

B 5 RE 1/15 R

Land
Bundesrepublik Deutschland
Sozialgericht
Bundessozialgericht
Sachgebiet
Rentenversicherung
Abteilung

5
1. Instanz
SG Kiel (SHS)
Aktenzeichen
S 1 R 331/09

Datum
10.08.2011
2. Instanz
Schleswig-Holsteinisches LSG
Aktenzeichen
L 1 R 158/11

Datum
10.12.2014
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
B 5 RE 1/15 R

Datum
30.06.2016
Kategorie
Urteil

Leitsätze

Bei rückwirkender Aufhebung eines Verwaltungsakts ([§ 48 Abs 1 S 2 Nr 2](#) bis 4 SGB X) ist ein eine Ermessensausübung erfordernder atypischer Fall auch nach Inkrafttreten der Vorschriften über die Leistungen der Grundsicherung im Alter und bei Erwerbsminderung nach dem SGB XII gegeben, soweit der Betroffene hierdurch nachträglich unter den Sozialhilfesatz sinken oder vermehrt sozialhilfebedürftig würde.

Das Urteil des Schleswig-Holsteinischen Landessozialgerichts vom 10. Dezember 2014 wird berichtigt. Dem ersten Absatz des Tenors wird folgender Satz 2 angefügt: "Die Klage wird abgewiesen, soweit die Klägerin die Aufhebung des Bescheides der Beklagten vom 10. September 2008 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 17. September 2009 auch für die Zeiten vor dem 1. Januar 2005 und in der Höhe einer Erstattungsforderung von 1267,78 Euro beantragt hat." Im Übrigen wird das Urteil des Schleswig-Holsteinischen Landessozialgerichts vom 10. Dezember 2014 aufgehoben und die Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an dieses Gericht zurückverwiesen.

Gründe:

I

1

Gegenstand des Revisionsverfahrens ist die Rechtmäßigkeit eines Aufhebungs- und Erstattungsbescheids wegen überzahlter Zuschüsse zur freiwilligen Krankenversicherung.

2

Die am 1929 geborene und ursprünglich bei der Barmer Ersatzkasse freiwillig krankenversicherte Klägerin erhielt von der Beklagten eine Regelaltersrente und auf der Grundlage des Bescheids vom 2.5.1994 ab dem 1.6.1994 Beitragszuschüsse zur freiwilligen Krankenversicherung (in Höhe von zunächst 19,55 DM monatlich). Dabei erfolgte der Hinweis, dass der Anspruch auf den Beitragszuschuss mit Aufgabe der freiwilligen Krankenversicherung entfalle; es bestehe die gesetzliche Verpflichtung, jede Änderung des Krankenversicherungsverhältnisses dem Träger der Rentenversicherung unverzüglich mitzuteilen (S 3 des Bescheids). Zum 1.3.1997 wechselte die Klägerin in die Familienversicherung ihres inzwischen verstorbenen Ehemannes bei der AOK Schleswig-Holstein. In Folge der fehlenden Anzeige dieses Wechsels gewährte die Beklagte weiterhin Beitragszuschüsse zur freiwilligen Krankenversicherung (sowie zwischenzeitlich auch für die Aufwendungen zur Pflegeversicherung).

3

Gemeinsam mit ihrem Ehemann, der ab Juli 2003 eine Altersrente von der Deutschen Rentenversicherung Nord in Höhe von 650 Euro monatlich bezog, führte die Klägerin bis Ende Dezember 2004 einen Hotelbetrieb (" ") in K. Nach dessen Tod im September 2007 erhielt die Klägerin eine Hinterbliebenenrente in Höhe von monatlich 408,04 Euro.

4

Im Nachgang zum Tod des Ehemanns übermittelte die Deutsche Rentenversicherung Nord der Beklagten mit Schreiben vom 22.11.2007

einen Datensatz, der die Klägerin als in der gesetzlichen Krankenversicherung pflichtversichert auswies. Ermittlungen der Beklagten führten zur "Neuberechnung der Regelaltersrente" der Klägerin ab 8.10.2007 (Bescheid vom 8.2.2008).

5

Aus einer Vermögensaufstellung der Klägerin vom 9.6.2008 ergibt sich, dass jene über Einnahmen in Höhe von monatlich 828 Euro (173 Euro Altersrente, 405 Euro Hinterbliebenenrente und 250 Euro Unterstützungsleistungen der Kinder) verfügt, denen Ausgaben in Höhe von monatlich 770 Euro gegenüberstehen; außerdem ist ein Kredit in Höhe von 8900 Euro zu bedienen.

6

Mit Bescheid vom 27.6.2008 setzte die Beklagte die Regelaltersrente der Klägerin für die Zeit ab 1.8.2008 neu fest und hörte sie wegen der beabsichtigten Aufhebung der Bewilligungsentscheidung über die Zuschüsse zur freiwilligen Kranken- und Pflegeversicherung für die Vergangenheit (Zeitraum vom 1.3.1997 bis 31.7.2008) und wegen einer entsprechenden Rückforderung in Höhe von 1699,60 Euro an.

7

Mit Bescheid vom 10.9.2008 hob die Beklagte den Bescheid vom 2.5.1994 mit Wirkung für den Zeitraum vom 1.3.1997 bis 31.3.2008 auf und forderte die Erstattung von 1777,03 Euro. Den hiergegen erhobenen Widerspruch wies die Beklagte mit Bescheid vom 17.9.2009 zurück. Die Aufhebungsvoraussetzungen für die Vergangenheit seien gegeben; die Tatbestände des [§ 48 Abs 1 S 2 Nr 2](#) bzw Nr 4 SGB X lägen vor. Die Betroffene sei einer gesetzlichen Mitteilungspflicht zumindest grob fahrlässig nicht nachgekommen, ebenso habe sie aufgrund grob fahrlässigen Verhaltens nicht gewusst, dass der Anspruch kraft Gesetzes weggefallen sei. Die Fristen des [§ 48 Abs 4 SGB X](#) seien gewahrt; die Zehnjahresfrist seit Änderung der Verhältnisse habe nicht ablaufen können, da es sich um wiederkehrende Leistungen handle; die Einjahresfrist sei eingehalten, nachdem die Beklagte erst am 26.11.2007 Kenntnis vom Ende der freiwilligen Kranken- und Pflegeversicherung erlangt habe.

8

Auf die hiergegen erhobene Klage hat das SG Kiel die Beklagte mit Urteil vom 10.8.2011 unter Aufhebung des Bescheids vom 10.9.2008 und des Widerspruchsbescheids vom 17.9.2009 verpflichtet, die Klägerin unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts erneut zu bescheiden; im Übrigen hat es die Klage abgewiesen. Die Voraussetzungen des [§ 48 Abs 1 S 2 Nr 2](#) und 4 SGB X seien erfüllt und die Verfallsfristen nach Maßgabe des [§ 48 Abs 4 S 1](#) iVm [§ 45 Abs 3 S 4](#) und [Abs 4 S 2 SGB X](#) noch nicht verstrichen. Jedoch verletzen die angegriffenen Bescheide der Beklagten die Klägerin insoweit in ihren Rechten, als diese wegen einer Atypik des Falles Ermessen hätte ausüben müssen. [§ 48 SGB X](#) sei eine Sollvorschrift, dh der Versicherungsträger müsse bei zu Unrecht gewährten Leistungen den Verwaltungsakt - ab Änderung der Verhältnisse - aufheben, in atypischen Fällen könne er hiervon aber ganz oder teilweise nach seinem Ermessen abweichen. Die Aufhebung des Bewilligungsbescheids vom 2.5.1994 würde dazu führen, dass in Folge der eintretenden Erstattungspflicht die Klägerin vermehrt sozialhilfebedürftig würde. Die Beklagte habe die Atypik dieses Falles nicht erkannt und Ermessenserwägungen daher nicht angestellt. In Folge dieses Ermessensnichtgebrauchs sei der rechtswidrige Erstattungsbescheid aufzuheben und die Beklagte zu verpflichten, unter Ausübung von Ermessen und unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts eine erneute Sachentscheidung zu treffen.

