

## **B 4 AS 6/23 R**

Land  
Bundesrepublik Deutschland  
Sozialgericht  
Bundessozialgericht  
Sachgebiet  
Grundsicherung für Arbeitsuchende  
1. Instanz  
SG Gießen (HES)  
Aktenzeichen  
S 29 AS 591/16  
Datum  
09.07.2019  
2. Instanz  
Hessisches LSG  
Aktenzeichen  
L 9 AS 572/19  
Datum  
24.02.2023  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen  
B 4 AS 6/23 R  
Datum  
11.09.2024  
Kategorie  
Urteil

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des Hessischen Landessozialgerichts vom 24. Februar 2023 aufgehoben, soweit dieses das Urteil des Sozialgerichts Gießen vom 9. Juli 2019 und den Bescheid des Beklagten vom 7. Dezember 2015 in der Fassung des Teilabhilfebescheids vom 11. Juli 2016 und in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 12. Juli 2016 hinsichtlich der Erstattungsforderung gegenüber der Klägerin aufgehoben hat und hinsichtlich der Erstattungsforderung gegenüber ihrem verstorbenen Ehemann über einen Betrag von 1188,95 Euro hinaus aufgehoben hat. Die weitergehenden Berufungen der Klägerin werden zurückgewiesen.

Für das von der Klägerin in eigener Sache geführte Verfahren hat der Beklagte ihr 1/10 ihrer außergerichtlichen Kosten in allen Rechtszügen zu erstatten.

Für das von der Klägerin als Rechtsnachfolgerin ihres Ehemanns geführte Verfahren hat der Beklagte der Klägerin 1/4 ihrer außergerichtlichen Kosten im Klage- und Berufungsrechtszug zu erstatten.

Im Übrigen haben die Beteiligten einander außergerichtliche Kosten für beide Verfahren in den jeweils genannten Rechtszügen nicht zu erstatten.

Die Kosten des von der Klägerin als Rechtsnachfolgerin ihres Ehemanns geführten Verfahrens im Revisionsrechtszug trägt der Beklagte zu 1/4, die Klägerin zu 3/4. Der Beigeladene trägt seine Kosten selbst.

Der Streitwert für das von der Klägerin als Rechtsnachfolgerin ihres Ehemanns geführte Verfahren im Revisionsrechtszug wird auf 4958,04 Euro festgesetzt.

### G r ü n d e :

I

1

Die Beteiligten streiten nur noch über die Erstattung für März bis September 2015 vorläufig erbrachter Leistungen nach dem SGB II, nachdem diese abschließend auf null Euro festgesetzt worden sind.

2

Die Klägerin und ihr während des Berufungsverfahrens verstorbener Ehemann, beide 1952 geboren, waren im streitigen Zeitraum spanische Staatsangehörige. Sie hielten sich seit Januar 2013 im Bundesgebiet auf und lebten in einem gemeinsamen Haushalt.

3

Unter Hinweis auf die damals beim EuGH anhängige Rechtssache Alimanovic ([C-67/14](#)) bewilligte das beklagte kommunale Jobcenter des beigeladenen Landkreises den Klägern vorläufige Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts für März 2015 bis Februar 2016 (Bescheide vom 8.4.2015 und 29.7.2015). Nachdem der EuGH am 15.9.2015 in der genannten Rechtssache geurteilt hatte, setzte der Beklagte die Leistungen für März bis September 2015 endgültig jeweils auf null Euro fest und verlangte von der Klägerin die Erstattung von 3777,83 Euro sowie 4958,04 Euro (davon entfielen 1188,95 Euro auf Beiträge zur Kranken- und Pflegeversicherung) von ihrem Ehemann (Bescheid vom 7.12.2015, Teilabhilfebescheid vom 11.7.2016, Widerspruchsbescheid vom 12.7.2016).

4

Die Klagen der Eheleute hat das SG verbunden und abgewiesen. Das LSG hat dieses Urteil geändert und die angefochtenen Bescheide in Bezug auf die "Rückforderung" aufgehoben. Im Übrigen hat es die Berufung(en) zurückgewiesen. Zwar habe der Beklagte die endgültigen Leistungen zutreffend auf null Euro festgesetzt, weil die Klägerin und ihr Ehemann als Ausländer, deren Aufenthaltsrecht sich nur aus dem Zweck der Arbeitssuche ergeben habe, von Leistungen nach dem SGB II ausgeschlossen gewesen seien. Dem Erstattungsanspruch gegen die Klägerin stehe jedoch ein vorrangiger Erstattungsanspruch gegen den beigeladenen Landkreis als Sozialhilfeträger entgegen. Gegen diesen hätten die Klägerin und ihr Ehemann einen Anspruch auf Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach [§ 23 SGB XII](#) in gleicher Höhe wie die vom Beklagten erbrachten Leistungen nach dem SGB II gehabt. Die Kenntnis des kommunalen Jobcenters von den Leistungsvoraussetzungen müsse sich die Optionskommune auch mit Blick auf Leistungen nach dem SGB XII zurechnen lassen. Der auf die Verpflichtung des Beigeladenen zu Leistungen nach [§ 23 SGB XII](#) gerichtete Hilfsantrag habe keinen Erfolg.

