

BUNDESSOZIALGERICHT



Im Namen des Volkes

Urteil

in dem Rechtsstreit

Az: 11 RAr 7/88

.....,

Kläger und Revisionsbeklagter,

Prozeßbevollmächtigte:

.....,

g e g e n

Bundesanstalt für Arbeit,
Nürnberg, Regensburger Straße 104,

Beklagte und Revisionsklägerin.

Der 11. Senat des Bundessozialgerichts hat ohne mündliche Verhandlung am 27. Juli 1989 in Berlin durch den Vorsitzenden Richter Dr. V o l k m a n n , die Richter Dr. G a g e l und S c h n e i d e r - D a n w i t z sowie die ehrenamtlichen Richter H o h m a n n und G e h r k e n für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des Hessischen Landessozialgerichts vom 21. Oktober 1987 wird zurückgewiesen.

Die Beklagte trägt die außergerichtlichen Kosten des Klägers auch im Revisionsverfahren.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Gründe:

I

Die von der beklagten Bundesanstalt für Arbeit (BA) eingelegte Revision betrifft die Aufhebung der Bewilligung und Rückforderung von Arbeitslosenhilfe (Alhi) für zwei Praktikantenzeiten im Rahmen eines Ergänzungsstudiums sowie die Weitergewährung für die Zeit vom 1. bis zum 31. März 1985.

Die beklagte BA bewilligte dem Kläger Alhi gemäß der Alhi-Verfügung vom 20. März 1984 für die Zeit ab dem 1. März 1984 bis zum 28. Februar 1985. Zum 9. April 1984 begann der Kläger ein auf zwei Semester angelegtes erziehungswissenschaftliches Studium für das Lehramt -L 4-, das ua zwei vierwöchige Praktika (13. August bis 9. September, 17. September bis 12. Oktober 1984) erforderte. Dies erfuhr die Beklagte im Oktober 1984, stellte die Zahlung vorläufig ein und forderte den Kläger zur Stellungnahme auf, seit wann er studiere und welcher Art das Studium sei. Nach Eingang der Stellungnahme hob sie die Bewilligung von Alhi für die Zeit ab dem 9. April 1984 auf und forderte die vom 9. April bis zum 20. Oktober 1984 gezahlte Leistung in Höhe von 5.528,16 DM zurück; da die Voraussetzungen des § 48 Abs 1 des Sozialgesetzbuches - Verwaltungsverfahren - (SGB 10) für eine Aufhebung auch für die Vergangenheit vorlägen, sei die Bewilligung von Alhi aufzuheben (Bescheid vom 6. Dezember 1984; Widerspruchsbescheid vom 17. Dezember 1984).

Das Sozialgericht (SG) hat den angefochtenen Aufhebungs- und Rückforderungsbescheid aufgehoben und die Beklagte verurteilt, Alhi ab 9. April 1984 abzüglich der bereits erbrachten Leistungen zu gewähren (Urteil vom 27. März 1985).

Die Beklagte hat nach Beendigung des Studiums Alhi für die Zeit ab 1. April 1985 bewilligt. Der Kläger hat später aufgrund des Ergänzungsstudiums den Referendardienst absolviert und die 2. Staatsprüfung bestanden.

Das Landessozialgericht (LSG) hat die Berufung der Beklagten zurückgewiesen.

Mit der vom LSG zugelassenen Revision bekämpft die Beklagte das Berufungsurteil nur hinsichtlich der beiden Praktikantenzeiten



und der Zeit vom 1. bis zum 31. März 1984 und rügt Verletzung der §§ 103 Abs 1 Nr 1 iVm 134 Abs 1 Nr 1 und Abs 4 des Arbeitsförderungsgesetzes (AFG) sowie der §§ 54 und 123 des Sozialgerichtsgesetzes (SGG). Der vom LSG festgestellte Sachverhalt ergebe nicht, daß der Kläger auch während der beiden Praktikantenzeiten der Arbeitsvermittlung zur Verfügung gestanden habe. Hinsichtlich der Zeit vom 1. bis zum 31. März 1984 sei die Klage als unzulässig abzuweisen, da die Beklagte über diesen Zeitraum nicht durch Verwaltungsakt entschieden habe.

Die Beklagte beantragt,

das Urteil des Hessischen LSG vom 21. Oktober 1987 und das Urteil des SG Marburg vom 27. März 1985, soweit damit die Entscheidung über die Bewilligung von Arbeitslosenhilfe und die Rückforderung auch für die Zeiträume vom 13. August 1984 bis zum 9. September 1984 und vom 17. September 1984 bis zum 12. Oktober 1984 aufgehoben sowie die Beklagte zur Zahlung von Arbeitslosenhilfe über den 28. Februar 1985 hinaus verurteilt wurde, aufzuheben, und insoweit die Klage abzuweisen.

Der Kläger beantragt sinngemäß,

die Revision der Beklagten zurückzuweisen.

