

**Mitarbeiter/innen  
des Sachgebietes passive Leistungen und  
Widerspruchsstelle**

**nachrichtlich allen übrigen Mitarbeiter/ innen**

**Arbeitshilfe**

Arbeitshilfe Nr.	02/2024	
erstellt am	22.05.2024	
erstellt von	Sachgebiet	Passive Leistungen

Betreff	Rückforderung zu Unrecht erhaltener Leistungen	
gesetzliche Grundlage	§§ 45 ff. SGB X	

Sehr geehrte Damen und Herren,

mit dieser Arbeitshilfe werden Ihnen Hinweise zur Rückforderung von zu Unrecht erhaltenen Leistungen gem. §§ 45 ff SGB X bekannt gegeben. Die Arbeitshilfe 26/2020 vom 05.08.2020 wird aufgehoben.

Ich bitte um Kenntnisnahme und Beachtung.

Mit freundlichen Grüßen

  
Kai John

# **Rückforderung zu Unrecht erhaltener Leistungen**

**§§ 45 ff. SGB X**

**-Hinweise-**

## Inhaltsverzeichnis

<b>1. Grundsätze zu Aufhebung und Erstattung zu Unrecht erhaltener Leistungen</b> .....	1
A. Allgemeines.....	1
B. Bagatellgrenze.....	1
C. Anhörung gem. § 24 SGB X.....	2
<b>2. Voraussetzungen § 45 SGB X für die Rücknahme eines rechtswidrigen Verwaltungsaktes</b> .....	3
A. Allgemeine Rücknahmevoraussetzungen (§ 45 SGB X).....	3
B. Rücknahmefrist nach § 45 Abs. 4 SGB X.....	4
<b>3. Voraussetzungen § 48 SGB X für die Aufhebung eines rechtswidrigen Verwaltungsaktes</b> .....	5
A. § 48 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 SGB X.....	5
B. § 48 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB X.....	5
C. § 48 Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 SGB X.....	5
D. § 48 Abs. 1 Satz 2 Nr. 4 SGB X.....	5
E. Rücknahmefrist nach § 48 Abs. 4 i.V.m. § 45 Abs.4 S.2 SGB X.....	6
<b>4. Erstattung der Überzahlung</b> .....	6
A. Erstattungen nach § 50 Abs. 1 SGB X.....	6
B. Erstattungen nach § 50 Abs. 2 SGB X.....	7
<b>5. Aufrechnung des zu erstattenden Betrages nach § 43 SGB II</b> .....	7
<b>6. Besonderheiten bei der Rückzahlung von Erstattungsansprüchen nach § 40 Abs. 10 SGB II</b> .....	10
<b>7. Abgrenzung endgültige Festsetzung gem. § 41 a SGB II zu Aufhebungen bzw. Rücknahmen und Erstattungen gem. §§ 45 ff. SGB X</b> .....	11
A. Vorläufige Bewilligungen und endgültige Festsetzungen.....	11
B. Bagatellgrenze.....	13
<b>8. Umgang mit Forderungen/ Mahnsperren bei Widersprüchen und Klagen</b> .....	14

## 1. Grundsätze zu Aufhebung und Erstattung zu Unrecht erhaltener Leistungen

### A. Allgemeines

Die Aufhebung rechtswidriger bzw. rechtswidrig gewordener Bewilligungen richtet sich nach § 45 SGB X bzw. § 48 SGB X i.V.m. § 40 Abs. 2 Nr. 3 SGB II i.V.m. § 330 Abs. 2 SGB III.

Bei Aufhebungs- und Erstattungsbescheiden ist zu beachten, dass das sogenannte „Individualprinzip“ gilt. D.h. der Aufhebungs- und Erstattungsbescheid soll Spiegelbild des Bewilligungsbescheides sein. Die Aufhebung und Erstattung hat für jedes Mitglied der Bedarfsgemeinschaft individuell zu erfolgen. Soweit minderjährige Kinder in der Bedarfsgemeinschaft sind, ist die Aufhebung und Erstattung grundsätzlich gegenüber einem Elternteil als gesetzlicher Vertreter (in Ausnahmefällen aber auch gegenüber beiden Elternteilen; in diesen Fällen ist aber ein Hinweis auf nur einmalige Zahlungsverpflichtung aufzunehmen) geltend zu machen.

#### Beachte:

*Bei gesetzlichen Betreuungsverhältnissen ist die gerichtlich bestellte Person Adressat; der Umfang der eingerichteten Betreuung ist unbedingt zu beachten!*

### B. Bagatellgrenze

Im Rahmen der Verwaltungsvereinfachung wurde die gesetzliche Regelung in § 40 Abs. 1 und in § 41a Abs. 6 SGB II geschaffen, nach denen von der Aufhebung der Leistungsbeihiligung für die Vergangenheit und Erstattung bereits erbrachter Leistungen abzusehen ist, wenn die Erstattungsforderung in einem Bewilligungszeitraum (BWZ) insgesamt weniger als 50 Euro für die gesamte Bedarfsgemeinschaft betragen würde. Die Regelung gilt für alle Sachverhalte und ist verschuldensunabhängig anzuwenden.

Bei der zu treffenden Entscheidung besteht kein Ermessen. Zudem darf keine Aufsummierung von Überzahlungen mit Beträgen unter 50 EUR erfolgen. Jeder Sachverhalt ist unmittelbar nach Bekanntwerden isoliert zu betrachten.

Liegen jedoch zum Zeitpunkt der Prüfung mehrere zu prüfende Änderungssachverhalte für **einen BWZ** vor, sind die hieraus ergebenden Überzahlungen bzw. Erstattungsforderungen in Summe zu betrachten. Es liegt dann ein Prüffall vor.

Entscheidend für die Anwendung der Bagatellgrenze ist der Zeitpunkt der tatsächlichen Prüfung. Der Prüfzeitpunkt darf dabei aber nicht künstlich verschoben werden.

