

L 11 AS 589/14

Land

Freistaat Bayern

Sozialgericht

Bayerisches LSG

Sachgebiet

Grundsicherung für Arbeitsuchende

Abteilung

11

1. Instanz

SG Bayreuth (FSB)

Aktenzeichen

S 17 AS 689/12

Datum

28.05.2014

2. Instanz

Bayerisches LSG

Aktenzeichen

L 11 AS 589/14

Datum

26.11.2014

3. Instanz

-

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Urteil

Leitsätze

Die Frage im Antragsbogen für Alg II nach dem Vorliegen eines Partners in eheähnlicher Gemeinschaft stellt eine Frage nach einem Rechtsbegriff dar und erfordert vom Antragsteller rechtliche Wertungen; sie stellt keine Frage nachTatsachen dar.

I. Die Berufung gegen das Urteil des Sozialgerichts Bayreuth vom 28.05.2014 wird zurückgewiesen.

II. Die Beklagte hat die außergerichtlichen Kosten auch des Berufungsverfahrens zu erstatten.

III. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Streitig ist die Rücknahme der Bewilligung von Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhaltes (Arbeitslosengeld II -Alg II-) nach dem Zweiten Buch Sozialgesetzbuch (SGB II) für die Zeit vom 14.04.2005 bis 30.04.2012 und die Erstattung überzahlter Leistungen sowie überzahlter Kranken- und Pflegeversicherungsbeiträge iHv 67.742,91 EUR.

Der Kläger beantragte erstmals am 14.04.2005 Leistungen vom Beklagten. Er bewohne eine 98 qm große, selbstgenutzte Eigentumswohnung in B-Stadt. Die Frage nach einem Partner, "also des Partners in eheähnlicher Gemeinschaft", kreuzte er im Antragsformular nicht an. In den Fortzahlungsanträgen gab er keine Änderungen der persönlichen Verhältnisse an, in den Anträgen war nicht mehr nach dem Bestehen einer Verantwortungs- und Einstehensgemeinschaft gefragt worden. Der Beklagte bewilligte dem Kläger zT vorläufig Alg II mit Bescheiden vom 15.07.2005 (14.04.2005 bis 31.10.2005), 14.10.2005 (01.11.2005 bis 30.04.2006), 11.04.2006 (01.05.2006 bis 31.10.2006), 12.05.2006 (01.05.2005 bis 30.05.2006), 20.10.2006 (01.11.2006 bis 30.04.2007), 03.04.2007 (01.05.2007 bis 31.10.2007), 17.10.2007 (01.11.2007 bis 30.04.2008), 21.02.2008 nach Versagung vom 20.12.2007 (01.02.2008 bis 30.04.2008), 26.05.2008 (21.05.2008 bis 31.10.2008), 22.10.2008 (01.11.2008 bis 30.04.2009), 23.03.2009 (01.05.2009 bis 31.10.2009), 25.09.2009 (01.11.2009 bis 30.04.2010), 22.04.2010 (01.05.2010 bis 31.10.2010), 18.05.2010 (01.05.2010 bis 31.10.2010), 11.10.2010 (01.11.2010 bis 30.04.2011), 14.04.2011 (01.01.2011 bis 30.04.2011), 14.04.2011 (01.05.2011 bis 31.10.2011), 17.10.2011 (01.11.2011 bis 30.04.2012) und 26.11.2011 (01.01.2012 bis 30.04.2012).

Am 26.01.2006 vermerkte der Beklagte, der Kläger habe von einem Anschluss "A. und R." in C-Stadt, C-Straße. 24 bei der Arbeitsvermittlung angerufen. Hierzu erklärte der Kläger, es handle sich bei Frau C. (vor ihrer Scheidung: R.) nur um eine Bekannte, bei der er ab und zu im Internet Stellen recherchiere. Laut einem Ermittlungsbericht des Außendienstes des Beklagten vom 29.12.2006 konnte die Wohnung des Klägers und das Haus von Frau C. zwischen Oktober und Dezember 2006 nach mehrfachen Aufsuchen lediglich von außen in Augenschein genommen werden. Am 22.01.2007 befragte der Beklagte den Kläger schriftlich zu seinem gewöhnlichen Aufenthalt. Zudem - so der Beklagte - gehe er vom Vorliegen einer "Wirtschafts- und Einstehensgemeinschaft" aus. Der Kläger möge dazu Stellung nehmen und Beweismittel vorlegen. Der Kläger teilte mit, er halte sich überwiegend in seiner Wohnung in B-Stadt auf. Es habe zwar manchmal den Anschein, dass er nicht anwesend sei, weil er abends kein Licht anmache und die Tür nicht öffne. Er sei aber trotzdem anwesend. An den Wochenenden halte er sich meistens bei seiner Freundin in C-Stadt auf. Seit 08.01.2007 sei er in einer Arbeitsgelegenheit in D-Stadt beschäftigt, die er von B-Stadt aus erreiche. Zur Frage der "Wirtschafts- und Einstehensgemeinschaft" äußerte sich der Kläger nicht. Eine Rückfrage des Beklagten beim Maßnahmeträger vom 05.02.2007 ergab, dass der Kläger täglich vom Fahrdienst in seiner Wohnung in B-

