

## S 46 AS 1229/17

Land

Freistaat Bayern

Sozialgericht

SG München (FSB)

Sachgebiet

Grundsicherung für Arbeitsuchende

Abteilung

46

1. Instanz

SG München (FSB)

Aktenzeichen

S 46 AS 1229/17

Datum

31.01.2020

2. Instanz

Bayerisches LSG

Aktenzeichen

-

Datum

-

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Urteil

Leitsätze

Die fehlende Bekanntgabe eines Verwaltungsaktes kann durch einen Antrag auf Feststellung der Nichtigkeit entsprechend [§ 40 Abs. 5 SGB X](#) geltend gemacht werden. Gegen den feststellenden Verwaltungsakt kann Widerspruch eingelegt und dann Klage erhoben werden.

Ein Überprüfungsantrag nach [§ 44 SGB X](#) hat die inhaltliche Überprüfung eines bestehenden Verwaltungsaktes zum Ziel und setzt dessen Existenz voraus; das ist kein Antrag nach [§ 40 Abs. 5 SGB X](#).

Es kann auch eine Nichtigkeitsfeststellungsklage analog [§ 55 Abs. 1 Nr. 4 SGG](#) erhoben werden. Die Durchführung eines Verwaltungsverfahrens nach [§ 40 Abs. 5 SGB X](#) ist hierfür nicht Klagevoraussetzung. Wenn im Einzelfall aber zugleich auch eine Anfechtungsklage möglich ist, ist ein zusätzliches berechtigtes Interesse notwendig, weshalb das Gericht vorab lediglich den Teilbereich der Nichtigkeit prüfen soll.

I. Die Klage gegen den Widerspruchsbescheid vom 26. April 2017 wird abgewiesen.

II. Der Antrag auf Feststellung, dass die geltend gemachte Forderung von 2950,91 Euro nicht besteht, wird abgewiesen.

III. Außergerichtliche Kosten sind nicht zu erstatten.

Tatbestand:

Die Klägerin begehrt die isolierte Aufhebung eines Widerspruchsbescheids, weil kein Widerspruch eingelegt worden sei. Hilfsweise begehrt sie die Feststellung, dass eine Forderung des Beklagten in Höhe von 2950,91 Euro nicht bestehe.

Die 1975 geborene Klägerin bezieht seit Jahren zusammen mit ihrem Ehemann (geboren 1969) und ihren drei Kindern C. (geboren 2004), D. (geboren 2006) und E. (geboren 2008) Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhaltes nach SGB II vom Beklagten. Die letzte unstrittige Bewilligung ging bis einschließlich November 2015.

Aufgrund eines Datenabgleichs stellte sich Ende 2015 heraus, dass jedes der Kinder über ein Sparguthaben mit einem Guthaben von mehr als 5100,- Euro verfügte. Der Ehemann der Klägerin nahm zum 01.12.2015 eine Beschäftigung als Kraftfahrer für ein monatliches Bruttogehalt von 2000,- Euro auf. Auf den Weiterbewilligungsantrag hin wurde mit Bescheid vom 11.12.2015 nur den Eltern der Kinder für den Monat Dezember 2015 Arbeitslosengeld II in Form eines Darlehens bewilligt. Dagegen legte die Klägerin Widerspruch ein. Anschließend wurden Unterlagen vorgelegt, wonach den Sparguthabern ein Sparvertrag mit dreimonatiger Kündigungsfrist zugrunde liege.