Treffen mehrere Sachverhalte zusammen und kommt es in einem BWZ nicht nur zu einem leistungsverringernenden Umstand, sondern auch leistungserhöhenden Umstand, sind beide Sachverhalte unter Berücksichtigung des Individualprinzips zu bewerten:

- Die ermittelten Überzahlungen sind nicht monatsübergreifend mit dem erhöhten Anspruch auf Leistungen zu saldieren. Eine Saldierung darf nur innerhalb desselben Monats erfolgen. Soweit es in einem Monat eine Nachzahlung und in einem anderen eine Überzahlung gibt, wird die Überzahlung geltend gemacht und die Nachzahlung in voller Höhe ausgezahlt.
- Soweit Nachzahlung und Überzahlung dieselbe Person im selben Monat betreffen, darf saldiert werden.

Treten mehrere Sachverhalte in **verschiedenen Bewilligungszeiträumen** auf, so sind diese jeweils getrennt nach Bewilligungszeiträumen zu prüfen. Es dürfen nur die Überzahlungssachverhalte gemeinsam betrachtet werden, die einen Prüffall bilden und in einem Bewilligungszeitraum liegen. Das Überschreiten der Bagatellgrenze ist für die volle Überzahlungshöhe zu prüfen.

Soweit bereits im Vorfeld ein Sachverhalt wegen Bagatellgrenze nicht verfolgt wurde, so kann dieser bei einem erneuten Sachverhalt der die Bagatellgrenze übersteigt, nicht wieder mit einbezogen werden.

***Beispiel:** Es wird eine Überzahlung aufgrund eines Guthabens aus einer Heiz- und Betriebskostenabrechnung i. H. v. 30,00 € für den Monat März im Mai festgestellt. Die Überzahlung liegt unterhalb der Bagatellgrenze und wird entsprechend nicht zurückgefordert und abverfügt.*

*Im September wird durch einen Datenabgleich erfahren, dass im Monat März Einkommen erwirtschaftet worden ist, welches zu einer Überzahlung i. H. v. 80,00 € führt. Hier kann lediglich die Überzahlung von 80,00 € zurückgefordert werden. Eine Rückforderung von insgesamt 110,00 € ist nicht möglich.*

Die Einführung der Bagatellgrenze ändert das Verfahren bei Überzahlungsbeträgen, die die Bagatellgrenze überschreiten, nicht. Insoweit ist auf die folgenden Ausführungen zu verweisen.

### **C. Anhörung gem. § 24 SGB X**

Vor Erlass eines jeden Aufhebungs- und Erstattungsbescheides muss der Leistungsberechtigte angehört werden (§ 24 SGB X). Die Anhörung gibt dem Leistungsberechtigten die Möglichkeit, sich zu dem von dem Leistungsträger festgestellten Sachverhalt zu äußern und eventuelle Unklarheiten im Vorfeld zu klären.

Aufgrund des Individualprinzips ist auch bei der Anhörung jedes Mitglied der Bedarfsgemeinschaft gesondert anzuhören und mit dem Sachverhalt zu konfrontieren. Die Anhörung kann auch formlos, insbesondere durch Niederschrift erfolgen.

Soweit beabsichtigt ist, den Bescheid auch gegenüber minderjährigen Kindern aufzuheben, so sind die Eltern als gesetzliche Vertreter anzuhören. Hierbei sollte bereits der individuelle Überzahlungsbetrag genannt werden.

Die Anhörung soll neben den der Aufhebung zu Grunde liegenden Rechtsgrundlagen, auch eine ausführliche Sachverhaltsdarstellung enthalten. Es sollte jeweils einzelfallbezogen dargestellt werden, ob nach den bisherigen Erkenntnissen ein Verschulden vorliegt oder nicht.

Dem Leistungsberechtigten sollte eine 2 Wochenfrist zur Rückäußerung eingeräumt werden. Nach Verstreichen der Frist kann der Bescheid erlassen werden. Hat sich der Leistungsberechtigte im Rahmen der Anhörung zu dem Sachverhalt geäußert, so ist in dem Bescheid darauf Bezug und Stellung zu nehmen.

Beispiele:

„Im Rahmen der Anhörung haben Sie vorgetragen, dass... Die von Ihnen vorgetragenen Aspekte konnten jedoch keine andere Entscheidung rechtfertigen, da...“

„Von der Möglichkeit, sich im Rahmen der Anhörung zu äußern, haben Sie keinen Gebrauch gemacht, so dass auch keine Aspekte vorgetragen wurden, die eine andere Entscheidung rechtfertigen“.

Im Rahmen des Widerspruchsverfahrens kann die Anhörung gem. § 24 SGB X nachgeholt werden. Dies gilt jedoch nur bei Sachverhalten, denen kein Verschulden zugrunde liegt. Liegt der Grund für die Aufhebung bzw. Rücknahme im Verschulden des Kunden, so ist zwingend eine Anhörung durchzuführen.

**2. Voraussetzungen § 45 SGB X für die Rücknahme eines rechtswidrigen Verwaltungsaktes**

**A. Allgemeine Rücknahmevoraussetzungen (§ 45 SGB X)**

Wurde von Anfang an zu viel gezahlt, so kann die Überzahlung für die Vergangenheit nur zurückgenommen werden, soweit dem Leistungsberechtigten ein Verschulden i.S.v. § 45 Abs. 2 Satz 3 SGB X trifft. Das Verschulden muss im Zeitpunkt des Zugangs des fehlerhaften Bescheides vorliegen. Dabei kommt es allein darauf an, wann der Leistungsempfänger den Bescheid erhalten hat.

Verschulden (= Vorsatz oder zumindest grobe Fahrlässigkeit) kann dabei entweder darin bestehen, dass der Kunde Angaben nicht, nicht vollständig oder nicht rechtzeitig gemacht hat (Aufhebung nach § 45 Abs. 2 S. 3 Nr. 2 SGB X) oder dass er die Fehlerhaftigkeit des Bescheides hätte erkennen können (Aufhebung nach § 45 Abs. 2 S. 3 Nr. 3 SGB X).

Beispiel:

Der Kunde erzielt bereits seit Antragstellung Einkommen aus einer geringfügigen Beschäftigung. Dieses Einkommen gibt er bei Antragstellung nicht an. Der Bescheid wird ohne Anrechnung von Einkommen erlassen. Erst nach Erlass des Bescheides erfährt der Leistungsträger von der Beschäftigung. Der Bescheid ist rechtswidrig und gem. § 45 SGB X aufzuheben, da er von Anfang an rechtswidrig war. Hätte der Kunde vollständige Angaben gemacht, so wäre der Bescheid nicht ohne Anrechnung von Einkommen erlassen worden. Die Rücknahme des Bescheides würde auf § 45 Abs. 1, Abs. 2 Satz 3 Nr. 2 und Nr. 3 SGB X beruhen.

