

L 1 AS 5519/07

Land
Baden-Württemberg
Sozialgericht
LSG Baden-Württemberg
Sachgebiet
Grundsicherung für Arbeitsuchende
Abteilung

1
1. Instanz
SG Mannheim (BWB)
Aktenzeichen
S 4 AS 1817/07

Datum
09.11.2007
2. Instanz
LSG Baden-Württemberg
Aktenzeichen
L 1 AS 5519/07

Datum
16.03.2009
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen

-
Datum

-
Kategorie
Urteil

Die Berufung der Kläger gegen das Urteil des Sozialgerichts Mannheim vom 09.11.2007 wird zurückgewiesen.

Außergerichtliche Kosten sind auch im Berufungsverfahren nicht zu erstatten.

Tatbestand:

Im Streit steht die Erstattung von Arbeitslosengeld II (Alg II) durch die Kläger.

Der 1972 geborene Ehemann der Klägerin zu 1.), der zunächst Arbeitslosengeld I und danach ab 1. Januar 2001 Arbeitslosenhilfe bezogen hat, beantragte am 6. Dezember 2004 Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem Zweiten Buch Sozialgesetzbuch (SGB II [Alg II]). Er gab an, mit seiner ebenfalls 1972 geborenen, nicht dauernd getrennt lebenden Ehefrau, der Klägerin zu 1.) sowie den 1996 und 2000 geborenen Kindern, den Klägern zu 2.) und 3.) zusammen zu wohnen und dass weder er noch seine Ehefrau über Vermögen verfügten. Er gab weiter an, für die 61 qm große Wohnung 310,12 EUR Miete zu bezahlen, und legte Mietvertrag und Nachweise über Nebenkosten vor.

Mit Bescheid vom 7. Dezember 2004 bewilligte die Beklagte dem Ehemann der Klägerin und den mit ihm in Bedarfsgemeinschaft lebenden Personen Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts in Höhe von 1.113,42 EUR monatlich für die Zeit vom 1. Januar bis 31. Mai 2005. Dem Bescheid beigelegt war ein Berechnungsbogen, aus dem sich die Berechnung der Leistungshöhe nachvollziehen lässt.

Im Fortzahlungsantrag vom 9. Mai 2005 gab der Ehemann der Klägerin u.a. an, dass sich die persönlichen Verhältnisse nicht geändert hätten. Mit Bescheid vom 31. Mai 2005 wurden daraufhin Leistungen bis 30. November 2005 weiter bewilligt. Auch im Fortzahlungsantrag vom 14. November 2005 gab er unveränderte persönliche Verhältnisse an, so dass ihm die Beklagte mit Bescheid vom 18. Juli 2005 für die Zeit vom 1. Juni bis 31. Juli 2005 Leistungen in Höhe von 1.113,42 EUR und für die Zeit bis 30. November 2005 1.128,21 EUR bewilligte. Weitere Bewilligungs- und Änderungsbescheide ergingen, jeweils adressiert an den Ehemann.

Im Rahmen eines Datenabgleichs mit dem Bundesamt für Finanzen wurde der Beklagten im Dezember 2005 bekannt, dass die Klägerin zu 1.) über Kapitalerträge im Jahr 2004 in Höhe von 1.253,- EUR verfügt habe. Die Dresdner Bank teilte der Beklagten auf ihr Auskunftersuchen am 21. März 2006 mit, dass die Klägerin zu 1.) über vier Konten bei ihrer Bank verfüge, die einen positiven Saldo von insgesamt 88.347,07 EUR aufwiesen.

Die Beklagte hörte den Ehemann der Klägerin zu 1.) daraufhin an und teilte mit, dass er für die Zeit vom 1. Januar 2005 bis 31. März 2006 Alg II in Höhe von 16.084,77 EUR zu Unrecht bezogen habe, da seine Ehefrau über Vermögen verfüge. Durch seinen Bevollmächtigten ließ der Ehemann der Klägerin zu 1.) daraufhin mitteilen, dieser und seine Ehefrau lebten seit spätestens September 2004 in der gemeinsamen Ehwohnung dauerhaft getrennt. Bei dem Vermögen handle es sich um das alleinige Vermögen der Klägerin zu 1.); dieses habe sie ohne Wissen des Ehemanns vor und während der Ehe angespart. Der Ehemann der Klägerin habe erstmals im Rahmen der Anhörung etwas von diesem Vermögen erfahren. Daher habe er auch keine falschen Angaben gemacht.

Mit Bescheid vom 2. Mai 2005 hob die Beklagte die Entscheidung über die Bewilligung von Leistungen für die Zeit vom 1. Januar 2005 bis 31. März 2006 in vollem Umfang auf und verlangte die Erstattung von 16.084,77 EUR überzahlter Leistungen.