Stadt abgeholt und abends wieder dorthin zurückgebracht werde. Am 22.01.2009 rief eine unbekannte Person beim Beklagten an und teilte mit, der Kläger halte sich seit Jahren bei seiner Freundin in E-Stadt - Frau C. war dorthin verzogen - auf. Seine Wohnung in B-Stadt besuche er nur selten, um den Briefkasten zu leeren. Die Freundin sei selbstständig und verfüge über ein größeres Erbe. Der Beklagte stellte diesbzgl. keine weiteren Nachforschungen an und zahlte weiterhin Alg II.

Nach einer erneuten Information eines Nachbarn des Klägers vom 17.11.2011 - der Kläger lebe mit einer nicht gemeldeten Person in eheähnlicher Gemeinschaft, die über mindestens ein Haus in E-Stadt und mehrere Pkw verfüge - und einem daraufhin veranlassten mehrfachen Aufsuchen des Wohnortes des Klägers durch den Außendienst des Beklagten (Außendienstbericht vom 17.01.2012, die Wohnung des Klägers konnte erneut nicht in Augenschein genommen werden), übersandte der Beklagte dem Kläger eine Zwischenmitteilung vom 25.01.2012, in welcher er die Einschätzung äußerte, der Kläger lebe mit Frau C. in einer Verantwortungs- und Einstehensgemeinschaft. Die Leistungen ab Februar 2012 würden vorläufig eingestellt und der Kläger möge entweder Nachweise über die Einkommens- und Vermögensverhältnisse von Frau C. erbringen oder nachweisen, dass eine Verantwortungs- und Einstehensgemeinschaft nicht bestehe. Mit Schreiben vom 08.02.2012 forderte der Beklagte Frau C. auf, ihre Einkommens- und Vermögensverhältnisse ab 01.04.2005 mitzuteilen und Nachweise hierüber zu erbringen. Dies erfolgte nicht. Im Rahmen eines einstweiligen Rechtsschutzverfahrens vor dem Sozialgericht Bayreuth (SG) - Az: S 17 AS 118/12 ER - erklärte sich der Beklagte bereit, Leistungen vorläufig für den Zeitraum Februar bis April 2012 weiterzuzahlen (Vergleich vom 02.03.2012).

Mit Schreiben vom 23.04.2012 hörte der Beklagte den Kläger zur Aufhebung der bewilligten Leistungen sowie zur Erstattung iHv 67.742,91 EUR an und nahm mit Bescheid vom 29.05.2012 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 03.07.2012 die mit Bescheiden vom 15.07.2005, 20.10.2005 (Bl. 47), 11.04.2006, 12.05.2006, 20.10.2006, 10.04.2007 (Bl. 143), 02.06.2007, 17.10.2007, 21.02.2008, 26.05.2008, 22.10.2008, 23.03.2009, 25.09.2009, 22.04.2010, 18.05.2010, 12.10.2010 (Bl. 274), 26.03.2011, 14.04.2011, 14.04.2011 sowie vom 17.10.2011 und 26.11.2011 bewilligten Leistungen gemäß. [§ 40 Abs. 2 Nr. 3 SGB II](#) i.V.m. [§ 45 Abs. 2 Satz 3 Nr. 2](#) und 3 Zehntes Buch Sozialgesetzbuch (SGB X), [§ 330 Abs. 2](#) Drittes Buch Sozialgesetzbuch (SGB III) für die Zeit vom 14.04.2005 bis 30.04.2012 ganz zurück. Zudem forderte er die Erstattung überzahlter Leistungen einschließlich überzahlter Kranken- und Pflegeversicherungsbeiträge iHv 67.742,91 EUR. Der Kläger lebe seit Beginn des Leistungsbezuges mit Frau C. in einer Verantwortungs- und Einstehensgemeinschaft. Indiz hierfür sei der geringe Wasserverbrauch von Frau C. in E-Stadt und die Aussagen der Nachbarn in B-Stadt, E-Stadt und C-Stadt. Da Nachweise über das Einkommen und Vermögen von Frau C. nicht vorgelegt worden seien, werde nach den Grundsätzen des Beweises des ersten Anscheins davon ausgegangen, dass Einkommen und/oder Vermögen in bedarfsdeckender Höhe vorhanden sei. Die Bewilligungsbescheide seien von Anfang an rechtswidrig gewesen; dies habe darauf beruht, dass der Kläger in seinen Anträgen vom 14.04.2005, 30.09.2005, 14.04.2006, 09.10.2006, 30.03.2007, 16.10.2007, 21.05.2008, 14.10.2008, 19.03.2009, 23.09.2009, 22.04.2010, 07.10.2010, 07.04.2011 und 17.10.2011 zumindest grob fahrlässig falsche Angaben gemacht habe. Dem Kläger sei auch die Fehlerhaftigkeit der Bewilligungen bekannt gewesen.