Zu beachten ist jedoch, dass das Verschulden nach der Einsichts- und Urteilsfähigkeit des jeweiligen Kunden zu beurteilen ist. Das Verschulden der Eltern wird den minderjährigen Kindern in der Bedarfsgemeinschaft zugerechnet.

Gegenüber dem Antragsteller wird in der Regel eine Rücknahme der Bewilligung in Höhe der auf ihn entfallenden Überzahlung möglich sein, da er im Rahmen des Antragsverfahrens entweder falsche bzw. unvollständige Angaben gemacht (Nr. 2) oder den Bewilligungsbescheid nicht ausreichend geprüft hat (Nr. 3).

Da minderjährige Kinder von ihren Eltern gesetzlich vertreten werden, müssen sie sich das Verschulden ihres gesetzlichen Vertreters zurechnen lassen (§ 278 BGB). Der Aufhebungs- und Erstattungsbescheid ist an minderjährige Kinder, vertreten durch den gesetzlichen Vertreter, i.d.R. dem leiblichen Elternteil bzw. EHB zu adressieren (*Bsp.: Manja Mustermann gesetzlich vertreten durch Max Mustermann*).

Im Hinblick auf die anderen Mitglieder der Bedarfsgemeinschaft kommt es für eine Rücknahme nach § 45 Abs. 2 Satz 3 Nr. 2 SGB X darauf an, dass sie jeweils selbst vorsätzlich oder grob fahrlässig falsche oder unvollständige Angaben gemacht haben. Hat der Leistungsempfänger selbst die Rechtswidrigkeit des Bescheides gekannt oder aus grober Fahrlässigkeit nicht gekannt, liegt ebenfalls ein Rücknahmegrund nach Nr. 3 vor.

- *Soweit sich das volljährige Kind sich auf die mangelnde Zurechenbarkeit des Verschuldens der Eltern beruft, kommt evtl. ein Anspruch auf Kostenersatz nach §§ 34, 34a SGB II in Betracht.*

#### **B. Rücknahmefrist nach § 45 Abs. 4 SGB X**

- Die Rücknahmefrist beträgt nach § 45 Abs. 4 Satz 2 SGB X ein Jahr seit Kenntnis der die Rücknahme rechtfertigenden Tatsachen. Die Jahresfrist beginnt zu laufen, wenn sichere Informationen über alle für die Rücknahmeentscheidung notwendigen Tatsachen bekannt sind. Nach Ablauf der Jahresfrist kann der fehlerhafte Bescheid nicht mehr aufgehoben werden.

- Beachte:

Aufgrund des Amtsermittlungsgrundsatzes (§ 20 SGB X) sind wir verpflichtet, sämtliche für die Berechnung des Leistungsanspruchs erforderlichen Unterlagen anzufordern. Erst durch Vorlage der ersten die Rückforderung rechtfertigenden Unterlagen beginnt die Jahresfrist zu laufen.

**3. Voraussetzungen § 48 SGB X für die Aufhebung eines rechtswidrigen Verwaltungsaktes**

War der Bewilligungsbescheid zum Zeitpunkt des Zugangs rechtmäßig und hat sich der erst anschließend insoweit geändert, dass der Leistungsanspruch ganz oder teilweise wegfällt, kann er nur unter den Voraussetzungen des § 48 SGB X aufgehoben werden.

**A. § 48 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 SGB X**

Aufgrund des Individualprinzips kann es in Einzelfällen vorkommen, dass die Änderung bei einzelnen Mitgliedern der BG zu Nachzahlungen führt (§ 48 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 SGB X).

Beispiel:

*Verlässt ein Mitglied die Bedarfsgemeinschaft, so ergibt sich für die übrigen Mitglieder der Bedarfsgemeinschaft eine Nachzahlung der KdU.*

**B. § 48 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB X**

Der Leistungsempfänger ist im Rahmen seiner Mitwirkungspflichten dazu verpflichtet, alle Änderungen in den wirtschaftlichen und persönlichen Verhältnissen unverzüglich, d.h. ohne schuldhaftes Zögern, anzugeben. Unter unverzüglich versteht man in Anlehnung an das BGB einen Zeitraum von maximal zwei Wochen.

Ist der Leistungsempfänger dieser Mitwirkungspflicht nicht, nicht vollständig oder nicht rechtzeitig nachgekommen, ist die Bewilligung für den maßgeblichen Zeitraum nach § 48 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB X aufzuheben (Verschulden/ Verstoß gegen die Mitwirkungspflichten erforderlich).

**C. § 48 Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 SGB X**

Wenn nach Zugang des Bescheides Einkommen erzielt worden ist, das zur Minderung oder Wegfall des Leistungsanspruchs geführt hat, richtet sich die Aufhebung nach § 48 Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 SGB X (kein Verschulden erforderlich).

**D. § 48 Abs. 1 Satz 2 Nr. 4 SGB X**

Der § 48 Abs. 1 Satz 2 Nr. 4 SGB X besteht aus 2 Varianten:

- Er „wusste“, dass die Änderung Einfluss auf die Leistungsbewilligung haben könnte
- Er „hätte“ bei Beachtung der erforderlichen Sorgfalt erkennen können, dass sich der Leistungsanspruch ändert/ wegfällt

Beispiel:

*Umzug, Inhaftierung, Einzug- Auszug Mitglieder in Bedarfs- / Haushaltsgemeinschaft etc.*



#### **E. Rücknahmefrist nach § 48 Abs. 4 i.V.m. § 45 Abs.4 S.2 SGB X**

- Die Rücknahmefrist beträgt nach § 48 Abs. 4 i.V.m. § 45 Abs.4 S. 2 SGB X ein Jahr seit Kenntnis der die Rücknahme rechtfertigenden Tatsachen. Die Jahresfrist beginnt zu laufen, wenn sichere Informationen über alle für die Rücknahmeentscheidung notwendigen Tatsachen bekannt sind. Nach Ablauf der Jahresfrist kann der fehlerhafte Bescheid nicht mehr aufgehoben werden.
- Beachte:  
Aufgrund des Amtsermittlungsgrundsatzes (§ 20 SGB X) sind wir verpflichtet, sämtliche für die Berechnung des Leistungsanspruchs erforderlichen Unterlagen anzufordern. Erst durch Vorlage der ersten die Rückforderung rechtfertigenden Unterlagen beginnt die Jahresfrist zu laufen.