Dagegen erhob der Ehemann der Klägerin Widerspruch. Im Widerspruchsverfahren führten Mitarbeiter der Beklagten einen Hausbesuch durch und äußerten, dass die Eheleute nach ihrer Auffassung in der Wohnung getrennt lebten. So schlafe der Ehemann mit dem Sohn und

die Ehefrau mit der Tochter je in einem Zimmer. Der Kleiderschrank im Schlafzimmer sei getrennt, rechts die Kleider des Mannes, links die Kleider der Frau. Dasselbe gelte für den Wohnzimmerschrank und das Badezimmerschränkchen. Die Küche werde gemeinsam genutzt, wobei sich der Ehemann das Essen selbst zubereite. Die Versorgung der Kinder werde gemeinsam durchgeführt. Der Ehemann der Klägerin zu 1.) ließ durch seinen Bevollmächtigten u.a. vortragen, er habe die für die Kläger vorgesehenen Leistungen zur Erfüllung einer vermeintlichen Unterhaltspflicht an diese weitergeleitet. Darüber hinaus lebten er und die Klägerin zu 1.) zwar getrennt. Es sei aber nicht sicher, dass dies auch von Dauer sei. Darüber hinaus habe die Klägerin zu 1.) schon im Februar 2005 die Beklagte von der Trennungssituation unterrichtet. Darüber hinaus diene das Vermögen der Altersvorsorge. Die Kinder würden überwiegend von der Klägerin zu 1.) betreut; lediglich, wenn diese ihrer Arbeit (Nettoverdienst ab Juli 2005 zwischen 280,- und 400,- EUR monatlich) nachginge, Sorge er für die Kinder.

Mit Widerspruchsbescheid vom 26. Januar 2007 wies die Beklagte den Widerspruch des Ehemanns der Klägerin zu 1.) zurück, soweit ihm nicht abgeholfen worden sei. Im Widerspruchsbescheid ist aber im Ergebnis ausgeführt, dass der Ehemann der Klägerin zu 1.) und diese dauerhaft getrennt lebten und für die Berechnung der Leistungen davon ausgegangen werde, dass er mit einem Kind in einer Bedarfsgemeinschaft lebe, die Klägerin zu 1.) mit dem anderen Kind. Da aber nach der Vermutungsregelung des [§ 9 Abs. 5 SGB II](#) a.F. davon auszugehen sei, dass die Klägerin zu 1.) aufgrund ihres Vermögens auch den Bedarf des zweiten Kindes decke, soweit dieser nicht schon durch das Kindergeld abgedeckt sei, bestehe anteiliger Leistungsbedarf für das zweite Kind in der Bedarfsgemeinschaft mit dem Ehemann nicht. Daher sei auf den alleinigen Bedarf des Ehemanns abzustellen, der unter Berücksichtigung auch des Nebeneinkommens (September 2005 155,- EUR, ab Oktober 2005 400,- EUR) berechnet werde. Danach hätte dem Ehemann für die Zeit von Januar 2005 bis März 2006 Leistungen in Höhe von 5.485,25 EUR zugestanden, eine Überzahlung in Höhe von 10.543,90 EUR sei eingetreten. Die entsprechenden Bewilligungsentscheidungen seien zutreffend zurückgenommen worden, da der Ehemann der Klägerin zu 1.) die unzutreffenden Angaben in den Anträgen jedenfalls grob fahrlässig gemacht habe und sich nicht auf schutzwürdiges Vertrauen berufen könne. Die Entscheidung vom 2. Mai 2006 werde daher teilweise abgeändert, der Widerspruch sei insoweit erfolgreich.

Im folgenden Klageverfahren vor dem Sozialgericht Mannheim (SG), Az.: S 4 AS 472/07 gab die Beklagte ein Anerkenntnis ab, da vom Ehemann der Klägerin zu 1.) nur Leistungen zurückgefordert werden könnten, die für ihn bestimmt gewesen seien.

Mit Schreiben vom 19. Februar 2007 hörte die Beklagte die Klägerin an. Sie habe vom 1. Januar 2005 bis 31. März 2006 Alg II in Höhe von 6.221,15 EUR zu Unrecht bezogen. Man beabsichtige, die Bewilligungsentscheidungen daher aufzuheben. Mit weiterem Schreiben vom 19. Februar 2007 wurden auch die Kläger zu 2. und 3. angehört, die sich nicht äußerten.

Mit Bescheiden vom 9. März 2007 nahm die Beklagte gegenüber der Klägerin zu 1.) sowie den Kläger zu 2.) und 3.) die Bewilligungsentscheidungen teilweise zurück mit der Begründung, die Klägerin habe unrichtige Angaben gemacht. Die Beklagte forderte insgesamt 6.221,15 EUR von der Klägerin zu 1.) und 2.351,15 EUR von den Klägern zu 2.) und 3.) zurück.

Dagegen erhoben die Kläger Widerspruch und brachten vor, die Zahlungen der Beklagten seien allein an den Ehemann und Vater erfolgt, die Zahlungen seien darüber hinaus verbraucht. Darüber hinaus bestehe Vertrauensschutz. Die Kläger hätten keinerlei Angaben gegenüber der Beklagten gemacht. Das Vermögen der Klägerin zu 1.) diene darüber hinaus der Altersvorsorge.

Mit Widerspruchsbescheid vom 3. Mai 2007 wies die Beklagte den Widerspruch der Klägerin zu 1.), mit Widerspruchsbescheiden vom 4. Mai 2007 die Widersprüche der Kläger zu 2.) und 3.) zurück.

