

## L 4 AS 567/23 B ER

Land  
Freistaat Sachsen  
Sozialgericht  
Sächsisches LSG  
Sachgebiet  
Grundsicherung für Arbeitsuchende  
1. Instanz  
SG Dresden (FSS)  
Aktenzeichen  
S 34 AS 1247/23 ER  
Datum  
05.10.2023  
2. Instanz  
Sächsisches LSG  
Aktenzeichen  
L 4 AS 567/23 B ER  
Datum  
03.01.2024  
3. Instanz  
-  
Aktenzeichen  
-  
Datum  
-  
Kategorie  
Beschluss  
Leitsätze

1. Die nach [§ 5 Abs. 3 Satz 4 SGB II](#) geforderte Rechtsfolgenbelehrung unterliegt den gleichen strengen Anforderungen wie der in [§ 66 Abs. 3 SGB I](#) vorgesehene schriftliche Hinweis auf die Rechtsfolgen unterlassener Mitwirkung.

2. Jedenfalls über den Umfang der Versagung oder Entziehung nach [§ 5 Abs. 3 Satz 3 SGB II](#) bedarf es einer Ermessensentscheidung des Antragsgegners (wie Sächsisches LSG, Beschluss vom 06.01.2023 - [L 7 AS 591/22 B ER](#) - juris Rn. 31).

1. Auf die Beschwerde des Antragsgegners wird der Beschluss des Sozialgerichts Dresden vom 5. Oktober 2023 teilweise aufgehoben und der Antrag der Antragsteller zu 2 und 3 abgelehnt.

Im Übrigen wird die Beschwerde zurückgewiesen.

2. Der Antragsgegner hat der Antragstellerin zu 1 die notwendigen außergerichtlichen Kosten des Beschwerdeverfahren zu erstatten. Im Übrigen sind außergerichtliche Kosten nicht zu erstatten.

### **Gründe:**

#### **I.**

Die Antragsteller begehren vorläufigen Rechtsschutz gegen einen Entziehungsbescheid des Antragsgegners wegen fehlender Mitwirkung im Verfahren bei der Familienkasse zur Gewährung von Kinderzuschlag.

Die 1977 geborene Antragstellerin zu 1, die mit ihren Kindern, dem 2013 geborenen Antragsteller zu 3 und der 2017 geborenen Antragstellerin zu 2, zusammenlebt, bezieht seit 2017 Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem Zweiten Buch Sozialgesetzbuch (SGB II) vom Antragsgegner. Für die Kinder wird Unterhaltsvorschuss und Kindergeld gezahlt. Zuletzt wurden der Bedarfsgemeinschaft mit Bewilligungsbescheid vom 17.02.2023 in der Fassung der Änderungsbescheide vom 30.05.2023 und 14.06.2023 Leistungen für den Zeitraum von Juli bis Dezember 2023 bewilligt, nämlich für Juli 2023 208,51 EUR, für August 288,76 EUR, für September bis Oktober monatlich 1.011,01 EUR, für November 2023 974,01 EUR und für Dezember 2023 976,01 EUR.

Mit Schreiben vom 17.02.2023 teilte der Antragsgegner der Antragstellerin zu 1 mit, dass sie Anspruch auf Kinderzuschlag haben könnte und bat sie, diesen bei der Familienkasse zu beantragen und die Antragstellung bis zum 06.03.2023 nachzuweisen. In der Begründung heißt es:

"Sie sind verpflichtet, Sozialleistungen anderer Träger in Anspruch zu nehmen und die dafür erforderlichen Anträge zu stellen, sofern dies zur Vermeidung, Beseitigung, Verkürzung oder Verminderung der Hilfebedürftigkeit erforderlich ist ([§ 12a](#) Zweites Buch Sozialgesetzbuch - SGB II). Aufgrund Ihrer gesetzlichen Verpflichtung, vorrangige Leistungen in Anspruch zu nehmen, bin ich außerdem berechtigt, den Antrag ersatzweise für Sie zu stellen, wenn Ihre Antragstellung nicht umgehend erfolgt ([§ 5 Absatz 3 SGB II](#)). Auch wenn das Jobcenter den Antrag stellt, müssen Sie gegenüber dem vorrangigen Träger Ihren Mitwirkungspflichten nachkommen. Kommen Sie Ihren Mitwirkungspflichten nicht nach und versagt der vorrangige Träger seine Leistung daraufhin bestandskräftig, können auch Ihre Leistungen nach dem SGB II so lange versagt oder entzogen werden, bis Sie Ihrer Verpflichtung gegenüber Familienkasse Sachsen nachgekommen sind ([§ 5 Absatz 3 Satz 3 SGB II](#)). (...)"