9

Auf die Berufung der Beklagten hat das LSG mit Urteil vom 10.12.2014 die Entscheidung des SG aufgehoben, soweit der Bescheid der Beklagten vom 10.9.2008 in Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 17.9.2009 insgesamt und damit auch für die Zeit vor dem 1.1.2005 und in Höhe einer Erstattungsforderung von 1267,78 Euro aufgehoben und die Beklagte zur Neubescheidung verpflichtet worden ist; im Übrigen hat es die Berufung zurückgewiesen. Es sei vom Vorliegen einer Anfechtungsklage auszugehen, sodass die Beklagte schon deswegen auf ihre Berufung hin von der Verpflichtung zur Neubescheidung freizustellen sei. Die Klage sei nur für die Zeit ab dem 1.1.2005 begründet. Die Voraussetzungen des [§ 48 Abs 1 S 2 Nr 2](#) und 4 SGB X lägen vor. Der zunächst rechtmäßige Bewilligungsbescheid über Zuschüsse zur freiwilligen Kranken- und (später) zur Pflegeversicherung sei infolge einer wesentlichen Änderung der tatsächlichen Verhältnisse nachträglich rechtswidrig geworden, und zwar ab dem 1.3.1997 mit dem Ausscheiden der Klägerin aus der freiwilligen Krankenversicherung. Damit fehle es am Tatbestand des [§ 9 SGB V](#) mit der Folge des Entfallens von Ansprüchen nach [§§ 106, 106a SGB VI](#). Die von der Beklagten getroffene Rechtsfolgenentscheidung sei von der Ermächtigungsgrundlage des [§ 48 Abs 1 S 2 SGB X](#) aber nur gedeckt, soweit sie den Aufhebungszeitraum vom 1.3.1997 bis 31.12.2004 betreffe; insoweit habe es entgegen der Rechtsauffassung des SG keiner Ermessensentscheidung der Beklagten bedurft. [§ 48 SGB X](#) statuiere ein Regel-Ausnahme-Verhältnis. Der Regelfall sei die Aufhebung ab Eintritt der Änderung der Verhältnisse; eine Aufhebung (nur) für die Vergangenheit komme lediglich in besonderen Ausnahmesituationen in Betracht und nur in diesen sei nach pflichtgemäßem Ermessen zu prüfen, ob von einer Rücknahme ganz oder teilweise abzusehen sei. Deshalb sei in den Fällen des [§ 48 Abs 1 S 2 SGB X](#) neben den Tatbestandsvoraussetzungen auch zu prüfen, ob ein solchermaßen atypischer Fall vorliege, der in Bezug auf die Sondersituation eine Ermessensentscheidung gebiete.

10

Für den Zeitraum bis Ende 2004 liege ein atypischer Fall nicht vor. Für den Aufhebungszeitraum ab dem 1.1.2005 sei dagegen vom Vorliegen eines atypischen Falles iS von [§ 48 Abs 1 S 2 SGB X](#) auszugehen. Insoweit sei die Aufhebungsentscheidung der Beklagten rechtswidrig, weil es an der erforderlichen Ermessensausübung fehle. Diesbezüglich sei der Rechtsprechung des BSG zu folgen, wonach bei Prüfung eines atypischen Falles die Frage nach einer unbilligen Härte aufzuwerfen sei, wenn das Einkommen der betroffenen Person bei rückwirkender Aufhebung des Rentenbescheids im Nachhinein unter den Sozialhilfesatz sinken würde. Die zur Atypik führende Härte liege in diesem Fall nicht in der durch die Aufhebungsentscheidung eintretenden finanziellen Notlage - diese wäre ggf erst im Vollstreckungsverfahren beachtlich -, sondern darin, dass die von der Aufhebung betroffene Person die Sozialhilfeansprüche, die ihr bei rechtzeitiger Klärung zugestanden hätten, für die Vergangenheit nicht mehr geltend machen könne. Die höchstrichterliche Rechtsprechung knüpfe insoweit an den zusätzlichen Schaden an, der der versicherten Person dadurch entstehe, dass ihr Sozialhilfeansprüche entgangen

seien. Entgegen der Rechtsauffassung der Beklagten sei von dieser Rechtsprechung nicht abzuweichen. Dass der Grundsatz "keine Sozialhilfe für die Vergangenheit" zwischenzeitlich in der höchstgerichtlichen Rechtsprechung nicht mehr durchgehend aufrechterhalten werde, ändere nichts daran, dass eine rückwirkend erhöhte Sozialhilfebedürftigkeit grundsätzlich einen atypischen Fall zu begründen vermöge. Eine rückwirkende Leistungserbringung sei wegen des Kenntnisgrundsatzes ([§ 18 SGB XII](#)) bzw mangels Stellung eines vorherigen Antrags ([§ 41 Abs 1 SGB XII](#)) sowie des tatsächlichen Zuflusses von Beitragszuschüssen in der Vergangenheit weiterhin gerade nicht möglich. Die konkreten Voraussetzungen für die Begründung eines atypischen Falles seien auch erfüllt. Die Klägerin und ihr Ehemann hätten seit Aufgabe des Hotelbetriebs ihren sozialhilferechtlichen Bedarf aus ihrem jeweiligen Renteneinkommen und Vermögen nicht mehr decken können. Im Januar 2005 hätten einem Gesamtbedarf in Höhe von mindestens 1200,80 Euro das Renteneinkommen des Ehemanns in Höhe von 650 Euro und tatsächlich geleistete Renten- und Zuschusszahlungen an die Klägerin in Höhe von 205,55 Euro gegenübergestanden, sodass ein ungedeckter Bedarf von 345,25 Euro bestanden hätte. Diese Bedarfslücke sei über den gesamten streitigen Zeitraum mangels Rentenanpassungen und daran gekoppelter Regelsatzerhöhungen nahezu unverändert geblieben. Berücksichtigungsfähiges Vermögen liege nicht vor; denn die Klägerin sei im Juni 2008 in Höhe von 9000 Euro verschuldet gewesen und beziehe zwischenzeitlich auch Leistungen der Grundsicherung im Alter und bei Erwerbsminderung. Habe folglich seit Januar 2005 eine durchgehende Sozialhilfebedürftigkeit bestanden, hätte die Nichtgewährung der nunmehr aufgehobenen Beitragszuschüsse zur freiwilligen Krankenversicherung die Hilfebedürftigkeit weiter vergrößert. Dass die Klägerin trotz bestehender Hilfebedürftigkeit über Jahre hinweg keinen Sozialhilfeantrag gestellt und auch im Nachgang zur Aufhebungsentscheidung der Beklagten nicht von der Möglichkeit des [§ 28 SGB X](#) Gebrauch gemacht habe, spreche nicht gegen die Annahme eines atypischen Falles; diese Gesichtspunkte könnten im Rahmen des auszuübenden Ermessens hinreichende Berücksichtigung finden.