5

Mit der Revision rügt der Beklagte eine unzutreffende Auslegung des [§ 107 SGB X](#). Er ist der Auffassung, es bestehe kein vorrangiger Erstattungsanspruch gegen den beigeladenen SGB XII-Leistungsträger. Insbesondere dürfe die Kenntnis des Beklagten von den Voraussetzungen der Leistungspflicht dem Beigeladenen nicht zugerechnet werden.

6

Der Beklagte beantragt,  
das Urteil des Hessischen Landessozialgerichts vom 24. Februar 2023 zu ändern und die Berufungen der Klägerin gegen das Urteil des Sozialgerichts Gießen vom 9. Juli 2019 vollumfänglich zurückzuweisen.

7

Die Klägerin beantragt,  
die Revision zurückzuweisen.

8

Sie verteidigt das angegriffene Urteil.

9

Der Beigeladene hat keinen Antrag gestellt. Er schließt sich der Begründung des Beklagten an.

II

10

Die zulässige Revision des Beklagten ist überwiegend begründet. Lediglich die Höhe seiner Erstattungsansprüche gegen die Klägerin war im tenorierten Umfang herabzusetzen.

11

1. Gegenstand des Revisionsverfahrens ist neben den vorinstanzlichen Entscheidungen der Bescheid des Beklagten vom 7.12.2015 in der Fassung des Teilabhilfebescheids vom 11.7.2016 und in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 12.7.2016 nur noch insoweit, als es das Erstattungsverlangen des Beklagten gegenüber der Klägerin und ihrem verstorbenen Ehemann betrifft. Nur diese Verwaltungsakte hat das LSG mit dem angegriffenen Urteil aufgehoben, gegen das allein der Beklagte Revision eingelegt hat. Nicht mehr Gegenstand des Verfahrens sind daher die Verwaltungsakte über die endgültige Festsetzung der Leistungsansprüche der Klägerin und ihres Ehemanns für März bis September 2015. Ebenfalls nicht mehr Gegenstand des Verfahrens sind die auf Verpflichtung des Beigeladenen zur Erbringung von Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem SGB XII für den streitigen Zeitraum gerichteten Hilfsanträge der Klägerin und ihres Ehemanns. Insoweit hat die Klägerin die Klagen in der mündlichen Verhandlung zurückgenommen ([§ 102 Abs 1 SGG](#)) und der Beigeladene zugesagt, über den Antrag der Klägerin auf diese Leistungen in der Sache zu entscheiden.

12

2. Die Revision des Beklagten ist überwiegend begründet.

13

a) Die Revision des Beklagten ist nicht schon deshalb begründet, weil das LSG nach dem Tod des Ehemanns während des Berufungsrechtszugs über dessen Berufung nicht hätte entscheiden dürfen, denn das Verfahren wurde durch den Tod des damaligen Klägers zu 1. nicht nach [§ 202 Satz 1 SGG](#) iVm [§ 239 ZPO](#) unterbrochen. Zwar endete die einer Verfahrensunterbrechung entgegenstehende Vertretung durch den beigeordneten Prozessbevollmächtigten ([§ 246 ZPO](#)) bereits vor Abschluss der Berufungsinstanz, doch hatte die Klägerin bereits zuvor erklärt, den Rechtsstreit ihres Ehemanns als dessen Rechtsnachfolgerin fortzuführen ([§ 239 Abs 1 ZPO](#)). Hierzu ist sie auch im Falle einer Erbengemeinschaft als einzelne Miterbin befugt, da sie bei Obsiegen des Beklagten für Nachlassverbindlichkeiten gemäß [§§ 1922, 1967, 2058 BGB](#) als Gesamtschuldnerin ([§§ 421, 426 BGB](#)) haftet (vgl zum Recht des einzelnen Miterben zur Aufnahme des ausgesetzten Verfahrens BGH vom 25.9.1964 [V ZR 202/61](#) juris RdNr 6). Eine Sonderrechtsnachfolge liegt schon deshalb nicht vor, weil der Rechtsstreit die Erstattung bereits erbrachter Geldleistungen und keine Ansprüche auf laufende Geldleistungen betrifft. Einer Beiladung möglicher weiterer Erben bedurfte es nicht (vgl BSG vom 8.2.2023 [B 5 R 2/22 R](#) SozR 47610 § 2058 Nr 1 RdNr 10).

14

b) Der Beklagte hat dem Grunde nach einen Anspruch auf Erstattung der für März bis September 2015 vorläufig erbrachten Leistungen gegen die Klägerin.