Beide Beteiligten haben einer Entscheidung durch Urteil ohne mündliche Verhandlung zugestimmt.

II

Die Revision der Beklagten war zurückzuweisen. Das LSG hat zu Recht die Aufhebung des Aufhebungs- und Rückforderungsbescheides für die allein noch streitigen Zeiträume der beiden Praktikantenzeiten bestätigt und die Beklagte für März 1985 zur Leistung verurteilt.

Der Aufhebungs- und Rückforderungsbescheid ist wegen fehlender Ermessensausübung selbst dann aufzuheben, wenn dem Kläger kein Alg zustand, was der Senat aufgrund der bisherigen Feststellungen nicht abschließend beurteilen kann.

1. Zur Rechtmäßigkeit der Leistungsbewilligung hat der 7. Senat des Bundessozialgerichts -BSG- (BSGE 62, 166 = SozR 4100 § 103 Nr 39; Urteil vom



28. Oktober 1987 - 7 RAr 80/86 - unveröffentlicht) entschieden, daß ein Student der Arbeitsvermittlung iS des § 103 AFG - der durch Gesetz vom 14. Dezember 1987 eingefügte § 103a AFG ist auf den streitigen Anspruch bis März 1984 nicht anzuwenden - objektiv nicht zur Verfügung steht, wenn er ein reguläres Hochschulstudium so betreibt, daß dadurch jegliche marktübliche Berufstätigkeit von mehr als kurzzeitigem Umfang ausgeschlossen ist. Der Student könne eine hiernach fehlende Verfügbarkeit nicht dadurch herstellen, daß er bereit sei, das Studium im Falle eines zumutbaren Arbeitsangebotes abzubrechen. Der 7. Senat meint hierzu, eine sinnvolle Freizeitbeschäftigung werde dadurch nicht ausgeschlossen. Der Arbeitslose könne wie jeder andere, insbesondere wie jeder Berufstätige, zB Beschäftigungen aus Liebhaberei, aus kulturellen, aus caritativen, sportlichen oder gesundheitlichen Interessen und zum Zeitvertreib nachgehen. Es sei offenkundig, daß eine derartige Nutzung der "Freizeit" allein weder die Bereitschaft noch die Möglichkeit beeinträchtige, anstelle dessen auch eine Beschäftigung im Arbeitsverhältnis auszuüben. Eine Betätigung stehe jedenfalls dann im Gegensatz zu den Anforderungen der objektiven Verfügbarkeit, wenn sie auf längere Dauer angelegt und planvoll gestaltet sei, sowie derart betrieben werde, daß sie die für eine Berufstätigkeit erforderliche Zeit vollständig in Anspruch nehme, die mithin für jeden Tag, an dem sie stattfindet, die Möglichkeit ausschließe, berufstätig zu sein.

Der Senat sieht es als bedenklich an, im Falle einer längeren Arbeitslosigkeit jede "auf längere Dauer angelegte und planvoll gestaltete Tätigkeit" während der üblichen Arbeitszeit unabhängig von einem Aufgabewillen auszuschließen. Im Bereich der angesprochenen kulturellen, caritativen sportlichen oder gesundheitlichen Interessen muß auch eine auf längere Dauer angelegte und planvoll gestaltete Tätigkeit während der üblichen Arbeitszeit zulässig sein, wenn der Arbeitslose bereit ist, diese Tätigkeit im Falle eines Arbeitsangebots aufzugeben. Das bedarf hier indes keiner abschließenden Entscheidung. Der Kläger war nach den Feststellungen des LSG innerhalb des Studiums nach dessen Ausgestaltung unabhängig von einem Aufgabewillen verfügbar. Es ist also nur zu entscheiden, ob der Aufgabewille in einem solchen Falle auch während der Praktikantenzeiten unbeachtlich ist und welche Anforderungen an seinen Nachweis zu stellen sind.

Zum Ergänzungsstudium insgesamt hat das LSG festgestellt, der Kläger sei nicht daran gehindert gewesen, eine mehr als kurzzeitige Arbeitnehmertätigkeit aufzunehmen. Das wird von der Revision nur hinsichtlich der beiden Praktikantenzeiten in Zweifel gezogen. Das BSG hat sich bisher mit der Frage noch nicht befaßt, ob bei der Beurteilung der Verfügbarkeit während Praktikantenzeiten,



die in ein insgesamt Verfügbarkeit nicht ausschließendes Studium integriert sind, der Wille des Arbeitslosen, die Praktikantenzeit zu verschieben oder aufzugeben außer Betracht bleiben muß. Jedenfalls bei kurzfristigen Praktikantenzeiten, hier bei zwei Praktikantenzeiten von insgesamt unter zwei Monaten, begründet die Bereitschaft, im Falle einer Arbeitsmöglichkeit das Praktikum zu verschieben bzw abzubrechen, Verfügbarkeit. An den Nachweis eines solchen Willens sind jedoch hohe Anforderungen zu stellen. Der Kläger hatte zwar behauptet, die Vereinbarung bezüglich dieser beiden Praktika mit den Trägern habe es erlaubt, jederzeit aus dem Praktikum auszuscheiden. Das LSG hat sich dies jedoch nicht ausdrücklich zu eigen gemacht. Es hat weder Auskünfte der Träger eingeholt noch den Kläger speziell zu den Praktikantenzeiten bei seiner Anhörung befragt. Damit ist die Abbruchmöglichkeit speziell auch während der beiden Praktikantenzeiten nicht ausreichend festgestellt.