Dem Schreiben waren Gesetzestexte und ein Antwortvordruck beigelegt.

Die Familienkasse Sachsen bei der Bundesagentur für Arbeit teilte dem Antragsgegner mit Schreiben vom 05.07.2023 mit, dass seinem Erstattungsersuchen nach [§§ 103,104](#) Zehntes Buch Sozialgesetzbuch (SGB X) nicht entsprochen werden könne. Der Antrag der Antragstellerin zu 1 sei "heute ab 03/2023 wegen fehlender Mitwirkung abgelehnt" worden.

Mit Schreiben vom 15.08.2023 hörte der Antragsgegner die Antragstellerin zu 1 deswegen zur Geltendmachung eines Ersatzanspruchs bei sozialwidrigem Verhalten nach [§ 34 SGB II](#) an (Gesamterstattungsbetrag für die Zeit von 01.03.2023 bis 31.08.2023 von 2.359,51 EUR).

Mit Bescheid vom 16.08.2023 wurden der Antragstellerin zu 1 Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem SGB II ab 01.09.2023 teilweise in Höhe von 500,00 EUR entzogen. Sie habe einen Antrag auf Kinderzuschlag bei der Familienkasse Sachsen gestellt. Dort sei sie ihren Mitwirkungspflichten nicht nachgekommen. Deshalb sei die Leistung von der Familienkasse Sachsen mit Bescheid vom 05.07.2023 versagt worden. Diese Entscheidung sei bestandskräftig. Das Jobcenter A... habe sie mit Schreiben vom 17.02.2023 darauf hingewiesen, dass die fehlende Mitwirkung gegenüber der Familienkasse Sachsen auch eine teilweise Entziehung ihrer Leistungen nach dem SGB II zur Folge habe. Wenn sie ihre Mitwirkung gegenüber der Familienkasse Sachsen nachgeholt habe, werde die Entziehung rückwirkend wieder aufgehoben ([§ 5 Abs. 3 Satz 3](#) und 5 SGB II). Es folgt die Rechtsmittelbelehrung.

Dagegen erhob der Prozessbevollmächtigte der Antragsteller am 08.09.2023 Widerspruch, der mit Widerspruchsbescheid vom 12.09.2023 zurückgewiesen wurde, weil die Voraussetzungen des [§ 5 Abs. 3](#) Sätze 3 bis [5 SGB II](#) erfüllt seien. Die Antragstellerin zu 1 habe gegenüber der Familienkasse nicht mitgewirkt. Sie sei mit Schreiben vom 17.02.2023 über die Rechtsfolgen fehlender Mitwirkung belehrt worden. Die Versagung/Entziehung nach [§ 5 Abs. 3 Satz 3](#) ff. SGB II sei unabhängig davon anwendbar, ob der Antrag durch die Widerspruchsführerin oder durch das Jobcenter gestellt werde. Nach dieser Sach- und Rechtslage habe der Widerspruch erfolglos bleiben müssen.

Am 26.09.2023 haben die Antragsteller beim Sozialgericht Dresden Klage erhoben (S 34 AS 1296/23) und gleichzeitig einstweiligen Rechtsschutz beantragt mit dem Ziel, die aufschiebende Wirkung der Klage gegen den Entziehungsbescheid anzuordnen. Dem Bescheid fehle es an der Rechtsgrundlage, weil der Anwendungsbereich des [§ 5 Abs. 3 Satz 3 SGB II](#) nicht eröffnet sei. Der Prozessbevollmächtigte bezieht sich hierzu auf eine Entscheidung des Landessozialgerichts (LSG) Niedersachsen Bremen vom 20.12.2019 - [L 9 AS 538/19](#).

Dem ist der Antragsgegner entgegengetreten, weil es nicht entscheidend darauf ankomme, ob die Antragstellerin den Antrag auf Unterhaltsvorschuss selber gestellt habe und danach nicht mitgewirkt habe oder ob die Antragstellung ersatzweise durch das Jobcenter erfolgt sei.