15

aa) Die aufgrund der vorläufigen Entscheidungen in den Bescheiden vom 8.4.2015 und 29.7.2015 erbrachten Leistungen sind grundsätzlich nach [§ 40 Abs 2 Nr 1 SGB II](#) iVm [§ 328 Abs 3 Satz 2 Halbsatz 1 SGB III](#) zu erstatten ([§ 40 SGB II](#) idF der Bekanntmachung vom 13.5.2011, [BGBl I 850](#); [§ 328 SGB III](#) idF des Gesetzes vom 24.4.2006, [BGBl I 926](#)). Hierbei kommt es nicht darauf an, ob die vorläufigen Bewilligungen ursprünglich rechtmäßig waren. Mit den vorliegend angefochtenen Bescheiden hat der Beklagte abschließend über die Leistungsansprüche

für den streitigen Zeitraum entschieden und sie auf null Euro festgesetzt. Diese Verwaltungsakte sind bestandskräftig, denn das SG hat die hiergegen gerichteten Klagen abgewiesen und das LSG die Berufungen der Klägerin (auch als Rechtsnachfolgerin ihres Ehemanns) insoweit zurückgewiesen. Für die Erstattungsforderung des Beklagten gegen ihren verstorbenen Ehemann haftet die Klägerin als Erbin ([§ 1922 BGB](#)) einer Nachlassverbindlichkeit ([§ 1967 BGB](#); vgl BSG vom 27.9.2022 B 7/14 AS 59/21 R BSGE 135, 1 = SozR 44200 § 42 Nr 1, RdNr 22).

16

bb) Dem Erstattungsanspruch des Beklagten gegen die Klägerin steht die Erfüllungsfiktion des [§ 107 SGB X](#) (vgl hierzu zB BSG vom 8.12.2022 B 7/14 AS 11/21 R [BSGE 135, 181](#) = SozR 41300 § 105 Nr 9, RdNr 25 mwN) nicht entgegen, weil der allein in Betracht kommende Erstattungsanspruch nach [§ 105 SGB X](#) gegen den Beigeladenen nicht besteht. Zweifel des Beklagten an der grundsätzlichen (Un)Anwendbarkeit des [§ 107 SGB X](#) im Falle vorläufiger Leistungen nach [§ 328 SGB III](#) (vgl BSG vom 30.1.2002 [B 5 RJ 6/01 R](#) juris RdNr 21) können deshalb dahinstehen.

17

(1) Ein Erstattungsanspruch des Beklagten gegen den Beigeladenen scheidet nicht schon daran, dass der beigeladene Landkreis Sozialhilfeträger und zugleich als zugelassener kommunaler Träger Rechtsträger des beklagten Jobcenters ist.

18

Wegen der in [§§ 6a, 6b SGB II](#) enthaltenen Maßgaben für zugelassene kommunale Träger sind die Voraussetzungen für einen solchen "In-sich-Prozess" unterschiedlicher Funktionseinheiten eines Rechtsträgers erfüllt. Dies hat das BSG in Bezug auf die notwendige Beiladung einer Stadt als Sozialhilfeträger bereits entschieden. Deren Beiladung steht es nicht entgegen, dass eine Stadt als zugelassener kommunaler Träger zugleich Rechtsträger des beklagten Jobcenters ist und ein Leistungsanspruch nach dem SGB XII anstelle eines Anspruchs nach dem SGB II infrage kommt (BSG vom 16.12.2015 [B 14 AS 15/14 R](#) SozR 44200 § 7 Nr 48 RdNr 43; vgl zur Erfüllungsfiktion, wenn ein Leistungsträger als Folge gesetzlich zugewiesener Zuständigkeiten einerseits und der Verwaltungsorganisation andererseits die Aufgaben mehrerer Sozialleistungsträger in sich vereinigt BVerwG vom 14.10.1993 [5 C 10.91](#) juris RdNr 14). Allgemein wird ein solcher "In-sich-Prozess" in der Rechtsprechung des BSG für möglich erachtet, wenn die betroffenen Behörden oder Einrichtungen desselben Rechtsträgers eine gewisse Verselbständigung erfahren haben und für organisations- und haushaltsrechtlich getrennte Sach- und Interessenbereiche zuständig sind, über die im Streitfall von der gemeinsamen "Spitze" nicht verbindlich entschieden werden kann (BSG vom 23.4.1975 [9 RV 136/74 BSGE 39, 260](#) = SozR 3100 § 52 Nr 1 juris RdNr 13 ff; vgl auch BSG vom 16.12.2015 - [B 14 AS 15/14 R](#) SozR 44200 § 7 Nr 48 RdNr 43 mwN). Diese Voraussetzungen sind im Verhältnis zwischen dem Jobcenter eines zugelassenen kommunalen Trägers und dessen Stellung als Sozialhilfeträger aufgrund der in [§§ 6a, 6b SGB II](#) (idF der Bekanntmachung vom 13.5.2011, [BGBI I 850](#)) enthaltenen Maßgaben für zugelassene kommunale Träger erfüllt (BSG vom 16.12.2015 [B 14 AS 15/14 R](#) SozR 44200 § 7 Nr 48 RdNr 44). So muss sich ein zugelassener kommunaler Träger verpflichten, das Jobcenter als besondere Einrichtung zu errichten und zu unterhalten ([§ 6a Abs 2 Satz 1 Nr 2, Abs 5 SGB II](#)), der Bund trägt bestimmte Aufwendungen dieses zugelassenen kommunalen Trägers einschließlich der Verwaltungskosten ([§ 6b Abs 2 Satz 1 SGB II](#)), kann für die Bewirtschaftung der Mittel bestimmte Vorgaben machen ([§ 6b Abs 2, § 46 Abs 1 Satz 4, Abs 2 SGB II](#)) und hat seitens des Bundesministeriums für Arbeit und Soziales sowie des Bundesrechnungshofs bestimmte Aufsichts- und Kontrollrechte ([§ 6b Abs 3, 4 SGB II](#)). Letztlich muss der zugelassene kommunale Träger gegenüber dem Bund die Verwendung der erhaltenen Mittel im Rahmen des SGB II belegen ([§ 6b Abs 5 SGB II](#); vgl BSG vom 25.4.2023 B 7/14 AS 69/21 R SozR 44200 § 6b Nr 5 RdNr 26, auch zur Veröffentlichung in BSGE vorgesehen).