11

Mit der vom LSG zugelassenen Revision rügt die Beklagte eine Verletzung des [§ 48 Abs 1 S 2 SGB X](#). Zur Begründung trägt sie vor: Die Rechtsprechung des BSG zum Vorliegen eines atypischen Falles bei im Nachhinein entstehender Sozialhilfebedürftigkeit sei nur schwer nachvollziehbar und erweise sich als uneinheitlich und inkonsistent. Das LSG habe es versäumt, sich mit der Frage auseinanderzusetzen, ob die Übertragung der Rechtsprechung zur Rückforderung von Urteilsrenten auf die Frage der Atypik iS des [§ 48 Abs 1 S 2 SGB X](#) sachgerecht gewesen sei. Ferner habe das LSG nicht berücksichtigt, dass mit Verwirklichung der Tatbestände nach [§ 48 Abs 1 S 2 Nr 2](#) und 4 SGB X zugleich ein zum Kostenersatz nach § 92a BSHG bzw [§§ 103 f SGB X](#) führendes Verhalten vorliege; bei vollständiger Betrachtung stünde dem Betroffenen gar kein Anspruch auf Sozialhilfe zu. Weiter sei zu rügen, dass das LSG Urteilsbegründungen von Entscheidungen des BSG zu Unrecht als überholt bezeichnet sowie unzutreffend wiedergegeben habe; insbesondere habe das BSG in seinen Entscheidungen vom 21.7.1988 ([7 RA 21/86](#) - Juris) und 20.2.1991 ([11 RA 67/89](#) - Juris) zur Verneinung einer Atypik bei rückwirkend eintretender Sozialhilfebedürftigkeit nicht auf die Besonderheiten des Arbeitsförderungsrechts abgestellt. Entgegen der Ansicht des LSG könne die Typik fehlender Sozialhilfeantragstellung bei aktuell bedarfsdeckenden Renteneinkommen durchaus als Indiz herangezogen werden, das die Annahme eines typischen Falles bei rückwirkend eintretender Sozialhilfebedürftigkeit stütze. Seit Geltung des [§ 28 SGB X](#) liege die maßgebliche Voraussetzung der Entscheidungen des BSG vom 23.3.1995 ([13 RJ 39/94](#) - [SozR 3-1300 § 48 Nr 37](#)) und 12.12.1995 ([10 RKg 9/95](#) - [SozR 3-1300 § 48 Nr 42](#)) zur Bejahung eines atypischen Falles, die nicht mögliche Geltendmachung von Sozialhilfeansprüchen für die Vergangenheit, nicht mehr vor. Zudem könne nicht außer Acht bleiben, dass für die Klägerin im streitigen Zeitraum allein Leistungen nach [§§ 41 ff SGB XII](#) in Frage gekommen wären; auch insoweit seien die Entscheidungen des BSG aus dem Jahre 1995 (Urteile vom 23.3.1995 [aaO](#) und vom 12.12.1995 [aaO](#)) angesichts der Vorgaben des Urteils des BSG vom 16.10.2007 (B [8/9b SO 8/06 R](#) - [BSGE 99, 137](#) = [SozR 4-1300 § 44 Nr 11](#)) zu überdenken. Abweichend vom Gegenwärtigkeitsprinzip des BVerwG erfolgten Leistungen nach [§§ 41 ff SGB XII](#) nicht beschränkt auf die Deckung des gegenwärtig Notwendigen; aufgrund dieser Weiterentwicklung des Sozialhilferechts ab dem 1.1.2005 in Bezug auf die Befriedigung vergangener Bedarfe erscheine es zweifelhaft, ob die Rechtsprechung des 13. Senats (Urteil vom 23.3.1995 [aaO](#)) und des 10. Senats (Urteil vom 12.12.1995 [aaO](#)) weiter Bestand haben könne. Das Urteil des LSG könne des Weiteren nicht überzeugen, soweit es davon ausgehe, dass die tatsächlichen Voraussetzungen für die Annahme eines atypischen Falles vorlägen, weil die Klägerin und ihr Ehemann nach Aufgabe des Hotelbetriebs ihren sozialhilferechtlichen Bedarf mit ihrem Renteneinkommen nicht mehr hätten decken können. Maßgeblicher Zeitpunkt für solche Feststellungen sei nach der Rechtsprechung des BSG (Urteile vom 25.1.1994 - [4 RA 16/92](#) - [SozR 3-1300 § 50 Nr 16](#) = Juris RdNr 21 und 26.9.1990 - [9b/7 RA 30/89](#) - [BSGE 67, 232](#) = [SozR 3-4100 § 155 Nr 2](#) = Juris Leitsatz 1) der Abschluss des Widerspruchsverfahrens; die Beklagte hätte dann ggf noch Ermessen ausüben können. Bis zum Abschluss des Widerspruchsverfahrens sei bezüglich einer Sozialhilfebedürftigkeit in der Vergangenheit aber nichts vorgetragen worden. Die Beklagte sei insoweit nicht verpflichtet, ins Blaue hinein zu ermitteln. Ein Nachweis über die Sozialhilfebedürftigkeit der Klägerin sei nicht erbracht worden. Darüber hinaus schienen vom Berufungsgericht nicht alle Tatsachen ausreichend ermittelt worden zu sein; wenn ein Hotelbetrieb bis Ende 2004 profitabel geführt werde (und anschließend auch weiter geführt werde), müsse bei Übergabe des Betriebs an einen Dritten eine finanzielle Gegenleistung geflossen sein. Insoweit sei ungeklärt, ob die Klägerin (und ihr Ehemann) hieraus herrührend nicht über relevantes Vermögen verfügten. Um diesen Punkt zu klären, müsse die Klägerin Unterlagen zum Übergang des Hotelbetriebs vorlegen.

12

Die Beklagte beantragt, das Urteil des Schleswig-Holsteinischen Landessozialgerichts vom 10. Dezember 2014 zu ändern, das Urteil des Sozialgerichts Kiel vom 10. August 2011 insgesamt aufzuheben und die Klage in vollem Umfang abzuweisen.

13

Die Klägerin beantragt, die Revision zurückzuweisen.

14

Sie hält die angefochtene Entscheidung für zutreffend.

II

15

1. Der Tenor des angefochtenen Urteils ist gemäß [§ 138 S 1 SGG](#) zu berichtigen.

16

Die Beklagte hat im Berufungsverfahren beantragt, das Urteil des SG Kiel vom 10.8.2011 aufzuheben und die Klage in vollem Umfang abzuweisen. Das LSG hat die erstinstanzliche Entscheidung aufgehoben, soweit das SG den Bescheid der Beklagten vom 10.9.2008 in Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 17.9.2009 auch für die Zeit vor dem 1.1.2005 und in Höhe einer Erstattungsforderung von 1267,78 Euro aufgehoben hat, ohne die Klage abzuweisen.