Mit Beschluss vom 05.10.2023 hat das Sozialgericht die aufschiebende Wirkung der Klage der Antragsteller gegen den Bescheid des Antragsgegners vom 15.08.2023 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 12.09.2023 angeordnet, weil der Bescheid offensichtlich rechtswidrig sei. Voraussetzungen für eine Entziehung nach [§ 5 Abs. 3 Satz 3 SGB II](#) sei nach dessen Wortlaut ein Antrag des Leistungsträgers. Im vorliegenden Fall habe jedoch die Antragstellerin und nicht der Antragsgegner den Antrag auf Kinderzuschlag gestellt, so dass [§ 5 Abs. 3 Satz 3 SGB II](#) nicht anwendbar sei. Soweit der Antragsgegner demgegenüber auf den Sinn und Zweck der Regelung abstelle, wonach sichergestellt werden solle, dass die Leistungsberechtigten entsprechend des Nachranggrundsatzes im SGB II ihren Mitwirkungspflichten gegenüber Trägern anderer Sozialleistungen auch nachkämen, widerspreche dies dem ausdrücklichen Wortlaut der Regelung.

Dagegen hat der Antragsgegner am 23.10.2023 Beschwerde eingelegt, da nicht entscheidend sei, wer den Antrag gestellt habe. Nach der Dienstanweisung des Antragsgegners Rn 5.16 sei [§ 5 Abs. 3 Satz 3 SGB II](#) unabhängig davon anwendbar, ob der Antrag durch den Kunden oder nur durch das Jobcenter gestellt werde. Dem Antragsgegner könne und dürfe das Mittel zur Einhaltung und Durchsetzung von Anspruchsbegehren und Nachrang auch mit Blick auf die Einheit der Rechtsordnung nicht genommen werden. Er habe überhaupt nicht die Möglichkeit, Unterlagen und Mitwirkungen zu bewerkstelligen, ohne dass die betroffenen Antragsteller es nicht selbst zuarbeiteten. Hier sei es ganz gleich, ob der Antrag von den Betroffenen beim Dritten selbst gestellt werde oder durch den angegangenen Leistungsträger ersatzweise, da die Durchsetzung und das Druckmittel dem Leistungsträger zur Verfügung stehen müsse. Er hinterfrage das Rechtsschutzbedürfnis, wenn für die Antragstellerseite allein durch die Mitwirkung beim Dritten kein Leistungsproblem durch Entziehung entstehen würde. Die Mitwirkungsverpflichtungen würden nicht im Kontext der Einheit der Rechtsordnung stehen, sondern zu Lasten des Sozialleistungsträgers des SGB II. Die Belehrung im Schreiben vom 17.02.2023 genüge. Es handele sich um die geprüften und freigegebenen Vordrucke des Bundesministeriums für Arbeit und Soziales als auch die Vorgehensweise deutschlandweit. Es gehe allein um die Fragen der Ersatzantragstellung bzw. um die Folgen etwaiger Nichtmitwirkung gegenüber Dritten bei Bestandskraft der Entscheidung dort, in Bezug auf die Anspruchsfrage nach dem SGB II.

Der Antragsgegner beantragt,

den Beschluss des Sozialgerichts Dresden vom 05.10.2023 aufzuheben und den Antrag abzulehnen.

Die Antragsteller beantragen,

die Beschwerde zurückzuweisen.

Sie halten den Beschluss des Sozialgerichts für zutreffend und verweisen auf Rechtsprechung, die dies untermauere.

Dem Senat haben die Gerichtsakten beider Rechtszüge und die Verwaltungsakte des Antragsgegners vorgelegen. Sie sind Gegenstand der Beratung gewesen.

## II.

Die Beschwerde ist statthaft ([§ 172 Abs. 1](#) Sozialgerichtsgesetz [SGG]). Sie ist insbesondere nicht nach [§ 172 Abs. 3 Nr. 1 SGG](#) ausgeschlossen, da in der Hauptsache der Wert des Beschwerdegegenstands 750,00 EUR übersteigt und die Berufung keiner Zulassung bedürfte.

Die auch im Übrigen zulässige Beschwerde des Antraggegners ist hinsichtlich der Antragstellerin zu 1 unbegründet.

