

a. schriftlich darauf hingewiesen worden sein.

Es reicht nicht aus, auf ein allgemeines Merkblatt hinzuweisen, das Sie irgendwann einmal unterschrieben haben.

und

b. eine Ihnen gesetzte angemessene Frist nicht eingehalten haben.

In der Regel gilt eine Frist von einer Woche als angemessen. Wenn es sich um Materialien handelt, die schwierig zu besorgen sind, auch länger.

Werden diese Bedingungen nicht eingehalten, ist die Leistungseinstellung rechtswidrig. Sie können mit →Widerspruch gegen die Behördenentscheidung vorgehen (s. auch →Bescheid).

Tipp Nicht selten hängt Ihre Mitwirkung von anderen ab, z.B. von einem Arbeitgeber, der einfach keinen Gehaltsnachweis ausstellt, oder davon, dass Ihr Vermieter in Urlaub ist. Teilen Sie das der Behörde mit und kündigen Sie an, dass Sie die Behörde in Kenntnis setzen, wenn sich die Sachlage ändert.

6.1 Nachholen der Mitwirkung

„Wird die Mitwirkung nachgeholt und liegen die Leistungsvoraussetzungen vor, kann der Leistungsträger Sozialleistungen, die er nach § 66 versagt oder entzogen hat, nachträglich ganz oder teilweise erbringen.“ (§ 67 SGB I)

In den Sozialleistungssystemen Alg II/GSi/ Sozialhilfe handelt es sich regelmäßig darum, akute Notlagen zu decken und das soziokulturelle Existenzminimum sicherzustellen. Hier wird die Ermessensentscheidung der Behörde (“kann ... erbringen”) auf Null reduziert. Die Leistungsträger „müssen“ daher bei nachgeholter Mitwirkung nachzahlen.

Nachzahlung vorenthaltener Leistungen

1.1 Sie stellen keinen Antrag, weil die Behörde Sie falsch berät - sozialrechtlicher Herstellungsanspruch

Die Behörde hat eine umfassende →Beratungs-, Informations- und Betreuungspflicht (§§ 13-17 SGB I). „Die Leistungsträger sind verpflichtet, darauf hinzuwirken, dass unverzüglich klare und sachdienliche Anträge gestellt ... werden.“ (§ 16 Abs. 3 SGB I) Wenn falsch oder unvollständig beraten wurde, die Behörde nicht auf nahe liegende Gestaltungsmöglichkeiten hingewiesen hat und Sie dadurch einen Nachteil haben, ist die Behörde zur Korrektur verpflichtet (Eicher/Spellbrink SGB II, § 4 Rz. 7). Das ist der sogenannte **sozialrechtliche Herstellungsanspruch**.

Sie können von der Behörde verlangen, dass dieser Nachteil „mit verwaltungskonformen Mitteln im Rahmen der gesetzlichen Regelung, also durch eine vom Gesetz vorgesehene zulässige und rechtmäßige Amtshandlung, **ausgeglichen** wird“ (BSG, Die Sozialgerichtsbarkeit 2002, 405). Sie müssen nachträglich so gestellt werden, als ob Sie einen Antrag gestellt hätten. Ausführlich dazu →Antragstellung 1.6 (Alg II), 2.4 (Sozialhilfe/GSi)

Wenn Sachbearbeiter es geschafft haben, Sie mit falschen Auskünften daran zu hindern, einen Antrag zu stellen, z.B. mit aus der Luft gegriffenen Behauptungen wie

- „Gehen Sie arbeiten. Jeder, der arbeiten will, findet Arbeit.“
- „Ihr Freund muss für Sie aufkommen, nicht wir.“
- „Erst nach einem Umzug in eine billigere Wohnung werden Leistungen gezahlt.“
- „Ohne Abmeldung Ihres Gewerbes keine Leistung.“
- „Für Studierende gibt es keine Mehrbedarfe.“

und vieles Andere mehr (vgl. →Antragstellung 5.3).

N

und sich im Nachhinein herausstellt, dass Ihnen durch das erfolgreiche Abwimmeln Leistungen vorenthalten wurden, dann haben Sie einen sozialrechtlichen Herstellungsanspruch.

Das **Problem**: Sie können nur dann gegen die falsche Beratung vorgehen, wenn **Sie nachweisen** können, dass die Beratungspflicht durch das Amt verletzt wurde und Ihnen daraus ein Nachteil entstanden ist (BSG 29.10.2002 - B 4 RA 6/02a). Das ist in der Praxis nur mit Zeugen oder einem schriftlichen Beleg der Behörde möglich.

