

BUNDESSOZIALGERICHT



Beschluss in dem Rechtsstreit

Az: B 4 AS 62/12 B

L 3 AS 1807/11 (LSG Baden-Württemberg)
S 3 AS 3823/08 (SG Freiburg)

1.,
2.,
3.,

Kläger, Antragsteller und
Beschwerdeführer,

Prozessbevollmächtigte zu 1. bis 3.:

.....,

g e g e n

Jobcenter Freiburg Stadt,
Lehener Straße 77, 79106 Freiburg,

Beklagter und Beschwerdegegner.

Der 4. Senat des Bundessozialgerichts hat am 4. September 2012 durch
den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Voelzke sowie die Richterinnen
S. Knickrehm und Behrend
beschlossen:

Die Beschwerde der Kläger gegen die Nichtzulassung der Revision im Urteil des Landessozial-
gerichts Baden-Württemberg vom 29. Februar 2012 wird als unzulässig verworfen.



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



Der Antrag der Kläger, ihnen für die Durchführung des oben benannten Verfahrens Prozesskostenhilfe zu bewilligen und Rechtsanwalt F (Fr) beizuordnen, wird abgelehnt.

Die Beteiligten haben einander für das Beschwerdeverfahren keine außergerichtlichen Kosten zu erstatten.

G r ü n d e :

I

- 1 Im Streit steht die Aufhebung einer Bewilligung von Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem SGB II und deren Erstattung für die Monate Januar bis Mai 2008 wegen teilweiser zur Deckung des Hilfebedarfs der Kläger führenden Einkommens.
- 2 Die Kläger - Mutter und zwei minderjährige Kinder - bilden eine Bedarfsgemeinschaft. Die Kinder erhalten Unterhaltsvorschussleistungen und die Klägerin zu 1 bezieht für sie Kindergeld. Sie selbst hatte vor dem streitigen Zeitraum ein Erwerbseinkommen, dessen Höhe der Beklagte zunächst mit 150 Euro annahm. Nach der Vorlage von Gehaltsbescheinigungen und Kontoauszügen der Klägerin zu 1 ergab sich eine Gutschrift über Erwerbseinkommen für den Monat November 2007 in Höhe von 370,78 Euro netto und die Aufnahme einer weiteren Erwerbstätigkeit mit einem Einkommen von 400 Euro brutto gleich netto ebenfalls im Monat November 2007. Dieses Einkommen berücksichtigte der Beklagte bei der Berechnung der Leistungen für den Monat Dezember 2007, ab dem Monat Januar 2008 legte er der Leistungsberechnung jedoch weiterhin nur ein Erwerbseinkommen der Klägerin zu 1 in Höhe von 150 Euro zugrunde (*Fortzahlungsbescheid vom 20.12.2007*). Später ergab sich, dass die Klägerin zu 1 auch von Januar bis Mai 2008 monatlich 400 Euro plus rund 370 Euro für ihre Erwerbsarbeit erhalten hatte. Ohne vorherige Anhörung hob der Beklagte den Bewilligungsbescheid durch an die Klägerin zu 1 und an diese als gesetzliche Vertreterin der Kinder gerichteten Bescheid vom 20.5.2008 gemäß § 48 SGB X teilweise in Höhe von 2734,86 Euro für alle Kläger auf, wobei sie im Bescheidtext die "Überzahlungsbeträge" nach Personen und Monaten aufschlüsselte und auf den beigefügten Berechnungsbogen verwies. Zur Begründung führte der Beklagte aus, dass die Kläger ihre Obliegenheit, alle relevanten Änderungen mitzuteilen, verletzt hätten. Sie hätten anrechenbares Einkommen erzielt und gewusst bzw wissen müssen, dass der ihnen zuerkannte Anspruch ganz oder teilweise zum Ruhen gekommen oder weggefallen sei. Im Widerspruch hiergegen, den der Beklagte am 19.6.2008 zurückwies, führten die Kläger aus, alle Änderungen der Verhältnisse ordnungsgemäß mitgeteilt zu haben.