*Bsp.: durch einen Datenabgleich wird bekannt, dass der Leistungsberechtigte Einkommen aus einer Beschäftigung erzielt haben soll. Daraufhin wird der Arbeitgeber angeschrieben. Erst mit Eingang des Nachweises des Arbeitgebers hat der Leistungsträger die erforderlichen Daten, um beurteilen zu können, ob und wenn ja in welcher Höhe der Leistungsberechtigte überzahlt ist. Die Jahresfrist beginnt mit Eingang des Lohnnachweises des Arbeitgebers zu laufen. Werden die entsprechenden Lohnnachweise durch den Kunden eingereicht, so gilt dies natürlich entsprechend.*

#### **F. Änderungsbescheid**

Gerade im Bereich der Leistungsgewährung nach dem SGB II werden Dauerverwaltungsakte erlassen. Damit entsteht ein Konkurrenzverhältnis zwischen § 45 SGB X und § 48 SGB X. Verschärft wird die Situation, wenn Bescheide mehrfach geändert werden. Dann ist grundsätzlich auf die Sachlage im Zeitpunkt des letzten Änderungsbescheides für den aufzuhebenden Zeitraum abzustellen.

### **4. Erstattung der Überzahlung**

#### **A. Erstattungen nach § 50 Abs. 1 SGB X**

Die Erstattung der zu Unrecht erhaltenen Leistungen richtet sich nach § 50 SGB X. Die Erstattungspflicht besteht nur in dem Umfang, in dem der Bescheid für den betreffenden Zeitraum zuvor aufgehoben wurde; d.h. wurde der Bescheid nur teilweise aufgehoben, besteht auch nur in dieser Höhe die Erstattungspflicht. Genau wie bei der Aufhebung gilt auch bei der Erstattung das Individualprinzip. Da der Erstattung nach § 50 SGB X die Aufhebung nach §§ 45, 48 SGB X unmittelbar voranzugehen hat, sind rechtskräftige Bescheide gegenüber den einzelnen Mitgliedern der Bedarfsgemeinschaft nur in dem Umfang aufzuheben, in dem die Leistung an die jeweiligen Personen individuell erbracht wurden.

## B. Erstattungen nach § 50 Abs. 2 SGB X

In Fällen, in denen die Leistungen ohne schriftlichen Bescheid erbracht worden sind, richtet sich die Erstattung zu Unrecht erhaltenen Leistungen nach § 50 Abs. 2 SGB X.

- Soweit Leistungen ohne Verwaltungsakt zu Unrecht erbracht worden sind (z.B. aufgrund eines Computerfehlers), sind sie unter entsprechender Anwendung der §§ 45 und 48 SGB X zu erstatten (§ 50 Abs. 2 SGB X).
- Dabei ist insbesondere auch die Jahresfrist des § 45 Abs. 4 Satz 2 SGB X zu berücksichtigen.
- Den Hauptanwendungsbereich des § 50 Abs. 2 SGB X bilden die Fälle, in denen zwar ein Verwaltungsakt vorhanden ist, dieser aber keinen Rechtsgrund (mehr) für die Leistung abgibt, etwa, weil über den Bewilligungszeitraum hinaus geleistet wird, eine auflösende Bedingung eingetreten ist oder der Verwaltungsakt nicht an denjenigen gerichtet ist, der die Leistungen erhalten hat.
- Die Regelungen zur Bagatellgrenze gelten auch in Fällen des § 50 Abs. 2 SGB X. Hierbei ist Prüfungsgegenstand der Realakt der Auszahlung der Leistungen.

→ **Beachte:** Bei der Erstattung der Überzahlung sind die nachfolgenden Ausführungen bzgl. der Haftungsbeschränkung minderjähriger Kinder zu beachten:

- Im Rahmen der gesetzlichen Vertretung wird gem. § 1629 BGB das Verschulden der Eltern dem Kind zugerechnet
- Kommt es dadurch zu einer Überzahlung, haftet das minderjährige Kind zunächst voll für den Erstattungsanspruch nach § 50 SGB X.
- Nach § 1629a BGB besteht jedoch eine Haftungsbeschränkung des Minderjährigen auf das Vermögen bei Volljährigkeit. § 40 Abs. 9 SGB II konkretisiert ferner, dass für Forderungen aus dem SGB II, der § 1629a BGB mit der Maßgabe anzuwenden ist, dass die Haftung der Minderjährigen auf das Vermögen beschränkt ist, das bei Eintritt der Volljährigkeit den Betrag von 15.000 € ♦ (Vermögensfreibetrag) übersteigt.
- Das volljährige Kind kann im Rahmen der Vollstreckung die Einrede der Haftungsbeschränkung erheben.
- Es besteht eine entsprechende Beratungspflicht der Grundsicherungsstellen, daher ist das Hinweisblatt bzgl. der Mitwirkungspflichten zwingend von allen volljährigen Mitgliedern der BG zu unterschreiben. Dabei ist darauf zu achten, dass das Merkblatt vollständig mit Datum und Unterschrift ausgefüllt ist, so dass im Nachhinein nicht behauptet werden kann, dass bereits vor Antragstellung keine Kenntnis darüber bestanden hat.

## 5. Aufrechnung des zu erstattenden Betrages nach § 43 SGB II

§ 43 stellt eine spezialgesetzliche Aufrechnungsvorschrift für das SGB II zu der allgemeinen Regelung des § 51 SGB I dar.

Eine Aufrechnung bewirkt demnach die wechselseitige Tilgung zweier sich gegenüberstehender Forderungen. Im Zeitpunkt der Aufrechnungserklärung muss eine Aufrechnungslage bestehen. Es müssen sich also gegenseitige und gleichartige Forderungen gegenüberstehen. Gleichartigkeit ist gegeben, wenn beide Forderungen, die sich gegenüberstehen, Geldforderungen sind. Haupt- und Gegenforderung müssen dabei nicht aus dem gleichen Rechtsverhältnis entstammen. Gegenseitigkeit liegt vor, wenn

der Leistungsträger je nach Trägerschaft und der Leistungsberechtigte zugleich Gläubiger und Schuldner des anderen sind. Gegenseitigkeit ist nicht gegeben, wenn nicht gegen Forderungen des Schuldners des Erstattungs- bzw. Ersatzanspruchs, sondern gegen andere Mitglieder der Bedarfsgemeinschaft (BG) aufgerechnet wird.

