

## **STELLUNGNAHME**

**vom 8. September 2011**

### **Unterhaltsvorschussrecht**

**hier: Anrechnung erbrachter UVG-Leistungen auf den Anspruch nach dem SGB II; nachträgliche Aufhebung des UVG-Bewilligungsbescheids wegen zwischenzeitlichen Wegfalls der Leistungsvoraussetzungen und Rückforderungsverlangen gegenüber dem Elternteil; zur Frage eines alternativ bestehenden unmittelbaren Anspruchs des UVG-Leistungsträgers gegen den SGB II-Träger auf „Erstattung“ des zu Unrecht erbrachten Unterhaltsvorschusses**

*Mit Schreiben vom 03.03.2010 forderte der SGB II-Träger den Antragsteller auf, für die drei bei ihm lebenden Kinder Leistungen nach dem UVG zu beantragen und machte gleichzeitig einen Erstattungsantrag bei der Unterhaltsvorschusskasse geltend. Mit Schreiben vom 09.03.2010 wurde der Antragsteller durch die UVG-Kasse aufgefordert, zwecks Antragstellung mit näher bezeichneten Nachweisen und Informationen vorzusprechen. Nach mehrmaligen Erinnerungen sprach der Antragsteller am 12.04.2010 vor. Am 29.04.2010 forderte die UVG-Kasse den SGB II-Leistungsträger*

auf, Veränderungen beim Erwerbsstatus des Antragstellers unverzüglich mitzuteilen, da die Gewährung von Unterhaltsvorschuss lediglich aufgrund einer Ausnahmebestimmung erfolgen könne (RL 1.8.1, Ausnahmen 4. Alternative):

### **Ausnahmen**

§ 1 Abs. 2a normiert allerdings **Ausnahmen zu dem Grundsatz**, dass Kinder von Inhabern einer Aufenthaltserlaubnis, die zur Ausübung einer Erwerbstätigkeit berechtigt oder berechtigt hat, anspruchsberechtigt sein können. Nicht anspruchsberechtigt sind daher Kinder von Elternteilen, denen trotz Berechtigung zur Erwerbstätigkeit:

- Eine Aufenthaltserlaubnis aus völkerrechtlichen, humanitären oder politischen Gründen nach § 23 Abs. 1 AufenthG wegen eines Krieges in ihrem Heimatland oder die nach den §§ 23a, 24, 25 Abs. 3 bis 5 AufenthG erteilt wurde, **es sei denn** der Ausländer hält sich seit mindestens drei Jahren rechtmäßig, gestattet oder geduldet im Bundesgebiet auf und **ist erlaubt erwerbstätig**, bezieht laufende Geldleistungen nach dem Dritten Buch Sozialgesetzbuch oder nimmt Elternzeit nach § 15 BEEG in Anspruch.

und somit an die Ausübung einer Erwerbstätigkeit geknüpft sei. Durch Bescheid vom 04.05.2010 erfolgte die Bewilligung von Unterhaltsvorschuss ab dem 01.04.2010. Die Ansprüche für die Monate April und Mai wurden dem SGB II-Träger erstattet.

Am 08.11.2010 wurde der Antragsteller durch Fragebogen aufgefordert, zu erklären, dass die Voraussetzungen für die Gewährung weiterhin vorliegen. Eine konkrete Frage nach dem Bestand des Beschäftigungsverhältnisses erfolgte nicht. Der Antwort vom 23.11.2010 war kein Hinweis auf eine Beendigung des Beschäftigungsverhältnisses zu entnehmen. In der übermittelten Kopie des SGB II-Bescheides vom 25.07.2011 wurden weiterhin Erwerbseinkünfte angerechnet. Anlässlich einer erneuten Überprüfung im Januar 2011 stellte die UVG-Kasse fest, dass der Antragsteller die Erwerbstätigkeit seit dem 01.08.2010 nicht mehr ausübe, weil das Beschäftigungsverhältnis arbeitgeberseitig zum 31.07.2010 gekündigt wurde. Auf Nachfrage erklärte der SGB II-Träger, dass der Antragsteller diesen Umstand dort erst im November mitgeteilt habe und die Leistungsgewährung ab dem 01.08.2010 ohne Anrechnung von Erwerbseinkommen zurückgerechnet wurde.