Am 16.10.2012 hat der Beklagte Strafanzeige bei der Staatsanwaltschaft B-Stadt gegen den Kläger und Frau C. wegen des Verdachts von strafbaren Handlungen gestellt (Az.). Diese hat Durchsuchungen in den Wohnungen des Klägers in B-Stadt und von Frau C. in E-Stadt am 13.12.2012 veranlasst.

Gegen den Bescheid vom 29.05.2012 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 03.07.2012 hat der Kläger Klage zum SG erhoben. Dieses hat Frau C. und deren Sohn, H. R., uneidlich als Zeugen vernommen. Mit Urteil vom 28.05.2014 hat das SG den Bescheid vom 29.05.2012 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 03.07.2012 aufgehoben. Zwar bestehe eine Partnerschaft zwischen dem Kläger und Frau C. im Sinne einer Verantwortungs- und Einstehensgemeinschaft. Trotz der während des Verfahrens zutage getretenen Indizien sei es aber nicht zu der Überzeugung gelangt, dass während des streitgegenständlichen Zeitraumes eine Haushalts- und Wirtschaftsgemeinschaft bestanden habe. Der Kläger und Frau C. hätten ihre Wohnungen jeweils beibehalten, also verschiedene Wohnstätten gehabt. Dies ergebe sich vor allem aus der glaubwürdigen Aussage des Sohnes von Frau C. ... Das Ergebnis der von der Staatsanwaltschaft B-Stadt angeordneten Durchsuchung der Wohnungen am 13.12.2012 sage nichts über den vorherigen Zustand aus. Einzig die gemeinsame Nutzung eines KFZ stelle ein Indiz für ein "Wirtschaften aus einem Topf" dar. Die dem Kläger gehörende Wohnung als zu berücksichtigender Vermögensgegenstand rechtfertige eine Rücknahmeentscheidung auch nicht, denn der Kläger habe diesbzgl. von Anfang an keine falschen Angaben gemacht.

Dagegen hat der Beklagte Berufung zum Bayerischen Landessozialgericht (LSG) eingelegt. Es habe von Anfang an eine Verantwortungs- und Einstehensgemeinschaft bestanden. Auf die Aussagen von Nachbarn werde insoweit Bezug genommen. Der Wasserverbrauch in der Wohnung von Frau C. in E-Stadt sei in den Jahren zwischen 2010 und 2012 sehr gering gewesen, eine nachträgliche Korrektur des Verbrauchs sei nicht nachvollziehbar. Frau C. habe keinen Lebensmittelpunkt in E-Stadt. Es liege eine Partnerschaft vor, das SG habe die Aussage des Sohnes von Frau C. falsch gewürdigt. Ein gemeinsames Wirtschaften sei gegeben, Frau C. stelle dem Kläger ihr Fahrzeug zur Verfügung, chauffiere ihn, und er habe seine KFZ-Versicherung auf sie übertragen. Sie luden sich gegenseitig zum Essen ein. Aufgrund des bei der Wohnungsdurchsuchung vorgefundenen Lebensmittelvorrates sei von einem gemeinsamen Wirtschaften auszugehen. Aufgrund der intellektuellen Fähigkeiten des Klägers habe dieser die Frage nach dem Bestehen einer Verantwortungs- und Einstehensgemeinschaft wissentlich falsch beantwortet. Bei der Wohnungsdurchsuchung sei auch ein "Hartz IV"- Ratgeber bei ihm gefunden worden. Aufgrund seiner falschen Angabe sei ihm zudem die Rechtswidrigkeit der Bewilligungsbescheide bekannt gewesen, zumal er gegenüber dem SG im Verfahren [S 17 AS 558/12 ER](#) angegeben habe, mit Frau C. ein Paar gewesen zu sein.

Der Beklagte beantragt,
das Urteil des Sozialgerichts Bayreuth vom 28.05.2014 aufzuheben und die Klage gegen den Bescheid vom 29.05.2012 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 03.07.2012 abzuweisen.