Erstattungsansprüche nach § 43 Abs. 1 Nr. 1 sind:

- § 42 Abs. 2 Satz 2 SGB I (Vorschuss),
- § 41a SGB II (vorläufige Leistung) und
- § 50 SGB X (Erstattung zu Unrecht erbrachter Leistungen).

Das "Ob" der Aufrechnung steht im Ermessen ("kann").

Ermessen bedeutet grundsätzlich Entscheidungsspielraum. Im Bereich der Aufrechnung nach § 43 bezieht sich dieser Spielraum darauf, ob überhaupt von der Aufrechnungsmöglichkeit Gebrauch gemacht wird (sog. Entschließungsermessen). Dabei sind die Gesamtumstände des Einzelfalles, insbesondere die Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnisse zu berücksichtigen (z. B. Vorhanden- bzw. Nichtvorhandensein von nicht zu berücksichtigendem Einkommen oder Schonvermögen, Bereitschaft und Fähigkeit zur Arbeitsmarktintegration, Höhe der Forderung, Dauer und Höhe vorangegangener Aufrechnungen) und mit dem Interesse der öffentlichen Hand an der Einbringung der Forderung abzuwägen. So kann z. B. in den Fällen, in denen in der BG Einkommen erzielt wird und Freibeträge zugebilligt sind, das Ermessen eher dahingehend ausgeübt werden, eine Aufrechnung vorzunehmen. In Fällen in denen z. B. kein Einkommen vorliegt, zusätzlich laufende Verpflichtungen z. B. aus Unterhalt bestehen und zudem minderjährige Kinder im Haushalt leben, wird die Ermessensabwägung im Einzelfall eher zu einer Entscheidung gegen eine Aufrechnung führen. Ermessen ist in jedem Einzelfall gesondert auszuüben. Auf die pflichtgemäße Ausübung des Ermessens besteht ein Rechtsanspruch, § 39 SGB I. Die der Entscheidung zugrundeliegenden Ermessenserwägungen sind der leistungsberechtigten Person mitzuteilen, § 35 Abs. 1 Satz 3 SGB X. Die Ausübung des Ermessens ist - in jedem (Rückforderungs-)Fall, unabhängig davon ob aufgerechnet wird oder nicht - zu begründen und in den Leistungsakten zu dokumentieren.

#### Aufrechnungshöhe/"Wie" der Aufrechnung (§ 43 Abs. 2)

Das "Wie" der Aufrechnung ist gesetzlich festgelegt ("beträgt").

Die Höhe der Aufrechnung ist in § 43 Abs. 2 Satz 1 gesetzlich ausdrücklich geregelt und beinhaltet keine Ermessensentscheidung. Die Aufrechnungshöhe orientiert sich an der Art der Gegenforderung. Sie beträgt 10 % des maßgebenden Regelbedarfs. Wenn die der Aufrechnung zugrundeliegende Aufhebungsentscheidung auf einem vorwerfbaren Verhalten der leistungsberechtigten Person beruht, beträgt sie 30 % des maßgeblichen Regelbedarfs.

<b>Anspruch</b>	<b>Höhe der Aufrechnung</b>
§42 Abs. 2 Satz 2 SGB I (Vorschuss)	10 %
§ 41 a SGB II (vorläufige Leistung)	10 %
§48 Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 i. V. m. § 50 SGB X (Erstattung zu Unrecht erbrachter Leistungen)	10 %
sonstige Erstattungsansprüche, wie §§ 45, 47, 48 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2, 4 i. V. m. §50 Abs. 1 und § 50 Abs. 2 SGB X	30 %
§34 (Ersatzansprüche bei sozialwidrigem Verhalten)	30 %
§34a (Ersatzansprüche für rechtswidrig erbrachte Leistungen)	30 %

Bezugsgröße für die Aufrechnungshöhe ist immer der ungeminderte maßgebende Regelbedarf. Der Regelbedarf ist in § 20 bestimmt und dient der Sicherung des Lebensunterhalts. Der so errechnete Aufrechnungsbetrag kann sich neben den Leistungen der Bundesagentur für Arbeit (BA) auch auf Leistungen des kommunalen Trägers erstrecken. Mehrbedarfe (§ 21), Unterkunftskosten (§ 22), abweichende Leistungen (§ 24) und das Einstiegsgehalt (§ 16b) werden nicht in die Bemessung der Höhe der Aufrechnung einbezogen, § 43 Abs. 2 Satz 2. Sofern sich eine Forderung auf unterschiedliche Rechtsgrundlagen stützt bemisst sich die Aufrechnungshöhe nach der höheren Aufrechnung (hier also 30 %).

Für Aufrechnungen besteht eine gesetzliche Obergrenze von 30 %. Eine Kumulation von Aufrechnungen nach § 43 ist daher nur bis zu dieser Höchstgrenze zulässig. Kommt zu einer Aufrechnung in Höhe von 10 % eine Forderung hinzu, die mit 30 % aufgerechnet werden könnte, so ist diese weitere Aufrechnung auf 20 % begrenzt. Die Höchstgrenze gilt auch beim Zusammentreffen von Aufrechnungen nach § 43 und Aufrechnungen von Darlehen nach § 42a, wobei Darlehensforderungen zwingend aufzurechnen sind (§ 42a Absatz 2). Eine laufende Aufrechnung von 30 % ist somit auf 25% zu mindern, wenn eine Aufrechnung einer Darlehensforderung von 5 % hinzukommt.

Die Aufrechnung ist gegenüber der leistungsberechtigten Person schriftlich durch VA zu erklären, § 43 Abs. 4 Satz 1.

- Sollte eine Aufrechnung gem. § 43 SGB II nicht möglich sein, sind etwaige Anträge auf Ratenzahlungen an die Kreiskasse weiterzuleiten.