19

(2) Ein Erstattungsanspruch des Beklagten gegen den Beigeladenen scheidet jedenfalls an der fehlenden Kenntnis des beigeladenen Landkreises als Sozialhilfeträger von den Voraussetzungen einer etwaigen Leistungspflicht.

20

Nach [§ 105 Abs 3 SGB X](#) (idF der Bekanntmachung vom 18.1.2001, [BGBI I 130](#)) besteht ein Erstattungsanspruch gegenüber den Trägern der Sozialhilfe nur von dem Zeitpunkt ab, von dem ihnen bekannt war, dass die Voraussetzungen für ihre Leistungspflicht vorlagen. Eine etwaige Leistungspflicht war dem Beigeladenen im streitigen Zeitraum nicht positiv bekannt. Anders als im Leistungsverhältnis kann im Erstattungsverhältnis die Kenntnis des Jobcenters von leistungsrelevanten Sachverhalten auch bei einem zugelassenen kommunalen Träger nicht zugleich als Kenntnis dieses Trägers in seiner Funktion als Sozialhilfeträger angesehen oder zugerechnet werden.

21

Für gemeinsame Einrichtungen ([§ 44b SGB II](#)) hat das BSG bereits entschieden, dass einem Sozialhilfeträger im Erstattungsverhältnis anders als im Leistungsverhältnis die Kenntnis des Jobcenters nicht zugerechnet werden kann (BSG vom 8.12.2022 B 7/14 AS 11/21 R [BSGE 135, 181](#) = SozR 41300 § 105 Nr 9, RdNr 30 f). Damit knüpft es an die Rechtsprechung des BVerwG an, die unter Geltung des Bundessozialhilfegesetzes ebenfalls zwischen der Kenntniszurechnung von Sozialhilfeträgern im Leistungsverhältnis einerseits und im Erstattungsverhältnis andererseits unterschieden hat (BVerwG vom 15.6.2000 [5 C 35.99](#) juris RdNr 14; BVerwG vom 2.6.2005 [5 C 30.04](#) juris RdNr 12).

22

Diese Rechtsprechung ist auch auf zugelassene kommunale Träger anzuwenden. Anderenfalls liefe die nach [§ 105 Abs 3 SGB X](#) vorgesehene Privilegierung des Sozialhilfeträgers bei kommunalen Trägern stets leer, obwohl es sich um strikt zu trennende Aufgaben handelt. Für die Erfüllung der Aufgaben nach dem SGB II sind die kommunalen Träger verpflichtet, besondere Einrichtungen zu errichten ([§ 6a Abs 2 Satz 1 Nr 2, Abs 5 SGB II](#)), wodurch sichergestellt werden soll, dass die Aufgabenerfüllung nach dem SGB II transparent erfolgt und keine Vermischung mit anderen kommunalen Aufgaben stattfindet ([BT-Drucks 17/1555 S 17](#)). Diese letztlich auf haushalterischen Gründen beruhende (BSG vom 3.9.2020 [B 14 AS 24/17 R BSGE 131, 1](#) = SozR 44200 § 6 Nr 1, RdNr 39), einer klaren Abgrenzung der Kostenträgerschaft von Bund und Kommune dienende (vgl Luik in BeckOGK <Gagel>, SGB II, § 6a RdNr 30, Stand 1.6.2021) Maßgabe zeigt, dass auch bei einem zugelassenen kommunalen Träger die Funktionen als Träger des Jobcenters und als Träger der Sozialhilfe insbesondere im Hinblick auf die Kostenträgerschaft keine Einheit darstellen. So werden die Aufwendungen kommunaler Träger für die Grundsicherung für Arbeitsuchende nach [§ 6b Abs 2 SGB II](#) zu einem wesentlichen Teil vom Bund getragen. Demgegenüber haben die Träger der Sozialhilfe die Kosten der hier als Leistung eines zuständig gewesenen Leistungsträgers ([§ 105 Abs 1 SGB X](#)) in Betracht kommenden Hilfe zum Lebensunterhalt nach dem SGB XII grundsätzlich selbst zu tragen (vgl für den Beigeladenen [§ 5 Abs 1 Hessisches Ausführungsgesetz zum Zwölften Buch Sozialgesetzbuch <HAG/SGB XII>](#) vom 20.12.2004, GVBl 488).

