streitfrage vorliegend keine Rolle, weil sich die genannten Verwaltungsakte, mit denen hier die ABM bewilligt wurde, sowohl nach ihrer inhaltlichen Regelung als auch nach ihren Folgen für die Klägerin im vorliegenden Kontext ausschließlich als begünstigend darstellen.

Zunächst wurden mit diesen Bescheiden die von der Klägerin selbst beantragten Leistungen (Fördermittel) antragsgemäß bewilligt und

zwar der Klägerin als Adressatin dieser Bescheide. Aufgrund dieser Verwaltungsakte wurde somit der Klägerin (und nicht etwa den ABM-Kräften oder den betreuten Kindern) das Recht eingeräumt, die Auszahlung der bewilligten Fördermittel an sich selbst (und nicht an die ABM-Kräfte) zu verlangen. Be-reits nach der inhaltlichen Regelung der bewilligenden Bescheide wurde somit gemäß der Legaldefinition des [§ 45 Abs. 1 Halbsatz 1 SGB X](#) ein Recht (und nicht nur ein rechtlich erheblicher Vorteil) für die Klägerin begründet.

Diese Regelung in den bewilligenden Bescheiden steht im Übrigen mit der Rechtslage im hier streitigen Zeitraum in Einklang, wonach gemäß [§ 260 Abs. 1](#) des Dritten Buches des Sozialgesetzbuchs – Arbeitsförderung – (SGB III) die Fördermittel dem Maßnahmeträger (und nicht den ABM-Kräften) zur Verfügung gestellt werden, der die Maßnahme auf eigene Rechnung ausführt oder ausführen lässt, deren Durchführung gewährleisten und die Finanzierung sicherstellen muss, so dass der Maßnahmeträger allein antragsberechtigt und bei Ablehnung der ABM selbst klageberechtigt ist, auch wenn durch die Zweckbindung der Fördermittel zur Durchführung konkreter Maßnahmen eine Individualförderung der arbeitslosen Arbeitnehmer und keine institutionelle Trägerförderung erfolgt (vgl. Kummer, Handbuch der Förderung von ABM, 1. Aufl. 1998, Teil I, Rn. 3 bis 8 m.w.N. und Verweis auf die [BT-Drs. 13/4941, Seite 199](#) zu § 258 Abs. 1 des Gesetzentwurfs sowie insbesondere auf BSG, Urt. v. 12.12.1985, Az. [7 RAr 24/84, BSGE 59, 219](#) ff.).

Aber selbst unter Berücksichtigung der Folgen dieser Regelung bleibt diese für die Klä-gerin im hier vorliegenden Kontext ausschließlich begünstigend. Denn auch wenn die För-dermittel nach diesen Bescheiden als Arbeitslohn an die ABM-Kraft weitergeleitet werden mussten, verbleibt der Vorteil für die Klägerin, dass sie zusätzliche, sonst mangels vorhan-dener Haushaltsmittel nicht realisierbare Projekte im Rahmen der Kinder- und Jugendar-beit verwirklichen konnte, die – wie sie es selbst in ihren ABM-Anträgen dargestellt hat – im öffentlichen Interesse und damit auch im Interesse der Klägerin als kommunale Körper-schaft des öffentlichen Rechts lagen (vgl. § 1 Abs. 1 bis 3 und § 2 Abs. 1 der Gemeinde-ordnung für den Freistaat Sachsen). Dies gilt selbst dann, wenn die Durchführung von Pro-jekttagen im Rahmen offener Kinderfreizeitarbeit nicht zu den Pflichtaufgaben der Klä-gerin als Kommune gehört, weil deren Durchführung jedenfalls dem eigenen, örtlichen Wir-kungskreis und hier zumindest den freiwilligen Aufgaben der Klägerin als kommunale Körperschaft des öffentlichen Rechts zuzuordnen ist, so dass deren Durchführung im ver-fassungsrechtlich geschützten Interesse der Klägerin als Kommune lag (vgl. [Art. 28 Abs. 2](#) des Grundgesetzes und Art. 82 Abs. 2 der Verfassung des Freistaates Sachsen). Die Bewil-ligung der von der Klägerin beantragten ABM hat mithin auch über die unmittelbare Rege-lung in den Bewilligungsbescheiden hinaus in der Folge einen rechtlich erheblichen, weil rechtlich schützenswerten Vorteil für die Klägerin begründet (vgl. dazu auch: BSG, Urt. v. 12.12.1985, Az. [7 RAr 24/84, BSGE 59, 219](#) ff.).

Soweit die Begründung des Rechts auf Auszahlung der Fördermittel und des daraus fol-genden rechtlich erheblichen Vorteils für die Klägerin hingegen mit Einschränkungen, Auflagen und einer letztlich auf insgesamt 29.610,53 DM der Höhe nach begrenzten Leis-tung verbunden war, wendet sich die Klägerin im vorliegenden Rechtsstreit gerade nicht gegen diese aus ihrer Sicht belastenden oder zumindest nicht begünstigenden Elemente der ABM-Bewilligung. Denn dann hätte sie schon die bewilligenden Bescheide selbst angrei-fen müssen. Vielmehr will die Klägerin gerade die begünstigenden Elemente der Bewilli-gungsbescheide, d.h. den daraus folgenden, ihr allein als Maßnahmeträgerin zustehenden Anspruch auf die 29.610,53 DM, erhalten, so dass die Beklagte eine Aufhebung dieser Begünstigung – zum Schutz der Klägerin – nur unter den Voraussetzungen der [§§ 45, 47](#) oder [48 SGB X](#) vornehmen durfte.

Ohne Belang ist entgegen der Klägerin an dieser Stelle, ob es sich bei den bewilligten 29.610,53 DM ihr gegenüber um Sozialleistungen im Sinne von [§ 11 SGB I](#) gehandelt hat, weil die Anwendung der [§§ 45, 47](#) und [48 SGB X](#) davon nicht abhängt.

2. Geht es vorliegend demnach allein um die rückwirkende Aufhebung von für die Klägerin begünstigenden Verwaltungsakten, so ist die Aufhebung nicht von der durch die Beklagte angewandte, hierfür ansonsten grundsätzlich in Betracht kommende Vorschrift des [§ 47 Abs. 2 SGB X](#) gedeckt.

