

S 6 VE 1/14

Land

Hessen

Sozialgericht

SG Kassel (HES)

Sachgebiet

Entschädigungs-/Schwerbehindertenrecht

Abteilung

6

1. Instanz

SG Kassel (HES)

Aktenzeichen

S 6 VE 1/14

Datum

21.05.2014

2. Instanz

Hessisches LSG

Aktenzeichen

-

Datum

-

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Urteil

Leitsätze

Ist eine Überzahlung ausschließlich auf das Verschulden der Versorgungsverwaltung zurückzuführen, liegt ein atypischer Fall vor, so dass die Verwaltung auch bei einer Aufhebungsentscheidung nach [§ 48 Abs. 1 S. 2 SGB X](#) Ermessen auszuüben hat.

Der Bescheid vom 31.07.2013 in der Fassung des Widerspruchsbescheids vom 11.12.2013 wird aufgehoben.

Der Beklagte hat dem Kläger seine notwendigen außergerichtlichen Kosten zu erstatten.

Tatbestand:

Der Kläger wendet sich gegen einen Aufhebungs- und Erstattungsbescheid.

Der 1948 geborene Kläger stellte am 29.12.2004 einen Antrag auf Beschädigtenversorgung nach dem Opferentschädigungsgesetz (OEG). Aus einer Sachverhaltsdarstellung durch die Polizei geht hervor, dass der Kläger bei der GEZ arbeitete und sich am 06.12.2004 gegen 16:50 Uhr auf einem Parkplatz in H-Stadt befand, als ein ihm unbekannter Mann auf ihn mit den Worten hinzutrat "Ich stech dich ab, du GEZ-Schwein" und ihm ein Küchenmesser in den Unterbauch rammte. Der Kläger wurde in das Klinikum Kassel gebracht und das Messer wurde dort operativ entfernt (Bl. 18 Verwaltungsakte). Beim Kläger wurde eine posttraumatische Belastungsstörung festgestellt.

Mit Bescheid vom 26.04.2006 bewilligte die Verwaltungsberufsgenossenschaft eine Rente auf der Grundlage einer MdE von 30 (Bl. 144 Verwaltungsakte).

Mit Bescheid vom 27.12.2006 stellte der Beklagte ebenfalls fest, dass vom Kläger geltend gemachte Gesundheitsstörungen, namentlich eine posttraumatische Belastungsstörung sowie reizlose Narben am Oberbauch rechts, auf einen Tatbestand im Sinne des [§ 1 Abs. 1 OEG](#) zurückzuführen seien und dass er dementsprechend ab 01.12.2004 Anspruch auf Beschädigtenversorgung auf der Grundlage einer MdE von 30 habe. Ob Anspruch auf Leistungen wegen einer besonderen beruflichen Betroffenheit und auf Berufsschadensausgleich bestehe, sei noch zu prüfen (Bl. 163 f. Verwaltungsakte).

Der Beklagte überprüfte sodann die wirtschaftlichen Verhältnisse des Klägers, um die Frage eines Berufsschadensausgleichs klären zu können (vgl. Bl. 171 Verwaltungsakte).

Mit Bescheid vom 11.12.2007 (Bl. 297 Verwaltungsakte) bewilligte der Beklagte dem Kläger neben der Feststellung eines besonderen beruflichen Betroffenseins (§ 30 Abs.2 BVG) ab dem 01.06.2006 Berufsschadensausgleich nach § 30 Abs. 3-16 BVG. Einen Berufsschadensausgleich erhielten gem. § 30 Abs. 3 BVG Beschädigte, deren Einkommen aus früherer oder gegenwärtiger Tätigkeit durch die Schädigungsfolgen gemindert sei. Der Berufsschadensausgleich betrage 42,5 % des auf volle Euro nach oben abgerundeten Verlustes. Vergleichseinkommen sei hierbei das monatliche Durchschnittseinkommen der Berufs- und Wirtschaftsgruppe, der der Geschädigte ohne die Schädigung nach seinen Lebensverhältnissen, Kenntnissen und Fähigkeiten und dem bisher betätigten Arbeits- und Ausbildungswillen wahrscheinlich angehört hätte im Mittel des dreijährigen Zeitraums vor dem Kalenderjahr der Rentenanpassung gemäß § 56 BVG nach den vom Bundesministerium für Arbeit und Sozialordnung bekannt gegebenen Sätzen. Nach den durchgeführten Ermittlungen könne davon ausgegangen werden, dass der Kläger ohne die Schädigung des [§ 1 OEG](#) nach seinen Lebensverhältnissen, Kenntnissen und Fähigkeiten wahrscheinlich als selbstständiger Mitarbeiter beim Rundfunk tätig gewesen wäre bzw. dies bis zur Erreichung der Altersgrenze gewesen wäre. Unter Berücksichtigung der abgegebenen Arbeitsplatz- und Tätigkeitsbeschreibung sei das Hochschulstudium keine Voraussetzung für die Anstellung beim Rundfunk gewesen, so dass dem Grunde nach einer Einstufung nach der Besoldungsgruppe A 11 BbesG vorzunehmen