Das SG hat die Klage abgewiesen (*Urteil vom 18.2.2011*). Es hat für die Monate Januar bis Mai 2008 angenommen, dass die Voraussetzungen des § 45 SGB X für die Aufhebung der Bewilligungsentscheidung gegeben gewesen seien. Die Kläger hätten erkennen müssen, dass die Leistungsgewährung ab Januar 2008 rechtswidrig gewesen sei. Aus dem Berechnungsbogen ergebe sich, dass nur 150 Euro monatlich als Einkommen der Klägerin zu 1 zugrunde gelegt worden seien. Zudem hätten die Kläger aus der erheblichen Differenz in der Leistungshöhe für den Monat Dezember 2007, in dem weitere 400 Euro Einkommen bei der Berechnung der Leistung berücksichtigt worden seien und der Leistungshöhe für die Zeit ab Januar 2008 erkennen können, dass sie zu viel an Leistungen erhalten hätten. Die mangelnde Anhörung vor dem Erlass des Aufhebungs- und Erstattungsbescheides sei durch die Gelegenheit zur Stellungnahme in der mündlichen Verhandlung vor dem SG nachgeholt worden.

- 4 Das LSG hat auf die Berufung der Kläger das Urteil des SG geändert und den angefochtenen Bescheid in der Gestalt des Widerspruchsbescheides hinsichtlich der Leistungen für den Monat November 2007 aufgehoben. Im Übrigen hat es die Berufung zurückgewiesen (*Urteil vom 29.2.2012*). Zur Begründung hat es ausgeführt, dass der Beklagte seine Entscheidung auf § 45 Abs 1, Abs 2 S 3 Nr 3 SGB X und § 50 Abs 1 SGB X habe stützen können. In der Fassung des Widerspruchsbescheides sei der Bescheid auch formell rechtmäßig, denn die zunächst unterlassene Anhörung nach § 24 SGB X sei im Widerspruchsverfahren nachgeholt worden. Die Kläger hätten dort Gelegenheit gehabt, sich zu allen entscheidungserheblichen Tatsachen zu äußern, auf die es nach Ansicht des Beklagten angekommen sei. Es reiche im Hinblick auf die subjektiven Umstände aus, wenn die Verwaltung darauf hinweise, dass sie davon ausgehe, der Betroffene habe erkannt oder infolge grober Fahrlässigkeit nicht erkannt, dass die Bewilligungsentscheidung rechtswidrig sei, weil der zuerkannte Anspruch nicht oder nicht in dieser Höhe bestanden habe. Im konkreten Fall sei vom Beklagten insoweit zwar nur der Gesetzestext wiederholt und nicht mitgeteilt worden, aus welchen Erkenntnissen seine Einschätzung stamme. Da es jedoch um innere Tatsachen gegangen sei, sei es dem Beklagten auch nicht möglich gewesen, hierauf näher einzugehen. Die Benennung einer falschen Rechtsgrundlage - § 48 SGB X anstatt § 45 SGB X - sei unschädlich, denn aufgrund der Regelung des § 40 Abs 1 S 1 Nr 1 SGB II iVm § 330 Abs 2 SGB III handle es sich auch bei der rückwirkenden Aufhebung der Bewilligung nach § 45 SGB X im Grundsicherungsrecht um eine gebundene Entscheidung, sodass eine Anhörung zu Ermessenserwägungen nicht notwendig gewesen sei. Auch die materiellen Voraussetzungen des § 45 Abs 2 S 3 Nr 3 SGB X lägen hier vor. Die Höhe der Aufhebung beschwere die Kläger nicht und der Aufhebungs- und Erstattungsbescheid sei hinreichend bestimmt, da er die einzelnen Beträge nach Empfängern und Monaten sowie der Art der Leistung aufschlüssele.