Gemäß [§ 47 Abs. 2 SGB X](#) kann nach pflichtgemäßem Ermessen der zuständigen Behörde ein rechtmäßiger begünstigender Verwaltungsakt, der eine Geld- oder Sachleistung zur Erfüllung eines bestimmten Zweckes zuerkennt oder hierfür Voraussetzung ist, ganz oder teilweise mit Wirkung für die Vergangenheit widerrufen werden, wenn die in dieser Norm bestimmten weiteren Voraussetzungen gegeben sind.

Die Anwendung dieser Rechtsgrundlage hängt zwar entgegen ihrem Wortlaut nicht zwin-gend davon ab, dass der begünstigende Verwaltungsakt rechtmäßig ist, so dass zumindest analog [§ 47 SGB X](#) auch rechtswidrige Verwaltungsakte widerrufen werden können, wenn eine Rücknahme nach [§ 45](#) oder [§ 48 SGB X](#) wegen Fristablaufs nicht mehr möglich oder zweifelhaft ist, ob der Verwaltungsakt rechtmäßig oder rechtswidrig ist (Wiesner in: von Wulffen, SGB X, 5. Aufl. 2005, § 47 Rn. 3, m.w.N.; BSG, Urt. v. 23.03.1988, Az. [3 RK 9/87, SozR 1300 § 47 Nr. 2](#)). Daher kann die Frage der Rechtmäßigkeit der bewilligenden Bescheide hier zunächst dahinstehen.

Jedoch liegen die Voraussetzungen für einen Widerruf mit Wirkung für die Vergangenheit deshalb nicht vor, weil es an der in [§ 47 Abs. 2 SGB X](#) vorausgesetzten, im Bescheid selbst zu regelnden Zweckbestimmung der Fördermittel fehlt [dazu unten a)]. Selbst wenn aber eine solche hinreichende Zweckbestimmung im Verwaltungsakt selbst vorliegen würde und auch alle anderen Tatbestandsvoraussetzungen des [§ 47 Abs. 2 SGB X](#) gegeben wären, läge kein rechtmäßiger Widerruf vor, weil es an der erforderlichen Ermessensausübung seitens der Beklagten vor Ausübung des Widerrufsrechts fehlen würde [dazu unten b)].

a) Gemäß [§ 47 Abs. 2 SGB X](#) muss die mit dem begünstigenden Verwaltungsakt bewilligte Geldleistung (hier die Fördermittel) "zur Erfüllung eines bestimmten Zweckes" zuerkannt werden bzw. dafür Voraussetzung sein, was nach einhelliger Auffassung in Literatur und Rechtsprechung erfordert, dass der Zweck der Leistung ausdrücklich im Verwaltungsakt selbst festgelegt ist und sich deshalb aus dem Bescheid selbst ergibt. Es genügt hingegen nicht, dass die Zweckbestimmung aus der allgemeinen Zwecksetzung von Sozialleistungen oder – jenseits von Sozialleistungen – nur aus der Rechtsgrundlage für die Leistung folgt. Ebenso wenig genügt es, wenn der Verwaltungsakt nur die allgemeine Zwecksetzung des Gesetzes wiederholt (BSG, Urt. v. 14.12.2000, Az. [B 11 AL 63/00 R, SozR 3-1300 § 47 Nr. 1](#); Waschull in: LPK-SGB X, 1. Aufl. 2004, § 47 Rn. 17; Wiesner in: von Wulffen, SGB X, 5. Aufl. 2005, § 47 Rn. 14 m.w.N.).

An dieser Zweckbestimmung fehlt es vorliegend, auch wenn die Bewilligung einer ABM gegenüber dem Träger der ABM (hier der Klägerin) ein typisches Beispiel für die mögli-che Anwendung des [§ 47 Abs. 2 SGB X](#) bildet (Waschull a.a.O. Rn. 18; Wiesner a.a.O. Rn. 14). Denn aus dem Verwaltungsakt (dem Anerkennungsbescheid vom 20.10.1998 und den beiden Ergänzungsbescheiden) lässt sich eine solche Zweckbestimmung gerade nicht entnehmen. Denn diese Zweckbestimmung müsste, damit sie einen Widerruf rechtfertigen könnte, hier dahin gehen, dass die Leistungen nur der Förderung eines arbeitslosen Arbeit-nehmers auf dem beantragten Arbeitsplatz mit den

beantragten Tätigkeiten (in der Holzwerkstatt) dienen sollen und die Fördermittel somit nur für die Entlohnung einer Tätigkeit in der Holzwerkstatt verwendet werden dürfen.

Der bloße Hinweis im Anerkennungsbescheid vom 20.10.1998, dass die Maßnahme "Projektstage im Rahmen der offenen Kinderfreizeit" aufgrund des Antrags und der dazu-gehörigen Unterlagen gefördert werde, genügt insofern nicht, weil daraus nicht hervorgeht, dass nur ein Arbeitnehmer in der Holzwerkstatt und nicht an anderer Stelle bei "Projekttagen im Rahmen der offenen Kinderfreizeit" gefördert werden soll. Dass nach dem Wortlaut des Anerkennungsbescheides vom 20.10.1998 "aufgrund des Antrags und der dazugehörigen Unterlagen" entschieden wurde, grenzt den Zuwendungszweck nicht weiter ein, sondern bedeutet in der gewählten Formulierung nur, dass der Antrag und die Unterlagen geprüft und von der Richtigkeit der dortigen Angaben bei der Entscheidung ausgegangen wurde, nicht aber, dass nur die im Antrag angegebenen Tätigkeiten in der Holzwerkstatt gefördert werden sollen.