## **6. Besonderheiten bei der Rückzahlung von Erstattungsansprüchen nach § 40 Abs. 10 SGB II**

Gemäß § 40 Abs. 10 SGB II sind Erstattungsforderungen, die auf die Aufnahme einer bedarfsdeckenden sozialversicherungspflichtigen Beschäftigung zurückzuführen sind, in monatlichen Raten in Höhe von 10 Prozent des maßgebenden Regelbedarfs zu tilgen. Dies gilt nicht, wenn vor Tilgung der gesamten Summe erneute Hilfebedürftigkeit eintritt.

Durch die Ergänzung des § 40 Absatz 10 ist eine Beantragung einer Ratenzahlung (Stundung) und eine entsprechende Entscheidung über den gestellten Stundungsantrag bei Überzahlungen aufgrund der Aufnahme einer sozialversicherungspflichtigen Erwerbstätigkeit (mit dem Ausscheiden aus dem Leistungsbezug) nicht mehr erforderlich.

Die Ratenzahlung nach § 40 Absatz 10 in Höhe von 10 Prozent des maßgebenden Regelbedarfes gilt nur für Fälle, in denen die Überzahlungen aufgrund von bedarfsdeckendem sozialversicherungspflichtigen Einkommen entstanden sind und die Bedarfsdeckung bis zur Tilgung der offenen Überzahlung fortbesteht.

Die neu im Gesetz vorgesehene Ratenzahlung ist für jeden Einzelfall im Zusammenhang mit dem Aufhebungs- und Erstattungsbescheid bzw. bereits im Rahmen der Anhörung mitzuteilen. Dabei kann auch darauf hingewiesen werden, dass die Zahlung freiwillig in einer Summe oder in höheren Raten erfolgen kann.

Hierfür ist in Zukunft der abgeänderte Rechner für die Aufrechnungsraten zu nutzen, der die Mitteilungsmöglichkeit für die Finanzbuchhaltung enthält, dass es sich um eine Rückforderung im Rahmen der Aufnahme einer sozialversicherungspflichtigen Beschäftigung handelt, welche Regelbedarfsstufe bisher gewährt wurde und wie hoch der Rückzahlungsbetrag insgesamt ist.

Der § 40 Abs. 10 SGB II gilt nicht in Fällen

- In denen vor vollständiger Tilgung erneut Hilfebedürftigkeit eintritt (hier ist sodann wieder eine Aufrechnungsmöglichkeit nach § 43 SGB II zu prüfen)
- In denen eine eigene Abmeldung der BG erfolgt und es hierdurch zu einer Überzahlung kommt
- In denen die aufgenommene Tätigkeit nicht sozialversicherungspflichtig ist
- In denen die Überzahlung nicht ausschließlich auf der Aufnahme einer Beschäftigung basiert.

## 7. Abgrenzung endgültige Festsetzung gem. § 41 a SGB II zu Aufhebungen bzw. Rücknahmen und Erstattungen gem. §§ 45 ff. SGB X

### A. Vorläufige Bewilligungen und endgültige Festsetzungen

Gemäß § 41 a SGB II ist über einen Antrag nach Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhaltes vorläufig zu entscheiden, wenn

1. zur Feststellung der Voraussetzungen des Anspruchs auf Geld- und Sachleistungen voraussichtlich längere Zeit erforderlich ist und die Voraussetzungen für den Anspruch mit hinreichender Wahrscheinlichkeit vorliegen oder
2. ein Anspruch auf Geld- und Sachleistungen dem Grunde nach besteht und zur Feststellung seiner Höhe voraussichtlich längere Zeit erforderlich ist.

Voraussetzung für eine vorläufige Bewilligung ist jedoch, dass dem Grunde nach ein Anspruch auf Leistungen besteht. Das bedeutet, dass grundsätzlich alle materiellrechtlichen Anspruchsvoraussetzungen für eine Leistungsgewährung nach dem SGB II im Zeitpunkt der Entscheidung erfüllt sein müssen (z. B. Erwerbsfähigkeit, Hilfebedürftigkeit, keine weiteren Ausschlussgründe gem. § 7 SGB II).

Mögliche Sachverhalte für eine vorläufige Bewilligung können sein:

- ein Mitglied der BG erzielt schwankendes, nicht bedarfsdeckendes Einkommen sowie
- ein Mitglied erzielt nicht bedarfsdeckendes Einkommen aus selbständiger Tätigkeit,
- ein Kind hält sich zeitweise in den BG beider Elternteile auf (temporäre BG).

Der Grund für die Vorläufigkeit und die Berechnung der vorläufig bewilligten Leistungshöhe müssen im Bescheid klar erkennbar sein und angegeben werden.

Sofern Gründe für eine Vorläufigkeit erst im Laufe eines endgültig bewilligten Zeitraums auftreten, ist die endgültige Bewilligung in eine vorläufige Bewilligung umzuwandeln (vgl. § 40 Abs. 4 SGB II).



Vorläufige  
Neubewilligung nach

Die vorläufige Bewilligung ist so zu bemessen, dass der monatliche Bedarf der Leistungsberechtigten zur Sicherung des Lebensunterhaltes gedeckt ist.

#### Bedarfsunterdeckung:

*Nachzahlungen erfolgen nur, wenn der Differenzbetrag zwischen dem vorl. Netto und dem tats. Netto größer als der gewährte Freibetrag nach § 11b Abs. 3 SGB II (zusätzlicher Freibetrag zum Grundfreibetrag) anhand des vorl. Brutto ist*

#### *Beispiel:*

*vorläufig 1000,00 € brutto 800,00 € netto (=FB Abs. 3: 180,00 €); tats. 800,00 € brutto 600,00 € netto*

- Differenz zwischen beiden Netto beträgt 200,00 €
- 200,00 € ist mehr als gewährter FB von 180,00 €
- Mind. Auszahlung der Differenz von 20,00 € über einen vorläufigen Änderungsbescheid (keine endgültige Festsetzung für einen Monat wegen Bedarfsunterdeckung)

Nach Ablauf des vorläufigen Bewilligungszeitraums sind die für die abschließende Entscheidung erforderlichen Unterlagen anzufordern. Hier wird empfohlen direkt bei der Bearbeitung des WBAs die Unterlagen für die Festsetzung anzufordern.