Im Widerspruchsbescheid vom 3. Mai 2007 wird u.a. ausgeführt, es sei nicht nachgewiesen, dass das Vermögen der Altersvorsorge diene. Doch selbst wenn dies angenommen werde, liege das Vermögen noch weit oberhalb der anzuerkennenden Freibeträge. Die Klägerin müsse sich nach [§ 38 Abs. 2 SGB II](#) das Verhalten ihres Ehemanns zurechnen lassen. Darüber hinaus hätte die Klägerin Ziff. 1) Angaben zu ihrem Vermögen machen müssen, unabhängig davon, ob sie davon ausgegangen sei, es sei als Altersvorsorgevermögen geschützt. Die rechtliche Bewertung obliege ihr nicht. Der Klägerin könne auch der Vorwurf grober Fahrlässigkeit gemacht werden. Sie hätte wissen können, dass sie mit ihrem dauerhaft getrennt lebenden Ehemann nicht als Bedarfsgemeinschaft Sozialleistungen in Anspruch nehmen könne, obwohl sie über beträchtliches Vermögen verfüge und der Ehemann bezüglich Unterhaltsleistungen nicht leistungsfähig gewesen sei. Dass sie insbesondere ihrem Ehemann bei Antragstellung nichts vom Vermögen mitgeteilt habe, sei ihr vorzuwerfen.

Gegenüber den Klägern zu 2.) und 3.) ist in den Widerspruchsbescheiden vom 4. Mai 2007 im Wesentlichen ausgeführt, dass die Kläger durch ihren Vater bei der Antragstellung vertreten worden seien und mit der Klägerin zu 1.) in einer Haushalts (Kläger zu 3.) - bzw. Bedarfsgemeinschaft (Klägerin zu 2.) lebten. Angesichts des Vermögens der Klägerin zu 1.) standen den Klägern zu 2.) und 3.) im fraglichen Zeitraum keine Leistungen zu. Die vorsätzlich oder grob fahrlässig unwahren Angaben des Vaters hätten sich die Kläger zu 2.) und 3.) zurechnen zu lassen. Eine Berufung auf den Wegfall der Bereicherung sei im sozialrechtlichen Aufhebungs- und Erstattungsverfahren nicht möglich.

Dagegen haben die Kläger am 22. Mai 2007 Klage zum Sozialgericht Mannheim (SG) erhoben und vorgetragen, der Ehemann und Vater der Kläger habe bei der Antragstellung nicht die Kläger nach [§ 38 SGB II](#) vertreten, da dies das Bestehen einer Bedarfsgemeinschaft voraussetze. Diese liege aber, bedingt durch das Getrenntleben, nicht vor. Auch gegenüber den Klägern zu 2.) und 3.) habe keine Vertretung nach [§ 37 SGB II](#), [§ 1629 Abs. 1](#) Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) vorgelegen, da der Ehemann und Vater nicht das alleinige Sorgerecht besitze. Die Klägerin zu 1.) sei auch berechtigt, gegenüber dem Ehemann Unterhaltsansprüche geltend zu machen. Darüber hinaus hätte sie Leistungen vom Ehemann gar nicht erhalten. Beim Vermögen der Klägerin zu 1.) handle es sich darüber hinaus um Schonvermögen, da dies der Alterssicherung diene. Darüber hinaus beriefen sich die Kläger auf Vertrauensschutz. Geldleistungen seien verbraucht, sie hätten auch keine unrichtigen Angaben gemacht oder von den Angaben des Ehemanns gewusst. Wegen der Trennungssituation habe auch für die Klägerin zu 1.) nicht die Pflicht bestanden, gegenüber dem Ehemann Angaben zum Vermögen zu machen.

Mit Urteil vom 9. November 2007 hat das SG die Klage abgewiesen. Zur Begründung ist ausgeführt, die Leistungsbewilligung für die Kläger sei rechtswidrig, da sie wegen des vorhandenen und verwertbaren Vermögens nicht hilfebedürftig seien. Die Rückforderung könne allerdings nicht darauf gestützt werden, dass die Kläger unrichtige Angaben gemacht hätten. Vielmehr sei ihnen nach [§ 45 Abs. 2 Satz 3 Nr.](#)

[§ 38 SGB X](#) der Vorwurf grober Fahrlässigkeit zu machen. Die Klägerin zu 1.) hätte angesichts des vorhandenen Vermögens auch ohne Rechtskenntnisse erkennen können, dass ihr keine Leistungen bei Bedürftigkeit zustehen. Den Vorwurf der groben Fahrlässigkeit gegenüber der Klägerin zu 1.) müssten sich die Kläger zu 2.) und 3.) zurechnen lassen. Es sei im Übrigen auch widersprüchlich, wenn die Klägerin zu 1.) nun vortrage, Leistungen nicht erhalten zu haben. Denn der Ehemann habe seine Unterhaltspflicht gerade nur aus den Leistungen nach dem SGB II erfüllen können. Die Aufhebungs- und Erstattungsbescheide seien noch innerhalb der Jahresfrist ergangen.

Gegen das ihnen am 12. November 2007 zugestellte Urteil haben die Kläger am 21. November 2007 Berufung eingelegt. Zur Begründung wird vorgetragen, gegenüber den Klägern sei kein Verwaltungsakt ergangen, der zurückgenommen werden könne. [§ 38 SGB II](#) greife nicht, da gerade keine Bedarfsgemeinschaft vorliege. Darüber hinaus hätten die Kläger auch keine Leistungen von der Beklagten erhalten. Vielmehr habe der Ehemann durch Zahlungen an die Kläger nur seine Unterhaltspflichten erfüllt. Es sei auch nie vorgetragen worden, dass der Ehemann die für die Kläger bestimmten Leistungen an diese unverändert ausbezahlt habe. Darüber hinaus habe die Klägerin zu 1.) durchaus davon ausgehen können, dass der Ehemann unterhaltspflichtig sei und sie nicht zur Bestreitung ihres Lebensunterhalts auf das Vermögen zurückgreifen müsse. Denn unter Berücksichtigung des unterhaltsrechtlichen Selbstbehalts des Ehemanns in Höhe von damals 700,- EUR monatlich, habe dieser durch die Leistungen der Beklagten noch nicht einmal seine Unterhaltspflichten gegenüber den Klägern 2.) und 3.) erfüllen können.