Vielmehr ergibt sich der Umstand, dass nur die im Antrag angegebenen Tätigkeiten in der Holzwerkstatt mit der ABM "Projektstage im Rahmen der offenen Kinderfreizeit" gefördert werden sollen, anstatt aus dem Verwaltungsakts selbst erst aus den Vorschriften des ABM-Rechts, wonach nur Maßnahmen gefördert werden dürfen, mit denen zusätzliche und im öffentlichen Interesse liegende Arbeiten durchgeführt werden (§ 260 Abs. 1 Nr. 1 SGB III). Denn erst daraus folgt, dass nur die gemäß dem Antrag durchzuführenden Arbeiten gefördert werden sollen, weil die notwendige Prüfung der Beklagten, ob auch andere Arbeiten diesen Anforderungen genügen, für solche anderen Tätigkeiten nicht erfolgt ist. Dabei hätte die Beklagte dem Erfordernis der Zweckbestimmung der Leistung ohne weiteres durch eine Bezugnahme im Anerkennungsbescheid auf die Antragsunterlagen gerecht werden können, wenn hieraus deutlich geworden wäre, dass nur die Tätigkeiten gemäß dem Antrag gefördert werden sollen (Kummer, Handbuch der Förderung von ABM, 1. Aufl. 1998, Teil I, Rn. 237 m.w.N.). Die bloße Formulierung "Aufgrund Ihres Antrages ... und der dazugehörigen Unterlagen wird die oben bezeichnete Maßnahme ["Projektstage im Rahmen der offenen Kinderfreizeit"] gefördert ..." genügt hierfür aus den dargelegten Gründen jedoch nicht.

b) Ungeachtet dessen wäre die auf § 47 Abs. 2 SGB X gestützte Widerrufsentscheidung der Beklagten aber selbst dann rechtswidrig, wenn eine solche hinreichende Zweckbestimmung im Verwaltungsakt selbst vorliegen würde und - wie das Sozialgericht angenommen hat und worauf zur Vermeidung von Wiederholungen Bezug genommen wird - auch alle anderen Tatbestandsvoraussetzungen des § 47 Abs. 2 SGB X gegeben wären.

Denn dann wäre jedenfalls auf der Rechtsfolgenseite des § 47 Abs. 2 SGB X Ermessen dahin auszuüben gewesen, ob ein Widerruf erfolgt, was die Beklagte nicht getan hat. Sie ist im angefochtenen Widerrufs- und Erstattungsbescheid vom 21.04.2000 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 25.09.2001 vielmehr davon ausgegangen, dass die Anerkennung der bewilligten Fördermittel für die Vergangenheit ganz zu widerrufen war, weil die Klägerin Kenntnis von ihrer Anzeigepflicht gehabt habe. Anhaltspunkte dafür, dass die Beklagte bei ihrer Entscheidung Ermessen ausgeübt oder auch nur erkannt haben könnte, dass bei Vorliegen der Widerrufsvoraussetzungen zunächst Ermessen auszuüben war, sind insofern nicht ersichtlich, so dass ein sog. Ermessensnichtgebrauch vorliegt.

Entgegen dem Sozialgericht liegt jedoch auch keine Ermessensreduktion auf "Null" zu Gunsten der Beklagten vor, die nur eine Entscheidung, den Widerruf, als rechtmäßig erscheinen lässt. Vielmehr hält es der Senat aufgrund der vernommenen Zeugen für nachgewiesen, dass die tatsächliche Tätigkeit der zugewiesenen Arbeitnehmerin in der Turnhalle des Kinderhauses grundsätzlich mit einer ABM förderfähig war und deshalb ebenso wie die Tätigkeit in der Holzwerkstatt hätte als ABM bewilligt werden können. Denn die tatsächlich durchgeführte Tätigkeit in der Turnhalle war gemäß § 260 Abs. 1 Nr. 1 SGB III i.V.m. § 261 SGB III zusätzlich und lag im öffentlichen Interesse.

Die Zeugenvernehmung hat insofern ergeben, dass die ABM-Kraft tatsächlich nur Tätigkeiten verrichtet hat, die ohne eine ABM-Kraft so nicht hätten durchgeführt werden können, weil sie zum einen nicht zur regulären, vom Stammpersonal durchgeführten sportlichen Betätigung der Kindergarten- und Hortkinder gehörte, sondern zusätzlich und als offenes Angebot auf freiwilliger Basis angeboten wurde sowie bei entsprechenden Kapazitäten auch für nicht zum Kinderhaus gehörende Kinder zugänglich war. Zum anderen bestand nach den Angaben der Zeugen auch keine Möglichkeit, dieses sportliche Zusatzangebot mit regulärem Personal anzubieten, weil die Leiterin des Kinderhauses nachvollziehbar darlegen konnte, dass es vor und nach der hier streitigen ABM kein vergleichbares Angebot gegeben hat und dieses nur mit ABM-Kräften realisiert werden konnte.

Wären danach die von der hier zugewiesenen Arbeitnehmerin verrichteten Arbeiten ohne die Förderung überhaupt nicht durchgeführt worden (§ 261 Abs. 1 Satz 1 SGB III), sind sie selbst dann zusätzlich, wenn sie - wie die Beklagte meint - üblicherweise von juristischen Personen des öffentlichen Rechts, insbesondere Kommunen wie der Klägerin, durchgeführt werden, weil sie, wenn sie überhaupt nicht durchgeführt worden wären, dementsprechend ohne die Förderung voraussichtlich auch nicht in den nächsten 2 Jahren durchgeführt worden wären (§ 261 Abs. 2 Satz 2 SGB III).

Schließlich lässt sich nicht bezweifeln, dass die Arbeiten in der Turnhalle im öffentlichen Interesse lagen, weil deren Ergebnis (die ergänzende sportliche Betreuung von Kinder im Sinne des beschriebenen, offenen Angebots) zumindest mittelbar auch der Allgemeinheit dient (§ 261 Abs. 3 Satz 1 SGB III), indem Kindern eine zusätzliche sinnvolle Freizeitbeschäftigung angeboten wird.

Auch im Übrigen sind Umstände nicht ersichtlich, die eine Förderung der Tätigkeit mittels einer ABM ausschließen könnten. Insbesondere wurde von der Klägerin als Maßnahmeträgerin gemäß § 260 Abs. 1 Nr. 2 SGB III i.V.m. § 263 SGB III ein Arbeitsverhältnis mit einer zugewiesenen und förderbedürftigen Arbeitnehmerin begründet. Auch hinsichtlich der Durchführung der Förderung, insbesondere bezüglich der Auszahlung der Zuschüsse gemäß den §§ 264, 265 SGB III und der Regelförderdauer von 12 Monaten gemäß § 267 SGB III, sind keine weiteren Rechtsfehler ersichtlich. Bei dieser Sachlage hätte es der Beklagten aber trotz des Verstoßes der Klägerin gegen die ihr auferlegte Mitteilungspflicht obliegen, vor Ausübung des Widerrufsrechts ebenso Ermessen auszuüben, ob sie die ABM mit dem veränderten Inhalt anerkennt und fördert, wie es ihr auch ansonsten vor der Bewilligung einer ABM bei Vorliegen aller Fördervoraussetzungen gemäß § 260 Abs. 1 SGB III ("kann") obliegt, Ermessen dahin auszuüben, ob die beantragte Maßnahme gefördert wird. Da sie dies unterlassen hat, wäre der auf § 47 Abs. 2 SGB X gestützte Widerruf zumindest wegen Ermessensnichtgebrauchs rechtswidrig (vgl. zu den Folgen eines Ermessensnichtgebrauchs: BSG, Urt. v. 30.10.1997, Az. 4 RA 71/96, zitiert nach JURIS).