Zwar hat sich das vorläufige Rechtsschutzbegehren der Antragsteller gegen den Entziehungsbescheid vom 15.08.2023 nach dem 31.12.2023 infolge Zeitablaufs erledigt. Da nur bereits bewilligte Leistungen entzogen werden können, erschöpft sich die Wirkung des Bescheides, mit dem der Antragstellerin zu 1 ab 01.09.2023 Leistungen teilweise in Höhe von 500,00 EUR entzogen wurden, mit dem Ende des durch die vorherigen Bewilligungs- und Änderungsbescheide festgelegten Bewilligungszeitraums am 31.12.2023. Selbst wenn sie ab 01.01.2024 (nach entsprechendem Weiterbewilligungsantrag) weiter Leistungen des Antragsgegners beziehen sollte, könnte eine Kürzung des ihr zustehenden Bürgergeldes nicht auf den Entziehungsbescheid vom 15.08.2023 gestützt werden.

Zu Recht hat das Sozialgericht mit Beschluss vom 03.10.2023 die aufschiebende Wirkung der Klage der Antragstellerin zu 1 gegen den Entziehungsbescheid vom 15.08.2023 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 12.09.2023 angeordnet. Zutreffend ist das Sozialgericht davon ausgegangen, dass diese Klage gemäß [§ 86a Abs. 2 Nr. 4 SGG](#) keine aufschiebende Wirkung hat, da der Entziehungsbescheid nach [§ 39 Nr. 1 SGB II](#) aufgrund bundesgesetzlicher Anordnung sofort vollziehbar ist.

Nach [§ 86b Abs. 1 Nr. 2 SGG](#) können die Gerichte der Sozialgerichtsbarkeit auf Antrag die aufschiebende Wirkung in den Fällen ganz oder teilweise anordnen, in denen gemäß [§ 86a Abs. 2 SGG](#) Widerspruch und Anfechtungsklage keine aufschiebende Wirkung haben. Dabei entscheidet das Gericht aufgrund einer Interessenabwägung, bei der nur dann Anlass für die Anordnung der aufschiebenden Wirkung besteht, wenn ein überwiegendes Interesse des durch den Verwaltungsakt Belasteten feststellbar ist (vgl. Keller in Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, SGG, 14. Aufl. 2024, § 86b Rn. 12c m.w.N.). Da der Gesetzgeber mit [§ 39 Nr. 1 SGB II](#) i.V.m. [§ 86a Abs. 2 Nr. 4 SGG](#) geregelt hat, dass Widerspruch und Anfechtungsklage gegen einen Verwaltungsakt, der - wie hier - Leistungen der Grundsicherung für

Arbeitsuchende entzieht, keine aufschiebende Wirkung haben, kommt die gerichtliche Anordnung der aufschiebenden Wirkung nur in Betracht, wenn ernstliche Zweifel an der Rechtmäßigkeit des angegriffenen Verwaltungsaktes bestehen oder die Vollziehung für den Betroffenen eine unbillige, nicht durch überwiegende öffentliche Interessen gebotene Härte zur Folge hätte. Ist der Verwaltungsakt zum Zeitpunkt der Entscheidung schon vollzogen oder befolgt worden, kann das Gericht gemäß [§ 86b Abs. 1 Satz 2 SGG](#) die Aufhebung der Vollziehung anordnen. Maßgeblich sind Erfolgsaussichten in der Hauptsache, da am Vollzug eines rechtswidrigen Verwaltungsakts kein schützenswertes Interesse besteht und bei einem rechtmäßigen Verwaltungsakt das Vollzugsinteresse überwiegt.

Daran gemessen hat das Sozialgericht zu Recht die aufschiebende Wirkung der gegen den Bescheid des Antragsgegners vom 15.08.2023 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 12.09.2023 erhobenen Klage S 34 AS 1296/23 angeordnet. Bezogen auf die Antragstellerin zu 1 ist der streitige Bescheid auch aus Sicht des Senats offensichtlich rechtswidrig.

