

## L 12 AS 4800/09

Land

Baden-Württemberg

Sozialgericht

LSG Baden-Württemberg

Sachgebiet

Grundsicherung für Arbeitsuchende

Abteilung

12

1. Instanz

SG Ulm (BWB)

Aktenzeichen

S 13 AS 835/09

Datum

24.09.2009

2. Instanz

LSG Baden-Württemberg

Aktenzeichen

L 12 AS 4800/09

Datum

25.06.2010

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Urteil

Die Berufung des Klägers wird zurückgewiesen.

Außergerichtliche Kosten sind nicht zu erstatten.

Die Revision wird zugelassen.

Tatbestand:

Der Kläger begehrt im Wege des Zugunstenverfahrens höhere Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem Sozialgesetzbuch Zweites Buch (SGB II) für die Zeit vom 1. Oktober bis 30. November 2005.

Der 1970 geborene Kläger bezieht laufend Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem SGB II. Vom 12. Oktober bis 2. November 2005 befand er sich in stationärer Krankenhausbehandlung.

Die Beklagte bewilligte mit Bescheid vom 6. Mai 2005 Leistungen für den Bewilligungsabschnitt Mai bis Oktober 2005. Mit Änderungsbescheid vom 27. Oktober 2005 kürzte sie für diesen Monat die Leistung wegen der häuslichen Verpflegungsersparnis um 80,50 EUR. Mit weiterem Bescheid vom gleichen Tag bewilligte sie Leistungen für den Zeitraum November 2005 bis April 2006 und kürzte hierbei die Leistung um 120,75 EUR monatlich. Mit seinem am 15. November 2005 eingegangenen Widerspruch (Schreiben vom 8. November 2005) bezweifelte der Kläger die Absetzung dieses Betrags. Mit Änderungsbescheid vom 9. Dezember 2005 korrigierte die Beklagte den Einbehalt für November 2005 bis April 2006 auf 4,03 EUR im November, weil die häusliche Ersparnis wegen stationärem Aufenthalt nur bis 1. November 2005 angerechnet werde. Mit Widerspruchsbescheid vom 24. Februar 2006 wies die Beklagte sodann den Widerspruch zurück. Die Bescheide wurden bestandskräftig.

Mit Schreiben vom 9. Februar 2009 beantragte der Kläger die Überprüfung der Bescheide vom 27. Oktober 2005 gemäß [§ 44](#) Sozialgesetzbuch Zehntes Buch (SGB X) und nahm zur Begründung auf ein zwischenzeitlich ergangenes Urteil des Bundessozialgerichts (BSG) Bezug, wonach die Kürzung des Regelsatzes wegen Krankenhausaufenthalts zumindest nach der bis zum 31. Dezember 2007 geltenden Rechtslage rechtswidrig war. Mit Bescheid vom 16. Februar 2009 lehnte die Beklagte dies mit der Begründung ab, dass bestandskräftige Fälle aus der Zeit bis 31. Dezember 2007 gemäß [§ 40 Abs. 1 Nr. 1 SGB II](#) i.V.m. [§ 330 Abs. 1](#) Sozialgesetzbuch Drittes Buch (SGB III) nicht mehr geändert würden. Erst mit dem Urteil des BSG habe es eine ständige Rechtsprechung gegeben, die von der bisherigen Rechtsauslegung abgewichen sei. Den dagegen eingelegten Widerspruch wies die Beklagte mit Widerspruchsbescheid vom 27. Februar 2009 zurück.

Mit seiner am 7. März 2009 zum Sozialgericht Ulm (SG) erhobenen Klage verfolgt der Kläger sein Begehren weiter. Es könne nicht von Gleichbehandlung gesprochen werden, wenn Fälle ab dem Jahr 2008 anders behandelt würden. In seinem Fall gehe es um einen Zeitraum aus dem Jahr 2005, der auch nicht mehr als vier Jahre zurückliege.

Mit Urteil vom 24. September 2009 hat das SG die Klage abgewiesen. Zur Begründung hat das SG ausgeführt, [§ 44 Abs. 1 SGB X](#) werde durch die Verweisung in [§ 40 Abs. 2 Satz 1 SGB II](#) auf [§ 330 Abs. 1 SGB III](#) für den Bereich der Grundsicherung für Arbeitsuchende modifiziert. Danach sei auch bei Vorliegen der Voraussetzungen von [§ 44 Abs. 1 Satz 1 SGB X](#) im Fall einer Herausbildung einer ständigen Rechtsprechung, die im Gegensatz zur Auslegungspraxis der Agentur für Arbeit stehe, eine Rücknahme nur für die Zeit ab Bestehen einer ständigen Rechtsprechung möglich. Eine ständige Rechtsprechung im Sinne der Vorschrift liege jedenfalls dann vor, wenn mehrere