Dem Antragsteller wurde nach Anhörung vom 25.01.2011 mit Bescheid vom 17.02.2011 die Aufhebung der Leistungsgewährung ab dem 01.08.2010 mitgeteilt und die Rückzahlung der überzahlten Leistungen verlangt. Ebenfalls am 17.02.2011 wurde der SGB II-Träger zur Erstattung von Ansprüchen des Antragstellers aufgefordert, die durch Rückrechnung entstehen, weil das Einkommen des Antragstellers um die zu Unrecht bezogenen UVG-Leistungen zu bereinigen sei.

**(Die Bewertung dieses Erstattungsanspruchs ist gewünscht).**

Mit Schreiben vom 24.02.2011 teilt der SGB II-Träger mit, dass die Gewährung von SGB II in der Zeit vom 01.08.2010 bis 31.01.2011 unter Anrechnung des tatsächlich zugeflossenen Einkommens in Form von Unterhaltsvorschuss erfolgte und eine rückwirkende Aufhebung und Rücknahme der „rechtmäßigen“ Bescheide nicht möglich sei. Für eine nachträgliche Erhöhung des Leistungsanspruchs gebe es keine Rechtsgrundlage. Die Forderung solle vom Antragsteller zurück gefordert werden. Der anschließenden Diskussion um das Vorliegen der Voraussetzungen nach § 44 SGB X entzieht sich der SGB II-Träger letztlich mit dem Hinweis darauf, dass er aufgrund verwaltungsinterner Regelungen, auch nach nochmaliger Vorstellung des Sachverhalts in der Arbeitsgruppe Recht, keine Möglichkeit habe, die zu Recht gewährten SGB II-Leistungen im Zeitraum 01.08.2010 - 31.01.2011 abzuändern und somit kein Erstattungsanspruch der UVG-Kasse bestehen kann.

1. Zunächst erscheint geboten, folgenden Abschnitt der Sachverhaltsschilderung etwas näher zu beleuchten

„Dem Antragsteller wurde nach Anhörung vom 25.01.2011 mit Bescheid vom 17.02.2011 die Aufhebung der Leistungsgewährung ab dem 01.08.2010 mitgeteilt und die Rückzahlung der überzahlten Leistungen verlangt.

Ebenfalls am 17.02.2011 wurde der SGB II-Träger zur Erstattung von Ansprüchen des Antragstellers aufgefordert, die durch Rückrechnung entstehen, weil das Einkommen des Antragstellers um die zu Unrecht bezogenen UVG-Leistungen zu bereinigen sei.“

Zur Klarstellung sollte zunächst festgehalten werden, dass – was das Jugendamt im Ergebnis aber wohl auch nicht beabsichtigt – selbstverständlich nicht beide Vorgehensweisen gleichzeitig praktiziert werden können, dh, nicht für denselben Zeitraum der Antragsteller überzahlte UVG-Leistungen zurückzuzahlen hat und gleichzeitig ein Erstattungsanspruch in derselben Höhe gegen den SGB II-Träger geltend gemacht werden kann.

2. a) Wir vermuten, dass das Jugendamt in der Sache von folgenden Überlegungen ausgeht:

- Der Antragsteller hat im Falle der Bestandskraft des Rückforderungsbescheids die zu Unrecht erhaltenen UVG-Leistungen gem. § 5 Abs. 1 UVG zurückzuzahlen. Hierzu wird er aber aus finanziellen Gründen kaum in der Lage sein.
- Andererseits war es rückschauend *materiell-rechtlich* nicht korrekt, die UVG-Leistungen als Einkommen im Rahmen von § 11 SGB II anzurechnen.  
Eine solche Anrechnung ist zwar im Grundsatz wegen des Vorrangs des Unterhaltsvorschusses vor Sozialhilfe und Leistungen nach dem SGB II richtig. Wenn aber der Anspruch auf Unterhaltsvorschuss tatsächlich nicht besteht, ist auch die Anrechnung – allein unter materiell-rechtlichen Gesichtspunkten – nicht rechtmäßig.