Der Bescheid vom 15.08.2023 ist formell rechtswidrig, weil die Antragstellerin zu 1 vor Erlass des Entziehungsbescheides insbesondere zur Höhe der beabsichtigten teilweisen Entziehung von Leistungen nicht angehört worden ist. Zwar ersetzt eine zutreffende Rechtsfolgenbelehrung gemäß [§ 66 Abs. 3](#) Erstes Buch Sozialgesetzbuch (SGB I) als eine besondere Ausprägung des Anspruchs auf Gewährung rechtlichen Gehörs die erforderliche Anhörung (vgl. Bundessozialgericht [BSG], Urteil vom 12.12.2018 - [B 9 SB 1/17 R](#) - juris Rn. 28). Eine solche Rechtsfolgenbelehrung liegt aber gerade nicht vor. Vorliegend wurde die Antragstellerin zu 1 im Schreiben vom 17.02.2023 lediglich gemäß [§ 5 Abs. 3 Satz 4 SGB II](#) ganz allgemein und nicht im Hinblick auf eine konkret beabsichtigte Rechtsfolge belehrt. Zudem bestehen erhebliche Zweifel an der Bestimmtheit der teilweisen Entziehung. Dem Bescheid lässt sich nämlich nicht entnehmen, ob die teilweise Entziehung einmalig oder monatlich ab 01.09.2023 in Höhe von 500,00 EUR erfolgen soll. Darauf und auf die Frage, ob der Anhörungsmangel im Vorverfahren geheilt worden ist, kommt es hier nicht weiter an, weil sich der Bescheid darüber hinaus aus anderen Gründen als materiell rechtswidrig erweist.

Der Antragsgegner stützt den Bescheid auf [§ 5 Abs. 3 Satz 3 SGB II](#).

Gemäß [§ 12a Satz 1 SGB II](#) sind Leistungsberechtigte – wie hier die Antragsteller – verpflichtet, Sozialleistungen anderer Träger in Anspruch zu nehmen und die dafür erforderlichen Anträge zu stellen, sofern dies zur Vermeidung, Beseitigung, Verkürzung oder Verminderung der Hilfebedürftigkeit (vgl. [BT-Drucks. 16/7460](#) S.12) erforderlich ist. Gemäß [§ 5 Abs. 3 Satz 1 SGB II](#) können die Leistungsträger, wenn die Leistungsberechtigten trotz Aufforderung einen erforderlichen Antrag auf Leistungen eines anderen Trägers nicht stellen, den Antrag stellen sowie Rechtsbehelfe und Rechtsmittel einlegen. Hieraus schließen die Rechtsprechung und Literatur übereinstimmend, dass sowohl die Stellung des Antrags anstelle des Leistungsempfängers als auch die Aufforderung, einen derartigen Antrag zu stellen, im Ermessen des Leistungsträgers stehen (BSG, Urteil vom 19.08.2015 - [B 14 AS 1/15 R](#) - juris Rn. 25-29; Sächsisches LSG, Beschluss vom 28.08.2014 - [L 7 AS 836/14 B ER](#) - juris Rn.24 m.w.N.). [§ 12a Satz 1 SGB II](#) beinhaltet insofern eine Konkretisierung zu [§ 3 Abs. 3 Satz 1 SGB II](#), wonach Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nur erbracht werden dürfen, soweit die Hilfebedürftigkeit nicht anderweitig beseitigt werden kann.

Darüber hinaus ermächtigt [§ 5 Abs. 3 Satz 3 SGB II](#) (in der Fassung des Neunten Gesetzes zur Änderung des Zweiten Buches Sozialgesetzbuch – Rechtsvereinfachung – sowie zur vorübergehenden Aussetzung der Insolvenzantragspflicht vom 26.07.2016, [BGBl. I S. 1824](#)) seit 01.01.2017 die Jobcenter, die Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem SGB II ganz oder teilweise so lange zu entziehen oder zu versagen, bis die leistungsberechtigte Person ihrer Verpflichtung nach den [§§ 60](#) bis [64 SGB I](#) gegenüber dem anderen Träger nachgekommen ist, wenn eine Leistung aufgrund eines Antrages nach [§ 5 Abs. 3 Satz 1 SGB II](#) von einem anderen Träger nach [§ 66 SGB I](#) bestandskräftig entzogen oder versagt wird. Dabei entfaltet die Aufforderung nach Abs. 3 Satz 1 1. Halbsatz als eine der Tatbestandsvoraussetzungen Wirkung auch noch nach Antragstellung und während des laufenden Verfahrens (Ernst-Wilhelm Luthe in: Hauck/Noftz SGB II, 10. Ergänzungslieferung 2023, [§ 5 SGB 2](#), Rn. 248 m.w.N.).