Tipp Lassen Sie sich die Ablehnung der Antragstellung stets **schriftlich** begründen, damit Sie dagegen vorgehen können (→Bescheid). Auch das Nichtbearbeiten eines Antrags ist ein Verwaltungsakt, der begründet werden muss (Renn/Schoch 2005, Rz. 140). Gegen einen schriftlichen Bescheid können Sie leichter mit →Widerspruch (→2.1.) vorgehen.

N

2.1 Sie stellen einen Antrag und die Behörde zahlt zu wenig - Beschwerde bzw. Widerspruch

Die Bescheide der Behörde, die Alg II/GSi/Sozialhilfe auszahlt, enthalten zahlreiche Fehler, die zu Ihren Lasten gehen. Mieten und Heizkosten werden rechtswidrig nicht voll übernommen; Einkommen oder Vermögen werden angerechnet, die nicht angerechnet werden dürfen; Personen, die nicht unterhaltspflichtig sind, werden voll zum Unterhalt herangezogen (→Bedarfsgemeinschaft); →eheähnliche Gemeinschaften werden unterstellt, die keine sind; Mehrbedarfe oder sogar leistungsberechtigte Personen werden vergessen usw.

Mangelnde Schulung, Gesetzes- und Richtlinienchaos, Zeitdruck und verkorkste Datenverarbeitungsprogramme, die Sachverhalte, die Sie angegeben haben, nicht aufnehmen können, tragen zu diesem Chaos bei.

Tipp Um zu verhindern, dass Ihre Unterstützung unter das offizielle Existenzminimum fällt, sollten Sie alle Ihre →Bescheide sorgfältig überprüfen oder überprüfen lassen.

Wenn Sie feststellen, dass die Leistung falsch berechnet wurde, weisen Sie sofort Ihren pAp darauf hin (wenn Sie ihn erreichen). Wenn dieser daraufhin unverzüglich den Bescheid korrigiert, müssen Sie keinen Widerspruch einlegen. Das ist der einfachste Weg. Wenn er den Bescheid **nicht** korrigiert, legen Sie →Widerspruch ein. Beachten Sie dabei unbedingt die **Fristen**. Wenn Sie die Frist einhalten, ist eine Nachzahlung für die entsprechenden Zeiträume möglich, entweder über das Widerspruchsverfahren oder eine →Klage.

Tipp Wenn eine leistungsrelevante „*Änderungen zugunsten des Betroffenen erfolgt*“, ist ein Bescheid rückwirkend zum Zeitpunkt der Änderung aufzuheben (§ 48 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 SGB X).

3.1 Der Bescheid ist bestandskräftig und Sie merken, dass Ihnen rechtswidrig zu wenig gezahlt wurde - Überprüfungsantrag nach § 44 SGB X

Wenn Sie die Fristen nicht einhalten, wird der Verwaltungsakt „bestandskräftig“. Das kann leicht passieren, wenn Ihnen ein Rechtsbruch der Behörde erst zu spät auffällt. Vielleicht, weil Sie naiverweise dachten, dass eine Behörde keine Gesetze missachtet, weil es doch eine Behörde ist. Vielleicht, weil Sie nicht wussten, was rechtswidrig ist, weil Sie keine Ahnung von SGB II und SGB XII haben. Auch wenn Sie - aus welchen Gründen auch immer - keinen Widerspruch eingelegt haben, ist noch nicht alles verloren.

Alg II

„Soweit sich im Einzelfall ergibt, dass bei Erlass eines Verwaltungsaktes das Recht unrichtig angewandt oder von einem Sachverhalt ausgegangen worden ist, der sich als unrichtig erweist, und soweit deshalb Sozialleistungen zu Unrecht nicht erbracht oder Beiträge zu Unrecht erhoben worden sind, ist der Verwaltungsakt, auch nachdem er unanfechtbar geworden ist, mit Wirkung für die Vergangenheit zurückzunehmen.“ (§ 44 Abs. 1 SGB X: Rücknahme eines rechtswidrigen, nicht begünstigenden Verwaltungsaktes)

Alg II-Empfänger haben in diesen Fällen Anspruch auf Nachzahlung, auch wenn ein Bescheid bestandskräftig geworden ist, weil Sie keinen Widerspruch eingelegt haben. Denn: „Für das Verfahren nach diesem Buch gilt das Zehnte Buch.“ (§ 40 Abs. 1 SGB II; BSG 07.11.2006 - B 7b AS 8/06 R und 19.03.2008 - B 11b AS 23/06 R)

Beispiel

Die Behörde geht davon aus, dass Sie in einer →eheähnlichen Gemeinschaft leben. Ihr Partner, mit dem Sie erst ein Jahr zusammenleben, gibt sein Geld vorrangig für seine eigenen Bedürfnisse (Auto-Kredit, Unterhaltszahlungen, Hobbies usw.) aus, nicht für Sie. Aufgrund der Lektüre unseres Leitfadens fällt Ihnen auf, dass Sie bislang gar nicht in einer eheähnlichen Gemeinschaft gelebt haben.