gewesen wäre. Nach Auskunft des Finanzamtes Kassel habe der Kläger in den letzten drei Jahren vor der schädigungsbedingten Berufsaufgabe einen durchschnittlichen jährlichen Gewinn aus der Tätigkeit in Höhe von 58.707 EUR erzielt. Nach Abzug der Pauschale in Höhe von 20 % ergebe sich hieraus ein monatliches Einkommen von 3913,82 EUR. Nach dem zum 01.06.2006 gültigen Vergleichseinkommen sei festzustellen, dass eine Einstufung in der Besoldungsgruppe A11 nicht ausreichend sei. Unter Beachtung von § 6 BSchAV sei daher eine Einstufung nach der Besoldungsgruppe A13 BBesG erfolgt. Auf der Seite drei des Bescheides heißt es sodann: "Mit Ablauf des Monats, in dem der/die Beschädigte das 65. Lebensjahr vollendet, ist das Vergleichseinkommen auf 75 % zu kürzen. Hierüber erhalten Sie zu gegebener Zeit einen entsprechenden Bescheid."

Mit Bescheid vom 14.08.2009 bewilligte die Deutsche Rentenversicherung dem Kläger eine Altersrente für schwerbehinderte Menschen ab 01.06.2009.

Mit Bescheid vom 24.07.2012 modifizierte der Beklagte die Leistungshöhe der Versorgungsbezüge ab Juli 2012 auf Grund der 18. KOV-Anpassungsverordnung 2012 bzw. einer Änderung des Vergleichseinkommens. Die ab Juli 2012 monatlich zustehenden Versorgungsbezüge würden nun 407 EUR betragen (Bl. 353 Verwaltungsakte).

Ohne den Kläger zuvor anzuhören, hob der Beklagte mit Bescheid vom 31.07.2013 einen Bescheid vom 24.07.2012, gemeint ist der Bescheid vom 24.07.2012, mit Wirkung ab Juni 2013 insoweit nach [§ 48 SGB X](#) auf, als durch das Erreichen der Regelaltersgrenze das Vergleichseinkommen zur Berechnung des Berufsschadensausgleichs auf 75 % zu kürzen gewesen sei. Die für Juni bis August 2013 zu Unrecht erbrachten Versorgungsbezüge seien in Höhe von 1221,00 EUR nach [§ 50 SGB X](#) zu erstatten (Bl. 360 Verwaltungsakte).

Gegen diesen Bescheid legte der Kläger am 22.08.2013 Widerspruch ein (Bl. 362 Verwaltungsakte). Mit Schriftsatz vom 03.12.2013 begründete der Bevollmächtigte des Klägers den Widerspruch dahingehend, dass man Zweifel an der Rechtsgrundlage der Leistungsaufhebung habe. Einschlägig sei nicht [§ 48 SGB X](#), sondern [§ 45 SGB X](#), da das Geburtsdatum des Klägers dem Beklagten bekannt gewesen sei. Dementsprechend sei dem Beklagten auch bekannt gewesen, wann der Kläger die Regelaltersgrenze erreichen werde und wann sich die Berechnungsgrundlage der bewilligten Leistungen ändern werde. Der Kläger berufe sich auf Vertrauensschutz (Bl. 372 Verwaltungsakte).