2. Gleichwohl vermag der Senat aufgrund des festgestellten Sachverhalts im Ergebnis das Berufungsurteil zu bestätigen. Das LSG hat den streitigen Aufhebungs- und Rückforderungsbescheid schon deshalb zu Recht aufgehoben, weil die Beklagte das ihr nach § 48 Abs 1 Satz 2 SGB 10 zustehende Ermessen nicht ausgeübt hat.

Die nunmehr allein noch streitigen Praktikantenzeiten bis zum 12. Oktober 1984 lagen bei Erlass des Aufhebungsbescheides vom 6. Dezember 1984 in der Vergangenheit, fielen also nicht unter § 48 Abs 1 Satz 1 SGB 10. Es lag auch ein atypischer Fall vor, schon im Hinblick darauf, daß das Bundesverfassungsgericht (BVerfG) die einschlägige Vorschrift des § 118a Abs 1 AFG als mit Art 3 Abs 1 des Grundgesetzes (GG) unvereinbar und nichtig erklärt hat (Beschluß vom 18. November 1986 - 1 BvL 29/83 - SozR 4100 § 118a Nr 1). Die Beklagte hat jedoch weder im angefochtenen Bescheid noch im Widerspruchsbescheid ein Ermessen ausgeübt. Allein deshalb war der angefochtene Bescheid aufzuheben. Inzwischen ist aber die Jahresfrist des § 45 Abs 4 Satz 2 SGB 10 abgelaufen, worauf noch einzugehen ist. An seiner früheren Entscheidung, daß in diesen Fällen eine erneute Inanspruchnahme drohe, da der erste Aufhebungsbescheid die Frist gewahrt bzw unterbrochen habe (BSGE 62, 103, 108 = SozR § 48 Nr 39 und ebenso BSGE 63, 37, 43 = SozR 1300 § 45 Nr 34), hält der Senat nicht mehr fest.

Der Senat hat in den genannten Entscheidungen hervorgehoben, daß die Jahresfrist dem Vertrauensschutz diene und ein schutzwürdiges Vertrauen durch den ersten Aufhebungsbescheid erschüttert werde. Die Jahresfrist bewirkt jedoch, daß die Behörde ein Jahr nach Kenntnis von einem Rücknahmegrund



das Recht verliert, den Verwaltungsakt aus diesem Grunde mit Wirkung für die Vergangenheit zurückzunehmen. Diese zeitliche Begrenzung der Rücknahmebefugnis für die Vergangenheit dient der Rechtssicherheit.

Im allgemeinen mag es zwar zutreffen, bei den auf dem Rechtsgrundsatz der Verwirkung beruhenden Ausschußfristen das Zeitmoment und die für die Schutzwürdigkeit des Vertrauens bedeutsamen Umstände als in etwa gleichwertig anzusehen. Bei der für die Rücknahme mit Wirkung für die Vergangenheit geltenden Jahresfrist ist jedoch von entscheidender Bedeutung, daß diese Frist nach § 45 Abs 4 Satz 1 SGB 10 allein für Fälle vorsätzlichen oder grob fahrlässigen Verhaltens des Begünstigten gilt, weil das Gesetz bei Schuldlosigkeit oder in Fällen einfacher Fahrlässigkeit eine rückwirkende Rücknahme nicht vorsieht. Die Jahresfrist des § 45 Abs 4 Satz 2 SGB 10 greift - anders als die des § 48 Abs 4 des Verwaltungsverfahrensgesetzes (VwVfG) - selbst in Fällen der Drohung oder der arglistigen Täuschung ein. Sie betrifft damit gerade die Fallgestaltungen, in denen eine Verwirkung nur im Hinblick auf den Zeitablauf, nicht aber wegen des Verhaltens des Begünstigten in Betracht kommen kann. Das schließt es aus, der vertrauensmindernden Wirkung der ersten - rechtswidrigen - Rücknahme entscheidende Bedeutung beizumessen; es kommt vielmehr allein auf den Zeitablauf an.