23

Zudem ist nicht erkennbar, weshalb im Erstattungsverhältnis zwischen beiden Organisationsformen von Jobcentern unterschieden werden sollte, obwohl wegen der durch [§ 16 Abs 2 Satz 1 SGB I](#) iVm [§ 18 Abs 1 SGB XII](#) bewirkten umfassenden Gleichstellung der Kenntnis des unzuständigen Trägers mit der Kenntnis des zuständigen Trägers (vgl zB BSG vom 26.8.2008 B 8/9b SO 18/07 R [SozR 43500 § 18 Nr 1](#) RdNr 22 ff) in Bezug auf das Einsetzen der Sozialhilfe ([§ 18 Abs 1 SGB XII](#)) im Leistungsverhältnis faktisch keine Unterschiede bestehen. So kann im Fall eines zugelassenen kommunalen Trägers die Kenntnis des Jobcenters zugleich unmittelbar als Kenntnis der Kommune in der Funktion als Sozialhilfeträger gelten (BSG vom 6.10.2022 [B 8 SO 1/22 R](#) SozR 43500 § 30 Nr 6 RdNr 20) und muss sich im Fall einer gemeinsamen Einrichtung der Sozialhilfeträger die Kenntnis des Jobcenters von der Bedarfslage zurechnen lassen (vgl zB BSG vom 3.12.2015 [B 4 AS 44/15 R](#) [BSGE 120, 149](#) = SozR 44200 § 7 Nr 43, RdNr 39; BSG vom 30.8.2017 [B 14 AS 31/16 R](#) [BSGE 124, 81](#) = SozR 44200 § 7 Nr 53, RdNr 55), wodurch sich jedenfalls bei antragsunabhängigen Leistungen dieselben leistungsrechtlichen Folgen ergeben.

24

Allein die Tatsache, dass der Beigeladene sowohl Rechtsträger des beklagten Jobcenters als auch Träger der Sozialhilfe ist, zwingt - anders als es das LSG unter Hinweis auf die sog Organtheorie (siehe hierzu Kluth in Wolff/Bachof/Stober/Kluth, Verwaltungsrecht II, 8. Aufl 2023, § 82 RdNr 33 ff) nahelegt - nicht dazu, das Wissen eines Beschäftigten des Jobcenters innerhalb der arbeitsteiligen Verwaltungsorganisation stets der dieses tragenden Kommune als Ganzes zuzurechnen. Vielmehr wird die Frage der Zurechnung von Wissen auch in Bezug auf öffentlich-rechtliche Funktionseinheiten in der Rechtsprechung der obersten Gerichtshöfe des Bundes je nach Regelungskontext differenziert beantwortet (vgl allgemein Kluth, aaO, § 82 RdNr 58 ff). So ist zB bei deliktsrechtlichen Ansprüchen eines Sozialversicherungsträgers für den Beginn der Verjährungsfrist auf die Kenntnis oder grob fahrlässige Unkenntnis der Beschäftigten der Regressabteilung, nicht derjenigen der Leistungsabteilung abzustellen (BGH vom 20.10.2011 [III ZR 252/10](#) juris RdNr 21). Nach der Rechtsprechung des BVerwG ist Kenntnis einer Behörde iS des [§ 48 Abs 4 Satz 1 VwVfG](#) nur gegeben, wenn ein nach der innerbehördlichen Geschäftsverteilung zur Rücknahme des Verwaltungsakts oder sonst innerbehördlich zur rechtlichen Überprüfung des Verwaltungsakts berufener Amtswalter die die Rücknahme des Verwaltungsakts rechtfertigenden Tatsachen feststellt (BVerwG GS vom 19.12.1984 [GrSen 1.84](#) ua [BVerwGE 70, 356](#) - juris RdNr 22). Auch die Rechtsprechung des BSG stellt zB für den Beginn der Einjahresfrist des [§ 45 Abs 4 Satz 2 SGB X](#) auf die Kenntnis des zuständigen Sachbearbeiters der Behörde oder des Leistungsträgers von den für die Rücknahmeentscheidung erheblichen Tatsachen ab (zB BSG vom 2.7.1997 [9 RV 14/96](#) [BSGE 80, 283](#) = [SozR 31300 § 50 Nr 19](#) - juris RdNr 17; BSG vom 31.1.2008 [B 13 R 23/07 R](#) juris RdNr 24).

25

cc) Ein sozialrechtlicher Herstellungsanspruch oder der Grundsatz von Treu und Glauben stehen - anders als vom LSG hilfsweise angenommen - einem Erstattungsverlangen des Beklagten gegenüber der Klägerin nicht entgegen.