17

Da die Entscheidungsgründe des angefochtenen Urteils klar ergeben, dass das LSG die Klage insoweit als unbegründet angesehen hat (vgl. S 9 Abs 2 des Berufungsurteils), handelt es sich um eine versehentliche Unvollständigkeit des Tenors, die als offenbare Unrichtigkeit iS von [§ 138 S 1 SGG](#) von Amts wegen berichtigt werden kann (vgl. Keller in Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, SGG, 11. Aufl 2014, § 138 RdNr 3c). Hierfür ist das mit der Sache befasste Rechtsmittelgericht zuständig, das im Rahmen der Entscheidung über das Rechtsmittel durch den gesamten Spruchkörper entscheidet (vgl. [BSGE 46, 34, 40](#) = [SozR 1500 § 138 Nr 3 S 2](#); BSG Beschluss vom 6.3.2012 - [B 1 KR 43/11 B](#) - Juris RdNr 4; BGH Beschluss vom 8.2.2007 - [VII ZR 121/06](#) - Juris RdNr 2 = [BauR 2007, 746](#); BVerwG Beschluss vom 21.12.2006 - [6 PB 17/06](#) - Juris RdNr 5 = Buchholz 251.91 § 39 SächsPersVG Nr 1).

18

2. Die zulässige Revision der Beklagten ist im Sinne der Aufhebung des Urteils des LSG und der Zurückverweisung der Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an dieses Gericht begründet ([§ 170 Abs 2 S 2 SGG](#)). Eine Entscheidung in der Sache kann der Senat nicht treffen, weil weitere Tatsachenfeststellungen des LSG erforderlich sind.

19

Im Revisionsverfahren ist nur noch streitig, ob die Beklagte berechtigt war, den Bescheid vom 2.5.1994 für die Zeit vom 1.1.2005 bis 31.3.2008 aufzuheben und die Erstattung von in diesem Zeitraum geleisteter Zuschüsse zur freiwilligen Krankenversicherung in Höhe von 509,25 Euro zu fordern. Eine abschließende Beurteilung dieser Frage ist dem Senat nicht möglich. Es fehlen schlüssige Feststellungen dazu, ob die Klägerin im streitigen Zeitraum über einsetzbares Vermögen verfügte.

20

a) Nach [§ 48 Abs 1 SGB X](#) ist ein Verwaltungsakt aufzuheben, soweit in den tatsächlichen oder rechtlichen Verhältnissen, die beim Erlass eines Verwaltungsaktes mit Dauerwirkung vorgelegen haben, eine wesentliche Änderung eintritt. Wesentlich sind alle Änderungen, die dazu führen, dass die Behörde unter den nunmehr objektiv vorliegenden Verhältnissen den Verwaltungsakt nicht hätte erlassen dürfen (BSG Urteil vom 21.3.2007 - [B 11a AL 31/06 R](#) - [SozR 4-4300 § 118 Nr 1](#) RdNr 14 mwN). Zutreffend hat das LSG hiernach eine zur Aufhebung der Bewilligung führende wesentliche Änderung in den maßgebenden Verhältnissen angenommen, weil die Klägerin infolge ihres Wechsels in die Familienversicherung ihres Ehemannes ab 1.3.1997 keinen Anspruch auf die Bewilligung von Zuschüssen zur freiwilligen Krankenversicherung nach [§ 106 SGB VI](#) mehr hatte.

21

aa) Gemäß [§ 48 Abs 1 S 1 SGB X](#) ist bei Eintritt einer wesentlichen Änderung in den tatsächlichen oder rechtlichen Verhältnissen der Verwaltungsakt mit Wirkung für die Zukunft aufzuheben. Dagegen soll ein Verwaltungsakt mit Wirkung vom Zeitpunkt der Änderung der Verhältnisse aufgehoben werden, soweit einer der Tatbestände von [§ 48 Abs 1 S 2 Nr 1 bis 4 SGB X](#) gegeben ist. Letzteres ist hier der Fall. Ohne erkennbaren Rechtsverstoß konnte das LSG unter Bezugnahme auf die Gründe der erstinstanzlichen Entscheidung ([§ 153 Abs 2 SGG](#)) davon ausgehen, dass die Klägerin ihrer sich aus [§ 60 Abs 1 Nr 2 SGB I](#) ergebenden Pflicht zur Mitteilung ihres Wechsels in die Familienversicherung ihres Ehegatten zumindest grob fahrlässig nicht nachgekommen ist (Nr 2) bzw die behauptete Unkenntnis der Klägerin vom Wegfall ihres Anspruchs auf Beitragszuschuss zur freiwilligen Krankenversicherung jedenfalls auf grober Fahrlässigkeit beruhte (Nr 4). Anhaltspunkte dafür, dass das LSG den revisionsrechtlich überprüfbaren Entscheidungsspielraum bei der Feststellung der groben Fahrlässigkeit überschritten hat (vgl. BSG Urteil vom 1.7.2010 - [B 13 R 7/09 R](#) - [SozR 4-1300 § 48 Nr 18 RdNr 31 f](#)), sind nicht ersichtlich.

22

bb) Zutreffend geht das LSG in Übereinstimmung mit der ständigen Rechtsprechung des BSG und des BVerwG sowie der einhelligen Auffassung im Schrifttum davon aus, dass das Wort "soll" in [§ 48 Abs 1 S 2 SGB X](#) bedeutet, dass der Leistungsträger in der Regel den Verwaltungsakt rückwirkend aufheben muss, er jedoch in atypischen Fällen nach seinem Ermessen hiervon abweichen kann (vgl. BSG Urteile vom 5.10.2006 - [B 10 EG 6/04 R](#) - [BSGE 97, 144](#) = [SozR 4-1300 § 48 Nr 8](#) RdNr 18 und vom 13.5.1998 - [B 14 EG 9/97 R](#) - [SozR 3-7833 § 2 Nr 7 S 38](#); BVerwG Beschluss vom 20.2.1986 - [5 ER 265/84](#) - Juris RdNr 5 mwN; Schütze in von Wulffen/Schütze, SGB X, 8. Aufl 2014, § 48 RdNr 20 mwN).

23

(1) Sollvorschriften ermangelt es an einer abstrakt-generellen - die Verwaltung bindenden - normativen Letztentscheidung (vgl. BVerwG Urteil vom 17.12.2015 - [1 C 31/14](#) - Juris RdNr 21). Zwar ist bei Vorliegen der gesetzlichen Tatbestandsvoraussetzungen die Rechtsfolge regelmäßig vorgezeichnet. Anders als bei einer Regelung, bei der die tatbestandlichen Voraussetzungen abschließend durch den Gesetzgeber ausformuliert sind, kann der Leistungsträger indes - gleichsam im Sinne einer normativen Offenheit - in atypischen Fällen nach seinem Ermessen hiervon abweichen. Damit wird dem Umstand Rechnung getragen, dass ein striktes Umsetzen von Normbefehlen Folgen haben kann, die vom Gesetzgeber nicht zwingend gewollt und mit Billigkeitsgesichtspunkten bzw dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz nicht