Bei dieser eindeutigen zeitlichen Orientierung vermag die Jahresfrist der mit ihr erstrebten Rechtssicherheit aber nur dann wirksam zu dienen, wenn ihr Anwendungsbereich möglichst eindeutig und streitfrei bestimmt wird. Anders als die aufgegebene Rechtsauffassung vermeidet die jetzt vertretene deshalb auch Zweifel dahin, ob in Fällen des § 48 SGB 10 eine fehlerfreie Wiederholung schon während oder erst nach Abschluß eines hinsichtlich der ersten - fehlerhaften - Aufhebung anhängigen Gerichtsverfahrens zulässig ist (vgl hierzu die Urteile des 7. Senats des BSG vom 24. August 1988 - 7 RAr 53/86 -, BSGE 64, 36 = SozR 1300 § 48 Nr 2, vom 25. Oktober 1988 - 7 RAr 120/87 - und vom 23. November 1988 - 7 RAr 126/87 -). Endlich entspricht es dem Verfassungsgrundsatz eines effektiven Rechtsschutzes (Art 19 Abs 4 GG), Rechtsvorschriften im Zweifel so auszulegen, daß ein wegen Rechtswidrigkeit aufgehobener Verwaltungsakt für den Betroffenen auch mittelbar keine nachteiligen Folgen hat. Diesem Grundsatz würde die Annahme der Fristwahrung durch einen rechtswidrigen ersten Aufhebungs- oder Rücknahmebescheid zuwiderlaufen.

Demgegenüber kann der Einwand nicht durchdringen, wenn nach § 211 des Bürgerlichen Gesetzbuches durch eine später als unzulässig abgewiesene



Klage die Verjährung eines Anspruchs unterbrochen werde, müsse auch ein später als verfahrensfehlerhaft aufgehobener Bescheid die Ausschußfrist des § 45 Abs 4 Satz 2 SGB 10 wahren. Verjährungsvorschriften sind nämlich auf Ausschußfristen nur nach Maßgabe des besonderen Charakters der jeweils eingreifenden Ausschußfrist anwendbar (vgl zur Anwendung der Wiedereinsetzung nach § 27 Abs 5 SGB 10 auf materielle Ausschußfristen das zur Veröffentlichung vorgesehene Urteil des BSG vom 25. Oktober 1988 - 12 RK 22/87 -). In der Ausschußfrist des § 45 Abs 4 Satz 2 SGB 10 hat der Gesetzgeber bereits die Frage geregelt, inwieweit sich ein Irrtum der Behörde über das einzuschlagende Verfahren auf den Fristablauf auswirkt, worauf noch näher einzugehen ist. Das schließt einen Rückgriff auf § 211 BGB aus.

Der Senat weicht mit dieser Entscheidung nicht von der Rechtsprechung anderer Senate iS des § 42 SGG ab. Die aufgegebenene Rechtsauffassung (BSGE 62, 103, 108) ist zwar in Fortführung einer Entscheidung des 9a-Senats (SozR 1300 Art 2 § 40 Nr 8) entwickelt worden. Mit dieser Entscheidung wurde eine Neufeststellung der einkommensabhängigen Versorgungsleistungen aufgehoben, da die Verwaltung die Soll-Vorschrift des § 48 Abs 1 Satz 2 SGB 10 nicht richtig angewandt habe. Die Unterschiede, daß die damalige Entscheidung einen nach dem Übergangsrecht zu beurteilenden Fall betraf, in dem bei Erlaß des Erstbescheids nach § 60a Bundesversorgungsgesetz die Frist des § 45 Abs 4 Satz 2 SGB 10 noch nicht galt und der Zweitbescheid innerhalb eines Jahres nach Einführung dieser Bestimmung ergangen war, sind so gewichtig, daß eine Divergenz iS des § 42 SGB 10 ausscheidet. Im Urteil des 10. Senats vom 24. März 1983 (SozR 5870 § 2 Nr 30) betrifft der abschließende Satz, die Beklagte werde nunmehr das ihr eingeräumte Ermessen auszuüben haben, wobei nach dem Sachverhalt bereits zwei Jahre seit Kenntnis der Aufhebungsgründe vergangen waren, nicht die Begründung der Rückverweisung, sondern das nach der Rückverweisung einzuschlagende Verfahren und gehört damit nicht zu den tragenden Erwägungen. Auch den Urteilen des 7. Senats vom 17. April 1986 (7 RAr 127/84, Die Beiträge 1986, 254) und vom 29. September 1987 (7 RAr 22/86) ist ein Rechtssatz, daß der erste Rücknahmebescheid die Jahresfrist für einen zweiten wahre, nicht zu entnehmen. Beide Urteile lehnen zwar die gerichtliche Aufhebung eines Rücknahmebescheides allein wegen fehlender Ermessensausübung auch nach Ablauf der Jahresfrist wegen weiterhin bestehender Wiederholungsgefahr ab, lassen aber nicht erkennen, ob sie eine Wiederholung nur tatsächlich oder auch rechtlich für möglich halten. Soweit der 1. Senat im Urteil vom 15. Oktober 1987 (SozR 1300 § 45 Nr 32) und der 5. Senat im Urteil vom 13. Juli 1988 - 5/5b RJ 24/87 - entschieden haben, daß eine Aufhebung wegen fehlerhafter oder fehlender Ermessensausübung