Die Kläger beantragen,

das Urteil des Sozialgerichts Mannheim sowie die Bescheide vom 9. März 2007 in der Gestalt der Widerspruchsbescheide vom 3. Mai und 4. Mai 2007 aufzuheben.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie trägt vor, die Kläger zu 2.) und 3.) müssten sich die unrichtigen Angaben ihres Vaters nach [§§ 164 Abs. 1, 166 Abs. 1 BGB](#) zurechnen lassen. Gleiches gelte für die Zurechnung des Verschuldens der Klägerin zu 1.). Die Kläger seien zumindest im Rahmen einer Duldungsvollmacht nach [§ 38 SGB II](#) vom Ehemann bei der Antragstellung vertreten worden. Die Duldung liege jedenfalls in der Entgegennahme als solcher erkennbarer Leistungen der Beklagten.

Im Termin zur mündlichen Verhandlung am 16. März 2009 hat der Senat den Ehemann der Klägerin zu 1) als Zeugen vernommen. Wegen des Inhalts der Aussagen wird auf die Sitzungsniederschrift verwiesen.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts und des Vorbringens der Beteiligten wird auf den Inhalt der Verwaltungs- und der Gerichtsakten beider Instanzen Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die gemäß [§§ 143, 144](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) zulässige und nach [§ 151 SGG](#) auch im Übrigen statthafte Berufung ist unbegründet. Die Kläger sind zur Rückzahlung der zu Unrecht geleisteten Grundsicherungsleistungen verpflichtet.

Soweit ein Verwaltungsakt, der ein Recht oder einen rechtlich erheblichen Vorteil begründet oder bestätigt hat (begünstigender Verwaltungsakt), rechtswidrig ist, darf er, auch nachdem er unanfechtbar geworden ist, nur unter den Einschränkungen der Absätze 2 bis 4 ganz oder teilweise mit Wirkung für die Zukunft oder für die Vergangenheit zurückgenommen werden ([§ 45 Abs. 1](#) Sozialgesetzbuch Zehntes Buch [SGB X]). Gemäß [§ 45 Abs. 2 SGB X](#) darf ein rechtswidriger begünstigender Verwaltungsakt nicht zurückgenommen werden, soweit der Begünstigte auf den Bestand des Verwaltungsaktes vertraut hat und sein Vertrauen unter Abwägung mit dem öffentlichen Interesse an einer Rücknahme schutzwürdig ist. Das Vertrauen ist in der Regel schutzwürdig, wenn der Begünstigte erbrachte Leistungen verbraucht oder eine Vermögensdisposition getroffen hat, die er nicht mehr oder nur unter unzumutbaren Nachteilen rückgängig machen kann. Auf Vertrauen kann sich der Begünstigte nicht berufen, soweit 1. er den Verwaltungsakt durch arglistige Täuschung, Drohung oder Bestechung erwirkt hat, 2. der Verwaltungsakt auf Angaben beruht, die der Begünstigte vorsätzlich oder grob fahrlässig in wesentlicher Beziehung unrichtig oder unvollständig gemacht hat, oder 3. er die Rechtswidrigkeit des Verwaltungsaktes kannte oder infolge grober Fahrlässigkeit nicht kannte; grobe Fahrlässigkeit liegt vor, wenn der Begünstigte die erforderliche Sorgfalt in besonders schwerem Maße verletzt hat. Nur in den Fällen von Absatz 2 Satz 3 und Absatz 3 Satz 2 wird der Verwaltungsakt mit Wirkung für die Vergangenheit zurückgenommen. Die Behörde muss dies innerhalb eines Jahres seit Kenntnis der Tatsachen tun, welche die Rücknahme eines rechtswidrigen begünstigenden Verwaltungsaktes für die Vergangenheit rechtfertigen ([§ 45 Abs. 4 SGB X](#)).

Die Bewilligung von Leistungen der Grundsicherung (Regelleistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts, [§ 20 SGB II](#), und Kosten der Unterkunft, [§ 22 SGB II](#)) gegenüber den Klägern war von Anfang an rechtswidrig, da ihnen mangels Hilfebedürftigkeit keine Leistungen zugestanden haben und die Voraussetzungen für die Rücknahme der Bewilligungsbescheide nach [§ 45 SGB X](#) erfüllt sind.