Der Beklagte erließ daraufhin drei Bescheide vom 05.02.2016. Im ersten dieser Bescheide erfolgte eine vorläufige Bewilligung von Leistungen für die Zeit von Dezember 2015 bis einschließlich Juni 2016 für die Eltern und die Tochter C. ... Der zweite Bescheid war ein Darlehensbescheid dem Grunde nach für Leistungen für die drei Kinder für die Zeit von 01.12.2015 bis 31.03.2016. Die jeweilige Darlehenssumme sei den gesonderten Bewilligungsbescheiden zu entnehmen. Die Eltern würden als Gesamtschuldner für die Rückzahlungsverpflichtung haften. Im dritten an die Klägerin adressierten Bescheid wurden die Eltern als Gesamtschuldner zur Rückzahlung von insgesamt 2950,91 Euro für Darlehen für die Kinder verpflichtet (Rückforderungsbescheid). Der Betrag sei in zwei Teilbeträgen von 933,- Euro und 2017,91 Euro zu überweisen. Diese drei Bescheide wurden laut Einlieferungsbeleg gemeinsam als Übergabebescheid zur Post gegeben. Alle drei Bescheide enthalten eine Rechtsbehelfsbelehrung, wonach diese Bescheide gemäß [§ 86 Sozialgerichtsgesetz \(SGG\)](#) Gegenstand des laufenden Widerspruchsverfahrens würden. Der Ehemann der Klägerin legte mit Schreiben vom 29.02.2016 (Seite 2336 der

Verwaltungsakte) Widerspruch ein betreffs "Ihr Schreiben vom 05.02.2016". Es sei nicht gerechtfertigt, das Geld für die Kinder anzurechnen bzw. wegen einem Darlehen Rückerstattung zu wollen.

Mit Schreiben vom 29.08.2016 stellte der Bevollmächtigte der Klägerin einen Überprüfungsantrag zum Bescheid vom 05.02.2016 zur Rückforderung von Sozialgeld für die Zeit vom 01.12.2015 bis 31.03.2016 in Höhe von 933,- Euro. Mit Überprüfungsbescheid vom 17.11.2016 wurde eine Änderung des Bescheids vom 05.02.2016 abgelehnt. Es sei weder von einem unzutreffenden Sachverhalt ausgegangen noch das Recht falsch angewendet worden. Gegen diesen Bescheid legte der Bevollmächtigte der Klägerin am 21.12.2016 Widerspruch ein, der Bescheid vom 05.02.2016 sei nicht zugegangen und damit nicht bekannt gegeben worden.

Mit Bescheid vom 26.04.2017 hob der Beklagte den Überprüfungsbescheid vom 17.11.2016 auf. Damit sei dem Widerspruch im vollem Umfang entsprochen worden. Mit Widerspruchsbescheid ebenfalls vom 26.04.2017 wurde der Widerspruch gegen den Bescheid vom 05.02.2016 als unbegründet zurückgewiesen. Mit Bescheid vom 05.02.2016 sei die Klägerin und ihr Ehemann als Gesamtschuldner zur Rückzahlung des gewährten Darlehens in Höhe von 2950,91 Euro verpflichtet worden. Da dieser Bescheid eine fehlerhafte Rechtsbehelfsbelehrung enthalten habe, habe die Widerspruchsfrist ein Jahr betragen. Der Überprüfungsantrag vom 29.08.2016 sei deshalb als Widerspruch zu werten. Der Widerspruch sei zulässig, jedoch in der Sache nicht begründet. Im Übrigen sei der Bescheid vom 05.02.2016 der Klägerin laut dem Zustellnachweis auch bekannt gegeben worden.

Die Klägerin erhob am 24.05.2017 Klage zum Sozialgericht München. Klagegegenstand sei allein die Aufhebung des Widerspruchsbescheids vom 26.04.2017. Der Bescheid vom 05.02.2016 sei nicht wirksam bekannt gegeben worden. Die Klägerin habe diesen Bescheid nicht erhalten. Laut einer Vollstreckungsankündigung des Hauptzollamtes sei von der Klägerin ein Betrag von 933,- Euro gefordert worden aus einem Verwaltungsakt vom 05.02.2016. In der mündlichen Verhandlung wurde der Hilfsantrag gestellt, festzustellen, dass die Forderung des Beklagten nicht bestehe.

Die Klägerin beantragt, den Widerspruchsbescheid vom 26.04.2017 aufzuheben, hilfsweise festzustellen, dass die geltend gemachte Forderung in Höhe von 2950,91 Euro nicht bestehe.

Der Beklagte beantragt, die Klage abzuweisen.