grundsätzlich zulässig sei, liegt dem wohl die Auffassung zugrunde, daß der mit der Dauer eines Gerichtsverfahrens regelmäßig verbundene Ablauf der Jahresfrist eine erneute Rücknahme ausschließt. Soweit es sich um die Rücknahme für die Vergangenheit, und zwar ab Urteilserlaß handelt, hält der erkennende Senat an der Aussage in seinem Urteil vom 4. Februar 1988 (BSGE 63, 37) ebenfalls nicht mehr fest, daß die Wiederholungsgefahr auch nach Ablauf der Jahresfrist eine Aufhebung der Rücknahme wegen fehlender Ermessensausübung in der Regel nur beim Vorliegen der gesetzlichen Ermessensvoraussetzungen erlaube.

Die Beklagte hat spätestens im April 1985 durch das Urteil des SG Kenntnis von denjenigen Tatsachen erhalten, die nach dem Inhalt des Aufhebungsbescheides die Aufhebung rechtfertigen sollen. Zu der für den Fristbeginn erforderlichen Kenntnis gehört nicht die Kenntnis, daß eine Ermessensausübung erforderlich ist. Die bei der Rücknahme rechtswidriger begünstigender Verwaltungsakte mit Wirkung für die Vergangenheit nach § 45 Abs 4 Satz 2 SGB 10 zu beachtende Jahresfrist beginnt mit der "Kenntnis der Tatsachen, welche die Rücknahme eines rechtswidrigen begünstigenden Verwaltungsakts für die Vergangenheit rechtfertigen".

Obwohl der Gesetzeswortlaut auf die Kenntnis der Tatsachen abhebt, und nicht ausdrücklich die Kenntnis ihrer rechtlichen Bedeutung fordert, kommt nach Sinn und Zweck der Vorschrift auch eine ausdehnende, die Kenntnis der Rechtsfolgen einbeziehende Auslegung in Betracht, insbesondere wenn die Frist als Entscheidungsfrist verstanden wird, die nach dieser Zielsetzung erst mit der völligen Klärung der Sach- und Rechtslage beginnt. Dabei kann die Frage, ob auch die Kenntnis der Rechtsfolge zu fordern ist, hinsichtlich der Rechtswidrigkeit des zurückgenommenen Verwaltungsaktes als Grundvoraussetzung der Rücknahme anders zu beantworten sein als hinsichtlich der übrigen Voraussetzungen der Rücknahme. Damit kann für den Fristbeginn maßgebend sein (1.) die Kenntnis der die Rechtswidrigkeit des zurückgenommenen Verwaltungsaktes begründenden Tatsachen, (2.) die Kenntnis aller die Rücknahme rechtfertigenden Tatsachen, (3.) die Rechts- und Tatsachenkenntnis hinsichtlich der Grundvoraussetzung der Rücknahme (der Rechtswidrigkeit des zurückgenommenen Verwaltungsaktes), während hinsichtlich der übrigen Rücknahmevoraussetzungen die Tatsachenkenntnis genügt oder (4.) die Kenntnis aller Tatsachen, die die Rücknahme rechtfertigen, und ihrer rechtlichen Bedeutung.



Die Fragestellung "Bearbeitungsfrist oder Entscheidungsfrist" betrifft nur die Zielsetzung der Vorschrift als einen Aspekt der Auslegung und erschließt damit nicht alle zu erwägenden Auslegungsmöglichkeiten. Der vorliegende Sachverhalt zwingt nicht, sich für eine der Auslegungsmöglichkeiten 2. oder 3. zu entscheiden. Die Revision der Beklagten wäre nur begründet, wenn der weitesten Auslegungsmöglichkeit zu 4. (hinsichtlich aller Rücknahmevoraussetzungen volle Tatsachen- und Rechtskenntnis) zu folgen wäre. Nur dann begänne die Frist erst in dem Zeitpunkt, in dem die Beklagte erkannt hat, daß die Aufhebung die Ausübung von Ermessen erfordert. Die Auslegung zu 4. ist indes ebenso wie die Auslegung zu 1. abzulehnen. Ob der Auslegung zu 2. (nur Tatsachenkenntnis) oder zu 3. (hinsichtlich der Grundvoraussetzung auch Rechtskenntnis) zu folgen ist, läßt der Senat offen, so daß auch offen bleibt, ob diese Frage zum VwVfG anders als zum SGB 10 entschieden werden kann.