Leistungsberechtigt nach dem SGB II sind Personen, die das 15. Lebensjahr vollendet und das 65. Lebensjahr noch nicht überschritten haben, erwerbsfähig sind, hilfebedürftig sind und ihren gewöhnlichen Aufenthalt in der Bundesrepublik Deutschland haben ([§ 7 Abs. 1 SGB II](#)). Leistungen erhalten auch Personen, die mit erwerbsfähigen Hilfebedürftigen in einer Bedarfsgemeinschaft leben ([§ 7 Abs. 2 Satz 1 SGB II](#)). Zur Bedarfsgemeinschaft gehören die erwerbsfähigen Hilfebedürftigen (§ 7 Abs. 3 Nr. 1 SGB II) sowie auch als Partner der erwerbsfähigen Hilfebedürftigen der nicht dauernd getrennt lebende Ehegatte ([§ 7 Abs. 3 Nr. 3](#) Buchstabe a SGB II) und die dem Haushalt angehörenden unverheirateten Kinder der in den Nummern 1 bis 3 genannten Personen, wenn sie das 25. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, soweit sie die Leistungen zur Sicherung ihres Lebensunterhalts nicht aus eigenem Einkommen oder Vermögen beschaffen können ([§ 7 Abs. 3 Nr. 4 SGB II](#)).

Hilfebedürftig ist, wer seinen Lebensunterhalt, seine Eingliederung in Arbeit und den Lebensunterhalt der mit ihm in einer Bedarfsgemeinschaft lebenden Personen nicht oder nicht ausreichend aus eigenen Kräften und Mitteln, vor allem nicht durch Aufnahme

einer zumutbaren Arbeit oder aus dem zu berücksichtigenden Einkommen und Vermögen sichern kann und die erforderliche Hilfe nicht von Angehörigen oder von Trägern anderer Sozialleistungen erhält ([§ 9 Abs. 1 SGB II](#)).

Die Kläger waren allerdings in der Lage, den Lebensunterhalt der Bedarfsgemeinschaft, die der Senat abweichend von der Beklagten und dem SG zwischen dem Ehemann der Klägerin zu 1.) und den Klägern zu 2.) und 3.) als deren Kinder noch, jedenfalls aber im hier streitbefangenen Zeitraum, als bestehend ansieht, aus dem Vermögen der Klägerin zu 1.) zu sichern.

Die Klägerin zu 1.) bildet mit ihrem Ehemann und den Klägern zu 2.) und 3.) als Kinder im Sinne des [§ 7 Abs. 3 Nr. 4 SGB II](#) eine Bedarfsgemeinschaft. Der Senat ist nach Einvernahme des Ehemanns der Klägerin zu 1.) im Termin zur mündlichen Verhandlung davon überzeugt, dass beide im Sinne des SGB II nicht dauerhaft getrennt leben.

Der Begriff des nicht dauernd getrennt lebenden Ehegatten findet sich seit 30. Juni 1979 in dem die steuerliche Zusammenveranlagung von Ehegatten regelnden [§ 26 Abs. 1 Satz 1](#) des Einkommensteuergesetzes (EStG). Dieser Bestimmung entlehnt (vgl. [BT-Drs 8/2624 S 30](#) zu Nr. 46) hat er im Zuge des Fünften Änderungsgesetzes zum Arbeitsförderungsgesetz (AFG) vom 23. Juli 1979 ([BGBl. I S. 1189](#)) Eingang in [§ 138 Abs. 1 Nr. 2 AFG](#) gefunden und hat dort im Rahmen der Bedürftigkeitsprüfung für die Arbeitslosenhilfe geregelt, dass als Einkommen bei der Arbeitslosenhilfe zu berücksichtigen ist das Einkommen des vom Arbeitslosen nicht dauernd getrennt lebenden Ehegatten. Der Gesetzgeber des SGB II geht davon aus, dass, was auch der in [§ 1360](#) des Bürgerlichen Gesetzbuchs (BGB) normierten familienrechtlichen Unterhaltsverpflichtung entspricht, die nicht dauernd getrenntlebenden Ehegatten eine Bedarfs- und Einsatzgemeinschaft bilden; leben die Ehegatten dauernd getrennt im Sinne des [§ 1567 BGB](#) und tritt an die Stelle des familienrechtlichen Unterhalts der Ehegattenunterhalt nach [§ 1361 BGB](#), ist eine solche Bedarfs- und Einsatzgemeinschaft nicht mehr vorhanden. Soweit im Einzelnen mit Sinn und Zweck der speziellen Regelungen des SGB II vereinbar, dürfte es zur Auslegung des Begriffs des dauernden Getrenntlebens gerechtfertigt sein, auf die schon lange bestehende ständige Rechtsprechung des Bundesfinanzhofs (BFH) zu [§ 26 Abs. 1 Satz 1 EStG](#) (vgl. BFH, Urteil vom 18. Juli 1996 - [III R 90/95](#) - in [BFH/NV 1997, 139](#) f. m.w.N.) und der zivilgerichtlichen Rechtsprechung zu [§ 1567 BGB](#) zurückzugreifen. Danach ist ein dauerndes Getrenntleben dann gegeben, wenn die zum Wesen der Ehe gehörende Lebens- und Wirtschaftsgemeinschaft endgültig aufgehoben worden ist, wobei dieser Beurteilung in erster Linie äußerlich erkennbare Umstände zugrunde zu legen sind und dem räumlichen Zusammenleben der Ehegatten besondere Bedeutung zukommt; leben Ehegatten zwar für nicht absehbare Zeit räumlich voneinander getrennt und halten sie die eheliche Wirtschaftsgemeinschaft dadurch aufrecht, dass sie die sie berührenden wirtschaftlichen Fragen gemeinsam erledigen und gemeinsam über die Verwendung des Familieneinkommens entscheiden, so kann dies - ggf. zusammen mit anderen Umständen - dazu führen, dass ein nicht dauerndes Getrenntleben anzunehmen ist. Lebensgemeinschaft bedeutet insoweit die räumliche, persönliche und geistige Gemeinschaft der Ehegatten, während unter Wirtschaftsgemeinschaft die gemeinsame Erledigung der die Ehegatten gemeinsam berührenden wirtschaftlichen Fragen ihres Zusammenlebens zu verstehen ist (vgl. BFH, Urteil vom 18. Juli 1985 - [VI R 100/83](#) - in [BFH/NV 1987, 431](#) ff.). Bei einem unter Zugrundelegung dieser Rechtsprechung zu bejahenden dauernden Getrenntleben wird regelmäßig auch mindestens einem Ehegatten der Wille zur Fortsetzung der ehelichen Lebensgemeinschaft fehlen, was das BVerwG in seiner Rechtsprechung zum Getrenntleben im Sinn von [§ 28](#) des bis 31. Dezember 2004 geltenden Bundessozialhilfegesetzes (BSHG) gefordert hatte ([BVerwGE 97, 344, 348](#)).