26

Der von der Rechtsprechung entwickelte sozialrechtliche Herstellungsanspruch ist auf die Vornahme einer Amtshandlung zur Herstellung des Zustands gerichtet, der bestehen würde, wenn der Versicherungs- oder Leistungsträger die ihm aufgrund eines Gesetzes oder eines konkreten Sozialrechtsverhältnisses Versicherten gegenüber erwachsenden Haupt- und Nebenpflichten, insbesondere zur Auskunft und Beratung, ordnungsgemäß wahrgenommen hätte (stRspr; zB BSG vom 14.11.2002 [B 13 RJ 39/01 R](#) [SozR 32600 § 115 Nr 9](#) - juris RdNr 30; BSG vom 30.8.2023 - [B 3 P 4/22 R](#) zur Veröffentlichung in BSGE und SozR vorgesehen - juris RdNr 19 mwN). Die Voraussetzungen eines Herstellungsanspruchs liegen hier schon nicht vor, weil der Beklagte nach [§ 40 Abs 2 Nr 1 SGB II](#) iVm [§ 328 Abs 1 Satz 1 Nr 1 SGB III](#) tatsächlich existenzsichernde Leistungen erbracht hat. Dies gilt umso mehr, als die Kenntnis des Beklagten von den Leistungsvoraussetzungen im Leistungsverhältnis zugleich als Kenntnis des Beigeladenen zu gelten hat (vgl BSG vom 6.10.2022 [B 8 SO 1/22 R](#) SozR 43500 § 30 Nr 6 RdNr 20; vgl zur Kenntniserlangung durch Zurechnung zB BSG vom 26.8.2008 B 8/9b SO 18/07 R [SozR 43500 § 18 Nr 1](#) RdNr 22 ff; BVerwG vom 18.5.1995 [5 C 1.93](#) [BVerwGE 98, 248](#) - juris RdNr 23).

27

Mit dem Herstellungsanspruch besteht ein hinsichtlich seiner Voraussetzungen und Rechtsfolgen differenziertes Institut zum Umgang insbesondere mit Beratungsfehlern im gegliederten Sozialsystem. Dies schließt es aus, im Anwendungsbereich dieses speziellen Instituts die hierzu entwickelten Rechtsgrundsätze durch allgemeine, aus der Generalklausel von Treu und Glauben ([§ 242 BGB](#)) abgeleitete Erwägungen zu ersetzen oder zu ergänzen (vgl für den Anwendungsbereich der [§§ 45 ff](#) SGB X BSG vom 11.8.2015 [B 9 SB 2/15 R](#) SozR 41300 § 48 Nr 31 RdNr 23; BSG vom 20.9.2023 [B 4 AS 6/22 R](#) SozR 44200 § 41a Nr 8 RdNr 24).

28

c) Der Erstattungsanspruch steht dem Beklagten jedoch nicht in der Höhe zu, wie von ihm zuletzt noch geltend gemacht. Insoweit war seine Revision zurückzuweisen.

29

Nicht zu erstatten sind aufgrund der vorläufigen Leistungsbewilligung gezahlte Beiträge zur Kranken- und Pflegeversicherung (vgl zB Sächsisches LSG vom 22.5.2014 [L 3 AS 600/12](#) juris RdNr 27 ff; LSG Sachsen-Anhalt vom 26.8.2015 [L 4 AS 81/14](#) juris RdNr 31 ff; Hengelhaupt in Hauck/Noftz, SGB III, § 328 RdNr 306, Stand August 2018; Kallert in BeckOGK <Gagel>, SGB III, § 328 RdNr 89, Stand 1.6.2019; Schaumberg in jurisPKSGB III, 3. Aufl 2023, § 328 RdNr 144; vgl zur Arbeitslosenhilfe LSG Berlin-Brandenburg vom 16.5.2006 [L 12 AL 39/0314](#) juris RdNr 25; Bayerisches LSG vom 21.1.2010 [L 9 AL 407/05](#) juris RdNr 39). Dies sind vorliegend die vom Beklagten im streitigen Zeitraum an den Gesundheitsfonds gezahlten Beiträge in Höhe von 1188,95 Euro. Bei diesen handelt es sich um keine dem Ehemann erbrachten Leistungen iS von [§ 11 SGB I](#), [§ 328 Abs 3 Satz 2 Halbsatz 1 SGB III](#), die von ihm bzw von der Klägerin als seiner Erbin zu erstatten wären.