ohne Weiteres in Einklang zu bringen wären (vgl auch Dörr, Arbeitshandbuch zum Sozialverwaltungsrecht, 4. Aufl 2009, S 144; Schönenbroicher in Mann/Sennekamp/Uechtritz, VwVfG, 1. Aufl 2014, § 40 RdNr 33; Mehde, DÖV 2014, 541, 547 f). Dabei ist in der Rechtsprechung des BSG und des BVerwG seit langem geklärt, dass die Frage, ob ein atypischer Fall vorliegt, nicht im Wege der Ermessensausübung zu klären, sondern als Rechtsvoraussetzung im Rechtsstreit von den Gerichten zu überprüfen und zu entscheiden ist (BSG Urteile vom 6.11.1985 - [10 RKg 3/84](#) - [BSGE 59, 111](#) = SozR 1300 § 48 Nr 19 S 39 f, vom 3.7.1991 - [9b RAR 2/90](#) - SozR 3-1300 [§ 48 SGB X](#) Nr 10 S 10 und vom 18.9.1991 - [10 RKg 5/91](#) - [BSGE 69, 233](#) = [SozR 3-5870 § 20 Nr 3](#) S 8; BVerwG Urteil vom 2.7.1992 - [5 C 39/90](#) - [BVerwGE 90, 275](#) = Juris RdNr 19; Schütze aaO § 48 RdNr 20 mwN; Steinwedel in KassKomm, Stand August 2012, [§ 48 SGB X](#) RdNr 36; Lang in Fichte/Plagemann, Sozialverwaltungsverfahrenrecht, 2. Aufl 2016, Kap 4 RdNr 243; Mrozynski, SGB I, 5. Aufl 2014, § 39 RdNr 7; Stuhlfauth in Obermayer/Funke-Kaiser, VwVfG, 4. Aufl 2014, § 40 RdNr 14 unter Verweis auf die Rspr des BSG; Sachs in Stelkens/Bonk/Sachs, VwVfG, 8. Aufl 2014, § 40 RdNr 27 unter Verweis auf die Rspr des BSG und des BVerwG; aA Pohl in Eichenhofer/Wenner, SGB I IV X, 1. Aufl 2012, [§ 48 SGB X](#) RdNr 16; Lilge, SGB I, 4. Aufl 2016, § 39 RdNr 17). Ein Gericht muss, wenn der Leistungsträger einen Regelfall angenommen hat, selbst prüfen, ob ein solcher vorliegt; es darf den angefochtenen Bescheid wegen fehlender Ermessensausübung nur aufheben, wenn die Prüfung einen atypischen Fall ergibt (vgl BSG Urteil vom 11.2.1988 - [7 RAR 55/86](#) - SozR 1300 § 48 Nr 44 S 125; Waschull in Diering/Timme/Waschull aaO § 48 RdNr 55; Fichte in Knickrehm/Kreikebohm/Waltermann, Kommentar zum Sozialrecht, 4. Aufl 2015, [§ 48 SGB X](#) RdNr 48). Daher ist es entgegen dem Vorbringen der Beklagten ohne Belang, ob die Klägerin bis zum Abschluss des Widerspruchsverfahrens eine in der Vergangenheit möglicherweise bestehende Sozialhilfebedürftigkeit hinreichend dargetan hat.

24

Entgegen der Auffassung der Beklagten ergibt sich auch aus den Urteilen des BSG vom 26.9.1990 ([9b/7 RAR 30/89](#) - [BSGE 67, 232](#) = [SozR 3-4100 § 155 Nr 2](#) = Juris Leitsatz 1) und 25.1.1994 ([4 RA 16/92](#) - [SozR 3-1300 § 50 Nr 16](#) S 44 = Juris RdNr 21) nichts zu Gunsten ihres diesbezüglichen Rechtsstandpunkts. Beide Entscheidungen sind zu [§ 45 SGB X](#) ergangen. Dieser unterscheidet sich strukturell von dem hier maßgeblichen [§ 48 Abs 1 S 2 SGB X](#). Der Begriff "soll" in dieser Vorschrift enthält keine doppelte Ermessenseinräumung. Das Ermessen erstreckt sich nur auf die Frage, was im Ausnahmefall zu geschehen hat, dh ob der Verwaltungsakt ganz oder teilweise aufgehoben werden soll. Dagegen ist die Frage, ob ein Ausnahmefall vorliegt, - wie bereits oben erwähnt - nicht Teil der Ermessensentscheidung, sondern dieser als Rechtsvoraussetzung vorgelagert und eröffnet eine solche nur bei Bejahung eines atypischen Sachverhalts (vgl zum Ganzen [BSGE 59, 111](#), 115 = SozR 1300 § 48 Nr 19 S 39; s auch BVerwG Urteil vom 17.9.1987 - [5 C 26/84](#) - Juris RdNr 19). Die Entscheidung über die Rücknahme eines von Anfang an rechtswidrigen Verwaltungsakts nach [§ 45 Abs 1 SGB X](#) steht demgegenüber stets im Ermessen der Behörde ("darf" - [BSGE 59, 157](#), 169 = SozR 1300 § 45 Nr 19 S 64; BVerwG Urteil vom 17.9.1987 - [5 C 26/84](#) - Juris RdNr 12) und umfasst die Prüfung, ob und in welchem Umfang bei Vorliegen der Tatbestandsvoraussetzungen von einem Rücknahmerecht Gebrauch gemacht werden soll (vgl [BSGE 59, 157](#), 170 = SozR 1300 § 45 Nr 19 S 65). Anders als bei [§ 48 Abs 1 S 2 SGB X](#) erfasst das Ermessen bei [§ 45 Abs 1 SGB X](#) demnach auch die Entscheidung, in welchen Fällen Ermessen ausgeübt werden soll. Die von der Beklagten herangezogenen höchstrichterlichen Urteile beziehen sich nur auf die dem Ermessen der Verwaltung unterliegenden und damit der Gerichtskontrolle lediglich begrenzt zugänglichen Entscheidungen. Um solche geht es im hier maßgeblichen Zusammenhang aber nicht.

25

Nach der Rechtsprechung des 9., 10. und 13. Senats des BSG ist ein atypischer Fall iS des [§ 48 Abs 1 S 2 Nr 2 bis 4 SGB X](#) gegeben, wenn der Betroffene infolge des Wegfalls jener Sozialleistungen, deren Bewilligung rückwirkend aufgehoben wurde, im Nachhinein unter den Sozialhilfesatz sinken oder vermehrt sozialhilfebedürftig würde (BSG Urteile vom 26.8.1994 - [13 RJ 29/93](#) - Juris RdNr 29, vom 23.3.1995 [aaO](#) S 83, vom 12.12.1995 [aaO](#) S 94, vom 16.12.2004 [aaO](#) RdNr 49 zu [§ 48 Abs 1 S 2 Nr 3 SGB X](#), vom 1.7.2010 - B [13 R 7/09](#) R - SozR 4-1300 § 48 Nr 18 RdNr 60 und vom 20.7.2011 - [B 13 R 40/10 R](#) - Juris RdNr 39 zu [§ 48 Abs 1 S 2 Nr 3 SGB X](#); so auch: Steinwedel [aaO](#) § 48 RdNr 37, 52 und 56; Waschull [aaO](#) § 48 RdNr 50; Lang in Plagemann, Münchener Anwaltshandbuch Sozialrecht, 4. Aufl 2013, § 40 RdNr 40; Kallert in Gagel, SGB II/SGB III, Stand Juni 2013, [§ 330 SGB III](#) RdNr 69; Lang [aaO](#) Kap 4 RdNr 245; Dörr/Francke, Sozialverwaltungsrecht, 3. Aufl 2012, Kap I RdNr 121; vgl auch Schütze [aaO](#) § 48 RdNr 21). Der erkennende Senat schließt sich dieser Rechtsauffassung an.