3.1.1 Überprüfungsantrag

Wenn das Recht unrichtig angewandt oder falsche Sachverhalte unterstellt wurden, müssen Sie die Behörde mit einem Überprüfungsantrag auffordern, den rechtswidrigen, nicht begünstigenden Verwaltungsakt zurückzunehmen.

Ein Verwaltungsakt ist **rechtswidrig**, wenn die Tatsachen, die ihn rechtfertigen, bei seinem Erlass gar nicht vorgelegen haben (BVerwGE 18, 168).

Ein Verwaltungsakt ist **nicht begünstigend**, wenn Sie durch ihn benachteiligt werden, z.B. weil Sie zu wenig bekommen. Laut Gesetzgeber können Sie von einer Behörde nicht beschissen, sondern nur „nicht begünstigt“ werden.

Die Behörde muss auf Ihren Antrag hin den ursprünglichen Bescheid prüfen. Wenn sie sich positiv entscheidet, nimmt sie den alten Verwaltungsakt mit einem Rücknahmebescheid zurück und stellt Ihnen rückwirkend einen neuen Bescheid aus. Dieser gilt dann natürlich auch für die Zukunft, auch wenn der falsche Bescheid für ein Jahr ausgestellt worden war.

Wenn die Behörde sich negativ entscheidet, muss sie einen begründeten Bescheid ausstellen. Gegen den können Sie dann →Widerspruch einlegen bzw. klagen.

3.1.2 Zeitraum für Nachzahlungen

„Ist ein Verwaltungsakt mit Wirkung für die Vergangenheit zurückgenommen worden, werden Sozialleistungen ... längstens für einen Zeitraum bis zu vier Jahren vor der Rücknahme erbracht.“ (§ 44 Abs. 4 Satz 1 SGB X) Die Nachzahlung muss mit 4% **verzinst** werden (§ 44 Abs. 1 SGB I).

Wenn ein Bescheid von Amts wegen zurückgenommen wird, beginnt die **Vierjahresfrist** am 1.1. des Jahres der Rücknahme. Wenn ein Bescheid aufgrund Ihres Antrags zurückgenommen wird, dann rückwirkend vom Zeitpunkt des Antrags (§ 44 Abs. 4 Satz 3 SGB X).

Ausnahme:

Wenn Bescheide rechtswidrig werden, weil das Bundesverfassungsgericht eine gesetzliche Regelung für rechtswidrig erklärt oder die „ständige Rechtsprechung“ der Sozialgerichte Verwaltungspraktiken der Behörde für rechtswidrig erklärt, werden Bescheide nur ab dem Datum der Entscheidung des BVerfG bzw. der Herausbildung der ständigen Rechtsprechung zurückgenommen (§ 40 Abs. 1 Nr. 1 SGB II iV. mit § 330 Abs. 1 SGB III).

Sozialhilfe

Bisher hat das Bundesverwaltungsgericht verfügt, dass rechtswidrige Bescheide in Sozialhilfesachen in der Regel nicht zurückgenommen werden können. „§ 44 SGB X (→3.1) ist auf das Leistungsrecht des Bundessozialhilfegesetzes nicht anwendbar.“ (BVerwGE 68, 285; zuletzt BVerwG 13.11.2003, info also 2004, 261)

Das schlossen Sie aus dem alten § 5 BSHG: „Die Sozialhilfe setzt ein, sobald dem Träger der Sozialhilfe bekannt wird, dass die Voraussetzungen für die Gewährung der Hilfe vorliegen.“ (sinngleich jetzt § 18 Abs.1 SGB XII)

Daraus soll sich ergeben, dass ein Anspruch auf Sozialhilfe grundsätzlich nur für die Gegenwart bestehe, nicht für die Vergangenheit, weil einem Sachbearbeiter eben damals das Gesetz und damit die Notlage nicht bekannt war. „Es besteht kein Anspruch auf Hilfe für die Vergangenheit.“ (BVerwG info also 2004, 262) Im neuen SGB XII gibt es deswegen mit Absicht im Gegensatz zum SGB II keinen

N

Paragrafen, der das SGB X und damit auch den § 44 SGB X für anwendbar erklärt. Der § 44 erkennt ja Ansprüche auf Hilfe für die Vergangenheit an.