b) Allerdings war der UVG-Anspruch in dem in Rede stehenden Leistungszeitraum für ALG II und Sozialgeld ab 01.08. 2010 bis Januar bzw Februar 2011

(insoweit ist nicht ganz klar, auf welchen *genauen* Zeitraum sich die Rückforderung bzw „Erstattung“ beziehen soll)

formell durch den Bewilligungsbescheid der UVG-Stelle begründet worden. Wenn aber dieser Bescheid rückwirkend aufgehoben wird, entfällt damit auch die rechtliche Grundlage für die Anrechnung des Unterhaltsvorschusses als Einkommen nach § 11 SGB II.

Nach unserer Einschätzung begründet dies die Voraussetzungen der Aufhebung des zuletzt erlassenen Bewilligungsbescheids für die SGB II-Leistungen nach Maßgabe des § 48 SGB X, der die Aufhebung eines Verwaltungsakts mit Dauerwirkung bei Änderung der Verhältnisse regelt. Die Vorschrift hat im hier einschlägigen Zusammenhang folgenden Wortlaut:

„(1) Soweit in den tatsächlichen oder rechtlichen Verhältnissen, die beim Erlass eines Verwaltungsaktes mit Dauerwirkung vorgelegen haben, eine wesentliche Änderung eintritt, ist der Verwaltungsakt mit Wirkung für die Zukunft aufzuheben. Der Verwaltungsakt soll **mit Wirkung vom Zeitpunkt der Änderung der Verhältnisse aufgehoben** werden, soweit

1. die **Änderung zugunsten des Betroffenen** erfolgt,

...

Als Zeitpunkt der Änderung der Verhältnisse gilt in Fällen, in denen Einkommen oder Vermögen auf einen zurückliegenden Zeitraum auf Grund der besonderen Teile dieses Gesetzbuches anzurechnen ist, der **Beginn des Anrechnungszeitraumes.**“

Die Änderung in den tatsächlichen oder rechtlichen Verhältnissen liegt hier im nachträglichen Wegfall der Anspruchsberechtigung auf den Unterhaltsvorschuss. Die Berücksichtigung dieses Umstands wirkt sich durch eine Erhöhung der Leistung nach dem SGB II aus; daher ist auch eine rückwirkende Änderung des Verwaltungsakts möglich und im Grundsatz geboten („Soll“-Regelung). Da es hier um die Anrechnung von Einkommen geht, die ab 01.08.2010 rückwirkend entfällt, ist dies auch der maßgebende Zeitraum nach Absatz 1 Satz 2 der Vorschrift.

3. a) Allerdings kann diese Rechtslage nicht zu einem unmittelbaren Erstattungsanspruch der UVG-Stelle führen. Insoweit ist der Standpunkt des SGB II-Trägers zwar formal nicht zu beanstanden, aber nicht frei von bürokratischen Überlegungen, die wohl auch von dem Bestreben getragen sind, die UVG-Stelle „abzuwimmeln.“ Ohne Änderung des Sachstands sehen wir allerdings wenig Sinn darin, den Träger nochmals mit dem Fall zu befassen.

b) Eine substanzielle Änderung könnte allerdings darin bestehen, dass der Antragsteller nochmals in die UVG-Stelle einbestellt wird und versucht wird, ihm den Sachverhalt möglichst einleuchtend zu erklären, was wahrscheinlich aus sprachlichen und kulturellen Gründen nicht ganz einfach sein dürfte.