3. Aus dem gleichen Grund - der fehlenden Ermessensausübung - scheidet auch eine ansonsten grundsätzlich mögliche Umdeutung des

Widerrufs in eine Rücknahme nach [§ 45 SGB X](#) bzw. eine Aufhebung nach [§ 48 SGB X](#). Denn nach [§ 43 Abs. 1 SGB X](#) erfordert die Umdeutung unter anderem, dass die Voraussetzungen für den Erlass des umgedeuteten Verwaltungsaktes erfüllt sind.

Zwar liegen hier die Tatbestandsvoraussetzungen für eine Rücknahme der beiden Ergänzungsbescheide vom 04.12.1998 und 13.07.1999 sowie der beiden Schlussbescheide vom 27.09.1999 und 13.12.1999 nach [§ 45 SGB X](#) und die Voraussetzungen für eine Aufhebung des ursprünglichen Anerkennungsbescheides vom 20.10.1998 jedenfalls für die Zeit ab 01.12.1998 nach [§ 48 SGB X](#) vor, weil diese Bescheide von Anfang an bzw. spätestens ab Beginn des Förderzeitraums am 01.12.1998 rechtswidrig sind [dazu unten a)] und auch die übrigen Tatbestandsvoraussetzungen der [§§ 45, 48 SGB X](#) vorliegen [dazu unten b)]. Jedoch hatte die Beklagte trotz der Regelungen in [§ 330 Abs. 2](#) und 3 SGB III hier ausnahmsweise ein Rücknahmeermessen auszuüben, was sie nicht getan hat [dazu unten c)].

Daher ist vorliegend die Umdeutung einer Ermessensentscheidung nach [§ 47 Abs. 2 SGB X](#) in eine solche nach den [§§ 45, 48 SGB X](#) - die ansonsten möglich wäre, falls die konkret angestellten Ermessenerwägungen zu [§ 47 Abs. 2 SGB X](#) für die neue Ermessensentscheidung nach den [§§ 45, 48 SGB X](#) ausreichen würden (Wiesner in: von Wulffen, SGB X, 5. Aufl. 2005, § 43 Rn. 10) - ausgeschlossen. a) Die beiden Ergänzungsbescheide vom 04.12.1998 und 13.07.1999 sowie die Schlussbescheide vom 27.09.1999 und 13.12.1999 waren von Anfang an und der ursprüngliche Anerkennungsbescheid vom 20.10.1998 jedenfalls ab einem nicht näher zu bestimmenden Zeitpunkt in der zweiten Hälfte des November 1998 rechtswidrig, weil spätestens im Laufe des November 1998 seitens der Klägerin entschieden worden war, dass die mit der hier streitigen ABM geförderte Arbeitnehmerin nicht wie beantragt in der Holzwerkstatt des Kinderhauses, sondern in der Turnhalle eingesetzt werden sollte.

Insoweit steht aufgrund der Einvernahme der Zeugen zur Überzeugung des Senats fest, dass spätestens im November 1998 entschieden worden war, die zugewiesene arbeitslose Arbeitnehmerin nicht wie beantragt in der Holzwerkstatt, sondern in der Turnhalle einzusetzen, weil sie diesbezüglich besser geeignet war und der Bedarf an einer ABM-Kraft in der Holzwerkstatt bereits durch die ABM-Kraft aus der parallel bewilligten ABM ("Mobile Kinderarbeit - Kinderfreizeit") gedeckt war. Dass der tatsächliche Einsatz der als Zeugin vernommenen ABM-Kraft erst ab Januar 1999 in der Turnhalle erfolgte, während sie im Dezember 1998 wegen der anderweitigen Belegung des Turnraums in der Weihnachtszeit noch in den Gruppenräumen des Kinderhauses (nicht aber wie von der Klägerin beantragt in der Holzwerkstatt) mit den Kindern gebastelt hatte, ändert nichts daran, dass die im Rahmen der hier streitigen ABM zugewiesene Arbeitnehmerin maßnahmefremd nicht in der Holzwerkstatt tätig wurde und den Kindern somit dort keine Kenntnisse zum sicheren und gefahrlosen Umgang bei Holzarbeiten und beim Basteln (mit Holz) vermittelt hat, sondern andere Tätigkeiten verrichten musste.

Soweit hingegen möglicherweise schon früher, vor Erlass des Anerkennungsbescheides vom 20.10.1998, für die Klägerin feststand, dass die später zugewiesene Arbeitnehmerin eine andere als die beantragte Tätigkeit verrichten wird, lässt sich dies nach Auskunft des als Zeugen vernommenen Regiebetriebsleiters nicht mehr ermitteln, so dass nur die Aussage der als Zeugin vernommenen ABM-Kraft zugrunde gelegt werden kann, wonach mit ihr als ABM-Kraft von vornherein allein wegen einer geplanten ABM in der Turnhalle des Kinderhauses Gespräche geführt worden seien und zwar in der zweiten Hälfte des November 1998.

Dies führt zum nachträglichen Eintritt der Rechtswidrigkeit des Anerkennungsbescheides vom 20.10.1998 ab diesem Zeitpunkt und dazu, dass die erst danach ergangenen beiden Ergänzungsbescheide vom 04.12.1998 und 13.07.1999 sowie die Schlussbescheide vom 27.09.1999 und 13.12.1999 von Anfang an rechtswidrig sind.