4.1 „Gelebt ist gelebt“ oder: legal-illegal-scheißegal

Das Urteil begünstigt Sozialamtskriminalität. Oder in der juristischen Weichspülsprache: „Die Effektivität des Rechtsschutzes ist nicht gewährleistet.“

4.1.1 Was tun?

- Sie sollten zunächst überprüfen, ob der rechtswidrige Bescheid bestandskräftig geworden ist (→2.1). Wenn er noch nicht bestandskräftig geworden ist, können Sie Widerspruch einlegen.
- Wenn der rechtswidrige Bescheid unanfechtbar geworden ist, muss durch Rechtsprechung geklärt werden, ob die rückwirkende Korrekturmöglichkeit des § 44 SGB X bei der Hilfe zum Lebensunterhalt im SGB XII ausgeschlossen wird. In der Kommentarliteratur gibt es einige Gegenstimmen. Unter der Sozialgerichtsbarkeit können wir ggf. auch noch Überraschungen erwarten.
- Stellen Sie deshalb einen Überprüfungsantrag (→3.1.1) und lassen Sie es auf eine →Klage ankommen.

Tipp Sie müssen bei der Sozialhilfe umso genauer Ihre Bescheide kontrollieren und ggf. fristgerecht Widerspruch dagegen einlegen.

Grundsicherung im Alter und bei Erwerbsminderung (GSI)

GSI ist eine Art Rente, obwohl sie wieder in die Sozialhilfe eingeordnet worden ist. Sie unterscheidet sich aber nicht wesentlich von sonstigen Sozialleistungen außerhalb der Sozialhilfe. Sie ist nicht so stark auf die Befriedigung nur des gegenwärtigen Bedarfs bezogen wie die Sozialhilfe (Rothkegel 2005, 676). GSI als eine Form der Sozialhilfe wird in der Regel für zwölf Monate bewilligt (§ 44 Abs. 1 SGB XII), nicht mehr nur für einen Monat, wie die Sozialhilfe. Dieser lange Bewilligungszeitraum weist darauf hin, dass falsche Be-

scheide für die Vergangenheit zurückgenommen werden müssen. So sieht es auch das Bundessozialgericht (BSG 16.10.2007 - B 8/9b SO 8/06 R).

5.1 Nachzahlungen, auch wenn Sie den falschen Antrag gestellt hatten

können Sie möglicherweise rückwirkend bis zu einem Jahr geltend machen.

Ausführlich dazu →Antragstellung 1.7 f., 2.3

6.1 Nachzahlungen kein Einkommen

Nachzahlungen sind Leistungen von SGB II/XII. Sie dürfen deshalb nicht auf andere Leistungen des SGB II/XII angerechnet werden (→Einkommen 2.1.1).

Die BA vertritt die Auffassung, dass eine Nachzahlung, die „aufgrund eines Widerspruchs-/Klageverfahrens erst während der Bedarfszeit erfolgt“ (BA 11.16). wie eine nachgezahlte, vor Alg II-Bezug beanspruchte Sozialleistung als **Härtefall** angesehen werden **kann**. Dann darf sie nicht als Einkommen angerechnet werden, auch wenn sie im Bedarfszeitraum zufließt (vgl. ebda.).

Tipp Als Härtefälle können demnach einmalige Einnahmen gelten wie nachgezahltes Alg I und Krankengeld sowie Lohnnachzahlungen des früheren Arbeitgebers.

Kritik

Wenn Sie das Sozialamt übers Ohr hauen, können Sie nicht sagen: Pech gehabt, gezahlt ist gezahlt. Sie müssen für die Vergangenheit zurückzahlen (→Rückforderung) und bekommen ggf. einen Strafbefehl.

Bei Schäden, die das Sozialamt Ihnen zufügt, sollen Sie dagegen keinen Rechtsanspruch auf Nachzahlung haben.

Tragen Sie mit dazu bei, dass ein Zustand zu Ende geht, in dem der Staat als höheres Wesen so weit über den Menschen thront, dass sich Rechtsbruch für ihn immer lohnt.

Wenn Banken Ihnen gegenüber Forderungen haben, verjähren diese erst nach 30 Jahren. Warum verjähren Ihre Ansprüche gegenüber Sozialbehörden schon nach vier Jahren?