übereinstimmende Urteil des BSG vorlägen, es genüge jedoch auch eine einzelne Entscheidung, wenn diese nicht mehr mit bedenkenswerten Gründen in Frage gestellt werde. Ob dies auch bei übereinstimmenden Entscheidungen mehrerer Landessozialgerichte gelte, brauche nicht entschieden zu werden, da die hier einschlägige Rechtsfrage von verschiedenen Landessozialgerichten unterschiedlich ausgelegt worden sei. Zwar seien auch in der höchstrichterlichen Rechtsprechung rechtspolitische Bedenken gegen [§ 330 Abs. 1 SGB III](#) erhoben worden, weil sie die Bereitschaft der Arbeitsverwaltung mindere, zweifelhafte Positionen zu räumen, verfassungsrechtliche Bedenken bestünden gegen die Vorschrift jedoch nicht (unter Hinweis auf BSG [SozR 3-4100 § 152 Nr. 10](#) S. 39 f.). Unter diesen Voraussetzungen sei von einer ständigen Rechtsprechung erst ab dem 18. Juni 2008 auszugehen und damit erst nach der bindend gewordenen Entscheidung der Beklagten, so dass der Kläger keine Rücknahme des Bescheids vom 27. Oktober 2005 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 24. Februar 2006 beanspruchen könne.

Gegen das ihm am 16. September 2009 zugestellte Urteil richtet sich die vom SG zugelassene Berufung des Klägers vom 9. Oktober 2009. Er bezieht sich auf die vom SG dargelegte Fragwürdigkeit der Vorschrift des [§ 330 Abs. 1 SGB III](#) und ist zudem der Auffassung, dass bereits sein Schreiben vom 8. November 2005 im Sinne einer Überprüfung zu werten sei, die bereits vor Bestehen der ständigen Rechtsprechung eingeleitet worden sei und somit ein Sonderfall vorliege, welcher die Anwendung des [§ 330 Abs. 1 SGB III](#) ausschließe.

Der Kläger beantragt sinngemäß,

das Urteil des Sozialgerichts Ulm vom 24. September 2009 aufzuheben und die Beklagte unter Aufhebung des Bescheids vom 16. Februar 2009 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 27. Februar 2009 zu verpflichten, die Bescheide vom 27. Oktober 2005 und den Änderungsbescheid vom 9. Dezember 2009 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 24. Februar 2006 teilweise zurückzunehmen und die Leistungen für Oktober und November 2005 ohne Anrechnung einer häuslichen Ersparnis für Verpflegung auszuzahlen.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie verweist auf die Ausführungen im angefochtenen Urteil.

Die Beteiligten haben sich mit einer Entscheidung ohne mündliche Verhandlung einverstanden erklärt.

Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts und des Vorbringens der Beteiligten wird auf die Gerichtsakten beider Rechtszüge sowie die Verwaltungsakten der Beklagten Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die Berufung des Klägers, über die der Senat im Einverständnis der Beteiligten gemäß [§ 124 Abs. 2](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) ohne mündliche Verhandlung entscheiden konnte, hat keinen Erfolg.

Die form- und fristgerecht ([§ 151 Abs. 1 SGG](#)) eingelegte Berufung ist statthaft ([§ 143 SGG](#)), weil das SG die Berufung zugelassen hat ([§ 144 Abs. 3 SGG](#)). Die Berufung ist jedoch nicht begründet, denn der Kläger hat keinen Anspruch auf Abänderung der Leistungsbewilligung für den Zeitraum Oktober/November 2005 im Rahmen des Zugunstenverfahrens.

Streitgegenstand des Verfahrens ist der Bescheid vom 16. Februar 2009 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 27. Februar 2009, mit dem die Beklagte abgelehnt hat, die bestandskräftigen Bescheide vom 27. Oktober 2005, teilweise abgeändert durch Bescheid vom 9. Dezember 2005 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 24. Februar 2006 zugunsten des Klägers zu ändern. Hiergegen wehrt sich der Kläger mit einer kombinierten Anfechtungs- Verpflichtungs- und Leistungsklage ([§§ 54 Abs. 1](#) und 4, [56 SGG](#)).