Denn mit dem Anerkennungsbescheid vom 20.10.1998 wurde - wie bereits unter Punkt I.2.a) dargelegt - nur die Maßnahme "Projektstage im Rahmen der offenen Kinderfreizeitarbeit" als ABM anerkannt, ohne dass die konkrete Tätigkeit in der Holzwerkstatt zum Inhalt des Bescheides gemacht wurde. Vielmehr erfolgte die Entscheidung ausdrücklich nur "aufgrund" des Antrags und der dazugehörigen Unterlagen, so dass die im Antrag als ABM-Inhalt dargestellte Tätigkeit in der Holzwerkstatt lediglich Motiv und Grundlage der Anerkennungsentscheidung war. Dies führt dazu, dass mit Änderung dieser Grundlage hin zu einer Tätigkeit in der Turnhalle auch der Inhalt der Anerkennungsentscheidung verändert wurde, weil nunmehr die als ABM anerkannte Maßnahme "Projektstage im Rahmen der offenen Kinderfreizeitarbeit" die Tätigkeit in der Turnhalle zum Inhalt hatte. Wäre hingegen die Tätigkeit in der Holzwerkstatt selbst Teil der Anerkennungsentscheidung gewesen, mithin die konkrete Tätigkeit in der Holzwerkstatt als ABM bewilligt worden, wäre durch den maßnahmefremden Einsatz in der Turnhalle die Rechtmäßigkeit der Anerkennungsentscheidung unberührt geblieben, weil dann die Tätigkeit in der Holzwerkstatt weiterhin rechtmäßig als ABM anerkannt geblieben wäre und nur die Fördermittel ihren Zweck, die Förderung der Tätigkeit in der Holzwerkstatt, verfehlt hätten, was ohne weiteres die Anwendung des [§ 47 Abs. 2 SGB X](#) ermöglicht hätte.

So liegt der Fall hier aber nicht, weil diese Konkretisierung der Tätigkeit im Bescheid selbst fehlt, was jedoch andererseits dazu führt, dass die Beklagte bei der Anerkennung der ABM "Projektstage im Rahmen der offenen Kinderfreizeitarbeit" jedenfalls ab der zweiten Hälfte des November 1998 von einer falschen Entscheidungsgrundlage, von falschen Tatsachen, ausgegangen ist, weil sie irrtümlich davon ausging, mit der Anerkennung der ABM "Projektstage im Rahmen der offenen Kinderfreizeitarbeit" die Tätigkeit in der Holzwerkstatt zu fördern.

Daraus folgt die Rechtswidrigkeit der Anerkennung der Maßnahme "Projektstage im Rahmen der offenen Kinderfreizeitarbeit" als ABM, weil ungeachtet dessen, dass auch die Tätigkeit in der Turnhalle die Fördervoraussetzungen als ABM erfüllt, wie bereits unter Punkt I.2.b) dargelegt wurde, dadurch jedenfalls eine ordnungsgemäße Ermessensausübung der Beklagten im Sinne des [§ 260 Abs. 1 SGB III](#) ("kann") darüber, ob die Maßnahme "Projektstage im Rahmen der offenen Kinderfreizeitarbeit" trotz der veränderten Tätigkeit als ABM anerkannt wird, vereitelt wurde. Fehlt es jedoch mangels Kenntnis der tatsächlichen Umstände an einer ordnungsgemäßen Ermessensausübung ist die Ermessensentscheidung der Beklagten über die Anerkennung der Maßnahme als ABM rechtswidrig.

In solchen Fällen können Ermessensentscheidungen gemäß [§ 45 SGB X](#) (wenn der Ermessensfehler von Anfang vorliegt) oder - bei späteren, wesentlichen Änderungen hinsichtlich der für die Ermessensentscheidung über einen Dauerwaltungsakt maßgeblichen Umstände - gemäß [§ 48 SGB X](#) ab dem Zeitpunkt der Änderung der Verhältnisse zurückgenommen werden, wenn die übrigen Voraussetzungen für eine rückwirkende Aufhebung vorliegen (Wiesner in: von Wulffen, SGB X, 5. Aufl. 2005, § 44 Rn. 10 Seiten 326/327, § 45 Rn. 9, § 48 Rn. 6 Seite 400; BSG, Urt. v. 08.12.1998, Az. [B 2 U 5/98 R](#), [SozR 3-2200 § 558 Nr. 3](#)).

Dass hierfür allein die Klägerin die Verantwortung trifft, weil sie entgegen ihrer Erklärung im Antragsformular und der dem Anerkennungsbescheid beigefügten Auflage die veränderte Tätigkeit der ABM-Kraft der Beklagten nicht mitgeteilt hat, ist ohne Belang, weil

dies nichts daran ändert, dass die Beklagte ihr Ermessen nicht bzw. nicht mehr ordnungs-gemäß ausüben konnte.

Gleichfalls ohne Belang ist insoweit auch, dass die Schlussbescheide vom 27.09.1999 und 13.12.1999 erst nach Kenntnis bzw. Kennenmüssen der Beklagten von den tatsächlichen Umständen ergangen sind (der Erfahrungsbericht vom 30.08.1999 lag bereits am 03.09.1999 bei der Beklagten vor), weil auch dies an der fehlerhaften Ermessenausübung und damit an der Rechtswidrigkeit aller Bewilligungsbescheide nichts ändert. Dies auch deshalb, weil die Ermessenserwägungen schon bei Erlass des Anerkennungsbescheides vom 20.10.1998 und der Ergänzungsbescheide vom 04.12.1998 und 13.07.1999 (auf der sog. ersten Stufe des Anerkennungsverfahrens) anzustellen waren, nicht aber bei Erlass der Schlussbescheide (der sog. zweiten Stufe des Anerkennungsverfahrens), bei denen kein Ermessen mehr hinsichtlich der Gewährung der Zuschüsse bestand, weil bereits konkrete Leistungsansprüche aus dem Anerkennungs- und den Ergänzungsbescheiden folgten, die lediglich noch der konkreten, durch diese Schlussbescheide zu regelnden Höhe nach zu erfüllen waren (Kummer, Handbuch der Förderung von ABM, 1. Aufl. 1998, Teil I, Rn. 245; BSG, Urt. v. 04.12.1997, Az. [7 RAr 62/97](#), [SozR 3-4100 § 94 Nr. 4](#)). Rechtmäßig wäre die Anerkennung der Maßnahme als ABM trotz der geänderten Tätigkeit nur dann gewesen, wenn die Anerkennung als ABM auch für die konkrete Tätigkeit in der Turnhalle bei Kenntnis der Beklagten von den tatsächlichen Umständen hätte erfolgen müssen, weil eine Ermessensreduktion auf "Null" zugunsten der Klägerin bestanden hat. Dies ist jedoch nicht der Fall.