Im Übrigen sind zahlreiche Rechtsfragen im Zusammenhang mit dieser seit 01.01.2017 geltenden Neuregelung ungeklärt. So wird vertreten, Voraussetzung sei, dass auch die Aufforderung zur Beantragung vorrangiger Leistungen rechtsfehlerfrei erging (vgl. Hessisches Landessozialgericht, Urteil vom 12.11.2021 - [L 6 AS 401/19](#) - juris Rn. 117). Uneinigkeit besteht in der Literatur, ob die Einfügung des Satzes 3 dazu führt, dass daneben nicht mehr die Möglichkeit der Versagung oder Kürzung der Leistung nach [§ 66 SGB I](#) besteht, wenn der Hilfesuchende, der bis zur Bewilligung vorrangiger Leistungen durch den anderen Träger weiterhin SGB II-Leistungen bezog, seine Mitwirkungspflichten im Verfahren des vorrangigen Leistungsträgers verletzt (dafür: Ernst-Wilhelm Luthe in: Hauck/Noftz SGB II, 10. Ergänzungslieferung 2023, [§ 5 SGB 2](#), Rn. 250; dagegegen wohl: S. Knickrehm in Luik/Harich, SGB II, 6. Aufl. 2024, § 5 Rn. 36; vgl. auch G. Becker in: Schlegel/Voelzke, jurisPK-SGB II, 5. Aufl., § 5 (Stand: 04.10.2023), Rn. 102). Auch in der Rechtsprechung ist noch nicht entschieden, ob die Regelungen in [§ 5 Abs. 3 SGB II](#) die Möglichkeiten des Leistungsträgers im Falle einer nicht (ausreichenden) Mitwirkung des Hilfebedürftigen bei der Beantragung vorrangiger Leistungen abschließend und vorrangig regelt oder nicht (vgl. z.B. LSG Hamburg, Urteil vom 04.04.2023 - [L 4 AS 146/22 D](#) - juris Rn. 33). Offen ist schließlich die von den Beteiligten im vorliegenden Verfahren aufgeworfene Frage, ob [§ 5 Abs. 3 Satz 3 SGB II](#) überhaupt anwendbar ist, wenn der Leistungsberechtigte den Antrag gestellt hat, zu dem er aufgefordert worden ist, soweit auf diesen und nicht auf einen Antrag des Antragsgegners nach [§ 5 Abs. 3 Satz 1 SGB II](#) Leistungen versagt worden sind (vgl. Sächsisches LSG, Beschluss vom 06.01.2023 - [L 7 AS 591/22 B ER](#) - juris Rn. 28). All dies ist einer Klärung im vorläufigen Rechtsschutzverfahren nicht zugänglich.

Jedenfalls nach dem Wortlaut des [§ 5 Abs. 3 Satz 3 SGB II](#) tritt diese Rechtsfolge nur ein, wenn der Antrag des Leistungsberechtigten durch einen behördlichen Antrag i.S.d. [§ 5 Abs. 3 Satz 1](#) 2. Halbsatz SGB II ersetzt wird. Zutreffend hat bereits das Sozialgericht festgestellt, dass vorliegend nicht der Antragsgegner, sondern die Antragstellerin zu 1 den Antrag auf Kinderzuschlag bei der Familienkasse Sachsen gestellt hat.

Ob die übrigen Tatbestandsvoraussetzungen für eine Entziehung von Leistungen der Antragstellerin zu 1 vorliegen, ergibt sich nicht ohne Weiteres aus der vorliegenden Behördenakte oder dem Vortrag der Beteiligten. Es ist unklar, ob es sich um einen Versagungsbescheid nach §§ 60, 66 SGB I oder einen Ablehnungsbescheid handelt, weil die Familienkasse am 05.07.2023 mitgeteilt hatte, dass der Antrag "wegen fehlender Mitwirkung abgelehnt" worden sei. Auch hat der Antragsgegner zwar im Widerspruchsbescheid vom 12.09.2023 ausgeführt, dass der Bescheid der Familienkasse vom 05.07.2023 bestandskräftig geworden sei. Die Antragsteller haben sich insoweit nicht geäußert. Eine Mitteilung der Familienkasse über die Bestandskraft und den konkreten Inhalt ihres Bescheides finden sich nicht in der Verwaltungsakte des Antragsgegners, so dass offen ist, ob es sich tatsächlich um einen Versagungsbescheid handelt und ob dieser – wie der Antragsgegner behauptet – bei Erlass des Entziehungsbescheides am 15.08.2023 bereits bestandskräftig war.