Gegen die Auslegung zu 1., daß die Frist schon mit Kenntnis der Tatsachen beginne, aus denen sich die Rechtswidrigkeit des zurückgenommenen Verwaltungsaktes ergibt, hat sich der Große Senat des BVerwG in seinem Beschluß vom 19. Dezember 1984 zu der entsprechenden Fristbestimmung in § 48 Abs 4 Satz 1 VwVfG ausgesprochen (BVerwGE 70, 356 ff). Das BSG hat sich dem zur Jahresfrist des § 45 Abs 4 SGB 10 angeschlossen (BSGE 60, 239, 240 und BSGE 62, 103, 108), auch zur entsprechenden Anwendung der Jahresfrist nach § 48 SGB 10 (SozR 1300 § 48 Nr 47 S 132/133). Dafür spricht insbesondere der Gesetzeswortlaut. Dieser nennt im VwVfG die Voraussetzungen der Rücknahme, im SGB 10 die Voraussetzungen der Rücknahme mit Wirkung für die Vergangenheit. Hätte der Gesetzgeber nicht auf die im SGB 10 und im VwVfG unterschiedlich umschriebenen Voraussetzungen für die Rücknahme abstellen wollen, sondern auf die in beiden Gesetzen einheitlich umschriebene Rechtswidrigkeit des zurückgenommenen Verwaltungsaktes, so hätte er eine einheitliche Formulierung gewählt, zumal der Unterschied, daß die Jahresfrist nach dem SGB 10 nur die Rücknahme mit Wirkung für die Vergangenheit betrifft, während das VwVfG auch die Rücknahme mit Wirkung für die Zukunft an die Frist bindet, die Rechtswidrigkeit des zurückgenommenen Verwaltungsaktes als Grundvoraussetzung der Rücknahme nicht berührt.

Abzulehnen ist auch die Auslegungsmöglichkeit zu 4., die hinsichtlich aller Voraussetzungen der Rücknahme neben der Tatsachenkenntnis die Kenntnis der jeweiligen Rechtsfolge verlangt. Selbst wenn entsprechend der dritten Auslegungsmöglichkeit die Kenntnis hinsichtlich der Rechtswidrigkeit des zurückgenommenen Verwaltungsaktes Tatsachen und Rechtsfolge umfassen muß,



kann dies unter Berücksichtigung der hierfür maßgebenden Überlegungen jedenfalls nicht auf die übrigen Voraussetzungen der Rücknahme im Sinne der Auslegung zu 4. übertragen werden. Mit dem Gesetzeswortlaut wäre es noch zu vereinbaren, die Rechtswidrigkeit des zurückgenommenen Verwaltungsaktes wie eine Tatsache zu behandeln, zumal das Gesetz auch in anderem Zusammenhang zwischen der rechtlichen und der tatsächlichen Rechtswidrigkeit (unrichtige Rechtsanwendung; unrichtiger Sachverhalt) eines Verwaltungsaktes nicht unterscheidet. Darauf weist das Bundesverwaltungsgericht in diesem Zusammenhang zu Recht hin (BVerwGE 70, 356, 359). Die im Gesetz angeordnete Unterscheidung zwischen Tatsachen und Rechtsfolgen wird in der 3. Auslegungsmöglichkeit nur hinsichtlich der Rechtswidrigkeit des zurückgenommenen Verwaltungsaktes eingeschränkt, behält aber gleichwohl für die übrigen Voraussetzungen der Rücknahme ihre Bedeutung. Würde ein Rechtsanwendungsfehler auch hinsichtlich der übrigen Rücknahmevoraussetzungen den Fristbeginn ausschließen, so bliebe die im Gesetz angeordnete Beschränkung auf Tatsachen völlig unbeachtet. Hätte der Gesetzgeber das gewollt, so hätte er - kürzer - von der Kenntnis der Voraussetzungen der Rücknahme gesprochen.

Die entsprechende Fristvorschrift in § 48 Abs 4 VwVfG soll nach ihrer amtlichen Begründung nur die Fälle erfassen, in denen die Behörde durch tatsächliche Ereignisse auf die Rechtswidrigkeit eines konkreten Verwaltungsaktes hingewiesen wird, so daß allgemeine Hinweise ohne konkreten Fallbezug - wie zB das Bekanntwerden höchstrichterlicher Entscheidungen, die Erkenntnis der Rechtswidrigkeit einer bestimmten Verwaltungspraxis oder einer bestimmten Parallelentscheidung - die Rücknahmefrist nicht in Lauf setzen (BT-Drucks 7/910, S 71; BVerwGE 70, 356, 361 f). Der Wille des Gesetzgebers, die Jahresfrist nicht mit dem Bekanntwerden höchstrichterlicher Entscheidungen beginnen zu lassen, beruht auf der Annahme, daß die Jahresfrist erst mit der Kenntnis der Rechtswidrigkeit des zurückgenommenen Verwaltungsaktes beginne. In diesem Zusammenhang deutet jedoch nichts darauf hin, daß der Gesetzgeber auch hinsichtlich der übrigen Voraussetzungen der Rücknahme bei Rechtsanwendungsfehlern den Fristbeginn ausschließen wollte.