Das Gericht wies die Klägerin in der mündlichen Verhandlung darauf hin, dass eine Feststellungsklage subsidiär zu einer Anfechtungsklage sei und die Feststellungsklage wohl unzulässig sei. Die anwaltlich vertretene Klägerin lehnte es gleichwohl ausdrücklich ab, den Klageantrag zu ändern.

Entscheidungsgründe:

Die Klage ist abzuweisen. Es ist weder die isolierte Anfechtung des Widerspruchsbescheids (Hauptantrag) noch die Feststellungsklage (Hilfsantrag) zulässig.

Vorab ist festzuhalten, dass es eine Rückforderung von 933,- Euro nicht gibt. Es geht um die Rückforderung in Höhe von 2950,91 Euro aus dem Bescheid vom 05.02.2016.

#### 1. Isolierte Anfechtung des Widerspruchsbescheids

Streitgegenstand der erhobenen Anfechtungsklage ist allein die Frage, ob der Widerspruchsbescheid vom 26.04.2017 aufzuheben ist. Die Klägerin trägt vor, dass der Widerspruchsbescheid aufzuheben sei, weil ein Überprüfungsantrag gestellt worden sei, der sich durch Abhilfe erledigt habe und kein Widerspruch eingelegt worden sei. Die Rückzahlung des Darlehens als solche ist nicht Gegenstand der Anfechtungsklage. Dieser eingeschränkte Klagegegenstand wurde trotz Hinweis des Gerichts auf eine mögliche Unzulässigkeit dieser Klage von der anwaltlich vertretenen Klägerin ausdrücklich bestätigt. Für eine anderweitige Auslegung des Klageantrags ist hier kein Raum.

Nach [§ 95 SGG](#) ist Klagegegenstand, sofern ein Vorverfahren stattgefunden hat, der ursprüngliche Verwaltungsakt in der Gestalt, die er durch den Widerspruchsbescheid gefunden hat. [§ 95 SGG](#) legt nicht den Streitgegenstand fest, sondern das Verhältnis zwischen Ausgangsbescheid und dem Widerspruchsbescheid für das sozialgerichtliche Verfahren. Ausgangsbescheid und Widerspruchsbescheid sind als prozessuale Einheit zu sehen (B. Schmidt in Meyer-Ladewig, Sozialgerichtsgesetz, 12. Auflage 2017, § 95 Rn. 1). Grundsätzlich ist eine Anfechtungsklage, auch wenn diese mit anderen Klagen kombiniert ist, deshalb gegen den Ausgangsbescheid und den Widerspruchsbescheid zu richten.

Von diesem Grundsatz gibt es in entsprechender Anwendung von [§ 79 VwGO](#) Ausnahmen, wenn ein berechtigtes Interesse an der isolierten Anfechtung des Widerspruchsbescheids besteht (B. Schmidt, a.a.O., § 95 Rn. 3 ff; Janitz in Roos/Wahrendorf, Sozialgerichtsgesetz, 2014, § 95 Rn. 27 ff; Binder in Lüdtke/Berchtold, Sozialgerichtsgesetz, 5. Auflage 2016, § 95 Rn. 4 ff; BSG, Urteil vom 24.03.2015, [B 8 SO 16/14 R](#), Juris Rn. 11). Es sind dies die Fälle einer erstmaligen Beschwer durch den Widerspruchsbescheid ([§ 79 Abs. 1 Nr. 2 VwGO](#)), einer zusätzlichen selbständigen Beschwer durch den Widerspruchsbescheid ([§ 79 Abs. 2 Satz 1 VwGO](#)) und die Verletzung einer wesentlichen Verfahrensvorschrift, sofern der Widerspruchsbescheid auf dieser Verletzung der Verfahrensvorschrift beruht ([§ 79 Abs. 2 Satz 2 VwGO](#)).

a) Soweit die Klägerin vorträgt, ein Bescheid vom 05.02.2016 mit einer Rückforderung von 933,- oder 2950,91 Euro für Darlehen sei ihr nicht wirksam bekannt gegeben worden, macht sie geltend, dass der Widerspruchsbescheid diese Forderung als erstmalige Beschwer enthält.