- 5 Gegen die Nichtzulassung der Revision im Urteil des LSG wenden sich die Kläger mit ihrer Beschwerde an das BSG und beantragen zugleich für die Durchführung dieses Verfahrens die Bewilligung von PKH sowie die Beordnung von Rechtsanwalt F . Sie rügen Di-



vergenz (§ 160 Abs 2 Nr 2 SGG) und machen eine grundsätzliche Bedeutung der Rechtssache geltend (§ 160 Abs 2 Nr 1 SGG).

II

- 6 Die Nichtzulassungsbeschwerde ist unzulässig. Ihre Begründung genügt nicht den gesetzlichen Anforderungen. Die Kläger haben den von ihnen geltend gemachten Zulassungsgrund nicht formgerecht dargelegt (§ 160a Abs 2 S 3 SGG).
- 7 Zur formgerechten Rüge des Zulassungsgrundes einer Divergenz iS von § 160 Abs 2 Nr 2 SGG ist in der Beschwerdebegründung die Entscheidung, von der das Urteil des LSG abweichen soll, zumindest so zu bezeichnen, dass sie ohne Schwierigkeiten auffindbar ist. Ferner ist deutlich zu machen, worin die Abweichung zu sehen sein soll. Der Beschwerdeführer muss darlegen, zu welcher konkreten Rechtsfrage eine das Berufungsurteil tragende Abweichung in dessen rechtlichen Ausführungen enthalten sein soll. Er muss einen abstrakten Rechtssatz aus dem vorinstanzlichen Urteil und einen abstrakten Rechtssatz aus der höchstrichterlichen Entscheidung so bezeichnen, dass die Divergenz erkennbar wird. Es reicht hingegen nicht aus, auf eine bestimmte höchstrichterliche Entscheidung mit der Behauptung hinzuweisen, das angegriffene Urteil weiche hiervon ab. Schließlich ist darzulegen, dass die berufsgerichtliche Entscheidung auf der gerügten Divergenz beruhe (BSG SozR 1500 § 160a Nr 14, 21, 29, 54, 67). Diesen Anforderungen genügt die Beschwerdebegründung nicht.
- 8 Die Kläger behaupten zwar, das LSG weiche in seinem Urteil von der Rechtsprechung des erkennenden sowie des 14. Senats in den Entscheidungen vom 9.11.2010 (B 4 AS 37/09 R, SozR 4-1300 § 41 Nr 2) und 7.7.2011 (B 14 AS 144/10 R) zur Nachholung einer fehlenden Anhörung ab. Sie legen letztlich jedoch die behauptete Abweichung nicht hinreichend dar.
- 9 Sie bringen vor, der 14. Senat habe ausgeführt, eine wirksame Nachholung (Anmerkung: der Anhörung) setze voraus, dass diese den Anforderungen an eine Anhörung nach § 24 SGB X entspreche und insbesondere die Beteiligten über die entscheidungserheblichen Tatsachen in Kenntnis gesetzt worden seien sowie Gelegenheit zur Äußerung gehabt hätten. Der 4. Senat habe klargestellt, dass die Anhörung nach § 24 SGB X keine leere Formalität sei, sondern sie erfordere, dass die Behörde den Betroffenen in angemessener Weise Gelegenheit zur Äußerung zu den entscheidungserheblichen Tatsachen und danach zu erkennen gebe, ob sie nach erneuter Prüfung dieser Tatsachen an ihrer Auffassung festhalte. Das Anhörungsverfahren könne nachgeholt werden, wenn die Sache bereits bei Gericht anhängig sei. Das erfordere jedoch ein gesondertes Anhörungsschreiben, das alle Haupttatsachen mitteile, auf die die belastende Entscheidung gestützt werden solle. Das Anhörungsverfahren könne auch während des Widerspruchsverfahrens nachgeholt werden. Auch das erfordere jedoch, dass die Behörde