30

Dies folgt schon aus dem Wortlaut von [§ 328 Abs 1 Satz 1](#), [Abs 3 Satz 2 Halbsatz 1 SGB III](#). Nach Abs 3 Satz 2 Halbsatz 1 sind "auf Grund der vorläufigen Entscheidung erbrachte Leistungen zu erstatten", wenn mit der abschließenden Entscheidung ein Leistungsanspruch nicht zuerkannt wird. Die Versicherung in der Kranken- und Pflegeversicherung ist jedoch keine Leistung, die dem Leistungsberechtigten vom Jobcenter erbracht wird. Die Versicherung in der Kranken- und Pflegeversicherung tritt nach [§ 5 Abs 1 Nr 2a SGB V](#), [§ 20 Abs 1 Satz 2 Nr 2a SGB XI](#) (jeweils idF des Gesetzes vom 24.3.2011, [BGBl I 453](#)) mit dem Bezug von Arbeitslosengeld II von Gesetzes wegen ein (vgl allg Felix in jurisPK-SGB V, 4. Aufl 2020, § 5 RdNr 159), ohne dass durch den Versicherten Beiträge geschuldet oder zu zahlen wären. Eine

Zahlungspflicht besteht allein im Verhältnis zwischen der Bundesagentur für Arbeit oder dem zugelassenen kommunalen Träger einerseits und dem Gesundheitsfonds andererseits ([§ 252 Abs 1 Satz 2 SGB V](#) idF des Gesetzes vom 21.7.2014, [BGBl I 1133](#); [§ 252 Abs 2 Satz 1 SGB V](#) idF des Gesetzes vom 26.3.2007, [BGBl I 378](#); [§ 60 Abs 1 Satz 2 SGB XI](#) idF des Gesetzes vom 15.7.2013, [BGBl I 2423](#); [§ 60 Abs 3 Satz 1 SGB XI](#) idF des Gesetzes vom 26.3.2007, [BGBl I 378](#)). Die ganz oder teilweise pauschalierten Beiträge trägt der Bund ([§ 232a Abs 1 Satz 1 Nr 2 SGB V](#) idF des Gesetzes vom 22.12.2011, [BGBl I 2983](#); [§ 251 Abs 4 Satz 1 SGB V](#) idF des Gesetzes vom 21.7.2014, [BGBl I 1133](#); [§ 57 Abs 1 Satz 2 SGB XI](#) idF des Gesetzes vom 29.6.2006, [BGBl I 1402](#); [§ 59 Abs 1 Satz 1 Halbsatz 1 SGB XI](#) idF des Gesetzes vom 26.3.2007, [BGBl I 378](#)). Die Ansprüche der nach dem SGB II Leistungsberechtigten auf Leistungen der Kranken- und Pflegeversicherung sind nicht von der Beitragszahlung durch den SGB II-Leistungsträger abhängig. Die Versicherungspflicht und Beitragspflicht bleibt selbst dann bestehen, "wenn die Entscheidung, die zum Bezug der Leistung geführt hat, rückwirkend aufgehoben oder die Leistung zurückgefordert oder zurückgezahlt worden ist" ([§ 5 Abs 1 Nr 2a SGB V](#); vgl LSG Baden-Württemberg vom 22.6.2010 [L 11 KR 551/09](#) juris RdNr 39; vgl zur Rechtslage in der Pflegeversicherung im streitigen Zeitraum Beck/Klein in jurisPK-SGB XI, 1. Aufl 2014, § 20 RdNr 40).

31

Der Beklagte kann die Erstattung der Kranken- und Pflegeversicherungsbeiträge durch die Klägerin als Erbin ihres Ehemanns auch nicht aufgrund von [§ 40 Abs 2 Nr 5 SGB II](#) iVm [§ 335 Abs 1 Satz 1, Abs 5 SGB III](#) (idF des [§ 335 SGB III](#) des Gesetzes vom 20.12.2011, [BGBl I 2854](#)) verlangen. Schon dem Wortlaut nach bezieht sich [§ 335 Abs 1 Satz 1 SGB III](#) nur auf Fälle, in denen "die Entscheidung über die Leistung rückwirkend aufgehoben und die Leistung zurückgefordert worden ist" (im Ergebnis ebenso Sächsisches LSG vom 22.5.2014 [L 3 AS 600/12](#) juris RdNr 33 ff; LSG Sachsen-Anhalt vom 26.8.2015 [L 4 AS 81/14](#) juris RdNr 34 ff; vgl ferner Hengelhaupt in Hauck/Noftz, SGB III, § 328 RdNr 307 f, Stand August 2018; Schaumberg in jurisPKSGB III, 3. Aufl 2023, § 328 RdNr 144; vgl zur Arbeitslosenhilfe LSG Berlin-Brandenburg vom 16.5.2006 [L 12 AL 39/0314](#) juris RdNr 25; Bayerisches LSG vom 21.1.2010 [L 9 AL 407/05](#) juris RdNr 39). Vorliegend wurde jedoch die Leistung (hier Arbeitslosengeld II) nicht aufgehoben, sondern nach [§ 328 SGB III](#) vorläufig erbracht und mit der abschließenden Entscheidung nicht zuerkannt.