Eine zusätzliche oder erstmalige Beschwer durch einen Widerspruchsbescheid lässt sich nur durch einen Vergleich der Regelungen im angefochtenen Bescheid und im Widerspruchsbescheid feststellen. Wenn allein ein Mangel des angefochtenen Bescheids, hier die fehlende Bekanntgabe, geltend gemacht wird, ist der angefochtene Bescheid zu prüfen, der bei einer isolierten Anfechtung des Widerspruchsbescheids gerade nicht Prüfungsgegenstand sein soll. Dann ist eine derartige isolierte Anfechtung des Widerspruchsbescheids die falsche Klageart.

b) Soweit die Klägerin darauf verweist, sie habe nur einen Überprüfungsantrag gestellt und keinen Widerspruch erhoben, rügt sie die Verletzung einer wesentlichen Verfahrensvorschrift entsprechend [§ 79 Abs. 2 Satz 2 VwGO](#).

Eine wesentliche Verfahrensvorschrift wurde jedoch nicht verletzt. Der Wortlaut von [§ 44 Abs. 1 S. 1, Abs. 2 S. 1 SGB X](#), wonach der Verwaltungsakt zurückzunehmen ist, "auch nachdem er unanfechtbar geworden ist", scheint darauf hinzudeuten, dass ein Überprüfungsantrag auch vor Unanfechtbarkeit zulässig ist. Wenn Unanfechtbarkeit noch nicht eingetreten ist, wird das Verfahren nach [§ 44 SGB X](#) im Regelfall aber nicht benötigt (BSG, Urteil vom 16.12.2014, [B 9 V 6/13 R](#), Juris Rn. 10). Ein Antrag nach [§ 44 SGB X](#) ist dann als Widerspruch auszulegen (BSG, Urteil vom 26.10.2017, [B 2 U 6/16 R](#), Juris Rn. 15). Nach zutreffender Ansicht geht das Widerspruchsverfahren vor Eintritt der Unanfechtbarkeit als speziellere Korrekturvorschrift einem Überprüfungsantrag vor (Schütze in von Wulffen / Schütze, SGB X, 8. Auflage 2014, § 44 Rn. 3 und Merten in Hauck/Noftz, SGB X, § 44 Rn. 51). Eine Verletzung wesentlicher Verfahrensvorschriften liegt hier jedenfalls nicht vor. Ein Rechtsverlust der Betroffenen droht nicht: Vor dem Widerspruchsbescheid erfolgte eine inhaltliche Überprüfung von Seiten der Behörde wie bei einem Überprüfungsantrag und es wird der Klageweg eröffnet.

2. Feststellung, dass die Forderung in Höhe von 2950,91 Euro nicht bestehe

In der Sache geht es der Klägerin auch hier darum, dass das Gericht die fehlende Bekanntgabe und damit die Nichtexistenz des Bescheides vom 05.02.2016 feststellt, in dem die Klägerin gesamtschuldnerisch neben ihrem Ehemann zur Rückzahlung des Darlehens von 2950,91 Euro verpflichtet wird.

Diese Klage ist als Nichtigkeitsfeststellungsklage analog [§ 55 Abs. 1 Nr. 4 SGG](#) statthaft. Es ist allgemein anerkannt, dass die fehlende Bekanntgabe und damit die Nichtexistenz eines belastenden Verwaltungsaktes grundsätzlich analog [§ 55 Abs. 1 Nr. 4 SGG](#) durch eine Nichtigkeitsfeststellungsklage geltend gemacht werden kann (Pattar in Juris PK, SGB X, § 37 Rn. 174; Littmann in Hauck-Noftz, SGB X, § 37 Rn. 43; Engemann in von Wulffen / Schütze, SGB X, 8. Auflage 2014, § 37 Rn 23). Die analoge Anwendbarkeit ergibt sich daraus, dass [§ 55 Abs. 1 Nr. 4 SGG](#) das Vorliegen eines Verwaltungsaktes, d. h. seine äußere Wirksamkeit, voraussetzt, was bei fehlender Bekanntgabe gemäß [§ 39 Abs. 1 S. 1 SGB X](#) gerade nicht der Fall wäre (Roos in von Wulffen / Schütze, SGB X, 8. Auflage 2014, § 39 Rn. 4). Diese Klage ist gemäß [§ 89 SGG](#) nicht fristgebunden.