Der Kläger beantragt,
die Berufung zurückzuweisen.
Er hält die Entscheidung des SG für zutreffend. Eine Verantwortungs- und Einstehensgemeinschaft bestehe bereits mangels Vorliegens einer Partnerschaft nicht.

Zur Ergänzung des Tatbestandes wird auf die beigezogenen Akten des Beklagten, die Akten der Verfahren [S 17 AS 195/13 ER](#), [S 17 AS 558/12 ER](#), [L 11 AS 534/12 ER](#), [L 11 AS 363/13 B ER](#), [L 11 AS 533/12 B ER](#) und der Staatsanwaltschaft B-Stadt 150 JS 12090/12 sowie die Gerichtsakten erster und zweiter Instanz Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die form- und fristgerecht eingelegte Berufung ([§§ 143, 144](#) Sozialgerichtsgesetz - SGG-) ist zulässig, aber nicht begründet. Zutreffend hat das SG mit Urteil vom 28.05.2014 auf die erhobene Anfechtungsklage hin den Bescheid vom 29.05.2012 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 03.07.2012 aufgehoben. Die Rücknahme der bewilligten Leistungen und die Forderung der Erstattung überzahlter Leistungen ist rechtswidrig und verletzt den Kläger in seinen Rechten.

Nach der hier allein in Betracht kommenden Regelung des [§ 45 Abs 2 Satz 3 Nr 2](#) und 3 SGB X iVm [§ 40 Abs 2 Nr 3 SGB II](#) in der ab 01.04.2011 geltenden Fassung, [§ 330 Abs 2 SGB III](#) - der Beklagte ist dabei von einer von Anfang an, d.h. seit 14.04.2005 bestehenden Verantwortungs- und Einstehensgemeinschaft ausgegangen und hat die Leistungsbewilligungen ohne Ermessensausübung für die Vergangenheit zurückgenommen - ist ein rechtswidriger begünstigender Verwaltungsakt (auch) mit Wirkung für die Vergangenheit zurückzunehmen, wenn der Verwaltungsakt auf Angaben beruht, die der Begünstigte vorsätzlich oder grob fahrlässig in wesentlicher Beziehung unrichtig oder unvollständig gemacht hat oder er die Rechtswidrigkeit des Verwaltungsaktes kannte oder infolge grober Fahrlässigkeit nicht kannte; grobe Fahrlässigkeit liegt vor, wenn der Begünstigte die erforderliche Sorgfalt in besonders schwerem Maße verletzt hat. Dabei ist auf eine subjektiven Sorgfaltsmaßstab, dh auf die persönliche Einsichtsfähigkeit des Betroffenen abzustellen (Schütze in: von Wulffen, SGB X, 8.Aufl., § 45 Rdnr. 52). Grobe Fahrlässigkeit liegt danach dann vor, wenn der Betroffene aufgrund einfachster und nahe liegender Überlegungen sicher hätte erkennen können, dass der zuerkannte Anspruch nicht oder jedenfalls so nicht besteht (Schütze a.a.O. Rdnr. 56) bzw. dass und welche Tatsachen er hätte angeben müssen.

Die Voraussetzungen für eine solche Rücknahme sind hier nicht gegeben. Die im Bescheid vom 29.05.2012 genannten Bewilligungsbescheide - nicht genannt sind dabei die in den Akten zu findenden Bewilligungsbescheide vom 14.10.2005, vom 03.04.2007 und vom 11.10.2010, wobei auch im Rücknahmebescheid nicht angegeben ist, welche Zeiträume und Beträge konkret betroffen sind - sind nicht von Anfang an rechtswidrig, denn es liegt keine Verantwortungs- und Einstehensgemeinschaft zwischen dem Kläger und Frau C. in der streitgegenständlichen Zeit vor. Der Kläger hat zudem weder vorsätzlich noch grob fahrlässig in wesentlicher Beziehung unrichtige oder unvollständige Angaben gemacht, noch hat er die Rechtswidrigkeit der Bewilligungsbescheid gekannt bzw. grob fahrlässig nicht gekannt.

Gemäß [§ 7 Abs 1 Satz 1 SGB II](#) erhalten Leistungen Personen, die das 15. Lebensjahr vollendet und die Altersgrenze nach [§ 7a SGB II](#) noch nicht erreicht haben, erwerbsfähig sind, hilfebedürftig sind und ihren gewöhnlichen Aufenthalt in der Bundesrepublik Deutschland haben. Die am 16.01.1966 geborene Klägerin ist zwar erwerbsfähig und hat ihren gewöhnlichen Aufenthalt in der Bundesrepublik Deutschland. Er ist auch hilfebedürftig. Hilfebedürftig ist gemäß [§ 9 Abs 1 SGB II](#), wer seinen Lebensunterhalt nicht oder nicht ausreichend aus dem zu berücksichtigenden Einkommen und Vermögen sichern kann und die erforderliche Hilfe nicht von anderen, insbesondere von Angehörigen oder von Trägern anderer Sozialleistungen, erhält. Bei Personen, die in einer Bedarfsgemeinschaft leben, sind auch das Einkommen und Vermögen des Partners zu berücksichtigen ([§ 9 Abs 2 Satz 1 SGB II](#)).