Zwar mag die tatsächliche Tätigkeit in der Turnhalle inhaltlich der vorherigen Bewilligung der bereits seit 01.07.1998 laufenden ABM entsprochen haben, was angesichts der weiten Fassung dieser schon zuvor bewilligten ABM durchaus naheliegend wäre. Jedoch folgt daraus kein gebundener Anspruch der Klägerin auf Bewilligung einer weiteren, inhalts-gleichen ABM 5 Monate später ab 01.12.1998. Denn dann stünde es immer noch im Er-messen der Beklagten, ob sie eine weitere Arbeitnehmerin zusätzlich zu den bereits bewil-ligten 10 Arbeitnehmern fördert. Hierfür wären weitere Gesichtspunkte in die Ermessens-entscheidung einzubeziehen, insbesondere dazu, inwieweit zur bereits ab 01.07.1998 be-willigten ABM überhaupt eine weitere ABM-Kraft erforderlich und zweckmäßig ist, was die Klägerin durch ihre Nichtanzeige des veränderten Inhalts der ABM-Tätigkeit vereitelt hat.

b) Ist damit aber ab dem Zeitpunkt, zu dem der Inhalt der ABM-Tätigkeit von der Klägerin verändert wurde, die Entscheidung der Beklagten ermessens- und somit rechtswidrig, lie-gen ab diesem Zeitpunkt die Voraussetzungen für eine rückwirkende Aufhebung des An-erkennungsbescheides vom 20.10.1998 gemäß [§ 48 SGB X](#) i.V.m. [§ 330 Abs. 3 Satz 1 SGB III](#) und die Voraussetzungen für eine Aufhebung der beiden Ergänzungsbescheide vom 04.12.1998 und 13.07.1999 sowie der Schlussbescheide vom 27.09.1999 und 13.12.1999 jeweils gemäß [§ 45 SGB X](#) i.V.m. [§ 330 Abs. 2 SGB III](#) vor.

Gemäß [§ 45 SGB X](#) i.V.m. [§ 330 Abs. 2 SGB III](#) ist ein nach dem SGB III ergangener, begünstigender Verwaltungsakt, der bereits bei seinem Erlass rechtswidrig war ([§ 45 Abs. 1 SGB X](#)), mit Wirkung für die Vergangenheit zurückzunehmen, ohne dass der Be-hörde dabei ein Ermessensspielraum zusteht ([§ 330 Abs. 2 SGB III](#)), wenn ein Fall des [§ 45 Abs. 2 Satz 3 SGB X](#) vorliegt ([§ 45 Abs. 4 Satz 1 SGB X](#)), insbesondere wenn der Verwaltungsakt auf Angaben beruht, die der Begünstigte vorsätzlich oder grob fahrlässig in wesentlicher Beziehung unrichtig oder unvollständig gemacht hat ([§ 45 Abs. 2 Satz 3 Nr. 2 SGB X](#)).

Dementsprechend sind die beiden Ergänzungsbescheide vom 04.12.1998 und 13.07.1999 sowie die Schlussbescheide vom 27.09.1999 und 13.12.1999 als begünstigende, nach dem SGB III ergangene Verwaltungsakte wegen des zumindest seit 01.12.1998 veränderten ABM-Inhalts jeweils von Anfang an rechtswidrig und beruhen auf den insoweit in wesent-licher Beziehung unrichtig bzw. unvollständig gemachten Angaben der Klägerin über die tatsächliche Tätigkeit der ABM-Kraft. Diesbezüglich fällt der Klägerin auch zumindest grobe Fahrlässigkeit zur Last.

Grobe Fahrlässigkeit liegt vor, wenn der Begünstigte die erforderliche Sorgfalt in beson-ders schwerem Maße verletzt hat ([§ 45 Abs. 2 Satz 3 Nr. 3 Halbsatz 2 SGB X](#)), wobei ein subjektiver Maßstab anzuwenden ist. Danach handelt grob fahrlässig, wer unter Berück-sichtigung seiner persönlichen Urteils- und Kritikfähigkeit, seines Einsichtsvermögen und der besonderen Umstände des Falles schon einfachste, ganz naheliegende Überlegungen nicht anstellt und daher nicht beachtet, was im gegebenen Fall jedem einleuchten muss (BSG, Urt. v. 08.02.2001, Az. [B 11 AL 21/00 R](#), [SozR 3-1300 § 45 Nr. 45](#); BSG, Urt. v. 11.06.1987, Az. [7 RAr 105/85](#), [SozR 4100 § 71 Nr. 2](#); BSG, Beschl. v. 21.06.2001, Az. [B 7 AL 18/01 B](#), zitiert nach JURIS). Hierbei muss sich die Klägerin als juristische Person des öffentlichen Rechts das Verschulden ihrer gesetzlichen Vertreter und der mit der Erfül-lung ihrer Aufgaben beauftragten Mitarbeiter zurechnen lassen (vgl. Wiesner in: von Wulf-fen, SGB X, 5. Aufl. 2005, § 45 Rn. 22 Seite 361).

Insoweit kann von der Klägerin als Körperschaft des öffentlichen Rechts erwartet werden, dass sie Mitarbeiter mit der Wahrnehmung ihrer Aufgaben betraut, die rechtlich und tat-sächlich zu deren Erfüllung in der Lage sind, so dass davon auszugehen ist, dass der betraute Mitarbeiter seine Sorgfaltspflichten in besonders schwerem Maße verletzt hat. Denn es ist insbesondere von einem für die Förderung einer Vielzahl von ABM bei der Klägerin zuständigen und damit mit der Materie vertrauten Mitarbeiter (wie etwa dem hier als Zeugen vernommenen Regiebetriebsleiter für die Kindertagesstätten und Referatsleiter für Kinder- und Jugendarbeit bei der Klägerin) zu erwarten, dass er den unterschriebenen Erklärungen im ABM-Antrag über die Mitteilungspflicht und den entsprechenden Aufla-gen in einem Anerkennungsbescheid Folge leistet bzw. die Durchführung der Vielzahl der ABM so organisiert, dass er rechtzeitig Kenntnis von einem maßnahmefremden Einsatz der einzelnen ABM-Kräfte erhält, um so der Anzeigepflicht nachkommen zu können.