Eine Feststellungsklage muss grundsätzlich mit einer Anfechtungsklage verbunden werden, d.h. es muss ein feststellender Verwaltungsakt zum streitigen Rechtsverhältnis ergangen sein und nachfolgend ein Widerspruchsverfahren erfolgt sein (Keller in Meyer-Ladewig u.a., SGG, 12. Auflage 2017, § 55 Rn. 3b; Senger in Juris-PK, SGG, § 55 Rn. 16). Trotzdem ist ein vorheriges Verwaltungsverfahren nach [§ 40 Abs. 5 SGB X](#) nach h.M. nicht Klagevoraussetzung.

Es wird überwiegend bejaht, dass ein Betroffener auch die fehlende Bekanntgabe und Existenz eines belastenden Verwaltungsaktes durch einen Feststellungsantrag analog [§ 40 Abs. 5 SGB X](#) geltend machen kann (Schneider-Dannewitz in Juris LPK, § 40 Rn. 16 und 70; Steinwedel in Kasseler Kommentar SGB X, § 40 Rn. 9). Die Behörde würde dann zu dieser Frage einen deklaratorischen feststellenden Verwaltungsakt erlassen, der mit Widerspruch und Klage anfechtbar wäre. Ein derartiger Antrag wurde von der Klägerin nicht gestellt, auch nicht mit dem gestellten Überprüfungsantrag. Ein Überprüfungsantrag hat die inhaltliche Überprüfung eines bestehenden Verwaltungsaktes zum Ziel und setzt dessen Existenz voraus; außerdem wurde das Überprüfungsverfahren auch von der Klägerin als beendet betrachtet. Es besteht aber Einigkeit, dass ein derartiger Feststellungsantrag nicht Voraussetzung einer Nichtigkeitsfeststellungsklage nach [§ 55 Abs. 1 Nr. 4 SGG](#) ist (BSG, Urteil vom 12.10.2016, [B 4 AS 37/15 R](#), Juris Rn. 22; Keller, a.a.O., § 55 Rn. 14; Roos in von Wulffen / Schütze, SGB X, 8. Auflage 2014, § 40 Rn 24; Littmann in Hauck/Noftz, SGB X, § 40 Rn. 33).

Die Feststellungsklage setzt gemäß [§ 55 Abs. 1 a.E. SGG](#) aber voraus, dass der Kläger ein berechtigtes Interesse an der baldigen Feststellung hat. Es geht dabei um die Frage, wieso das Gericht einen Rechtsstreit vorab ("baldige Feststellung") mit eingeschränktem Prüfungsumfang klären soll.

Hier hat der Beklagte den Rückforderungsbescheid vom 05.02.2016 mit Widerspruchsbescheid vom 26.04.2017 bestätigt. Die Klägerin konnte dagegen ohne Weiteres eine Anfechtungsklage erheben, in der das Gericht neben der Rechtmäßigkeit auch die Existenz des belastenden Verwaltungsaktes prüfen würde. Neben der hier möglichen Anfechtungsklage müsste die Klägerin ein zusätzliches berechtigtes Interesse geltend machen, dass das Gericht den Teilbereich der Nichtigkeit gesondert vorab feststellt (BSG, a.a.O., Juris Rn. 24). Es muss bei einer Nichtigkeitsfeststellungsklage dann eine besondere Begründung geben, weshalb das Gericht vorab lediglich den Teilbereich der Nichtigkeit prüfen soll. Ein derartiges besonderes Interesse, etwa drohende Vollstreckungsmaßnahmen, ist weder vorgetragen noch ersichtlich. Damit ist diese Feststellungsklage unzulässig.

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

Rechtskraft

Aus

Login

FSB

Saved

2020-03-03