die Haupttatsachen, auf die die belastende Entscheidung gestützt werden solle, in angemessener Weise mitteile und eine angemessene Frist zur Äußerung gesetzt werde. Im Gegensatz dazu stelle das LSG den Rechtssatz auf: Wenn die Behörde im Aufhebungs- und Erstattungsbescheid alle Tatsachen nenne, auf die die Entscheidung gestützt werden könne und wenn die entscheidenden Tatsachen, die sich in einem späteren Klageverfahren als zutreffend erwiesen, unter diesen Tatsachen sei, dann ersetze der belastende Verwaltungsakt das Anhörungsschreiben, sodass eine separate Anhörung weder im Widerspruchsverfahren noch später im Klageverfahren erforderlich sei bzw. nachgeholt werden müsse. Die Kläger vermögen jedoch nicht darzulegen, worin die Divergenz dieser benannten Rechtssätze bestehen soll. So führen sie zum Einen selbst aus, das LSG habe dem Rechtssatz des BSG nicht ausdrücklich widersprochen. Soweit sie geltend machen, das LSG sei zu der unzutreffenden Auffassung gelangt, der Beklagte habe in dem Aufhebungs- und Erstattungsbescheid ausreichend deutlich mitgeteilt, dass er bei seiner Entscheidung davon ausgegangen sei, die Kläger hätten erkannt oder infolge grober Fahrlässigkeit nicht erkannt, dass die Bewilligung ab Januar 2007 rechtswidrig gewesen sei, greifen sie zum Zweiten lediglich die Wertung des LSG hinsichtlich des Vorgehens des Beklagten an. Selbst wenn sie dieser Würdigung nicht folgen können, begründet eine im konkreten Fall unzutreffende Würdigung des Sachverhalts oder unzutreffende Subsumtion unter die Rechtsprechung des BSG jedoch keine Divergenzrüge. Letztlich möchten die Kläger zum Dritten den Rechtssatz des BSG auch nur ergänzen. Sie meinen, dass selbst dann, wenn im angefochtenen Bescheid alle entscheidungserheblichen Tatsachen benannt worden sind, die Anhörung, sollte sie vor der Erteilung des belastenden Bescheides unterblieben sein, im Widerspruchsverfahren durch ein förmliches Anhörungsverfahren nachzuholen sei. Hierzu verhält sich das BSG in den von den Klägern benannten Entscheidungen nach den eigenen Ausführungen der Kläger nicht. Eine eigene Interpretation der angeführten Rechtsprechung des BSG vermag die Abweichung des LSG von einem abstrakten Rechtssatz des BSG jedoch nicht zu begründen.

- 10 Auch dies erkennen die Kläger selbst, wenn sie deswegen die Begründung der Nichtzulassungsbeschwerde auf die grundsätzliche Bedeutung der Rechtssache stützen. Auch insoweit genügen ihre Ausführungen jedoch nicht den Begründungsanforderungen des § 160a Abs 2 S 3 SGG.
- 11 Grundsätzliche Bedeutung hat eine Rechtssache nur dann, wenn sie eine Rechtsfrage aufwirft, die - über den Einzelfall hinaus - aus Gründen der Rechtseinheit oder der Fortbildung des Rechts einer Klärung durch das Revisionsgericht bedürftig und fähig ist. Ein Beschwerdeführer muss daher anhand des anwendbaren Rechts sowie unter Berücksichtigung der höchstrichterlichen Rechtsprechung und des Schrifttums angeben, welche Rechtsfragen sich stellen, dass diese noch nicht geklärt sind, weshalb eine Klärung aus Gründen der Rechtseinheit oder Fortbildung des Rechts erforderlich ist und dass das angestrebte Revisionsverfahren eine Klärung erwarten lässt. Um seiner Darlegungspflicht zu genügen, muss der Beschwerdeführer mithin



Folgendes aufzeigen: (1) eine konkrete Rechtsfrage, (2) ihre (abstrakte) Klärungsbedürftigkeit, (3) ihre (konkrete) Klärungsfähigkeit (Entscheidungserheblichkeit) sowie (4) die über den Einzelfall hinausgehende Bedeutung der von ihm angestrebten Entscheidung, also eine Breitenwirkung (*BSG SozR 1500 § 160 Nr 17 und § 160a Nr 7, 11, 12, 31, 59, 65*).