Die Lebens- und Wirtschaftsgemeinschaft der Klägerin zu 1.) und ihres Ehemanns besteht fort. Wie der als Zeuge vernommene Ehemann schlüssig und nach Aktenlage nachvollziehbar dargelegt hat, haben zwar er und die Klägerin zu 1.) seit geraumer Zeit getrennte Schlafzimmer. Davon abgesehen leben und wirtschaften beide allerdings - wenn möglicherweise auch vorrangig wegen der gemeinsamen Kinder - gemeinsam. Einkäufe für das tägliche Leben werden von je einem Ehepartner für die gesamte Familie oder gemeinsam erledigt. Den Haushalt versorgt überwiegend die Klägerin zu 1.), allerdings auch für ihren Ehemann, z.B. die Erledigung der Wäsche. Gekocht und gegessen wird, je nachdem, welche Familienmitglieder zu Hause sind, gemeinsam. Auch die Versorgung der Kinder erfolgt im Wesentlichen gemeinsam. Die Klägerin zu 1.) hat darüber hinaus Kontovollmacht für das Girokonto ihres Ehemanns und eine eigene EC-Karte dazu. Auch wenn der Zeuge angegeben hat, dass seine Frau nur nach vorheriger Rücksprache mit ihm Geld für bestimmte Besorgungen, z.B. für die Kinder, von seinem Konto abheben dürfe, ändert dies nichts an der bestehenden Vollmacht und dem gemeinsamen Wirtschaften aus dem Konto. Umgekehrt bezahlt die Klägerin zu 1.) schon immer die Miete und wohl auch Nebenkosten der gemeinsamen Wohnung. Daran hat sich durch das angebliche Getrenntleben seit September 2004 (im Antrag auf Arbeitslosengeld I vom 7. Januar 2008 ist als Zeitpunkt des dauernden Getrenntlebens allerdings das Jahr 2007 angegeben) auch nichts geändert. Wie der Gehaltsabrechnung des Klägers für Dezember 2007 entnommen werden kann, wurden und werden die Klägerin zu 1.) und ihr Ehemann zudem steuerlich gemeinsam veranlagt, was der Zeuge im Termin ebenfalls bestätigt hat. Nicht zuletzt hat, auch wenn im Laufe des Verfahrens insoweit jeweils situationsangepasste, abweichende Angaben gemacht worden sind, der Zeuge auch kein Geld, insbesondere nicht den auf die Klägerin zu 1.) und die Kläger zu 2.) und 3.) fallenden anteiligen Betrag der an den Zeugen überwiesenen Grundsicherungsleistungen, an diese weiter geleitet oder sonstige Barleistungen an die Klägerin zu 1.) zur Erfüllung der vermeintlichen Unterhaltspflicht erbracht, was nach dem Gesamtbild der geschilderten ehelichen Lebensverhältnisse auch schlüssig und glaubhaft ist.

Da also die Kläger und der als Antragsteller gegenüber der Beklagten aufgetretene Zeuge eine Bedarfsgemeinschaft im Sinne des [§ 7 Abs. 2, 3 SGB II](#) bilden, hat der Zeuge die Kläger nach [§ 38 SGB II](#) bei der Antragstellung auf Grundsicherungsleistungen wirksam vertreten.

Als Kehrseite der Leistungsbewilligung auch gegenüber den Klägern hat die Beklagte zu Recht Aufhebungs- und Erstattungsbescheide nach [§ 45 SGB X](#) an die Kläger gerichtet, da [§ 38 SGB II](#) insoweit keine Wirkung entfaltet (vgl. Link in Eicher/Spellbrink, Kommentar zum SGB II, 2. Auflage 2008 [§ 38 Rn. 23b](#)).

Die Rücknahmevoraussetzungen lagen gegenüber den Klägern vor, denn die Bewilligungsbescheide waren von Anfang an rechtswidrig, ein schutzwürdiges Vertrauen kann nicht bejaht werden.