Dessen ungeachtet steht bereits jetzt nach der hier nur erforderlichen, aber auch ausreichenden summarischen Prüfung durch den Senat fest, dass eine ordnungsgemäße Belehrung der Antragstellerin zu 1 über die Rechtsfolgen fehlender Mitwirkung nicht vorliegt. Denn gemäß [§ 5 Abs. 3 Satz 4 SGB II](#) ist eine Entziehung oder Versagung nach Satz 3 nur möglich, wenn die leistungsberechtigte Person vom zuständigen Leistungsträger nach dem SGB II zuvor schriftlich auf die in Abs. 3 Satz 3 geregelten Folgen hingewiesen wurde.

Der in [§ 66 Abs. 3 SGB I](#) vorgesehene schriftliche Hinweis ist eine zwingende (formelle) Voraussetzung für die Versagung oder Entziehung einer Sozialleistung wegen fehlender Mitwirkung im Verwaltungsverfahren (st. Rspr., vgl. z.B. BSG, Urteil vom 12.10.2018 – [B 9 SB 1/17 R](#) – juris Rn. 27 m.w.N.; Sächsisches LSG, Urteil vom 23. 5.2013 – [L 7 AS 804/12](#) – juris Rn. 46 m.w.N.). Dieser Hinweis muss die notwendige Bestimmtheit aufweisen, damit die zur Mitwirkung aufgeforderte Person eindeutig erkennen kann, was ihr bei Unterlassung der Mitwirkung droht. Daher darf sich der Hinweis nicht auf eine allgemeine Belehrung oder Wiedergabe des Gesetzeswortlauts beschränken, sondern muss anhand der dem Leistungsträger durch [§ 66 Abs. 1 SGB I](#) eingeräumten Entscheidungsalternativen unmissverständlich und konkret die Entscheidung bezeichnen, die im Einzelfall beabsichtigt ist, wenn der Betroffene dem Mitwirkungsverlangen innerhalb der gesetzten Frist nicht nachkommt.

Es ist nicht ersichtlich, dass die nach [§ 5 Abs. 3 Satz 4 SGB II](#) geforderte Belehrung insofern grundsätzlich anderen, also weniger strengen Anforderungen unterliegt. Gerade die Versagung oder Entziehung von Grundsicherungsleistungen stellt für die Betroffenen, die auf den Bezug von Sozialleistungen zur Sicherung ihrer Existenz angewiesen sind, einen erheblichen Einschnitt dar. Daher muss der Hinweis auf die – gewissermaßen doppelte – Versagung oder Entziehung von Sozialleistungen infolge fehlender Mitwirkung bei einer anderen Leistungsbehörde durch den SGB II-Leistungsträger die leistungsberechtigte Person genauso konkret die zu erwartenden Folgen aufzeigen.

Der Senat hat erhebliche Bedenken, ob der im Schreiben des Antragsgegners vom 17.02.2023 enthaltene Hinweis, der teilweise lediglich den Gesetzestext wiedergibt, die Anforderungen, die aus rechtsstaatlichen Gründen an einen Hinweis i.S.d. [§ 5 Abs. 3 Satz 4 SGB II](#) zu stellen sind, erfüllt. So zeigt gerade der vorliegende Fall, dass der Antragstellerin zu 1 bei Erlass des Entziehungsbescheides vom 15.08.2023 nicht klar sein musste, welche Folgen ihr Verhalten haben würde. Der Aufforderung vom 17.02.2023, einen Antrag auf Kinderzuschlag bei der Familienkasse zu stellen, war sie nachgekommen. Aus dem Begründungstext in diesem Bescheid vom Februar 2023 musste sie nicht schließen, dass eine mangelhafte Mitwirkung im Verfahren der Familienkasse ohne Weiteres zu einer Versagung bzw. Entziehung von Grundsicherungsleistungen ab September 2023 führen würde. Vielmehr lässt die Formulierung "Kommen Sie Ihren Mitwirkungspflichten nicht nach und versagt der vorrangige Träger seine Leistung daraufhin bestandskräftig, können auch Ihre Leistungen nach dem SGB II so lange versagt oder entzogen werden, bis ..." darauf schließen, dass das Jobcenter ihr Leistungen entziehen kann, aber nicht muss. Auch aufgrund des Zeitablaufs seit 17.02.2023 bedurfte es vor Erlass des Bescheides am 15.08.2023 aus Sicht des Senats eines konkreten schriftlichen Hinweises nach [§ 5 Abs. 3 Satz 4 SGB II](#), um der Antragstellerin zu 1 vor Augen zu führen, dass ohne ihre Mitwirkung im Verfahren bei der Familienkasse (Sie war mit einem weiteren Schreiben vom 17.02.2023 auch zur Beantragung von Unterhaltsvorschuss aufgefordert worden) Leistungen entzogen werden würden und in welcher Höhe.