aa) Sodann sollten ihm zwei vorbereitete Schreiben zur Unterschrift vorgelegt werden. Das eine sollte einen Antrag an den SGB II-Träger enthalten, den zuletzt maßgebenden Bewilligungsbescheid zu seinen Gunsten abzuändern, weil sich durch die rückwirkende Aufhebung der UVG-Bewilligung eine Änderung seines Anspruchs auf die entsprechende SGB II-Leistung für den zu Grunde liegenden Bewilligungszeitraum ab 01.08.2010 ergeben habe. Diese sei nach § 48 Abs. 1 S. 1 Nr 1, S. 2 SGB X auch rückwirkend zu berücksichtigen

bb) Weiterhin sollte dem Antragsteller der Text einer schriftlichen Vereinbarung vorgelegt werden, die etwa folgenden Inhalt hat:

„Hiermit trete ich dem Land Nordrhein-Westfalen, vertreten durch die UVG-Stelle des Jugendamts der Stadt S, meinen Anspruch gegen den Sozialleistungsträger ... auf Nachzahlung von Leistungen nach dem SGB II nach einer rückwirkenden Änderung des zuletzt maßgebenden Bewilligungsbescheids gem. § 48 Abs. 1 SGB X, wie von mir beantragt, ab.

Unterschrift ASt

Vorstehende Abtretungserklärung wird für das Land Nordrhein-Westfalen angenommen

Unterschrift Sb.“

cc) Beide Schriftstücke sollten sodann dem SGB II-Träger zugeleitet werden. Hinsichtlich der Abtretungserklärung empfiehlt sich ein Begleitschreiben, in dem darauf hingewiesen wird, dass insoweit die Voraussetzungen des § 53 Abs. 2 Nr 2 SGB I zutreffen:

„( 2) Ansprüche auf Geldleistungen können übertragen und verpfändet werden,

....

2. wenn der zuständige Leistungsträger feststellt, dass die Übertragung oder Verpfändung im wohlverstandenen Interesse des Berechtigten liegt.“

Es lässt sich wohl nicht ernsthaft bezweifeln, dass es im wohlverstandenen Interesse des Antragstellers liegt, wenn er durch unmittelbare Entrichtung des aus einer Änderung des Verwaltungsakts zu seinen Gunsten folgenden Nachzahlungsbetrages an die UVG-Stelle von seinem ebenfalls durch Bescheid festgestellten Ersatzanspruch nach § 5 Abs. 1 UVG gegenüber dem Land befreit wird.

4. Wenn die UVG-Stelle das vorgeschlagene Vorgehen befolgt, sollten hierdurch in dieser Angelegenheit „die Karten noch einmal neu gemischt werden.“

a) Für eine unveränderte Wiederholung der in der Anfrage mitgeteilten Aussage des SGB II-Trägers:

*„Für eine nachträgliche Erhöhung des Leistungsanspruchs gebe es keine Rechtsgrundlage. Die Forderung solle vom Antragsteller zurück gefordert werden“ und er habe „aufgrund verwaltungsinterner Regelungen, auch nach nochmaliger Vorstellung des Sachverhalts in der Arbeitsgruppe Recht, keine Möglichkeit, die zu Recht gewährten SGB II-Leistungen im Zeitraum 01.08.10 - 31.01.11 abzuändern“ und somit könne „kein Erstattungsanspruch der UVG-Kasse bestehen.“*

ist danach wohl kein Raum mehr. Jedenfalls dürfte es dem Träger schwer fallen, auch nach erneuter „Vorstellung des Falles“ in seiner zuständigen Arbeitsgruppe, an einer entsprechenden Begründung überzeugend festzuhalten.

b) Falls er es dennoch versucht, müsste der Antragsteller dazu bewogen werden, die Ablehnung einer Nachzahlung auf der Grundlage einer beantragten Bescheidänderung nach § 48 Abs. 1 SGB X durch Widerspruch und ggf sozialgerichtliche Klage anzufechten.

c) Aus den vorstehenden Überlegungen sollte allerdings deutlich geworden sein, dass die UVG-Stelle ohne einen solchen vorgeschalteten Schritt keinen unmittelbaren Anspruch auf „Erstattung“ der im fraglichen Zeitraum an den Antragsteller erbrachten Leistungen gegenüber dem SGB II-Träger hat.