Forderungen

Anwendung des § 44 SGB X sowie des § 28 SGB X und des sozialrechtlichen Herstellungsanspruchs auch bei Sozialhilfe! Umstandslose Nachzahlung rechtswidrig vorenthaltener Alg II/Sozialhilfe/GSi-Leistungen!

Öffentlich-rechtlicher Vertrag

1.1 Unterschied Verwaltungsakt und öffentlich-rechtlicher Vertrag

Die Behörde kann Sachverhalte durch → Bescheid (Verwaltungsakt) oder durch öffentlich-rechtlichen Vertrag (öff.-re. Vertrag) regeln. Die Rechtsgrundlage für den öff.-re. Vertrag sind die §§ 53 ff. SGB X.

Ein öff.-re. Vertrag ist z.B. eine Vereinbarung, die Sie mit der Behörde über die Rückzahlung von Forderungen treffen. Auch Vergleiche vor Gericht fallen darunter: Die Behörde bietet Ihnen den Betrag X an, wenn Sie sich im Gegenzug bereit erklären eine Klage zurückzunehmen.

Es gibt einige Voraussetzungen für den öffentlich-rechtlichen Vertrag:

- Regelungen, die in einem öff.-re. Vertrag getroffen werden, müssen **rechtmäßig** sein (§ 53 Abs. 1 SGB X).
- Ein öff.-re. Vertrag kann nur bei **Ermessensentscheidungen** geschlossen werden (§ 53 Abs. 2 SGB X).
- Zur seiner Wirksamkeit bedarf es der **Schriftform** (§56 SGB X).
- Wenn ein öff.-re. Vertrag in Rechte **Dritter** eingreift, wird er erst wirksam, wenn diese schriftlich zustimmen (§ 57 Abs. 1 SGB X).

1.2 Welche Inhalte werden geregelt?

In der Alg II /Sozialhilfe-Praxis kommt der öffentlich rechtliche Vertrag oft bei folgenden Sachverhalten zum Zug:

- Regelung der Rückzahlungen von Darlehen aufgrund von →unabweisbarem Bedarf (§ 23 Abs. 1 SGB II/§ 37 SGB XII),
- Regelung von Darlehen für eine Kautions bei einem mit Zustimmung des Amts durchgeführten →Umzug (§ 22 Abs. 3 SGB II; §29 Abs. 1 SGB XII),
- Regelung von Darlehen im Rahmen der Wohnraumsicherung (§ 22 Abs. 5 SGB II; § 34 SGB XII), z.B. zur Aufhebung einer Stromsperre,
- Aufrechnung aus dem Leistungsbezug (§ 43 SGB II; § 26 Abs. 2 SGB XII) wegen Rückforderung z.B. aufgrund von Falschangaben (→Rückforderung 3. ff.),
- Aufrechnung alter Sozialhilfeansprüche (§ 65e SGB II),
- Aufrechnung/Rückzahlung von Kostenerersatzansprüchen aufgrund von “sozialwidrigem Verhalten” (§ 26 Abs. 2 S. 1 SGB XII; →Rückforderung 5.1) und
- Abschluss einer →Eingliederungsvereinbarung (§ 15 SGB II).

2.1 Vertragsgrundlagen

Sie haben einen **Rechtsanspruch** auf Sozialleistungen (§ 38 SGB I) und Sozialhilfe-/Alg II-Leistungen sind **unpfändbar** (§ 54 Abs. 2 SGB I; § 17 Abs. 1 SGB XII).

Hat die Behörde Forderungen gegen Sie, darf sie diese erst geltend machen, wenn Ihr Einkommen die →**Pfändungsfreigrenze** übersteigt (§ 51 Abs. 1 SGB I). Handelt es sich um Ansprüche wegen „zu *Unrecht*“ erbrachter Leistungen, dürfen die Forderungen erst geltend gemacht werden, wenn Ihr Einkommen den Alg II/Sozialhilfe/GSi-Bedarf übersteigt (§ 51 Abs. 2 SGB I). Also erstmal gar nicht.

Diese Mindestgrenze darf **nur** unterschritten werden, wenn es ein **Spezialgesetz** dafür gibt. Einschränkungen des Aufrechnungsverbots unterhalb des sozialhilferechtlichen Existenzminimums sind im SGB II und SGB XII gesondert geregelt. Näheres finden Sie unter →Rückforderung 3.2

Wenn Sie einen öffentlich-rechtlichen Vertrag in Form einer Aufrechnungserklärung unterzeichnet haben, ist das ein Verzicht auf Sozialleistungen. Es kommt in der Praxis oft vor, mit der Aufrechnung Stromschulden zurückzuzahlen, um eine Stromsperre abzuwenden