26

Ob ein atypischer Fall vorliegt, ist stets nach dem Zweck der jeweiligen Regelung des [§ 48 Abs 1 S 2 SGB X](#) und nach den Umständen des Einzelfalles zu beurteilen. Diese müssen im Hinblick auf die mit der rückwirkenden Aufhebung des Verwaltungsakts verbundenen Nachteile, insbesondere der aus [§ 50 Abs 1 SGB X](#) folgenden Pflicht zur Erstattung der erbrachten Leistungen, vom Normalfall derart abweichen, dass der betroffene Leistungsempfänger deutlich schlechter dasteht, als es beim Vorliegen eines Normalfalles der einschlägigen Regelung des [§ 48 Abs 1 S 2 SGB X](#) der Fall wäre (vgl [BSGE 59, 111](#), 116 = SozR 1300 § 48 Nr 19 S 40; BSG [SozR 3-4100 § 103 Nr 9](#) S 51). [§ 48 Abs 1 S 2 SGB X](#) und damit auch die hier betroffenen Tatbestände der Nr 2 und 4 zielen darauf ab, dem Sozialversicherungsträger die Möglichkeit der Aufhebung von Dauerverwaltungsakten ab Änderung der Verhältnisse zur Herstellung der materiellen Gerechtigkeit zu geben (vgl dazu BSG Urteil vom 26.9.1991 - [4 RK 5/91](#) - [BSGE 69, 255](#) = [SozR 3-1300 § 48 Nr 13](#) S 21). Dagegen ist es nicht Sinn und Zweck dieser Regelungen, dem Versicherten ein über die Erstattungspflicht nach [§ 50 SGB X](#) hinausgehendes zusätzliches "Sonderopfer" abzuverlangen. Ein solches kann bei den oben genannten Fallkonstellationen aber vorliegen. Ein im Vergleich zum Normalfall des [§ 48 Abs 1 S 2 Nr 2](#) und 4 SGB X iVm [§ 50 Abs 1 SGB X](#) zusätzlicher Schaden ist zu bejahen, wenn der Betroffene (höhere) Sozialhilfeansprüche zur Sicherung seines aus [Art 1 Abs 1 GG](#) iVm [Art 20 Abs 1 GG](#) folgenden Grundrechts auf Gewährleistung eines menschenwürdigen Existenzminimums (vgl hierzu BVerfG Urteil vom 9.2.2010 - [1 BvL 1/09](#), [1 BvL 3/09](#), [1 BvL 4/09](#) - [BVerfGE 125, 175](#) = Juris RdNr 133 mwN), welche ihm zugestanden hätten, wenn die zurückgeforderten Sozialleistungen nicht zugeflossen wären, rückwirkend nicht mehr geltend machen kann. Er hätte dann im Ergebnis wegen der Pflicht zur Rückzahlung aus seinem gegenwärtigen Einkommen und Vermögen solche Leistungen zu ersetzen, auf die er in der Vergangenheit einen Anspruch gehabt hätte (BSG Urteile vom 23.3.1995 [aaO](#) und vom 12.12.1995 [aaO](#)). Ein derartiger Anspruchsverlust wird von der Zweckbestimmung der Tatbestände nach [§ 48 Abs 1 S 2 Nr 2](#) und 4 SGB X nicht eingefordert.

27

b) Die hiergegen erhobenen Einwendungen der Revision greifen nicht durch.

28

aa) Das LSG konnte sich - in Übereinstimmung mit der Rechtsauffassung des erkennenden Senats - der in den Urteilen des BSG vom 23.3.1995 ([aaO](#)) und vom 12.12.1995 ([aaO](#)) niedergelegten Rechtsauffassung anschließen, ohne dass es hierfür einer Auseinandersetzung mit den Entscheidungen des BSG vom 31.10.1991 ([7 RAR 60/89](#) - [SozR 3-1300 § 45 Nr 10](#)), vom 15.5.1985 ([5b/1 RJ 34/84](#) - [SozR 1500 § 154 Nr 8](#)) sowie vom 12.9.1984 ([4 RJ 79/83](#) - [BSGE 57, 138](#) = [SozR 1300 § 50 Nr 6](#)) zu den sog Urteilsleistungen bedurft hätte. Denn die Begründung des 13. (Urteil vom 23.3.1995 [aaO](#)) und 10. (Urteil vom 12.12.1995 [aaO](#)) Senats wie auch die Rechtsauffassung des erkennenden Senats zur Annahme eines atypischen Falles im Rahmen von [§ 48 Abs 1 S 2 SGB X](#) ist aus sich selbst heraus tragend. Zwar ist Rechtsgrundlage für die Erstattung von Urteilsleistungen ebenfalls [§ 50 SGB X](#); doch bemisst sich im Rahmen der Geltendmachung von Erstattungsforderungen nach Urteilsleistungen die Vertrauensschutzprüfung nach einer anderen Norm, [§ 45 SGB X](#). Im Übrigen wird den von der Beklagten herausgestellten unterschiedlichen Schutzbedürftigkeiten der Beteiligten in beiden Fallkonstellationen durchaus Rechnung getragen: Bei Erstattungsforderungen nach Urteilsleistungen wird - entsprechend der von der Beklagten betonten stärkeren Schutzwürdigkeit der Leistungsempfänger - ein weitergehender Schutz durch die sinngemäße Anwendung von [§ 42 Abs 3 Nr 3 SGB I](#) (idF bis zum Gesetz zur Änderung von Vorschriften des Sozialgesetzbuchs über den Schutz der Sozialdaten sowie zur Änderung anderer Vorschriften vom 13.6.1994, [BGBl I 1229](#)) gewährt, nach dem eine Rückzahlungspflicht entfällt, soweit der Betroffene ohne die zuerkannte Urteilsleistung auf die Gewährung von Sozialhilfe angewiesen gewesen wäre (vgl Senatsurteil vom 25.2.1992 - [5 RJ 44/91](#) - [Juris RdNr 26](#)). Diese Rechtsprechung hat insoweit dem Merkmal der "besonderen Härte" iS von [§ 42 Abs 3 Nr 3 SGB I](#) (idF bis zum Gesetz vom 13.6.1994, [BGBl I 1229](#)) eine unmittelbar anspruchvernichtende Wirkung zuerkannt (Meyer in FS Krasney, 319, 328 ff; Steinwedel in KassKomm, Stand September 2013, [§ 50 SGB X](#) RdNr 39). Demgegenüber ist bei der Annahme eines atypischen Falles im Rahmen des [§ 48 Abs 1 S 2 SGB X](#) - entsprechend der von der Beklagten herausgestellten höheren Schutzbedürftigkeit des leistenden Trägers - eine rückwirkende Aufhebung rechtlich weder geboten noch ausgeschlossen; sie liegt vielmehr im pflichtgemäßen Ermessen des Versicherungsträgers.

