

## Verfahrensrecht

### Keine Nachholung der Mitwirkung im Überprüfungsverfahren

SGB X § 44; SGB II § 41a Abs. 3 Satz 3 und 4

Unterlagen, die erst im Überprüfungsverfahren nach § 44 SGB X vorgelegt werden, können bei der Überprüfung der abschließenden Bewilligung von Leistungen nach § 41a Abs. 3 Sätze 3 und 4 SGB II nicht mehr berücksichtigt werden. (Amtlicher Leitsatz)

LSG Hessen, Urteil vom 4.12.2023 – L 7 AS 268/23, BeckRS 2023, 45257

#### Sachverhalt

Die Beteiligten streiten im Überprüfungsverfahren um die endgültige Festsetzung von Leistungen nach dem SGB II für den Zeitraum Juli 2018 bis Dezember 2018 nebst Erstattungsforderung iHv 8.623,62 EUR.

Der Beklagte bewilligte den Klägern im Streitzeitraum zunächst vorläufig Leistungen nach dem SGB II (Bescheid vom 6.6.2018). Nach Ablauf des Bewilligungszeitraumes forderte er die Kläger zur Vorlage einer vollständig ausgefüllten, abschließenden Erklärung zum Einkommen aus selbständiger Tätigkeit (Anlage „EKS“) auf. Nachdem die angeforderten Unterlagen bis zur gesetzten Frist nicht eingegangen waren, setzte der Beklagte die Leistungen für den Streitzeitraum zunächst endgültig auf 0 EUR fest und forderte die Kläger später zur Erstattung der Überzahlung auf (Bescheid vom 26.8.2019 und Bescheid vom 2.10.2019 in der Gestalt der Widerspruchsbescheide vom 17.1.2020). Im anschließenden Überprüfungsverfahren wurde sodann die Anlage „EKS“ durch die Kläger eingereicht. Der Beklagte lehnte das Überprüfungsbegehren ab (Bescheid vom 28.10.2019 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 16.1.2020).

Das SG hob den Bescheid vom 28.10.2019 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 16.1.2020 auf und verurteilte den Beklagten, den Bescheid vom 26.8.2019 zurückzunehmen und den Klägern im Zeitraum von Juli 2018 bis Dezember 2018 Leistungen nach dem SGB II unter Abänderung der Bescheide vom 2.10.2019 in Gestalt der Widerspruchsbescheide vom 17.1.2020 iHv 743,97 EUR monatlich zu bewilligen (Urteil vom 3.9.2021).

Der Beklagte meint, die von den Klägern erst im Überprüfungsverfahren vorgelegten Unterlagen dürften nachträglich bei der Entscheidung über die abschließende Bewilligung von Leistungen nach dem SGB II nicht mehr berücksichtigt werden.

#### Entscheidung

Nach Ansicht des LSG ist die Berufung des Beklagten begründet. Zwar sei es nach der Rechtsprechung des BSG möglich, im Widerspruchsverfahren gegen einen Festsetzungsbescheid und im anschließenden Klage- oder Berufungsverfahren Unterlagen vorzulegen, die bei der Beurteilung der Rechtmäßigkeit des Festsetzungsbescheides zu berücksichtigen seien. In einem Überprüfungsverfahren komme es indes nur auf die Rechtmäßigkeit zum Zeitpunkt des Erlasses des zur Überprüfung gestellten Bescheides bzw. des Widerspruchsbescheides an. Daher könne ein Überprüfungs-

antrag keinen Erfolg haben, wenn die Bescheide nach § 41a Abs. 3 SGB II im Zeitpunkt ihres Erlasses rechtmäßig gewesen seien.

#### Für die Praxis

Im Rahmen der abschließenden Festsetzung treffen den SGB II-Leistungsempfänger nach § 41a Abs. 3 Satz 2–4 SGB II besondere Mitwirkungspflichten. Verletzt er diese, ist das Jobcenter befugt, im Nachgang festzustellen, dass er keinen Anspruch auf Leistungen hatte.

1. Aus dem Gesetz ergibt sich nicht klar, ob und bis wann die unterlassene Mitwirkung durch den SGB II-Leistungsempfänger nachgeholt werden kann. Geklärt ist in der Rechtsprechung mittlerweile, dass

a) im *Verwaltungs- und Widerspruchsverfahren* die Mitwirkung nach § 41a Abs. 3 Satz 3 SGB II bis zur abschließenden Entscheidung nachgeholt werden kann. Dies ist der Zeitpunkt, in dem das Jobcenter den Widerspruchsbescheid erlässt (BSG, 12.9.2018, B 4 AS 39/17 R, Rn. 43).

b) auch noch im *Klageverfahren* die Mitwirkung nachgeholt werden kann, weil § 41a Abs. 3 Satz 3 SGB II nach seinem Wortlaut von anderen typischen Präklusionsvorschriften abweicht (BSG, 29.11.2022, B 4 AS 64/21, Rn. 28 ff.).

2. Ob die unterlassene Mitwirkung durch den SGB II-Leistungsempfänger auch im *Überprüfungsverfahren* nachgeholt werden kann, ist höchstrichterlich noch ungeklärt. Das SG spricht sich für eine Berücksichtigung aus, das LSG ist dagegen. Die Revision wurde zugelassen und mittlerweile auch eingelegt (BSG, B 4 AS 6/24 R). Die Frage kann dahingestellt bleiben, wenn bereits die Rechtsfolgenbelehrung nach § 41a Abs. 3 Satz 3 SGB II falsch ist (vertiefend hierzu *Klerks*, info also 2019, 195 ff.). Bei einer richtigen Rechtsfolgenbelehrung – wie im LSG-Fall – muss Farbe bekannt werden.

Wenn eine abschließende Leistungsfestsetzung nach § 41a Abs. 3 Satz 3 und 4 SGB II im Zeitpunkt ihres Erlasses rechtmäßig gewesen sei, könne – so das BSG in einem Nebensatz im Jahr 2022 – ein Überprüfungsantrag regelmäßig keinen Erfolg haben. Denn damit realisiere sich die vom Gesetzgeber intendierte Verwaltungsvereinfachung (BSG, 29.11.2022, B 4 AS 64/21, Rn. 34). Diese spricht gegen eine Berücksichtigung von nachträglich vorgelegten Unterlagen im Überprüfungsverfahren. Anderenfalls würde sich die vom Gesetzgeber eingeführte Regelung des § 41a Abs. 3 Sätze 2 bis 4 SGB II als funktionslos erweisen (so bereits *LSG Niedersachsen-Bremen*, 30.11.2022, L 15 AS 248/20, Rn. 36).

Für eine Nachholung spricht demgegenüber der Sinn und Zweck des Überprüfungsverfahrens, der darin bestehe, fehlerhaftes Verwaltungshandeln rückwirkend zu korrigieren (*SG Frankfurt a. M.*, 3.9.2021, S 33 AS 138/20, Rn. 31).

Wie das BSG das Verhältnis von § 41a Abs. 3 SGB II und § 44 SGB X austarieren wird, bleibt abzuwarten. Letztlich geht es hier darum, dass dem § 44 SGB X immanente Spannungsverhältnis zwischen dem Prinzip der Rechtssicherheit und dem Grundsatz der (materiellen) Gerechtigkeit interessengerecht aufzulösen (BSG, 24.4.2014, B 13 R 3/13 R, Rn. 32).

Rechtsanwalt Dr. Jens-Torsten Lehmann, Cottbus