Würden Rechtsanwendungsfehler auch hinsichtlich der übrigen Voraussetzungen der Rücknahme den Fristbeginn ausschließen, so bliebe für die Frist kaum ein Anwendungsbereich. Schon gegen die Auslegung zu 3. ist eingewandt worden, damit laufe die Jahresfrist leer, da die Behörde jederzeit Tatsachen, die bei der Ermessensausübung berücksichtigt werden durften, neu ermitteln könne (vgl Kopp, DVBl 1985, 525 ff und Schoch NVwZ 1985, 880 ff). Hätte der



Gesetzgeber des SGB 10 die Jahresfrist des VwVfG noch weitergehend im Sinne der Auslegung zu 4. verstanden, so hätte er die Frist wegen des unbedeutenden Anwendungsbereichs entweder zur Rechtsvereinfachung überhaupt nicht in das SGB 10 übernommen, oder er hätte sie wegen der erstrebten Übereinstimmung unverändert, also auch für die Rücknahme mit Wirkung für die Zukunft, in das SGB 10 übertragen.

An dieser Auslegung des § 45 Abs 4 Satz 2 SGB 10 ist der Senat durch die bereits angeführte Entscheidung des Großen Senats des BVerwG nicht gehindert. Diesem war die Rechtsfrage vorgelegt, ob § 48 Abs 4 Satz 1 VwVfG auch den Fall erfasse, daß die Behörde nachträglich erkennt, den beim Erlaß eines begünstigenden Verwaltungsakts vollständig bekannten Sachverhalt unzureichend berücksichtigt oder unrichtig gewürdigt zu haben und deswegen unrichtig entschieden zu haben (BVerwGE 70, 356, 357). Gefragt war, ob in diesen Fällen die Jahresfrist bereits mit dem Erlaß des zurückgenommenen Verwaltungsaktes beginnt. Dies hat der Große Senat des Bundesverwaltungsgerichts verneint (aaO S 365). Das wird damit begründet, daß der Fristbeginn neben der Kenntnis derjenigen Tatsachen, die die Rechtswidrigkeit des zurückgenommenen Verwaltungsakts begründen, die Rechtswidrigkeit selbst umfassen müsse und überdies die Tatsachen, die die Rücknahme des Verwaltungsakts rechtfertigen. Insoweit stimmt die vom Senat erörterte Auslegungsmöglichkeit zu 3. zum Fristbeginn mit der Auffassung des Bundesverwaltungsgerichts überein. Hinsichtlich der übrigen Voraussetzungen der Rücknahme läßt auch der Große Senat des Bundesverwaltungsgerichts die Kenntnis der Tatsachen genügen. Die Entscheidung verlangt neben der Kenntnis von der Rechtswidrigkeit des zurückgenommenen Verwaltungsakts nicht die Kenntnis der übrigen Voraussetzungen der Rücknahmeentscheidung, sondern - jeweils ausdrücklich - die Kenntnis sämtlicher für die Rücknahmeentscheidung erheblicher "Tatsachen" (aaO S 362), ein gewichtiges Anzeichen dafür, daß das Bundesverwaltungsgericht keinen weitergehenden Rechtssatz aufstellen wollte.

Gleichwohl soll vieles dafür sprechen, daß nach Auffassung des Großen Senats des BVerwG die fristauslösende Entscheidungsreife nach einer gerichtlichen Aufhebung eines fristgemäßen Rücknahme- oder Widerrufsbescheides wegen unzureichender Ermessensausübung erst nach Kenntnis der Entscheidungsgründe gegeben sei, weil erst sie der Behörde im Sinne des angeführten Beschlusses "vollständige Kenntnis" über die für die Rücknahme- oder Widerrufsentscheidung erheblichen Tatsachen verschaffe (BVerwG vom 20. Mai 1988 - 7 B 79/88 - DÖV 1988, 975; ähnlich BSG SozR



1300 § 48 Nr 47 S 133). Ein solcher Rechtssatz ist indes der Entscheidung des Großen Senats des BVerwG jedenfalls nicht mit der für eine Divergenzanrufung erforderlichen Deutlichkeit zu entnehmen. Lediglich das zur Begründung verwandte Argument, es handele sich um eine Entscheidungsfrist und nicht um eine Bearbeitungsfrist (aaO 363), könnte in diesem Sinne zu verstehen sein. Dieses trägt indes nicht die Entscheidung des Großen Senats, sondern wird nur unterstützend herangezogen. Die Entscheidung stützt sich in erster Linie auf den Gesetzeswortlaut, der zwar für die dort getroffene Entscheidung spricht, daß die Kenntnis der Tatsachen nicht ausreicht, die die Rechtswidrigkeit des zurückgenommenen Verwaltungsaktes ergeben, der aber einem weitergehenden Rechtssatz, daß auch hinsichtlich der übrigen Rücknahmevoraussetzungen die Kenntnis der Rechtsfolge erforderlich sei, widersprechen würde. Eine Divergenz scheidet daher schon deshalb aus, weil der Entscheidung zu § 48 VwVfG ein abweichender Rechtssatz nicht zu entnehmen ist. Damit kann offenbleiben, ob beide Vorschriften einer unterschiedlichen Auslegung zugänglich sind (vgl hierzu einerseits SozR 1300 § 48 Nr 47 und andererseits Dörr Komp 1986, 97, 103; Hendler JuS 1985, 947, 950; Buriahnek JA 1985, 518, 519; Frehse ZfS 1988, 225).