29

bb) Entgegen der Rechtsauffassung der Beklagten weichen die genannten BSG-Urteile aus dem Jahr 1995 - und damit auch die Entscheidung des erkennenden Senats - nicht von den Urteilen des 11. Senats vom 20.2.1991 ([aaO](#) [Juris RdNr 29](#)) und des vormaligen 7. Senats vom 21.7.1988 ([aaO](#) [Juris RdNr 25 f](#)) ab. In diesen wird [§ 48 Abs 1 S 2 Nr 2 SGB X](#) erkennbar nur in Bezug auf das Recht der Arbeitsförderung und dessen spezifischen Besonderheiten ausgelegt, ohne dass damit die Aufstellung eines übergreifenden Rechtssatzes verbunden sein sollte. Zur Bestimmung eines atypischen Falles stellt der vormalige 7. Senat (Urteil vom 21.7.1988 [aaO](#)) die Betroffenheit des Versicherten ausschließlich in das Verhältnis zu anderen Arbeitslosenhilfeempfängern ("Im vorliegenden Fall ist nicht ersichtlich, dass der Kläger durch die Pflicht zur Erstattung der zu Unrecht erhaltenen Leistungen stärker betroffen wird als andere Alhi-Empfänger") und erachtet es als unerheblich, dass dieser durch den Leistungsentzug möglicherweise sozialhilfebedürftig geworden ist; dies sei keine Besonderheit, sondern typisch für "solche Fälle". An diese fallbezogene Formulierung anknüpfend führt der 11. Senat (Urteil vom 20.2.1991 [aaO](#)) aus, dass bei ordnungsgemäßer Mitteilung der Arbeitsaufnahme möglicherweise zustehende Sozialhilfeansprüche im Nachhinein nicht mehr geltend gemacht werden könnten, begründe keine besondere Härte im Sinne eines atypischen Falles, sondern entspreche dem Regelfall bei rückwirkender Erstattung zu Unrecht gezahlter Leistungen. Auch der Gesetzgeber hat die spezifischen Besonderheiten des Rechts der Arbeitsförderung (vgl hierzu [BT-Drucks 12/5502 S 37](#)) aufgegriffen und mit Wirkung vom 1.1.1994 [§ 152 Abs 3](#) Arbeitsförderungsgesetz eingefügt (Erstes Gesetz zur Umsetzung des Spar-, Konsolidierungs- und Wachstumsprogramms vom 21.12.1993, [BGBl I 2353](#)), der mit dem heutigen [§ 330 Abs 3 S 1 SGB III](#) identisch ist. Danach ist bei Vorliegen der Voraussetzungen des [§ 48 Abs 1 S 2 SGB X](#) der Verwaltungsakt mit Wirkung vom Zeitpunkt der Änderung der Verhältnisse aufzuheben. Die Aufhebungsentscheidung hat seither als gebundene Entscheidung zu ergehen, ohne dass es auf das Vorliegen eines atypischen Falles ankäme. Die vom 11. (Urteil vom 20.2.1991 [aaO](#)) und vormaligen 7. Senat (Urteil vom 21.7.1988 [aaO](#)) aufgeworfene Rechtsfrage stellt sich demnach im Recht der Arbeitsförderung nicht mehr; sie ist durch die Rechtsentwicklung überholt (vgl BSG Urteil vom 28.11.1996 - [7 RAR 56/96](#) - [SozR 3-4100 § 117 Nr 13](#) S 93).

30

cc) Die nach Rechtsauffassung des erkennenden Senats gebotene - und für die Atypik der Fallgestaltung auf unwiderruflich entgangene Ansprüche auf Leistungen nach dem SGB XII abhebende - Auslegung des [§ 48 Abs 1 S 2 SGB X](#) steht auch nicht in Widerspruch zu den in den [§§ 103 f SGB XII](#) normierten Kostenersatzansprüchen bei schuldhaftem Verhalten oder für zu Unrecht erbrachte Leistungen. Entgegen der Auffassung der Beklagten liegt in Fällen wie dem vorliegenden mit Verwirklichung der Tatbestände des [§ 48 Abs 1 S 2 Nr 2](#) und 4 SGB X nicht stets zugleich auch ein Verhalten des Betroffenen vor, das derartige Kostenersatzansprüche auslösen könnte (zu den - hier offensichtlich nicht vorliegenden - Tatbestandsvoraussetzungen der [§§ 103 f SGB XII](#) vgl Bieback in Grube/Wahrendorf, SGB XII, 5. Aufl 2014, [§ 103 RdNr 1 ff](#) und [§ 104 RdNr 1 ff](#)). Grund für die fehlende Möglichkeit des rückwirkenden Bezugs von Sozialhilfeleistungen ist nicht das Fehlverhalten der Klägerin, sondern das im Sozialhilferecht grundsätzlich Geltung beanspruchende Gegenwärtigkeits- und Zuflussprinzip (vgl hierzu ee)).

31

dd) Ebenso wenig vermag die Ansicht der Beklagten zu überzeugen, es sei typisch, dass derjenige, der über ein aktuell bedarfsdeckendes Renteneinkommen verfüge, keinen Sozialhilfeantrag stelle, sodass auch die rückwirkend eintretende Sozialhilfebedürftigkeit bei Erstattung bezogener Leistungen ein typischer Fall sei. Diese Erwägungen werden nicht der Abgrenzung typischer Fälle von atypischen gerecht.

32

Wie bereits oben ausgeführt, entscheidet über das Vorliegen eines atypischen Falles der Zweck der jeweiligen Sollvorschrift nach den Umständen des Einzelfalles (stRspr, BSG Urteile vom 27.7.2000 - [B 7 AL 42/99 R](#) - [BSGE 87, 31](#) = [SozR 3-4100 § 134 Nr 22](#) S 85, vom 29.6.1994 - [1 RK 45/93](#) - [BSGE 74, 287](#) = [SozR 3-1300 § 48 Nr 33](#) S 72 und vom 24.2.1987 - [11b RAR 35/85](#) - [SozR 1300 § 48 Nr 30](#) = [Juris RdNr 12](#)). Sieht dieser - wie bei [§ 48 Abs 1 S 2 Nr 2](#) und 4 SGB X - außer der Herstellung der materiellen Richtigkeit keine weitere Belastung des betroffenen Leistungsempfängers wie den Verlust nachträglich nicht mehr geltend zu machender Sozialhilfeansprüche vor, ist dessen Eintritt als atypisch zu qualifizieren.