Ergeht innerhalb eines Jahres nach Ablauf des BWZ keine abschließende Entscheidung, gilt die vorläufig bewilligte Leistung als abschließend festgesetzt. In den Fällen, in denen nach abschließender Klärung der Sach- und Rechtslage keine Abweichung zwischen der vorläufigen und der abschließenden Entscheidung besteht, ist eine abschließende Entscheidung folglich nicht erforderlich.

Eine abschließende Entscheidung ist erforderlich, wenn der abschließende Leistungsanspruch von den vorläufig bewilligten Leistungen abweicht. Dies gilt sowohl bei Nach- als auch bei Überzahlungen. Dabei ist es unerheblich, ob die Abweichung aus Gründen, die ursächlich für die Vorläufigkeit der Entscheidung waren, oder aus anderen Gründen resultiert. Die abschließende Entscheidung muss innerhalb der genannten Jahresfrist erfolgen, weil ansonsten auch zu Unrecht bewilligte Leistungen nicht mehr zurückgefordert werden können.

Einer Anhörung nach § 24 SGB X vor Erlass der endgültigen Entscheidung bedarf es auch bei belastenden Entscheidungen nicht, da durch die vorläufige Bewilligung kein Vertrauenstatbestand begründet wurde.

Die abschließende Entscheidung erledigt in vollem Umfang die vorläufige Entscheidung. Die vorläufige Entscheidung erlischt automatisch und bedarf keiner Aufhebung nach §§ 45 ff. SGB X, denn der VA bleibt gemäß § 39 Absatz 2 SGB X nur solange wirksam, soweit er nicht "auf andere Weise erledigt ist".

Bei der abschließenden Entscheidung ist die vorläufig gewährte Leistung auf die abschließend bewilligte Leistung anzurechnen. Die Anrechnung muss entsprechend den für den BWZ gewährten Leistungen monatsweise und personenbezogen erfolgen. Soweit sich herausstellt, dass Überzahlungen von Leistungen in einzelnen Monaten Nachzahlungsansprüchen in anderen Monaten gegenüberstehen, findet eine monatsübergreifende Saldierung von Über- und Nachzahlungen in dem jeweiligen BWZ statt (§ 41a Absatz 6). Auch die Saldierung erfolgt personenbezogen.

Hat die leistungsberechtigte Person nach dem Ergebnis der abschließenden Feststellung einen höheren Anspruch auf Leistungen als ihr vorläufig bewilligt wurde, sind die noch ausstehenden Leistungen nachzuzahlen. Wurden im Rahmen der vorläufigen Bewilligung höhere Leistungen gewährt und ausgezahlt, als der leistungsberechtigten Person nach dem Ergebnis der abschließenden Entscheidung zustanden, sind die überzahlten Leistungen zu erstatten.

Der Festsetzungsbescheid ist zu erlassen. Die Berechnungsbögen sind Bestandteil des Bescheides und sind zwingend als Anlage beizufügen.

Ablauf in der Praxis:

- Auslauf vorl. Zeitraum zum 31.10.2023
- Anfertigung eines MW-Schreibens mit den Unterlagen, die für die Festsetzung erforderlich sind (Lohnabrechnungen, HK-/ BK- Abrechnung, Nachweise temp. BG, etc.); ggf. AG anschreiben
- Nach Eingang aller Unterlagen sind die Eingaben in Lissa zu machen. Es werden offene b-Anträge produziert
- Unter den Grundangaben ist die Vorläufigkeit für den Zeitraum der Festsetzung auf „nein“ zu setzen, damit die b-Anträge ihr Vorläufigkeits-Häkchen verlieren.
- Die Berechnungsbögen sind zu erstellen.
- Der Festsetzungsbescheid ist zu erstellen.
- Soll-Stellungen und Zahlungsempfänger für Verrechnungen sind anzulegen
- Saldo ist auszuzahlen, R-Saldo ist auszubuchen
- Eintragung in Rüfo/FS-Liste

### B. Bagatellgrenze

Gem. § 41 a Abs. 6 S. 3 SGB II gilt bei Festsetzungen ebenfalls eine Bagatellgrenze i. H. v. insgesamt unter 50,00 € bezogen auf die gesamte BG. Dies ist aber unerheblich für die Erstellung eines Festsetzungsbescheides, da der Betrag lediglich nicht erstattet werden muss, ein Bescheid aber dennoch erstellt werden muss.

*Beispiel:*

*Eine Bewilligung für eine Ein-Personen-BG erfolgte zunächst nur vorläufig. Bei der abschließenden Entscheidung erfolgt eine Berücksichtigung der mitgeteilten Änderungen. Im BWZ ergeben sich Sachverhalte, die bei drei Monaten zu einer Nachzahlung in Höhe von insgesamt 40 EUR geführt haben. Zugleich ergeben sich für drei Monate im BWZ Sachverhalte, die zu einer Überzahlung in Höhe von insgesamt 70 EUR geführt haben. Gemäß § 41a Absatz 6 Satz 2 sind diese Monatsergebnisse zu saldieren und es ergibt sich somit eine Überzahlung von 30 EUR.*

*Es kommt zu keiner Rückforderung im Rahmen der abschließenden Entscheidung, da die Bagatellgrenze zur Anwendung kommt (70 EUR – 40 EUR = 30 EUR). Gleichwohl ist eine abschließende Entscheidung zu treffen und auf die Anwendung der Bagatellgrenze hinzuweisen.*

Wenn der Überzahlungsbetrag geringer als 50,00 € ist, ist der Vermerk über die Bagatellgrenze zu nutzen und folgende Eingaben in Lissa vorzunehmen:

- Sind nur Überzahlungen in den Monaten des FS entstanden, ist das R-Saldo über „Forderungsverzicht“ auszubuchen.
- 
- Ergeben sich im Rahmen einer Festsetzung sowohl Nachzahlungen als auch Überzahlungen, sind diese wie gewohnt zu verrechnen:
  1. Sollstellung unter „Einnahmen/Ausgaben“ erfassen und zur Befriedigung dieser Forderung den Kreis Warendorf als Zahlungsempfänger hinterlegen.

Im Unterschied zu Festsetzungen, bei denen sich auch eine Erstattungsforderung gegen Leistungsberechtigte ergibt, ist die Sollstellung bei Bagatellfällen maximal in Höhe der zu verrechnenden Nachzahlungsbeträge anzulegen.