32

Gegen die Anwendung des [§ 335 SGB III](#) in Fällen der vorläufigen Leistungserbringung spricht auch dessen Regelungsgeschichte (vgl BSG vom 21.11.2002 [B 11 AL 79/01 R](#) [SozR 34300 § 335 Nr 2](#) juris RdNr 18). Denn mit der Vorläufernorm des § 157 Abs 3a Arbeitsförderungsgesetz (AFG, Abs 3a eingefügt durch Art 1 Nr 47 des Gesetzes vom 18.12.1992, [BGBl I 2044](#), mWv 1.1.1993), wurde ein (eigenständiger) "öffentlich-rechtlicher Erstattungsanspruch" der damaligen Bundesanstalt für Arbeit gegen den Leistungsempfänger für den Fall geschaffen, dass "der Verwaltungsakt, der zu dem Bezug der AFG-Leistung und zu der Beitragszahlung geführt hat, mit Rückwirkung aufgehoben und die AFG-Leistung zurückgefordert worden ist" (vgl [BT-Drucks 12/3211 S 28](#); zur Regelungsgeschichte ausführlich BSG vom 10.8.2000 [B 11 AL 119/99 R](#) [SozR 34300 § 335 Nr 1](#) juris RdNr 17 ff). Demgegenüber wurde ein Jahr später bei Schaffung der Vorläufernorm des [§ 328 SGB III](#), des § 147 AFG (eingefügt durch Art 1 Nr 47 des Gesetzes vom 21.12.1993, [BGBl I 2353](#), mWv 1.1.1994), für den Fall, dass aufgrund der vorläufigen Entscheidung erbrachte Leistungen nach der abschließenden Entscheidung zu erstatten sind, auf eine dem § 157 Abs 3a AFG entsprechende Regelung verzichtet.

33

3. Die Kostenentscheidung für das von der Klägerin in eigener Sache geführte Verfahren in allen Rechtszügen und für das von ihr als Rechtsnachfolgerin ihres Ehemanns geführte Verfahren im Klage- und Berufungsrechtszug beruht auf [§ 193 Abs 1 Satz 1, Abs 4 SGG](#). Dabei war zu berücksichtigen, dass der Beklagte während des Revisionsrechtszugs seine Erstattungsforderungen gegen die Klägerin selbst um 63,70 Euro und gegen deren verstorbenen Ehemann um 63,69 Euro reduziert hat und die Beteiligten den Rechtsstreit insoweit übereinstimmend für erledigt erklärt haben.

34

Die Kostenentscheidung für das von der Klägerin als Rechtsnachfolgerin ihres Ehemanns geführte Verfahren im Revisionsrechtszug folgt aus [§ 197a Abs 1 Satz 1 SGG](#) iVm [§ 155 Abs 1 Satz 1 VwGO](#). Die Klägerin ist nicht nach [§ 183 Satz 1 SGG](#) kostenprivilegiert, weil sie das Verfahren nach dem Tod ihres Ehemanns während des Berufungsrechtszugs - wie bereits ausgeführt - nicht als Sonderrechtsnachfolgerin, sondern als sonstige Rechtsnachfolgerin aufgenommen hat, deren Kostenprivileg auf den betreffenden Rechtszug beschränkt ist ([§ 183 Satz 2 SGG](#)).

35

Kosten des Beigeladenen sind nicht zu erstatten. Hinsichtlich des kostenprivilegierten Teils der Verfahren entspricht es regelmäßig der Billigkeit, nach [§ 183 Abs 1 SGG](#) kostenprivilegierte Beteiligte von der Erstattungspflicht gegenüber beigeladenen Trägern öffentlicher Verwaltung freizustellen (BSG vom 1.3.2011 [B 1 KR 10/10 R](#) [BSGE 107, 287](#) = SozR 42500 § 35 Nr 4, RdNr 90). Hinsichtlich des nicht kostenprivilegierten Teils der Verfahren ist nach [§ 197a Abs 1 Satz 1 SGG](#) iVm [§ 162 Abs 3 VwGO](#) ebenfalls von einer Erstattung zugunsten des Beigeladenen abzusehen, da keine Gesichtspunkte ersichtlich sind, die insofern eine Kostenbelastung der Klägerin oder des Beklagten veranlassen könnten.

36

4. Die Streitwertfestsetzung für das von der Klägerin als Rechtsnachfolgerin ihres Ehemanns geführte Verfahren im Revisionsrechtszug erfolgt auf Grundlage von [§ 197a Abs 1 Satz 1 SGG](#) iVm [§ 52 Abs 3](#), [§ 45 Abs 1 Satz 1](#) und 3, Abs 2, [§ 47 Abs 1 Satz 1, Abs 2 Satz 1 GKG](#) in Höhe des Werts der von dem Beklagten vom Ehemann der Klägerin zu Beginn des Rechtszugs noch geforderten Leistungen ([§ 40 GKG](#); vgl OLG Köln [I-15 W 51/21](#), [15 W 51/21](#) juris RdNr 1; Hartmann in Hartmann, Kostengesetze online, 4. Lieferung, 11/2022, [§ 40 GKG](#) 2004).

Rechtskraft  
Aus  
Saved  
2025-01-22