Der Kläger lebt mit Frau C. nicht in einer Bedarfsgemeinschaft. Gemäß [§ 7 Abs 3 Nr. 3c SGB II](#) gehört zur Bedarfsgemeinschaft eine Person, die mit der erwerbsfähigen leistungsberechtigten Person in einem gemeinsamen Haushalt so zusammenlebt, dass nach verständiger Würdigung der wechselseitige Wille anzunehmen ist, Verantwortung füreinander zu tragen und füreinander einzustehen. Ein wechselseitiger Wille, Verantwortung füreinander zu tragen und füreinander einzustehen, wird vermutet, wenn Partner (1) länger als 1 Jahr zusammenleben, (2) mit einem gemeinsamen Kind zusammenleben, (3) Kinder oder Angehörige im Haushalt versorgen oder (4) befugt sind, über Einkommen und Vermögen des anderen zu verfügen ([§ 7 Abs 3a SGB II](#)). Ob eine solche Verantwortungs- und Einstehensgemeinschaft in diesem Sinne vorliegt, ist anhand von Indizien und im Wege einer Gesamtwürdigung festzustellen. Dabei müssen drei Voraussetzungen kumulativ vorliegen: Es muss sich (1.) um Partner handeln, die (2.) in einen gemeinsamen Haushalt zusammenleben, und zwar (3.) so, dass nach verständiger Würdigung der wechselseitige Wille anzunehmen ist, Verantwortung füreinander zu tragen und füreinander einzustehen. Bei den Kriterien zu (1.) und (2.) handelt es sich um objektive Tatbestandsvoraussetzungen, die nach der Systematik des [§ 7 Abs 3 Nr 3 SGB II](#) kumulativ zu der subjektiven Voraussetzung des Einstehens- und Verantwortungswillens gegeben sein müssen. Partnerschaft und Zusammenleben im gemeinsamen Haushalt sind zugleich Anknüpfungspunkte der Vermutung des [§ 7 Abs 3a SGB II](#). Die subjektive Seite, dass die in einem Haushalt zusammenlebenden Partner auch den gemeinsamen Willen, füreinander Verantwortung zu tragen und füreinander einzustehen, haben müssen, wird nach [§ 7 Abs 3a SGB II](#) bei positiver Feststellung einer dort aufgezählten vier Fälle - die ebenso wie die beiden objektiven Kriterien von Amts wegen ermittelt werden müssen - allerdings vermutet. Es obliegt dann dem erwerbsfähigen leistungsberechtigten, diese Vermutung zu widerlegen. [§ 7 Abs 3a SGB II](#) regelt mithin (nur) die subjektive Voraussetzung einer Verantwortungs- und Einstehensgemeinschaft und gibt mit den dort aufgezählten, nicht abschließenden ([Bundestagsdrucksache 16/1410](#), 19) Fallgestaltungen Indizien für eine gesetzliche Vermutung von Tatsachen vor, mit deren Hilfe auf den inneren Willen, Verantwortung füreinander zu tragen und füreinander einzustehen, geschlossen werden kann (vgl. zum Ganzen: BSG Urteil vom 23.08.2012 - [B 4 AS 34/12 R](#) - veröffentlicht in juris). Das "Zusammenleben in einem gemeinsamen Haushalt" iS des [§ 7 Abs 3 Nr 3c SGB II](#) erfordert das Bestehen einer "Wohn- und Wirtschaftsgemeinschaft". Unter "Zusammenleben" in einer Wohnung ist mehr als nur ein bloßes "Zusammenwohnen", wie es bei Wohngemeinschaften der Regelfall ist, zu verstehen. Für die Annahme einer Bedarfsgemeinschaft unter nicht ehelich verbundenen Partnern ist es zwingend, dass die Partner in "einer Wohnung" zusammenleben, während bei einer Ehe die häusliche Gemeinschaft zwar ein Grundelement der ehelichen Lebensgemeinschaft ist, jedoch bei Vereinbarung einer abweichenden Lebensgestaltung auch eine Ehe ohne räumlichen Lebensmittelpunkt eine solche iS des [§ 1353](#) Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) sein kann. Da es bei der nichtehelichen Partnerschaft an der einzig durch die Eheschließung bereits nach außen dokumentierten Verbundenheit mangelt, erfordert die Annahme einer Bedarfsgemeinschaft unter nicht verheirateten bzw. nicht nach dem Lebenspartnerschaftsgesetz verbundenen Partnern, dass der in Verbundenheit durch das Zusammenleben in einer Wohnung nach außen erkennbar wird (vgl. Hess. LSG, Beschluss vom 21.06.2013 - [L 9 AS 103/13 B ER](#) - veröffentlicht in juris; vgl. auch BSG a.a.O.).