Mit Widerspruchsbescheid vom 11.12.2013 (Bl. 375 Verwaltungsakte) wies der Beklagte den Widerspruch als unbegründet zurück. Der Bescheid vom 31.07.2013 enthalte insofern einen Fehler, als damit ein Bescheid vom 24.07.2012 und nicht der Bescheid vom 24.07.2012 teilweise aufgehoben worden sei. Hierbei handele es sich um eine offenbare Unrichtigkeit im Sinne des [§ 38 SGB X](#), die hiermit berichtigt werde. Mit dem angefochtenen Bescheid sei im Anschluss an den Bescheid vom 11.12.2007 sowie des Anpassungsbescheids vom 24.07.2012 das Vergleichseinkommen zur Berechnung des Berufsschadensausgleichs (BSA) nach Erreichen der Regelaltersgrenze auf 75 Prozent gekürzt und die dadurch entstandene Überzahlung an Versorgungsbezügen in Höhe von insgesamt 1221,00 EUR vom Kläger gemäß [§ 50 SGB X](#) zurückgefordert worden. Den Widerspruch habe der Kläger damit begründet, dass nicht ein Fall von [§ 48 SGB X](#), sondern von [§ 45 SGB X](#) vorliege, da dem Beklagten das Geburtsdatum des Klägers bekannt gewesen sei. Auch berufe er sich auf Vertrauensschutz. Hinsichtlich der rechtlichen Grundlagen zu den Anspruchsvoraussetzungen für die Bewilligung von BSA werde auf die Ausführungen im Grundbescheid vom 11.12.2007 hingewiesen, mit dem erstmalig BSA bewilligt worden sei. Mit dem Bescheid vom 24.07.2012 seien im Anschluss an den Grundbescheid vom 11.12.2007 die dem Kläger zustehenden Leistungen auf Grund der 18. Anpassungsverordnung zum 01.07.2012 letztmalig angepasst worden. Soweit der Widerspruch damit begründet worden sei, dass die falsche Rechtsnorm für die Aufhebung des Bescheids angewandt worden sei, sei dem entgegenzuhalten, dass der Anpassungsbescheid vom 24.07.2012 zum Zeitpunkt seines Erlasses den rechtlichen Vorgaben entsprochen habe und dass dieser erst durch Erreichen der Regelaltersgrenze wegen der gesetzlichen Vorgaben zur Berechnung des BSA den geänderten Verhältnissen angepasst worden sei. Eine von vornherein zeitliche Begrenzung einer bewilligten Leistung sehe das Gesetz grundsätzlich nicht vor. Dem Beklagten sei das Geburtsdatum des Klägers zwar bekannt gewesen sei, der Beklagte habe aber nicht von vornherein davon ausgehen können, dass oder ob sich im Laufe der Zeit die gesetzlichen Vorgaben zur Inanspruchnahme von Altersruhegeld bei Erreichen einer bestimmten Altersgrenze ändern würden. Habe zum Zeitpunkt der Erteilung des Bescheids am 11.12.2007 noch die gesetzliche Vorgabe bestanden, das Vergleichseinkommen mit Ablauf des Monats nach Vollendung des 65. Lebensjahres zu kürzen, sei durch Art. 22 und Art. 25 des Gesetzes zur Anpassung der Regelaltersrente an die demographische Entwicklung und zur Stärkung der Finanzierungsgrundlagen der gesetzlichen Rentenversicherung auch eine Änderung der gesetzlichen Vorgaben zur Berechnung des BSA erforderlich gewesen, wodurch beim Kläger die Kürzung des Vergleichseinkommens erst zwei