Die Klägerin zu 1.) verfügte im streitigen Zeitraum über ein Vermögen in Höhe von 88.347,07 EUR. Als Vermögen sind alle verwertbaren Vermögensgegenstände zu berücksichtigen ([§ 12 Abs. 1 SGB II](#)). Danach sind grundsätzlich alle Vermögensgegenstände der Klägerin zu 1.) verwertbar, da insbesondere keine Anlage der Altersvorsorge im Sinne des [§ 12 Abs. 2 Nr. 2 SGB II](#) oder ein Verwertungsausschluss nach [§ 12 Abs. 2 Nr. 3 SGB II](#) vorliegen. Erforderlich zur Annahme einer Zweckbestimmung zur Altersvorsorge wäre, dass nicht nur die Vermögensgegenstände durch den möglicherweise Hilfebedürftigen subjektiv zur Altersvorsorge bestimmt sind, sondern dass auch die objektiven Begleitumstände mit dieser Zweckbestimmung in Einklang stehen, die Zweckbestimmung daher glaubhaft ist (BSG SozR 3-4200

§ 6 Nr. 6 = [BSGE 83, 88](#) zu § 6 Arbeitslosenhilfeverordnung 1974; BSG SozR 4.4300 § 193 Nr. 5; Hengelhaupt in Hauck/Noftz, SGB II, K § 12 Nr. 183; Mecke in Eicher/Spellbrink, SGB II, 2. Auflage, § 12 Rn. 66). Die Klägerin zu 1.) hat zwar vorgetragen, dass das Vermögen ihrer Altersvorsorge dienen soll. Allerdings hat sie Geld auf zwei Konten ohne jegliche Zweckbestimmung (wohl Girokonten), einen Betrag von rund 20.000,- EUR in einem Sparvertrag und insgesamt 49.969,80 EUR in einem Wertpapierdepot angelegt. Keine dieser Anlageformen lässt objektive Umstände erkennen, die die subjektive Zweckbestimmung stützen könnten. Berücksichtigt man zudem das recht junge Lebensalter der Klägerin zu 1.) spricht dies ebenfalls gegen eine Anlage ihres Vermögens zur Alterssicherung.

Abzüglich des Grundfreibetrags von 2 x 6.400,- Euro (200,- EUR x 32 vollendete Lebensjahre im Zeitpunkt der Antragstellung, [§ 12 Abs. 2 SGB II](#) in der vom 1.1.05 bis 31.7.06 gültigen Fassung) für die Klägerin zu 1.) und ihren Ehemann und weiteren 2 x 4.100,- EUR für die minderjährigen Kläger zu 2.) und 3.), somit von insgesamt 14.600,- EUR verbleibt ein zu berücksichtigendes Vermögen der Klägerin zu 1.) in Höhe von 67.347,07 EUR. Dieses Vermögen deckt den Bedarf der Bedarfsgemeinschaft im streitigen Zeitraum in vollem Umfang, so dass die Bewilligung von Leistungen an die Kläger zu 1.) bis 3.) mangels Hilfebedürftigkeit rechtswidrig war.

Die Bewilligungsbescheide sind zu Recht mit Wirkung für die Vergangenheit zurückgenommen worden, da sich die Kläger auf schutzwürdiges Vertrauen nicht berufen können.

Bei der Frage schutzwürdigen Vertrauens im Rahmen des [§ 45 Abs. 2 Satz 2 SGB X](#) ist zwischen den Klägern zu differenzieren, denn nach herrschender Meinung kann im Rahmen des [§ 38 SGB II](#) das Fehlverhalten des Vertreters dem Leistungsempfänger nicht zugerechnet werden (Eicher in Eicher/Spellbrink § 40 Rn. 49).

Unabhängig davon, ob der Ehemann der Klägerin tatsächlich nichts vom Vermögen wusste, kann der Klägerin zu 1.) nach [§ 45 Abs. 2 Satz 3 Nr. 3 SGB X](#) jedenfalls vorgeworfen werden, dass sie angesichts ihres beträchtlichen Vermögens jedenfalls nur infolge grober Fahrlässigkeit die Rechtswidrigkeit der Leistungsbewilligung nicht kannte.

Der Klägerin zu 1.) war bekannt, dass ihr Ehemann seit 2001 keiner geregelten Arbeit nachging. Der Anspruch auf Arbeitslosengeld I endete schon vor der angeblichen Trennung der Ehepartner, der Zeuge bezog schon seit 2001 bedürftigkeitsabhängige Sozialleistungen. Wenn die Klägerin zu 1.) zudem nach eigenem wiederholten Vortrag im Februar 2005 bei der Beklagten angerufen hat, um dieser die (angebliche) Trennungssituation mitzuteilen (auch wenn ein solcher Anruf nicht in den Akten dokumentiert ist), war ihr auch bekannt, dass ihr Mann Sozialleistungen bei der Behörde jedenfalls beantragt hat. Sie musste davon ausgehen, dass ihr Ehemann zur Behörde gegangen ist und die Angaben gemacht hat, die für den Leistungsbezug erforderlich sind. Dies um so mehr, da nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme im Termin zur mündlichen Verhandlung feststeht, dass die Klägerin zu 1.) und ihr Ehemann gemeinsam gewirtschaftet haben und die Klägerin zu 1.) schon aufgrund des Umstands, dass vom Girokonto ihres Ehemanns die gemeinsamen Lebenshaltungskosten bestritten worden sind, davon ausgehen musste, dass monatlich Leistungen einer Sozialleistungsbehörde dort eingehen. Wenn sie darüber hinaus selbst davon ausgegangen ist, dass die Tatsache der angeblichen Trennung für den Leistungsbezug von Bedeutung ist, hätte ihr erst recht klar sein müssen, dass auch andere Umstände, die ihren persönlichen Lebensbereich betreffen, für die Beklagte wichtig sein können, z.B. erhebliches Vermögen. Ihr ist also ein eigener Sorgfaltsverstoß vorzuwerfen und schutzwürdiges Vertrauen deshalb zu verneinen.