Offen gelassen kann vorliegend, ob zwischen dem Kläger und Frau C. eine Partnerschaft und der wechselseitige Wille anzunehmen ist, Verantwortung füreinander zu tragen und füreinander einzustehen. Beides sieht der Senat allerdings als gegeben an, wobei zur Begründung auch auf die Ausführungen des SG gemäß [§ 153 Abs 2 SGG](#) Bezug genommen werden kann. Das SG hat nach Auffassung des Senates die Zeugenaussagen hinsichtlich des Vorliegens einer Partnerschaft zutreffend gewürdigt. Den wechselseitigen Willen, füreinander einzustehen, entnimmt der Senat aus der Tatsache, dass zunächst der Kläger Frau C. bei ihren Streitigkeiten in und um deren Haus zunächst in C-Stadt und später in E-Stadt insbesondere gegenüber deren früheren Ehemann zur Seite stand und andererseits Frau C. dem Kläger in Zeiten der Krankheit und des Hilfebedarfes unterstützt. Es fehlt jedoch am Nachweis des "Wirtschaftens aus einem Topf". Frau C. und der Kläger hatten zumindest in der streitgegenständlichen Zeit keine gemeinsame Wohnung. Den Nachweis hierfür kann der Beklagte nicht erbringen, zumal die Wohnungsdurchsuchung erst mehr als ein halbes Jahr nach Ende der streitgegenständlichen Zeit erfolgte und von daher keine Auskunft über die Zeit vor der Durchsuchung geben kann. Allein die Tatsache, dass sich beide mitunter oder auch häufig in einer der beiden Wohnungen aufhalten, rechtfertigt die Annahme einer gemeinsamen Wohnung nicht. Auch die Tatsache, dass Frau C. für den Kläger während seiner gesundheitlichen Hilfebedürftigkeit kocht, belegt ein gemeinsames Wirtschaften nicht, solange nicht festgestellt werden kann, ob sie für beide kocht und die dazu erforderlichen Mittel aus einer gemeinsamen Kasse, nicht aber allein vom Kläger - ggfs über einen Einkauf bei der "Tafel" - bezahlt werden. Das Übergeben des Rabattes eines KFZ-Versicherungsvertrages an Frau C. kann ein Indiz für ein gemeinsames Wirtschaften darstellen, dessen Indizwirkung jedoch dann wiederum entfällt, wenn der Kläger kein eigenes, angemeldetes Fahrzeug besitzt, mit dem er eine solche Vergünstigung ausnützen kann. Der von Frau C. gegenüber dem Wasserversorger angegebene bzw von diesem geschätzte Wasserverbrauch ist nach Angabe von Frau C. durch eine tatsächliche Ablesung korrigiert worden; er stellt aber auch lediglich ein Indiz dafür dar, dass diese nur sehr wenig Wasser in der eigenen Wohnung verbraucht hat. Einen Hinweis auf ein "Wirtschaften aus einem Topf" sieht der Senat vorliegend unabhängig von der nachträglichen Korrektur der Werte nicht. Es fehlt somit an Indizien, die ein gemeinsames Wirtschaften in dem Sinne als nachgewiesen erscheinen lassen, dass ein vernünftiger, die Lebensverhältnisse klar überschauender Mensch keinen Zweifel am Vorliegen eines solchen Haushalts- und Wirtschaftsgemeinschaft mehr hat (vgl. Spellbrink/G. Becker in Eicher, SGB II, 3.Aufl. § 7 Rdnr. 102). Es ist aufgrund des og., letztendlich einzigen Indizes auch nicht davon auszugehen, dass mit einem für das praktische Leben brauchbaren Grad an Gewissheit, der Zweifeln Schweigen gebietet, ohne diese völlig auszuschließen (vgl. dazu Spellbrink/G. Becker a.a.O.), diese objektive Tatbestandsvoraussetzung gegeben ist.