Monate nach Vollendung des 65. Lebensjahres habe vorgenommen werden müssen. Diese Gesetzesänderung habe bei der Erteilung des Grundbescheids vom 11.12.2007 naturgemäß noch nicht berücksichtigt werden können. Dem Kläger müsse insoweit Recht gegeben werden, als bei Erteilung des Anpassungsbescheids bekannt gewesen sei, dass sich im Laufe der Bestandskraft dieses Bescheids das Alter ändern werde und deshalb eine Neuberechnung der Leistungen notwendig werden werde. Hierfür sei eine entsprechende Hinweisfrist in das Datenverarbeitungsprogramm eingegeben worden, die zu gegebener Zeit auf die manuelle Umsetzung der Neuberechnung hinweise. Im Falle eines von Beklagten von vornherein eingestellten Wegfalls der bewilligten Leistungen bestehe grundsätzlich die Gefahr, dass durch den automatisierten Wegfall einer laufenden Zahlung eine finanzielle Notlage des Leistungsberechtigten dadurch eintreten könne, dass die Behörde aus nicht vorhersehbaren Gründen eine zeitnahe Weitergewährung der neu berechneten Leistungen veranlassen könne. Darüber hinaus müsse berücksichtigt werden, ob eine automatisierte Einstellung oder Kürzung der bewilligten Leistungen nach dem für die Leistungsberechnung eingesetzten technischen Verfahren überhaupt möglich wäre. Im Falle des Klägers bestehe die Besonderheit, dass der Anspruch auf laufende Zahlung nach dem BVG durch Anrechnung der Verletztenrente nach § 65 BVG nach Kürzung des Vergleichseinkommens entfalle, da die gesetzliche Verletztenrente den Anspruch nach dem BVG ab dem Kürzungszeitpunkt übersteige. Allein aus diesem Grund sei der Fall des Klägers, wie alle anderen gleich gelagerten Fälle auch, von dem in Hessen im Bereich des Sozialen Entschädigungsrechts eingesetzten Datenverarbeitungsprogramm von einer automatisierten Verarbeitung ausgeschlossen, so dass es für jede Neuberechnung einer manuellen Berechnung durch die Fachbearbeitung bedürfe, wobei sich diese im Falle des Klägers durch eine entsprechende Anfrage bei der Verwaltungsberufsgenossenschaft wegen der Höhe der gezahlten Verletztenrente verzögert habe. Allein hierdurch sei es zu einer Überzahlung an Versorgungsbezügen gekommen, was aber den Neufeststellungsbescheid vom 31.07.2013 nicht habe rechtswidrig werden lassen. Unter Berücksichtigung der Tatsache, dass im Falle des Klägers erst nach Erteilung des Bescheids vom 24.07.2012 eine Änderung in den Verhältnissen eingetreten sei, komme eine Aufhebung der zu Beginn rechtmäßigen Entscheidung nur nach [§ 48 SGB X](#) in Betracht. Darüber hinaus könne dem Einwand, dass der Kläger auf die Rechtmäßigkeit der bewilligten Leistungen vertraut habe, nicht gefolgt werden, da der Kläger bereits im Grundbescheid vom 11.12.2007 ausdrücklich darauf hingewiesen worden sei, dass mit Ablauf des Monats, in dem der Beschädigte das 65. Lebensjahr vollendet habe, das Vergleichseinkommen auf 75 % zu kürzen sei und