Daneben liegen aber auch die Voraussetzungen für die rückwirkende Aufhebung des An-erkennungsbescheides vom 20.10.1998 jedenfalls ab 01.12.1998, dem Beginn der Förde-rung, gemäß [§ 48 SGB X](#) i.V.m. [§ 330 Abs. 3 Satz 1 SGB III](#) vor.

Danach ist ein Verwaltungsakt mit Dauerwirkung von der zuständigen Behörde – ohne dass diese Ermessen ausüben muss ([§ 330 Abs. 3 Satz 1 SGB III](#)) – mit Wirkung vom Zeitpunkt einer Änderung der tatsächlichen oder rechtlichen Verhältnisse, die bei dessen Erlass vorlagen, aufzuheben, falls die Änderung wesentlich ist ([§ 48 Abs. 1 Satz 1 SGB X](#)) und soweit der Betroffene einer durch Rechtsvorschrift vorgeschriebenen Pflicht zur Mit-teilung wesentlicher, für ihn nachteiliger Änderungen der Verhältnisse vorsätzlich oder grob fahrlässig nicht nachgekommen ist ([§ 48 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB X](#)).

In den tatsächlichen Verhältnissen, die bei Erlass des Anerkennungsbescheides vom 20.10.1998 als Verwaltungsakt mit Dauerwirkung (er bildet die Rechtsgrundlage für die Gewährung der Fördermittel während der Förderdauer) vorlagen, ist danach durch den Eintritt der Rechtswidrigkeit spätestens in der zweiten Hälfte des November 1998 eine wesentliche Änderung eingetreten, welche die Klägerin der

Beklagten gemäß der unter-schriebenen Erklärung im Antragsformular und der Auflage zum Anerkennungsbescheid hätte mitteilen müssen, was sie grob fahrlässig unterlassen hat, wie bereits zu [§ 45 Abs. 2 Satz 3 Nr. 2 SGB X](#) ausgeführt wurde.

Die in [§ 48 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB X](#) vorausgesetzte, gerade durch eine Rechtsvorschrift vorgeschriebene Pflicht zur Mitteilung wesentlicher, nachteiliger Änderungen der Verhältnisse ist dabei in [§ 60 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 SGB I](#) geregelt und verpflichtet denjenigen, der Sozialleistungen beantragt oder erhält, Änderungen in den Verhältnissen, die für die Leistung erheblich sind, unverzüglich mitzuteilen (vgl. Wiesner in: von Wulffen, SGB X, 5. Aufl. 2005, § 48 Rn. 23).

Diese Pflicht ist auch auf die Klägerin anzuwenden, weil es sich bei den Leistungen zur Förderung von ABM um Sozialleistungen der Arbeitsförderung handelt, wie sich ausdrücklich aus dem Gesetz ergibt, das in den [§§ 18 bis 29 SGB I](#) nach der dortigen Titelüberschrift ("Einzelne Sozialleistungen und zuständige Leistungsträger") die einzelnen Sozialleistungen aufzählt und hier insbesondere unter [§ 19 Abs. 1 Nr. 3 Buchst. g](#)) SGB I ausdrücklich die Leistungen zur Förderung von ABM benennt. Da die Klägerin als Maßnahmeträgerin diese Sozialleistungen selbst beantragt hat und diese dementsprechend im Einklang mit dem Gesetz auch an sie als Maßnahmeträgerin ausbezahlt wurden, wie ein-gangs erläutert wurde, hat sie mithin Sozialleistungen im Sinne von in [§ 60 Abs. 1 Satz 1 SGB I](#) beantragt und erhalten, gleichgültig ob diese gerade ihr gegenüber solche Sozialleistungen sind. Denn allein aus der Tatsache, dass sie selbst als gesetzlich Leistungsberechtig-te diese Sozialleistungen beantragt und erhalten hat, folgt ihre Mitteilungspflicht gemäß [§ 60 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 SGB I](#).

c) War die Beklagte danach gemäß [§ 45 SGB X](#) i.V.m. [§ 330 Abs. 2 SGB III](#) bzw. gemäß [§ 48 SGB X](#) i.V.m. [§ 330 Abs. 3 Satz 1 SGB III](#) berechtigt und grundsätzlich auch verpflichtet, die bewilligenden Bescheide rückwirkend aufzuheben, so durfte sie dies ungeachtet dessen nur nach Ausübung pflichtgemäßen Ermessens, wie dies bereits im Rahmen des [§ 47 Abs. 2 SGB X](#) erläutert wurde, so dass auch hier der Ermessensnichtgebrauch der Beklagten die getroffene Aufhebungsentscheidung rechtswidrig macht und eine Umdeutung des Widerrufs in eine Rücknahme nach den [§§ 45, 48 SGB X](#) ausschließt.

Denn die tatsächliche Tätigkeit der zugewiesenen Arbeitnehmerin in der Turnhalle war, wie bereits ausgeführt, ebenso förderfähig, wie die als ABM beantragte Tätigkeit in der Holzwerkstatt des Kinderhauses. Die Klägerin hatte deshalb einen aus dem materiellen Recht ([§§ 260 ff. SGB III](#)) folgenden Anspruch auf pflichtgemäße, d.h. rechtsfehlerfreie Ermessenausübung gegenüber der Beklagten ([§ 39 Abs. 1 SGB I](#)), ob sie die auch mit verändertem Inhalt förderfähige Maßnahme "Projekttag im Rahmen der offenen Kinderfreizeit" fördert oder nicht. Diesen Anspruch hat die Beklagte bisher nicht erfüllt, weil sie – wenn auch wegen der Verletzung der Mitteilungspflicht seitens der Klägerin schuldlos – von einer falschen Tatsachengrundlage ausgegangen ist.