Nachdem es sich um die Rücknahme bereits bewilligter Leistungen handelt, der Beklagte also vom Nichtbestehen einer Verantwortungs- und Einstehensgemeinschaft trotz der seit langem bestehenden gegenteiligen Vermutungen ausgegangen ist und Alg II bewilligt hat, trägt er die Feststellungslast hinsichtlich der Frage des Vorliegens einer solchen Bedarfsgemeinschaft (Schütze in von Wulffen, SGB X, 8.Aufl., § 45 Rdnr. 29 mwN.). Der Beweis des ersten Anscheins spricht in dieser Situation zunächst für das bisher vom Beklagten angenommene Nichtbestehen einer solchen, denn der Beklagte ist vom Nichtbestehen einer Verantwortungs- und Einstehensgemeinschaft ausgegangen. Zu beachten ist jedoch, dass eine Ausnahme von dieser grundsätzlichen Beweislastverteilung dann gerechtfertigt sein kann, wenn in der persönlichen Sphäre oder in der Verantwortungssphäre des Arbeitslosen wurzelnde Vorgänge nicht aufklärbar sind, dh wenn eine besondere Beweishöhe zum Arbeitslosen vorliegt (vgl. dazu mwN: BSG, Urteil vom 24.05.2006 - [B 11a AL 7/05 R](#) - [BSGE 96, 238](#); Schütze a.a.O. Rdnr. 29; Merten in Hauck/Noftz SGB X, § 45 Rdnr. 39). Eine dem Arbeitslosen anzulastende Beweishöhe kann sich etwa daraus ergeben, dass bei der Antragstellung Angaben unterlassen worden sind mit der Folge der Erschwerung der Aufklärung in späteren Jahren (vgl. BSG a.a.O.). Ein solcher Fall liegt hier jedoch nicht vor. Der Kläger hat seit Antragstellung vom 14.04.2005 bis zum Ende des streitgegenständlichen Zeitraumes keine Angaben zu Tatsachen, aus denen sich das Vorliegen einer Verantwortungs- und Einstehensgemeinschaft ergeben kann, unterlassen, denn er ist nach solchen Tatsachen insbesondere vom Beklagten nicht konkret gefragt worden. Er ist lediglich im Antrag nach einem Partner in eheähnlicher Gemeinschaft, aber nicht nach den diesem Rechtsbegriff zugrunde liegenden Tatsachen befragt worden. Der Beklagte beließ es bei allgemeinen Ermittlungen des Außendienstes und der im Einzelnen wenig aussagekräftigen Befragung von Nachbarn. Eine (förmliche) Einvernahme des Klägers bzw. von Frau C. oder - soweit möglich - der Nachbarn oder anderer Familienmitglieder zu konkreten Tatsachen ist nicht erfolgt, obwohl zumindest seit Januar 2006 die Vermutung des Vorliegens einer Verantwortungs- und Einstehensgemeinschaft bestand. Der Beklagte hat nicht einmal versucht, mit dem Kläger eine Wohnungsbesichtigung abzusprechen, auch wenn diese dann nur einen eingeschränkten Beweiswert haben kann. Eine besondere, dem Kläger anzulastende Beweishöhe besteht daher nicht, konkrete Ermittlungen sind erst durch die Staatsanwaltschaft und das SG, nicht aber durch den Beklagten erfolgt. Der Kläger wie auch später Frau C. als Zeugin haben alle Auskünfte zu ihren Zusammenleben gegeben, soweit sie hierzu befragt worden sind. Eine Erschwerung der Aufklärung im Rahmen der Vorbereitung der Rücknahmeentscheidung durch die am 14.04.2005 erfolgte Nichtangabe von Tatsachen ist nicht ersichtlich. Somit hat der Beklagte bei einer auf [§ 45 SGB X](#) gestützten Rücknahme die volle Beweislast für die Rechtswidrigkeit des ursprünglichen Verwaltungsaktes zu tragen. Den entsprechenden Nachweis für die streitgegenständliche Zeit kann er jedoch nicht führen.