33

ee) Der Senat vermag sich auch nicht dem Vorbringen der Beklagten anzuschließen, wonach infolge neuerer sozialhilferechtlicher Rechtsprechung des BSG zur Gewährung von Leistungen für die Vergangenheit die bisherige Begründung eines atypischen Falles bei rückwirkend eingetretener bzw. gesteigerter Hilfebedürftigkeit sich nicht mehr aufrechterhalten ließe und damit auch der bisherigen Rechtsprechung zu [§ 48 Abs 1 S 2 SGB X](#) die Grundlage entzogen sei (kritisch Merten in Hauck/Noftz, SGB X, Stand März 2016, § 48 RdNr 76). Zwar hat der 8. Senat in seinem Urteil vom 16.10.2007 (B 8/9b SO 8/06 R - BSGE 99, 137 = SozR 4-1300 § 44 Nr 11) ausgeführt, dass Leistungen der Grundsicherung im Alter und bei Erwerbsminderung abweichend vom Gegenwärtigkeitsprinzip des BVerwG, nicht auf die Deckung des gegenwärtig Notwendigen beschränkt sind (RdNr 20) und nicht allein der Befriedigung eines aktuellen, sondern auch eines künftigen und vergangenen Bedarfs dienen (RdNr 19). Diese Ausführungen sind allerdings im Rahmen eines Zugunstenverfahrens gemäß [§ 44 SGB X](#) ergangen, ebenso wie das Urteil des 8. Senats vom 29.9.2009 (B 8 SO 16/08 R - BSGE 104, 213 = SozR 4-1300 § 44 Nr 20), auf das sich die Beklagte ebenfalls in der Revisionsbegründung bezieht. Um ein Verfahren nach [§ 44 SGB X](#) geht es vorliegend jedoch nicht. Nach den Feststellungen des LSG hat die Klägerin in der Vergangenheit keinen Antrag auf Sozialhilfe gestellt, der zu Unrecht abgelehnt worden sein könnte.

34

Ob die Klägerin für den hier streitigen, in der Vergangenheit liegenden Zeitraum Ansprüche auf Leistungen der Grundsicherung im Alter und bei Erwerbsminderung nach dem Vierten Kapitel des SGB XII geltend machen kann, die gemäß [§ 19 Abs 2 S 2 SGB XII](#) den Leistungen zum Lebensunterhalt nach dem Dritten Kapitel vorgehen, richtet sich nach den Vorschriften des SGB XII. Gemäß [§ 41 Abs 1 S 1 SGB XII](#) (idF des Art 3 Nr 22 des Gesetzes zur Ermittlung von Regelbedarfen und zur Änderung des Zweiten und Zwölften Buches Sozialgesetzbuch vom 24.3.2011, BGBl I 453) bzw. [§ 44 Abs 1 S 1 SGB XII](#) (in der ab dem 1.1.2016 geltenden Fassung des Art 1 Nr 14 des Gesetzes zur Änderung des Zwölften Buches Sozialgesetzbuch und weiterer Vorschriften vom 21.12.2015, BGBl I 2557) sind Leistungen der Grundsicherung im Alter und bei Erwerbsminderung zwingend an die Stellung eines vorherigen Antrags gebunden. Einen solchen hat die Klägerin für den hier streitigen Zeitraum vom 1.1.2005 bis 30.3.2008 nicht gestellt. Zwar besteht nach [§ 28 SGB X](#) die Möglichkeit einer wiederholenden Antragstellung; unabhängig von der Frage, ob [§ 28 SGB X](#) im Rahmen der [§§ 41 ff SGB XII](#) überhaupt Anwendung findet (vgl hierzu Coseriu in jurisPK-SGB XII, Stand 25.4.2016, [§ 18 SGB XII](#) RdNr 29; Grube in Grube/Wahrendorf, SGB XII, 5. Aufl 2014, § 18 RdNr 9), muss ein solcher Antrag, der bis zu einem Jahr zurückwirkt, innerhalb von sechs Monaten nach Ablauf des Monats gestellt werden, in dem die Ablehnung oder die Forderung nach Erstattung einer anderen Sozialleistung bindend geworden ist ([§ 28 S 1 SGB X](#)). Nach den Feststellungen des LSG hat die Klägerin von der Möglichkeit der rückwirkenden Antragstellung nach [§ 28 SGB X](#) im Anschluss an die Aufhebungsentscheidung aber keinen Gebrauch gemacht. Darüber hinaus weist das LSG zu Recht darauf hin, dass die Klägerin rückwirkend auch deshalb keine Leistungen der Sozialhilfe geltend machen kann, weil ihr die zu Unrecht gewährten Zuschüsse zur freiwilligen Krankenversicherung im streitigen Zeitraum tatsächlich zugeflossen sind und deshalb im jeweiligen Zuflussmonat als Einkommen iS von [§ 82 Abs 1 S 1 SGB XII](#) zur Deckung ihrer Bedarfe zur Verfügung gestanden haben (vgl Schmidt in Schlegel/Voelzke, jurisPK-SGB XII, Stand 22.1.2016, [§ 82 SGB XII](#) RdNr 25 unter Verweis auf BSG SozR 4-4200 § 11 Nr 43 RdNr 23; vgl auch BSG Urteil vom 12.9.1984 aaO RdNr 28).

35

c) Ob die Klägerin im streitigen Zeitraum bedürftig iS des SGB XII gewesen ist, kann der Senat nicht abschließend beurteilen. Es fehlen schlüssige Feststellungen zum einsetzbaren Vermögen der Klägerin.

36

Die Feststellung des LSG, dass die Klägerin im Juni 2008 in Höhe von 9000 Euro verschuldet war und sie zwischenzeitlich Leistungen der Grundsicherung im Alter erhält, lassen keinen Rückschluss darauf zu, ob sie (und ihr Ehemann) in der Zeit vom 1.1.2005 bis 31.3.2008 vermögenslos waren. Wenn das LSG dennoch vom Nichtvorliegen berücksichtigungsfähigen Vermögens iS von [§ 90 SGB XII](#) ausgeht, verbindet sich damit keine Tatsachenfeststellung, an die das Revisionsgericht gebunden wäre ([§ 163 SGG](#)). Bei dem Begriff Vermögen handelt es sich um einen Rechtsbegriff, dessen Inhalt durch die Rechtsanwender und letztlich die Gerichte zu bestimmen ist (Mecke in Schlegel/Voelzke, jurisPK-SGB XII, Stand 18.4.2016, § 90 RdNr 12).

37

Da die angefochtenen Bescheide nicht schon aus anderen Gründen rechtswidrig sind - etwaige Anhörungsmängel sind geheilt und die Fristen des [§ 48 Abs 4 S 1 iVm § 45 Abs 3 S 4 bzw Abs 4 S 2](#) gewahrt - ist der Rechtsstreit zur weiteren Sachaufklärung zurückzuverweisen. Das LSG wird zum Vermögen der Klägerin (und ihres Ehemannes) weitere tatsächliche Feststellungen zu treffen haben und insbesondere klären müssen, ob die Klägerin durch den Verkauf des Hotelbetriebs im Jahr 2004 nicht Vermögen hat bilden können, das der Annahme einer Sozialhilfebedürftigkeit entgegensteht und damit eine Atypik der Fallgestaltung iS von [§ 48 Abs 1 S 2 SGB X](#) entfallen lässt.

38

Die streitige Rückforderung des Betrages von 509,25 Euro hat die Beklagte mit Bescheid vom 10.9.2008 auf [§ 50 Abs 1 SGB X](#) gestützt. Da eine Erstattungspflicht der Klägerin in dieser Höhe nur dann besteht, wenn der Bewilligungsbescheid vom 2.5.1994 für die Zeit vom 1.1.2005 bis 31.3.2008 zu Recht aufgehoben worden ist, kann auch hierüber noch nicht abschließend befunden werden. Demnach ist das Berufungsurteil auch insoweit aufzuheben und dieser Gegenstand in die Zurückverweisung der Sache einzubeziehen.

39

Die Kostenentscheidung bleibt der Entscheidung des LSG vorbehalten.

Rechtskraft

Aus

Login

BRD
Saved
2017-01-26