Ob der vom BVerwG zu § 48 Abs 4 VwVfG geäußerten Rechtsauffassung, die Kenntnis der Rechtswidrigkeit des zurückgenommenen Verwaltungsaktes müsse die Kenntnis der Tatsachen und der Rechtsfolge umfassen (Auslegungsmöglichkeit 3.), auch zu § 45 Abs 4 Satz 2 SGB 10 zu folgen ist, kann beim vorliegenden Sachverhalt offenbleiben. Die Beklagte hatte nämlich diese Kenntnis. Der Senat sieht deshalb von einer abschließenden Beurteilung ab. Die Rechtssicherheit wird dadurch nicht wesentlich betroffen. Denn es ist zweifelhaft, ob überhaupt Fälle denkbar sind, in denen diese Frage fallentscheidend wird. Das BVerwG wollte in denjenigen Fällen die Rücknahme nicht an der Jahresfrist scheitern lassen, in denen der Behörde der Sachverhalt schon bei Erlass des begünstigenden Verwaltungsaktes bekannt war, die Rechtswidrigkeit aber erst später nach Bildung einer höchstrichterlichen Rechtsprechung oder aufgrund einer Änderung der höchstrichterlichen Rechtsprechung bekannt wurde. In diesen Fällen scheitert im Bereich des SGB 10 eine Rücknahme mit Wirkung für die Vergangenheit in aller Regel schon am Fehlen grober Fahrlässigkeit auf Seiten des Bürgers, so daß es auf die Frist nicht mehr ankommt. Die Rücknahme mit Wirkung für die Zukunft ist nach dem SGB 10 frei von dieser Frist möglich, so daß die Auslegung der Fristvorschrift auch hier nicht entscheidungserheblich werden kann. In der Praxis wird die Frist nur auf Sachverhalte anzuwenden sein, in denen sie nach der Auslegung zu 2. mit der Kenntnis der Tatsachen beginnt, die die Rücknahme rechtfertigen. Den Aufhebungs- und



Rückforderungsbescheid hat das LSG damit im Ergebnis zu Recht aufgehoben.

3. Soweit beide Vorinstanzen für die Zeit der Praktika sich nicht mit der Aufhebung der angefochtenen Bescheide begnügt, sondern zusätzlich die Beklagte zur Leistung von Alhi unter Berücksichtigung der bereits erfolgten Zahlungen verurteilt haben, hat die Beklagte das Urteil des LSG nach ihrem Antrag nicht angefochten. Nach dem Revisionsantrag ist das Urteil des LSG hinsichtlich der Praktikantenzeiten nur wegen der Aufhebung des Aufhebungs- und Rückforderungsbescheides angefochten, und hinsichtlich der Verurteilung zur Leistung nur für die Zeit über den 28. Februar 1985 hinaus. Der Senat konnte deshalb nicht berücksichtigen, daß mit der Aufhebung des Aufhebungsbescheides die Bewilligung im Bewilligungsbescheid für die beiden Praktikantenzeiten wieder wirksam wurde, es einer Verurteilung zur Leistung also nicht bedurfte.

4. Die Revision der Beklagten ist auch insoweit unbegründet, als diese ihre Verurteilung zur Zahlung von Alhi über den 28. Februar 1985 hinaus bekämpft. Beide Vorinstanzen haben die Beklagte verurteilt, dem Kläger Alhi für die Zeit ab 9. April 1984 in gesetzlicher Höhe zu gewähren. Das Urteil des LSG läßt zwar nicht in der Urteilsformel, wohl aber mit ausreichender Deutlichkeit in den Entscheidungsgründen erkennen, daß die Verurteilung nicht zeitlich unbegrenzt und damit über den Erlaß des Berufungsurteils hinaus, sondern nur für die Zeit bis zum 31. März 1985 erfolgen sollte. Die Beklagte meint zu Unrecht, sie habe im Bewilligungsbescheid die Leistung nur bis zum 28. Februar 1985 bewilligt und demgemäß im Aufhebungsbescheid nur über diesen Zeitraum entschieden, so daß es für den Monat März an einer Verwaltungsentscheidung fehle. Denn die Beklagte hat nachträglich Alhi für die Zeit ab dem 1. April 1985 bewilligt. Der Aufhebungsbescheid kann zusammen mit diesem Bewilligungsbescheid nur dahin verstanden werden, daß Alhi für den Monat März 1985 versagt werden sollte. Die Berechtigung des Leistungsanspruchs auch für diesen Monat hat die Beklagte nicht in Zweifel gezogen.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 193 SGG.