Nach [§ 44 Abs. 1 SGB X](#) ist ein Verwaltungsakt, auch nachdem er unanfechtbar geworden ist, mit Wirkung für die Vergangenheit zurückzunehmen, soweit sich im Einzelfall ergibt, dass bei seinem Erlass das Recht unrichtig angewandt oder von einem Sachverhalt ausgegangen worden ist, der sich als unrichtig erweist, und soweit deshalb Sozialleistungen zu Unrecht nicht erbracht oder Beiträge zu Unrecht erhoben worden sind. Die Voraussetzungen dieser Vorschrift sind hinsichtlich der Bescheide vom 27. Oktober 2005, teilweise abgeändert durch Bescheid vom 9. Dezember 2005 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 24. Februar 2006 hier erfüllt, denn die Beklagte hat die Regelleistung für den Leistungszeitraum Oktober/November 2005 um insgesamt 84,53 EUR (nicht wie vom SG angenommen um 120,75 EUR) wegen des stationären Aufenthalts des Klägers gekürzt und insoweit das Recht unrichtig angewandt. Nach der Rechtsprechung des BSG gibt es für den hier streitigen Zeitraum im Jahr 2005 weder für die Berücksichtigung der im Krankenhaus gewährten Vollverpflegung als Einkommen im Allgemeinen noch für die Bewertung der Vollverpflegung mit 35 v.H. der Regelleistung im Besonderen eine hinreichend bestimmte Rechtsgrundlage ([BSGE 101, 70 = SozR 4-4200 § 11 Nr. 11](#)).

Allerdings ordnet [§ 40 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 SGB II](#) die entsprechende Anwendung des [§ 330 Abs. 1 SGB III](#) an, wodurch die Vorschrift des [§ 44 Abs. 1 SGB X](#) modifiziert wird. [§ 330 Abs. 1 SGB III](#) bestimmt folgendes: Liegen die in [§ 44 Abs. 1 Satz 1](#) des Zehnten Buches genannten Voraussetzungen für die Rücknahme eines rechtswidrigen nicht begünstigenden Verwaltungsaktes vor, weil er auf einer Rechtsnorm beruht, die nach Erlass des Verwaltungsaktes für nichtig oder für unvereinbar mit dem Grundgesetz erklärt oder in ständiger Rechtsprechung anders als durch die Agentur für Arbeit ausgelegt worden ist, so ist der Verwaltungsakt, wenn er unanfechtbar geworden ist, nur mit Wirkung für die Zeit nach der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts oder ab dem Entstehen der ständigen Rechtsprechung zurückzunehmen.

Die Vorschrift des [§ 330 SGB III](#) dient ausschließlich den Interessen der Beklagten. Nach der Begründung zur Vorgängerregelung des [§ 152 Arbeitsförderungsgesetz](#) (vgl. [BT-Drucks. 12/5502, S. 37](#) zu Nr. 43; siehe auch [BT-Drucks. 8/2034, S. 37](#)) soll sie dem Umstand Rechnung tragen, dass die Arbeitsämter - anders als die meisten Sozialversicherungsträger - die Leistungen überwiegend kurzfristig zu erbringen haben, so dass Überzahlungen praktisch nicht zu vermeiden sind. Diese Argumentation trifft auch auf die Leistungsträger im Bereich des SGB II zu. Die Behörde soll damit von einer massenhaft rückwirkenden Korrektur von Verwaltungsakten entlastet werden. Die Zielsetzung

der Norm wird zwar teilweise für sozialpolitisch zweifelhaft gehalten (vgl. hierzu Pilz in Gagel, SGB III, § 330 Rdnr. 20), verfassungsrechtliche Bedenken gegen [§ 330 Abs. 1 SGB III](#) bestehen indes nicht (vgl. BSG [SozR 3-4100 § 152 Nr. 10](#)): [§ 330 Abs. 1](#) 2. Alternative SGB III soll verhindern, dass sogenannte "Trittbrettfahrer" von den Entscheidungen des BSG profitieren. Genau diese Konstellation liegt hier jedoch vor.

Die Voraussetzungen der hier allein in Betracht kommenden zweiten Alternative der Vorschrift (andere Auslegung einer Norm in ständiger Rechtsprechung als durch die Grundsicherungsträger; vgl. hierzu Eicher in Eicher/Spellbrink, SGB II, 2. Aufl., § 40 Rdnr. 57) liegen vor. Eine anfängliche Unrichtigkeit der Rechtsanwendung aufgrund entgegenstehender höchstrichterlicher Rechtsprechung liegt vor, wenn sich - wie hier - die höchstrichterliche Rechtsprechung erst nach Unanfechtbarkeit des Verwaltungsaktes gebildet hat. Entgegenstehende Auslegungen wirken zurück und führen zur anfänglichen Rechtswidrigkeit des Verwaltungsaktes. Sie konkretisieren das seinerzeit maßgebliche Recht, das aufgrund der Norm bereits in der Vergangenheit gegolten hat, aber nicht beachtet worden ist. In qualitativer Hinsicht ist für die Annahme einer ständigen Rechtsprechung im Sinne des [§ 330 Abs. 1 SGB III](#) eine Entscheidung des zuständigen obersten Gerichtshof des Bundes (Revisionsgericht) erforderlich. Dies kann ein Senat des BSG sein (vgl. BSG [SozR 3-4100 § 152 Nr. 5 u. 10](#)), aber auch jedes andere für eine Entscheidung in einer erheblichen Vorfrage zuständige oberste Bundesgericht (BSG [SozR 4-4300 § 330 Nr. 1](#)). Nicht erforderlich ist, dass alle mit einem Fachgebiet befassten Senate bereits Gelegenheit zur Entscheidung hatten (vgl. Pilz in Gagel, a.a.O., § 330 Rdnr. 18). In quantitativer Hinsicht liegt eine ständige Rechtsprechung in der Regel vor, wenn mehrere inhaltlich gleich lautende Entscheidungen ergangen sind (vgl. BSG [SozR 3-4100 § 152 Nr. 5](#)), es kann aber auch eine einzige Entscheidung genügen, wenn eine zweifelsfrei abschließende Klärung der Rechtsfrage vorliegt (vgl. BSG [SozR 4-4300 § 71 Nr. 2](#)). Dies ist bei der Entscheidung des BSG vom 18. Juni 2008 der Fall, denn die Rechtslage hinsichtlich der Anrechnung von Verpflegung bei stationärer Unterbringung auf die Regelleistung im SGB II nach der bis 31. Dezember 2007 geltenden Rechtslage war nach dieser Entscheidung nicht mehr umstritten.