- 12 Die Kläger formulieren zwar die Rechtsfrage:
"Ersetzt die Nennung von Tatsachen, auf die ein belastender Verwaltungsakt gestützt wird oder gestützt werden könnte, in der Begründung dieses Verwaltungsaktes das Erfordernis, den Adressaten vor Erlass des Verwaltungsakts anzuhören oder die Anhörung nachzuholen?"
- 13 Es mangelt jedoch an Darlegungen der höchstrichterlichen Klärungsbedürftigkeit dieser Rechtsfrage. Abgesehen davon, dass die Kläger insoweit selbst Zweifel anmelden, hätte es einer weiteren Auseinandersetzung mit Entscheidungen des BSG bedurft, insbesondere der insoweit eindeutigen Aussagen des 12. Senats des BSG vom 30.4.1997 (*BSGE 80, 215, 217 = SozR 3-2940 § 7 Nr 4*). Er legt dar, dass dann, wenn die Beklagte vor Erlass des Bescheides keine Gelegenheit gegeben habe, sich zu den für die Entscheidung erheblichen Tatsachen zu äußern, dieser Verfahrensfehler nach § 41 Abs 1 Nr 3 und Abs 2 SGB X durch Nachholung der unterbliebenen Anhörung im Widerspruchsverfahren geheilt werden könne (*vgl BSG SozR 3-4100 § 117 Nr 11 S 72, 73 mwN*), wenn der Bescheidadressat alle entscheidungserheblichen Tatsachen für die Aufhebung des Bescheids aus dem angefochtenen Bescheid selbst habe erkennen können (*vgl BSGE 69, 247, 252 = SozR 3-1300 § 24 Nr 4*). Dann habe der Bescheidadressat im Rahmen des Widerspruchsverfahrens Gelegenheit gehabt, sich zu den entscheidungserheblichen Tatsachen zu äußern. Angesichts dessen hätte es zumindest der Darlegung bedurft, warum die aufgeworfene Rechtsfrage erneut der Klärung durch das BSG bedürfe.
- 14 Als weitere Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung formulieren die Kläger:
"Ist das Bestimmtheitsgebot des § 33 SGB X verletzt, wenn mehrere Erstattungsforderungen aus § 50 SGB X, die gegen unterschiedliche Personen bestehen, gegen einzelne dieser Personen oder gegen alle gemeinsam ausdrücklich als 'Gesamtforderung' geltend gemacht werden?"
- 15 Auch hier ist bereits fraglich, ob angesichts der von den Klägern selbst zitierten Rechtsprechung des BSG die aufgeworfene Rechtsfrage klärungsbedürftig ist. Dies kann jedoch dahinstehen, denn zumindest im Hinblick auf die Klärungsfähigkeit mangelt es an einer hinreichenden Begründung. Das LSG hat festgestellt, dass die Aufhebungs- und Erstattungsentscheidung des Beklagten sowohl die Beträge individuell nach den Empfängern und den streitbefangenen Monaten, als auch nach der Art der Leistung aufschlüssele. Dies sei der Verfügungssatz, sodass der Bescheid keine Widersprüchlichkeiten oder Unklarheiten aufweise, die zu einer Unbestimmtheit führen könnten. Mit diesen Ausführungen hätten sich die Kläger



auseinandersetzen müssen. Insoweit genügt es nicht, in der Beschwerdebegründung lediglich das Gegenteil zu behaupten.

- 16 Die nicht formgerecht begründete Beschwerde war daher nach § 160a Abs 4 S 1 Halbs 2 iVm § 169 SGG ohne Zuziehung der ehrenamtlichen Richter als unzulässig zu verwerfen.
- 17 Dem Kläger steht PKH nicht zu, weil seine Rechtsverfolgung aus den genannten Gründen keine Aussicht auf Erfolg bietet (§ 73a Abs 1 S 1 SGG iVm § 114 ZPO). Aus diesem Grund entfällt auch die Beordnung eines Rechtsanwalts.
- 18 Die Kostenentscheidung beruht auf entsprechender Anwendung des § 193 SGG.