Daraus folgt, dass die – gemäß [§ 330 Abs. 2](#) bzw. Abs. 3 Satz 1 SGB III gebundene – Entscheidung über die rückwirkende Aufhebung wegen eines Ermessenfehlers zugleich einen Rechtsanspruch auf erneute ermessensfehlerfreie Entscheidung über die Leistung begründet, d.h. die Bescheide über die Anerkennung und Bewilligung der ABM sind zwar gemäß [§ 330 Abs. 2](#) bzw. Abs. 3 Satz 1 SGB III zwingend aufzuheben, zugleich ist dann aber auch erneut, diesmal ermessensfehlerfrei, über die Leistungsbewilligung zu entscheiden.

Da es kaum verfahrensökonomisch wäre, diesen Vorgang in zwei Schritte aufzuteilen (zunächst zwingende, isolierte Aufhebung der Bewilligung über die im vorliegenden Anfechtungsprozess gestritten wird und nachfolgend erneute isolierte Bewilligungsentscheidung ggf. mit nachfolgendem Anfechtungs- und Leistungsprozess), hat die Beklagte schon vor der rückwirkenden Aufhebung Ermessen dahin auszuüben, ob nicht die gleiche Leistung (hier die gleiche ABM mit verändertem Inhalt) erneut nach ihrem Ermessen zu bewilligen wäre, da andernfalls die isolierte Rücknahme ohne Sinn wäre.

Dies entspricht dem aus [§ 46 Abs. 1 Halbsatz 2 SGB X](#) folgenden Rechtsgedanken, wo-nach ein Verwaltungsakt nicht widerrufen werden darf, wenn ein Verwaltungsakt gleichen Inhalts erneut erlassen werden müsste (vgl. zu dieser, auch in [§ 49 Abs. 1 Halbsatz 2](#) des Verwaltungsverfahrensgesetzes – VwVfG – enthaltenen Regelung: Kopp/Ramsauer, VwVfG, 9. Aufl. 2005, § 49 Rn. 2 und 21a), so dass die Beklagte nicht im Sinne einer gebundenen Entscheidung verpflichtet sein kann, eine Bewilligungsentscheidung aufzuheben, wenn sie nach ihrem pflichtgemäßem Ermessen sofort eine rechtmäßige Entscheidung gleichen Inhalts erlassen könnte.

Dementsprechend hat das Bundessozialgericht (BSG) zu [§ 48 Abs. 1 Satz 1 SGB X](#), der ebenfalls hinsichtlich der Rücknahme eines Verwaltungsaktes für die Zukunft kein Ermessen einräumt, bereits entschieden, dass die Neufeststellung einer bereits bewilligten Ermessensleistung im Sinne einer Leistungskürzung gemäß [§ 48 Abs. 1 Satz 1 SGB X](#) als abweichende Ermessensausübung wiederum im Ermessen des Leistungsträgers steht (BSG, Urt. v. 08.12.1998, Az. [B 2 U 5/98 R](#), [SozR 3-2200 § 558 Nr. 3](#)). Gleiches gilt danach auch dann, wenn ein begünstigender Ermessensverwaltungsakt gemäß [§ 48 Abs. 1 Satz 1 SGB X](#) mit Wirkung für die Zukunft ganz aufgehoben werden soll und die Leistungsbewilligung anstatt durch gesetzliche Vorschriften lediglich durch Richtlinien im Sinne von Verwaltungsvorschriften bestimmt wurde, die der Regelungsmacht der Beklagten und damit ihrem Ermessen unterlagen (BSG, Urt. v. 21.10.1999, Az. [B 11 AL 25/99 R](#), [SozR 3-1300 § 48 Nr. 68](#)). Diese Entscheidungen sind deshalb – wie geschehen – auch für die in [§ 330 Abs. 2](#) bzw. Abs. 3 Satz 1 SGB III getroffenen Regelungen fortzuführen.

Schließlich kann hier eine Aufhebung allein wegen der fehlenden Ermessensausübung der Beklagten erfolgen, weil die Jahresfrist des [§ 45 Abs. 4 Satz 2 SGB X](#) (i.V.m. [§ 48 Abs. 4 SGB X](#) bzw. [§ 47 Abs. 2 Satz 5 SGB X](#)) abgelaufen ist, nachdem die Beklagte die Klägerin mit Schreiben vom 20.03.2000 zu allen rücknahme- bzw. widerrufserheblichen Umständen angehört hat und somit spätestens seit diesem Zeitpunkt Kenntnis von allen Tatsachen hatte, die eine Rücknahme bzw. einen Widerruf der ABM rechtfertigen. Auf das Wissen über die Verpflichtung, Ermessen ausüben zu müssen, kommt es hingegen nicht an (BSG, Urt. v. 30.10.1997, Az. [4 RA 71/96](#), zitiert nach JURIS).

II.

Die Kostenentscheidung folgt aus [§ 193 Abs. 1 Satz 1 SGG](#) und berücksichtigt, dass die Klägerin den vorliegenden Rechtsstreit durch ihre grob fahrlässige Nichtanzeige der veränderten Tätigkeit der ABM-Kraft wesentlich veranlasst hat, wegen der fehlenden Ermessensausübung durch die Beklagte andererseits aber in vollem Umfang erfolgreich war. Da bei Bedarf es keiner Entscheidung, ob die Klägerin als Leistungsempfänger zu den gemäß [§ 183 SGG](#) kostenrechtlich privilegierten Beteiligten gehört, weil selbst dann, wenn dies nicht zutreffen würde, das Verfahren gemäß Art. 17 Abs. 1 Satz 2 des Sechsten Gesetzes zur Änderung des SGG (6. SGGÄndG) vom 17.08.2001

([BGBl. I Seite 2144](#)) gemäß [§ 183 SGG](#) in der bis 01.01.2002 geltenden, alten Fassung kostenfrei wäre, da das Verfahren mit Klageerhebung am 26.10.2001 noch vor Inkrafttreten des 6. SGGÄndG am 02.01.2002 rechtshängig geworden ist.

III.

Die Revision ist wegen der grundsätzlichen Bedeutung der Rechtssache zuzulassen ([§ 160 Abs. 2 Nr. 1 SGG](#)), weil es zur hier vorgenommenen, einschränkenden Auslegung des [§ 330 Abs. 2](#) bzw. Abs. 3 Satz 1 SGB III noch keine höchstrichterliche Rechtsprechung gibt.

Rechtskraft

Aus

Login

FSS

Saved

2007-04-03