=Sollstellung i. H. des Saldos (NZ) anlegen  
=Zahlungsempfänger Kreis Waf i. H. des Saldos zur Tilgung der Soll-Stellung erfassen

2. Anschließend wird der R-Saldo im Leistungskonto in Höhe der Nachzahlungen über die Buchungsart „Einzahlung (Einnahmeverwaltung)“ ausgebucht.

Für den verbliebenen R-Saldo, auf den die Bagatellgrenze angewendet wird, bietet LISSA die Buchungsart „Forderungsverzicht“. Damit lassen sich R-Salden unterhalb der Bagatellgrenze beseitigen und derartige Fälle auch in LISSA nachvollziehen/auswerten.

=Einnahmeverwaltung i. H. des Saldos  
=verbliebenes R-Saldo über Forderungsverzicht ausbuchen

Beispiel: Festsetzung für den Zeitraum Januar bis Juni

Es ergeben sich Nachzahlungen von 200,00 € und Überzahlungen in Höhe von 240,00 €. Nach der Saldierung verbleibe eine Forderung gegen den Leistungsberechtigten über 40,00 €. Da diese unterhalb der Bagatellgrenze liegt, muss der Betrag nicht erstattet werden.

- Sollstellung über 200,00 € erfassen (=Höhe des Saldos)
- Zahlungsempfänger Kreis Warendorf für insgesamt 200,00 € anlegen und darüber die Forderung aus der Sollstellung tilgen.
- Im Leistungskonto „Einzahlung (Einnahmeverwaltung)“ in Höhe von 200,00 € buchen.
- Es verbleibt ein R-Saldo von 40,00 €. Da auf diesen die Bagatellgrenze angewendet wird, wird der verbliebene R-Saldo mithilfe von „Forderungsverzicht“ beseitigt.

### **8. Umgang mit Forderungen/ Mahnsperren bei Widersprüchen und Klagen**

Bei Widersprüchen, die einen Bescheid betreffen, der eine Rückforderung, Erstattung oder Aufrechnung beinhaltet, hat der Widerspruch aufschiebende Wirkung. Daher dürfen Aufrechnungen aus dem angefochtenen Bescheid sowie Mahnungen zu der Forderung aus dem angefochtenen Bescheid nicht erfolgen.

- Bei Erlass eines Rückforderungsbescheides ist bei Eingabe der Sollstellung in LÄMM-kom von der Sachbearbeitung passive Leistungen die Fälligkeit auf den ersten Arbeitstag nach Ablauf der Widerspruchsfrist gesetzt. Das führt dazu, dass 14 Tage nach Fälligkeitstermin für Forderungen, bei denen eine Aufrechnung bzw. ein freiwilliger Einbehalt aufgrund nicht laufenden Leistungsbezugs nicht möglich ist, automatisch eine Mahnung in der Finanzbuchhaltung generiert und an die Bürgerin bzw. den Bürger versendet wird.

Sollte nun ein Widerspruch gegen den Bescheid erhoben werden:

- Nachdem der Widerspruch in der Widerspruchsstelle eingegangen ist (Zugang im persönlichen Postkorb des zuständigen Widerspruchssachbearbeiters) informiert die zuständige Widerspruchssachbearbeiterin bzw. der zuständige Widerspruchssachbearbeiter per E-Mail an das Postfach *Jobcenter Kreis Warendorf Einnahmeverwaltung* die Finanzbuchhaltung über die Setzung einer Mahnsperre. Diese gesendete Email der Widerspruchssachbearbeiterin bzw. des Widerspruchssachbearbeiters ist zur Dokumentation in d.3 abzuspeichern.
- Nach Abschluss des Widerspruchsverfahrens informiert die Widerspruchssachbearbeitung die Finanzbuchhaltung per E-Mail über das Postfach *Jobcenter Kreis Warendorf Einnahmeverwaltung* über den Abschluss und das Ergebnis des Widerspruchsverfahrens. Das Ende der Mahnsperre wird dabei auf vier Wochen nach Ablauf der Klagefrist gesetzt. Auch diese Email wird zur Dokumentation durch Abspeichern in d.3 Teil der eAkte.  
Ergibt sich beim Abschluss des Widerspruchsverfahrens eine Änderung der Forderungshöhe, so unterrichtet die Widerspruchssachbearbeitung die Sachbearbeitung passive Leistungen über die neue Forderungshöhe und bittet, sofern dies bei Erteilung eines Änderungsbescheides noch nicht geschehen ist, um Anpassung der Sollstellung. Die Aufteilung nach Bundes- und Kommunalmitteln erfolgt durch die Sachbearbeitung passive Leistungen.  
Die vorzunehmenden Änderungen beschreibt die Widerspruchssachbearbeiterin bzw. der Widerspruchssachbearbeiter in der zu erstellenden „Zuschrift zur Bearbeitung“. Diese ist über d.3 an den Gruppenpostkorb des Teams der jeweiligen Anlaufstelle unter namentlicher Nennung der zuständigen Sachbearbeiterin bzw. des zuständigen Sachbearbeiters und an den d.3- Teamleiter- Postkorb der jeweilig betroffenen Teamleitung zu senden.
- Verbleibt nach Abschluss des Widerspruchsverfahrens eine Forderung gegen die Widerspruchsführerin oder den Widerspruchsführer ergänzt die Widerspruchssachbearbeiterin/ der Widerspruchssachbearbeiter den Widerspruchsbescheid um folgenden Hinweis.

*Hinweis zu Forderungen:*

*Sollten Sie nicht mehr im Leistungsbezug sein, wenden Sie sich bitte an die Einnahmeverwaltung unter folgender Telefonnummer ... zu folgenden Zeiten ....*

Bei Eingang einer Klage informiert die zuständige Widerspruchssachbearbeiterin bzw. der Widerspruchssachbearbeiter die zuständige Sachbearbeitung passive Leistungen per Email und bittet um Absetzung der Forderung. Die Finanzbuchhaltung erhält diese E-Mail zur Kenntnis (cc). Diese Email wird zur Dokumentation durch Abspeichern in d.3 Teil der eAkte. Dabei obliegt es der Sachbearbeitung nach Rücksprache mit der Finanzbuchhaltung zu prüfen, inwieweit Verrechnungen und/oder der zwischenzeitliche Ausgleich der Forderung zu berücksichtigen sind.