hierüber zu gegebener Zeit ein entsprechender Bescheid zugestellt werde (Bl. 375 ff. Verwaltungsakte).

Am 07.01.2014 hat der Kläger gegen den Bescheid in Gestalt des Widerspruchsbescheids Klage beim Sozialgericht Kassel erhoben und die Klage mit Schriftsatz vom 16.05.2014 im Wesentlichen mit den im Widerspruchsverfahren angeführten Argumenten begründet.

Der Kläger beantragt,
den Bescheid vom 31.07.2013 in der Fassung des Widerspruchsbescheids vom 11.12.2013 aufzuheben.

Der Beklagte beantragt,
die Klage abzuweisen.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die Verwaltungsakte des Beklagten und auf die Gerichtsakte Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die Klage hat Erfolg. Die zulässige Klage ist begründet.

I. Der Beklagte hat den Bescheid und den Widerspruchsbescheid auf [§ 48 Abs. 1 S.1-2 SGB X](#) gestützt.

II. Zweifelhaft ist bereits, ob der Bescheid in Gestalt des Widerspruchsbescheids formell rechtmäßig ist, da der Kläger vor Bescheiderlass nicht angehört wurde im Sinne des [§ 24 SGB X](#). Eine Anhörung war auch nicht nach [§ 24 Abs. 2 Nr. 5 SGB X](#) entbehrlich. Gem. [§ 24 Abs. 2 Nr. 5 SGB X](#) kann von einer Anhörung abgesehen werden, wenn einkommensabhängige Leistungen den geänderten Verhältnissen angepasst werden sollen. Das Bundessozialgericht (BSG) hat nämlich mit Urteil vom 07.07.2011 ([B 14 AS 154/10 R](#), Rn. 19) zutreffend entschieden, dass [§ 24 Abs. 2 Nr. 5 SGB X](#) bei Aufhebungs- und Erstattungsbescheiden nicht einschlägig ist, weil "die Behörde auf der Grundlage des [§ 50 SGB X](#) für die Vergangenheit Leistungen erstattet verlangt." Auch sprechen gewichtige Gründe dagegen, dass dieser Mangel durch die Durchführung des Widerspruchsverfahrens geheilt wurde, da der Beklagte seine Erwägungen nämlich erst im Widerspruchsbescheid ausführlich begründet hat. Diese Frage konnte vorliegend jedoch dahinstehen, da der Bescheid in Gestalt des Widerspruchsbescheids aus zumindest einem weiteren Grund, der nicht im gerichtlichen Verfahren nach [§ 41 SGB X](#) heilbar ist, rechtswidrig ist.

III. 1. In materiell-rechtlicher Hinsicht teilt die Kammer zunächst die Auffassung des Beklagten, dass ein Fall des [§ 48 SGB X](#) und nicht von [§ 45 SGB X](#) vorliegt.

Soweit in den tatsächlichen oder rechtlichen Verhältnissen, die beim Erlass eines Verwaltungsaktes mit Dauerwirkung vorgelegen haben, eine wesentliche Änderung eintritt, ist der Verwaltungsakt gem. [§ 48 Abs. 1 S.1 SGB X](#) mit Wirkung für die Zukunft aufzuheben.

Der Verwaltungsakt soll gem. [§ 48 Abs. 1 S.2 SGB X](#) mit Wirkung vom Zeitpunkt der Änderung der Verhältnisse aufgehoben werden, soweit

1. die Änderung zugunsten des Betroffenen erfolgt,
2. der Betroffene einer durch Rechtsvorschrift vorgeschriebenen Pflicht zur Mitteilung wesentlicher für ihn nachteiliger Änderungen der Verhältnisse vorsätzlich oder grob fahrlässig nicht nachgekommen ist,
3. nach Antragstellung oder Erlass des Verwaltungsaktes Einkommen oder Vermögen erzielt worden ist, das zum Wegfall oder zur Minderung des Anspruchs geführt haben würde, oder
4. der Betroffene wusste oder nicht wusste, weil er die erforderliche Sorgfalt in besonders schwerem Maße verletzt hat, dass der sich aus dem Verwaltungsakt ergebende Anspruch kraft Gesetzes zum Ruhen gekommen oder ganz oder teilweise weggefallen ist.

[§ 45 SGB X](#) regelt hingegen, dass ein Verwaltungsakt, der ein Recht oder einen rechtlich erheblichen Vorteil begründet oder bestätigt hat (begünstigender Verwaltungsakt), soweit er rechtswidrig ist, auch nachdem er unanfechtbar geworden ist, unter den Einschränkungen der Absätze 2 bis 4 ganz oder teilweise zurückgenommen werden darf. Der 4. Senat des BSG hat im Urteil vom 21.06.2011 ([B 4 AS 22/10 R](#)) zur Abgrenzung von [§ 45 SGB X](#) und von [§ 48 SGB X](#) zutreffend darauf hingewiesen, dass [§ 45 SGB X](#) (nur) Anwendung findet, wenn der Verwaltungsakt bereits zum Zeitpunkt seines Erlasses rechtswidrig gewesen ist und deswegen geändert werden soll. Ist der Verwaltungsakt hingegen ursprünglich rechtmäßig und ändern sich die tatsächlichen oder rechtlichen Verhältnisse, ist [§ 48 SGB X](#) einschlägig.