Es ist für den Senat nicht ersichtlich, dass der Antragsgegner hieran gehindert gewesen wäre oder dass ein vorheriger Hinweis an die Antragstellerin zu 1, den Gesetzeszweck der Vorschrift, nämlich die Leistungsberechtigten zur Inanspruchnahme vorrangiger Leistungen zu bewegen, außer Kraft setzen würde. Die Leistungsberechtigten für ihr Verhalten zu bestrafen, ist nicht Sinn und Zweck des [§ 5 Abs. 3 SGB II](#).

Darüber hinaus ist der Bescheid vom 15.08.2023 rechtswidrig, weil es an einer Ermessenentscheidung des Antragsgegners hinsichtlich der Höhe der Leistungsentziehung fehlt.

Zwar räumt [§ 5 Abs. 3 Satz 3 SGB II](#) dem Leistungsträger des SGB II nach seinem Wortlaut kein Ermessen im Hinblick auf das Ob einer

Entziehung oder Versagung ein, wenn die tatbestandlichen Voraussetzungen erfüllt sind. Dennoch bleiben dem Jobcenter auch dann noch Handlungsalternativen, die eine behördliche Entscheidung erfordern, nämlich ob Leistungen versagt oder entzogen werden und in welchem Umfang dies erfolgt. Gerade im Hinblick auf die Höhe der Versagung oder Entziehung müssen die SGB II-Leistungsträger alle Umstände des konkreten Einzelfalls berücksichtigen. So hat das BSG bereits für die Aufforderung zur Beantragung vorrangiger Leistungen gemäß [§ 5 Abs. 3 Satz 1](#) 1. Halbsatz SGB II auf die Befugnis und Verpflichtung der Grundsicherungsträger hingewiesen, die Interessen des Leistungsberechtigten mit den Interessen der Allgemeinheit abzuwägen und auf dieser Grundlage ihr Entschließungsermessen auszuüben (vgl. BSG, Urteil vom 22.09.2022 – [B 4 AS 60/21 R](#) – juris Rn. 25 m.w.N.). Daher bedarf es jedenfalls über den Umfang der Versagung oder Entziehung nach [§ 5 Abs. 3 Satz 3 SGB II](#) einer Ermessensentscheidung des Antragsgegners (vgl. auch Sächsisches LSG, Beschluss vom 06.01.2023 – [L 7 AS 591/22 B ER](#) – juris Rn. 31 m.w.N.).

Insoweit ist vorliegend ein Ermessenausfall festzustellen. Weder der Bescheid vom 15.08.2023 noch der Widerspruchsbescheid vom 12.09.2023 enthält Erwägungen, warum die Entziehung gerade in Höhe von 500,00 EUR ab 01.09.2023 gegenüber der Antragstellerin zu 1 auszusprechen war.

Hinsichtlich der Antragsteller zu 2 und 3 ist die Beschwerde des Antragsgegners begründet.

Denn den Antragstellern zu 2 und 3 fehlt die Aktivlegitimation, weil sich der Bescheid vom 15.08.2023 ausschließlich an die Antragstellerin zu 1 richtet und sie auch nicht als gesetzliche Vertreterin der Antragsteller zu 2 und 3 adressiert ist. Der Bescheid entzieht nach seinem Wortlaut auch nicht der Bedarfsgemeinschaft, sondern nur der Antragstellerin zu 1 Leistungen. Da also die Antragsteller zu 2 und 3 nicht Adressaten des Bescheides sind und ihnen mit dem streitigen Bescheid nicht ihre (zuletzt) bewilligten Leistungen entzogen wurden, sind sie nicht beschwert und damit nicht antragsbefugt.

Die Kostenentscheidung folgt aus [§ 193 SGG](#) in entsprechender Anwendung.

Dieser Beschluss ist gemäß [§ 177 SGG](#) unanfechtbar.

Rechtskraft  
Aus  
Saved  
2024-01-16