Die vom Kläger monierten Bescheide beruhen auch auf einer von der ständigen Rechtsprechung später anders ausgelegten Rechtsnorm im Sinne des [§ 330 Abs. 1 SGB III](#). Zwar haben die Grundsicherungsträger - wie auch hier die Beklagte - in ständiger und einheitlicher Praxis entsprechend den Durchführungshinweisen der Bundesagentur für Arbeit mit dem Bedarfsdeckungsargument die Regelleistung gekürzt. Es ist jedoch nicht entscheidend, dass sich die Leistungsträger nicht explizit auf [§ 11 SGB II](#) gestützt haben, sondern die Anrechnung über den Bedarfsdeckungsgrundsatz und somit unter Gesamtschau der anwendbaren Normen ([§§ 9, 11, 20 SGB II](#)) vorgenommen haben. Auch wenn die Gesamtheit der als Rechtsgrundlage in Betracht kommenden Normen von der Rechtsprechung anders ausgelegt wird als in einheitlicher Praxis von den Grundsicherungsträgern, handelt es sich um die Frage der Auslegung einer Norm i.S.v. [§ 330 Abs. 1 SGB III](#) (vgl. Eicher in Eicher/Spellbrink, a.a.O., § 40 Rdnr. 57a). Insoweit steht der Anwendung dieser Vorschrift hier gerade nicht entgegen, dass das BSG entschieden hat, dass es im Ergebnis überhaupt keine gesetzliche Grundlage für die Verfahrensweise der Leistungsträger gibt, denn auch insoweit hat es der einheitlichen Auslegung der Vorschriften des SGB II durch die Leistungsträger eine Grenze aufgezeigt. Damit hat die höchstrichterliche Rechtsprechung klargestellt, dass die Auslegung sämtlicher in Betracht kommender Vorschriften des SGB II keine Rechtsgrundlage für die von den Grundsicherungsträgern vorgenommene Handhabung ergibt und somit eine von den Hinweisen der Bundesagentur für Arbeit abweichende Auslegung vorgenommen.

Eine zeitliche Einschränkung der rückwirkenden Aufhebung eines rechtswidrigen Verwaltungsaktes findet allerdings dann nicht statt, wenn entweder das Überprüfungsverfahren nach [§ 44 SGB X](#) schon vor dem Entstehen der ständigen Rechtsprechung in Gang gesetzt worden ist (BSG [SozR 4-4300 § 71 Nr. 2](#)) oder der Betroffene selbst die ständige Rechtsprechung herbei geführt hat. Dies ist vorliegend indes nicht der Fall, denn der Kläger hat erst am 9. Februar 2009 und damit nach Entstehen der ständigen Rechtsprechung des BSG den Überprüfungsantrag gestellt. Der von ihm nunmehr hervor gehobene Widerspruch (Schreiben vom 8. November 2005) war mit Abschluss des Widerspruchsverfahrens erledigt, so dass ihm insoweit keine Wirkung mehr zukommen kann, denn der Widerspruchsbescheid vom 24. Februar 2006 ist bestandskräftig geworden. Über [§§ 40 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 SGB II](#), [§ 330 Abs. 1 SGB III](#) ist daher vorliegend die rückwirkende Korrektur der Bescheide vom 27. Oktober 2005, teilweise abgeändert durch Bescheid vom 9. Dezember 2005 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 24. Februar 2006 nach [§ 44 Abs. 1 SGB X](#) ausgeschlossen.

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

Die Revision wird wegen grundsätzlicher Bedeutung der Rechtssache zugelassen ([§ 160 Abs. 2 Nr. 1 SGG](#)).

Rechtskraft

Aus

Login

BWB

Saved

2010-09-23