Vorliegend hat der Beklagte den Bescheid vom 24.07.2012 (Bl. 353 Verwaltungsakte) mit Bescheid vom 31.07.2013 teilweise aufgehoben, da der Kläger die Regelaltersgrenze überschritten hatte. Diese Änderung hatte nämlich gem. § 7 Abs. 1 Berufsschadensausgleichsverordnung zur Folge, dass sich das der Bestimmung des Berufsschadensausgleichs zugrunde gelegte Vergleichseinkommen auf 75 vom Hundert des nach § 30 Abs. 5 S. 6 des Bundesversorgungsgesetzes bekannt gemachten oder des nach § 87 Abs. 1 des Bundesversorgungsgesetzes festgestellten und angepassten Betrags reduzierte. Die Regelaltersgrenze liegt bei dem im Jahr 1948 geborenen Kläger gem. [§ 235 Abs. 2 S.2 SGB XI](#) bei 65 Jahren und 2 Monaten und wurde im Juni 2013 erreicht. Ab diesem Zeitpunkt verringerte sich der Berufsschadensausgleichsanspruch des Klägers. Es liegt eine wesentliche Änderung in den Verhältnissen vor. Der Beklagte war zwar berechtigt, aber nicht verpflichtet, seinen Bescheid über die Bewilligung von Berufsschadensausgleich in bisheriger Höhe von vornerein zu befristen, zumal sich worauf der Beklagte zutreffend hingewiesen hat – die Regelaltersgrenze nach Erlass des ursprünglichen Leistungsbescheids noch verändert hatte.

2. Die Kammer hatte allerdings bereits Bedenken, ob einer der Fälle des [§ 48 Abs. 1 S.2 SGB X](#) einschlägig ist. Der Kläger war nicht zur Mitteilung seiner Regelaltersgrenze verpflichtet im Sinne des [§ 48 Abs. 1 S.2 Nr. 2 SGB X](#), da diese Information dem Beklagten mit der Kenntnis des Geburtsdatums des Klägers selbst bekannt war. Auch liegt kein Fall des [§ 48 Abs. 1 S.2 Nr. 3 SGB X](#) vor, da die Verringerung des Leistungsanspruchs nicht auf einem Einkommens- oder Vermögenszufluss, sondern aus einer Veränderung der Berechnungsgrundlage beim Berufsschadensausgleich nach dem Erreichen der Regelaltersgrenze resultiert.

In Betracht kommt daher allein der Tatbestand des [§ 48 Abs. 1 S.2 Nr. 4 SGB X](#), der voraussetzen würde, dass der Kläger zumindest nicht wusste, weil er die erforderliche Sorgfalt in besonders schwerem Maße verletzt hat, dass der sich aus dem Verwaltungsakt ergebende Anspruch kraft Gesetzes zum Ruhen gekommen oder ganz oder teilweise weggefallen ist. Die in Nr. 4 vorausgesetzte Sorgfaltspflichtverletzung entspricht der groben Fahrlässigkeit des [§ 45 Abs. 2 S.3 Nr. 3 Halbsatz 2 SGB X](#) (Schütze in: von Wulffen / Schütze (Hrsg.), SGB X, 2014, § 48 Rn. 28). Grobe Fahrlässigkeit liegt nach der ständigen obergerichtlichen Rechtsprechung vor, wenn schon einfachste und ganz nahe liegende Überlegungen nicht angestellt werden und daher nicht beachtet wird, was jedem einleuchten müsste (vgl. die Nachweise bei Schütze in: Von Wulffen / Schütze (Hrsg.), SGB X, 2014, § 45 Rn. 52). Unter Berücksichtigung dieser Maßstäbe erscheint es zweifelhaft zu sein, ob dem Kläger ab Juni 2013 die Rechtswidrigkeit seiner Versorgungsleistungen bekannt gewesen ist oder ohne Weiteres hätte bekannt sein müssen. Der Beklagte hat zunächst zwar zutreffend darauf hingewiesen, dass der Kläger im Grundbescheid vom 11.12.2007 auf der Seite 3 darauf hingewiesen wurde, dass mit Ablauf des Monats, "in dem der / die Beschädigte das 65. Lebensjahr vollendet", das Vergleichseinkommen auf 75 % zu kürzen ist, worüber der Kläger zu gegebener Zeit einen entsprechenden Bescheid erhalten werde. Bei näherer Betrachtung fällt allerdings auf, dass sich die Regelaltersgrenze beim Kläger nach Erlass des Grundbescheids geändert hatte. Über die Auswirkungen dieser Änderung der gesetzlichen Regelaltersgrenze auf seinen Berufsschadensausgleich war der Kläger nicht gesondert belehrt worden. Hinzu kommt, dass die gesetzliche Regelaltersgrenze für den Kläger selbst im Bereich des Rentenrechts keine Rolle gespielt hatte, da der Kläger nämlich vorzeitig aus dem Arbeitsleben ausgeschieden war und seit dem 01.06.2009 eine Altersrente für schwerbehinderte Menschen erhält (Bl. 318 Verwaltungsakte).