Unabhängig davon scheidet eine Rücknahme für die Vergangenheit ohne Ausübung des Ermessens bereits daran, dass der Kläger weder grob fahrlässig noch vorsätzlich unrichtige oder unvollständige Angaben gegenüber dem Beklagten gemacht hat. Gemäß [§ 60 Abs 1 Nr. 1](#) Erstes Buch Sozialgesetzbuch (SGB I) hat, wer Sozialleistungen beantragt oder erhält, alle Tatsachen anzugeben, die für die Leistung erheblich sind. Anzugeben sind nur Tatsachen, also insbesondere keine auf Tatsachen oder Rechtsnormen gestützten Wertungen (vgl. Mrozynski, SGB I, 5. Aufl., § 60 Rdnr. 23; ähnlich Siebert in Hauck/Noftz, SGB I Stand 7/2014, § 60 Rdnr. 27). Nach Tatsachen hat der Beklagte den Kläger jedoch nicht befragt. Er hat vielmehr nur danach gefragt, ob ein Partner in eheähnlicher Gemeinschaft vorhanden sei, hat also nach einem Rechtsbegriff gefragt, der eine genaue Kenntnis der hierfür zu erfüllenden Voraussetzungen erforderlich macht und einer rechtlichen Wertung bedarf. Auch im Schreiben vom 22.01.2007 ist der Kläger lediglich gebeten worden, zur Frage einer "Wirtschafts- und Einstehensgemeinschaft" Stellung zu nehmen und geeignete Nachweise beizufügen. Es ist somit nicht erkennbar, welche Tatsachen der Kläger aus seiner Sicht dem Beklagten unterlassen hat mitzuteilen, und welche Tatsachen er unzutreffend angegeben hat. Nicht zu den Tatsachen, sondern zu den Wertungen gehört die Entscheidung, ob eine Beziehung zwischen zwei Personen den Charakter einer eheähnlichen Gemeinschaft hat. Tatsachen wären dagegen, das Zusammenleben in einem Haushalt, das Ausmaß des gemeinsamen Wirtschaftens (vgl. Mrozynski a.a.O.). Nach letzterem hat der Beklagte aber nicht konkret gefragt.

Ebenso wenig ist dem Kläger eine Kenntnis bzw grob fahrlässige Unkenntnis der Rechtswidrigkeit der Bewilligungsbescheide zu unterstellen, denn eine solches Wissen bzw grob fahrlässiges Nichtwissen erfordert eine genaue Kenntnis des Begriffes der Verantwortungs- und Einstehensgemeinschaft sowie die Wertung und rechtliche Einordnung verschiedener Sachverhalte und Tatsachen unter diesen Begriff. Nachdem bereits zwischen dem erstinstanzlichen Gericht und dem Beklagten Uneinigkeit darüber besteht, ob diese Gemeinschaft vorliegt, dh ob überhaupt eine Rechtswidrigkeit gegeben ist, kann von einem Laien selbst unter Berücksichtigung einer Parallelwertung in der Laiensphäre nicht erwartet werden, dass er diese Einordnung richtig vornimmt bzw es kann ihm nicht vorgehalten werden, diese grob fahrlässig unzutreffend getroffen zu haben, wenn er vom Nichtbestehen einer solchen ausgeht.

Das Vorhandensein von evtl vorhandenem Vermögen in Form der selbst bewohnten Eigentumswohnung war dem Beklagten seit der Erstantragstellung des Klägers bekannt, er hatte dieses Eigentum im Antrag angegeben. Eine Rücknahme wegen unvollständiger Angaben oder zumindest grob fahrlässiger Unkenntnis der Rechtswidrigkeit der Bewilligungsbescheide lässt sich hierauf nicht stützen. Auf die Ausführungen des SG hierzu wird Bezug genommen ([§ 153 Abs 2 SGG](#)).

Die vom Beklagten zuletzt noch angesprochene Schätzung des Einkommens aus nichtselbständiger und selbständiger Tätigkeit für 2005 durch das Finanzamt B-Stadt kann auch nicht eine Rechtswidrigkeit der Bewilligungsbescheide begründen, denn ein Abstellen allein auf einen Steuerbescheid ist erst ab 01.10.2005 jedoch lediglich bei selbständiger Tätigkeit gesetzlich vorgesehen (Verordnung zur Berechnung von Einkommen sowie zur Nichtberücksichtigung von Einkommen und Vermögen beim Arbeitslosengeld II/ Sozialgeld - Arbeitslosengeld II/ Sozialgeld-Verordnung, Alg II-V, vom 20.10.2004 geändert am 22.08.2005). Zudem ist die Leistungsbewilligung für 2005 nicht vorläufig erfolgt (§ 2a Abs. 4 Alg II-V) und ein tatsächliches Einkommen nicht bekannt, so dass sich hieraus für eine Rechtswidrigkeit der Bewilligungsbescheide für 2005 keine Anhaltspunkte ergeben.

Für eine nachträgliche wesentliche Änderung der Verhältnisse bis 30.04.2012 hinsichtlich des Vorliegens einer Verantwortungs- und Einstehensgemeinschaft finden sich ebenfalls keine Anhaltspunkte. Die Durchsuchung der Wohnung - soweit sich daraus eine Änderung der Einschätzung überhaupt ergeben sollte - fand erst im Dezember 2012 statt.

Nach alledem war die Berufung zurückzuweisen.

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

Gründe, die Revision gemäß [§ 160 Abs 2 Nr 1 und 2 SGG](#) zuzulassen, liegen nicht vor.

Rechtskraft

Aus

Login

FSB

Saved

2014-12-08