Die Kläger zu 2.) und 3.) müssen sich das Verhalten ihrer Eltern zurechnen lassen (vgl. Udsching/Link, SGB 9/2007 S. 517 mwN; Eicher a.a.O. § 40 Rn. 40). Gemäß [§ 1626 BGB](#) haben die Eltern die elterliche Sorge in eigener Verantwortung und in gegenseitigem Einvernehmen zum Wohle des Kindes auszuüben. Bei Meinungsverschiedenheiten müssen sie versuchen, sich zu einigen. Die elterliche Sorge umfasst die Vertretung des Kindes. Die Eltern vertreten das Kind gemeinschaftlich; ist eine Willenserklärung gegenüber dem Kind abzugeben, so genügt die Abgabe gegenüber einem Elternteil. Ein Elternteil vertritt das Kind allein, soweit er die elterliche Sorge allein ausübt oder ihm die Entscheidung nach [§ 1628](#) übertragen ist ([§ 1629 Abs. 1 BGB](#)).

Allein der Umstand, dass die Klägerin zu 1.) und der Ehemann und Vater die elterliche Sorge für die Kinder gemeinsam ausüben und die Klägerin zu 1.) gegenüber der Beklagten keine Erklärung für die Kinder vorgenommen hat, bedeutet nicht, dass das Verhalten des Vaters den Kindern nicht zugerechnet werden kann. Folge einer eventuell im Innenverhältnis abredewidrig oder ohne das erforderliche Einvernehmen vorgenommenen Maßnahme eines Elternteils ist nämlich nur die Pflichtwidrigkeit gegenüber dem anderen. Die Maßnahme selbst bleibt aber bis zu einer eventuellen Rückgängigmachung wirksam (vgl. Münchner Kommentar zum BGB, 5. Auflage 2008 § 1626 Rn. 14 mwN). Soweit die rechtlichen Folgen einer Willenserklärung durch Willensmängel oder durch die Kenntnis oder das Kennenmüssen gewisser Umstände beeinflusst werden, kommt es darüber hinaus nicht auf die Person des Vertretenen, sondern die des Vertreters an ([§ 166 Abs. 1](#) Bürgerliches Gesetzbuch [BGB]).

Es kann letztlich offen bleiben, ob dem Zeugen auch insoweit zu glauben ist, dass er vom Vermögen seiner Ehefrau, der Klägerin zu 1.) nichts wusste, auch wenn in der Gesamtschau aller Fakten eher unwahrscheinlich erscheint, dass die Ehefrau des Zeugen mit seinem Einverständnis über die Jahre ihrer Berufstätigkeit ihr gesamtes Einkommen für sich verwenden konnte (mit Ausnahme der Miete und ggf. Nebenkosten, die die Ehefrau bezahlte) und der Ehemann gleichzeitig nicht davon ausgegangen war, dass Ersparnisse vorliegen (dies insbesondere, da auch während der langen Zeit seiner Arbeitslosigkeit die Mietzahlungen durch die Klägerin zu 1.) weiter erfolgt sind). Denn in jedem Fall kann eine Wissenszurechnung bezüglich der Kläger zu 2.) und 3. erfolgen. Unterstellt, der Zeuge wusste vom Vermögen seiner Ehefrau, dann ist den Kindern, den Klägern zu 2.) und 3.) über [§§ 166, 278](#) des Bürgerlichen Gesetzbuchs (BGB) das Wissen und Fehlverhalten des Vaters im Rahmen des [§ 45 SGB X](#) zuzurechnen ([BSGE 28, 258](#) = SozR Nr. 24 zu § 47 KOVVerfG und Wiesner in von Wulffen, Kommentar zum SGB X, [§ 45 SGB X](#) Rn. 22). Der Zeuge hat dann gegenüber der Beklagten vorsätzlich bzw. zumindest grob fahrlässig in wesentlicher Beziehung unrichtige Angaben gemacht. Er hat im Erstantrag und den Folgeanträgen angegeben, dass seine Ehefrau nicht über Vermögen verfügt, was offensichtlich nicht der Wahrheit entsprochen hat. Dieses Wissen oder Wissenmüssen ist den Klägern zu 2.) und 3.) zuzurechnen. Auf diesen unrichtigen Angaben beruhten auch die Bewilligungsbescheide, so dass das Fehlverhalten des Zeugen auch kausal für die Fehlerhaftigkeit der Bescheide war. Kann nicht davon ausgegangen werden, dass der Zeuge vom Vermögen der Klägerin zu 1.) wusste, ist nach den oben aufgeführten Grundsätzen den Klägern zu 2.) und 3.) der Sorgfaltsverstoß der Klägerin zu 1.) zuzurechnen und deshalb schutzwürdiges Vertrauen nicht zu bejahen.

Da die Jahresfrist nach [§ 45 Abs. 3 SGB X](#) eingehalten worden ist, sind die Leistungsbewilligungen zu Recht aufgehoben worden. Berechnungsfehler sind nicht erkennbar.

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

Die Revision war nicht zuzulassen, da die Voraussetzungen des [§ 160 Abs. 2 SGG](#) nicht erfüllt sind.

Rechtskraft

Aus

Login

BWB

Saved

2009-03-24