Letztlich konnte die Frage, ob dem Kläger eine grob fahrlässige Unkenntnis der Verringerung des Leistungsanspruchs in den Monaten ab Juni 2013 vorgeworfen werden kann, aber ebenfalls dahinstehen.

3. Der Beklagte hätte vorliegend nämlich, was nicht geschehen ist, Ermessen ausüben müssen, da die Überzahlung allein durch sein Verschulden zustande gekommen ist. Dies hätte für den Beklagten Anlass sein müssen zu prüfen, ob und gegebenenfalls in welchem Umfang von der gegebenen Aufhebungsmöglichkeit im Hinblick auf einen atypischen Fall abzusehen ist.

Bei der Beurteilung, ob eine zur Ermessensausübung zwingende Atypik des Geschehensablaufs vorliegt, kommt es nach der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG, Urteil v. 01.07.2010 - [B 13 R 77/09 R](#); s. auch: Hessisches Landessozialgericht, Urteil v. 08.10.2013 - [L 2 R 46/12](#) - Rn.- 34) auf die Umstände des Einzelfalls an:

"Diese müssen Merkmale aufweisen, die signifikant vom (typischen) Regelfall abweichen, in dem die Rechtswidrigkeit eines ursprünglich richtigen Verwaltungsakts ebenfalls durch nachträgliche Veränderung in den tatsächlichen oder rechtlichen Verhältnissen eingetreten ist."

Ein solcher atypischer Fall liegt unter anderem vor, wenn es zu der Überzahlung auf Grund eines Behördenverschuldens gekommen ist (vgl. BSG, Urteil v. 01.07.2010 [B 13 R 77/09 R](#) - Rn. 58; Hessisches Landessozialgericht, Urteil v. 26.10.2012 - [L 5 R 111/12](#) - juris, Rn. 47; Hessisches Landessozialgericht, Urteil v. 08.10.2013 - [L 2 R 46/12](#)).

Der 5. Senat des Hessischen Landessozialgerichts (Urteil v. 26.10.2012 - [L 5 R 111/12](#) - juris - Rn. 46) hat zur Konsequenz, wenn ein atypischer Fall von der Behörde nicht erkannt wurde, bereits zutreffend ausgeführt:

"Die Prüfung, ob ein solcher "atypischer Fall" vorliegt, ist nicht Teil der Ermessensentscheidung, sondern gerichtlich in vollem Umfang nachprüfbar. Das Gericht darf den angefochtenen Bescheid wegen fehlender Ermessensausübung aufheben, wenn die Prüfung ergibt, dass ein "atypischer Fall" gegeben ist (vgl. BSG SozR 1300 § 48 Nr. 19 = [BSGE 59, 111](#), 116; BSG vom 11. Februar 1988 - [7 RaR 55/86](#) = SozR 1300 § 48 Nr. 44 m.w.N.; BSG [SozR 3-4100 § 63 Nr. 2](#))."

Vorliegend können weder dem Bescheid noch dem Widerspruchsbescheid Ermessenserwägungen entnommen werden. Dies wäre jedoch gem. [§ 35 Abs. 1 S.3 SGB X](#) erforderlich gewesen, da von einem atypischen Fall auszugehen ist. Die Überzahlung ist nämlich allein auf ein Behördenverschulden zurückzuführen. Den Kläger trifft an der Überzahlung kein Verschulden. Der Beklagte wusste, dass sich der Anspruch des Klägers nach dem Erreichen der Regelaltersgrenze verringert hatte und hatte die Versorgungsleistungen gleichwohl unverändert an den Kläger ausgekehrt. Hätte der Beklagte die Leistungen rechtzeitig angepasst, wäre es zu der Überzahlung nicht gekommen. Bei Unklarheiten über die Höhe des künftigen Anspruchs, die vorliegend allerdings auch nicht ersichtlich sind, hätte der Beklagte einen Vorschuss ([§ 42 SGB I](#)) gewähren können.

Da der Bescheid in Gestalt des Widerspruchsbescheids wegen eines Ermessensnichtgebrauchs ermessensfehlerhaft ist, war dieser aufzuheben.

Die Klage war somit begründet.

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

Rechtskraft

Aus

Login

HES

Saved

2014-11-19