Rolf-Jochen Reimann
58640 Iserlohn
Am Westhang 46

LSG Nordrhein-Westfalen
Zweigwertstraße 54
45130 Essen
0201 7992-562

06.09.2021

In der

Beschwerde

L 2 AS 1027/21 B

Rolf-Jochen Reimann. / .Jobcenter Märkischer Kreis - Widerspruchsstelle

wegen: Verweigerung der von Amtswegen zu ermittelnden Zinsleistungen

gem. § 44 SGB I

wird die erbetene Stellungnahme übersandt.

Die Feststellung des Zinsanspruchs, der Zinshöhe und der Anspruchsdauer liegt vollumfänglich bei dem Beklagten oder hilfsweise bei dem angerufenen Gericht.

„Der Beklagte ist für die Entscheidung über den Zinsanspruch zuständig. Die Zuständigkeit richtet sich nach der Hauptleistung, für die der Beklagte örtlich und sachlich zuständig ist. Denn Zinsen sind als unselbständige Nebenleistung

akzessorisch zu dieser (vgl nur BSG vom 28.5.1997 - 8 RKn 2/96 - SozR 3-1200 § 44 Nr 8 S 24, 26).“

BSG, B 8 SO 15/19 R, 03.07.2020

Im Gesetzentwurf 7/868 (<https://dserver.bundestag.de/btd/07/008/0700868.pdf>)

hat der Gesetzgeber die Leitgedanken der Gesetzgebung ausführlich dargelegt:

„Zu § 44: Verzinsung

Die Vorschrift vereinheitlicht und erweitert die unterschiedlichen Regelungen und Grundsätze zur Verzinsung von Sozialleistungen. Soziale Geldleistungen bilden in der Regel die Lebensgrundlage des Leistungsberechtigten; werden sie verspätet gezahlt, sind oft Kreditaufnahmen, die Auflösung von Ersparnissen oder die Einschränkung der Lebensführung notwendig. Da auf Sozialleistungen beim Vorliegen der gesetzlichen Voraussetzungen ein Rechtsanspruch besteht, sollten die Nachteile des Leistungsberechtigten durch Verzinsung ausgeglichen werden, zumal häufig Vorleistungen erbracht wurden, die – soweit sie in Beiträgen bestehen – bereits der Verzinsung unterliegen. Wegen der besonderen Aufgabe und Funktion von Sozialleistungen hat die

Regelung der Verzinsung im Sozialgesetzbuch keine präjudizielle Wirkung für das Steuerrecht oder andere Bereiche.

Aus Gründen der Verwaltungsvereinfachung und zur Vermeidung von Regreßansprüchen wird die Verzinsung nicht von einem Verschulden, sondern ausschließlich vom Zeitablauf abhängig gemacht. Dabei wird von Erfahrungs- und Durchschnittsfristen ausgegangen, d. h. bewußt in Kauf genommen, daß manche Fälle so gelagert sind, daß auch bei schnellster Bearbeitung die Fristen überschritten werden können; ein **Verschulden des Leistungsträgers** wird für den Fall der Verzinsung also nicht unterstellt. Für Leistungen, die nach zwischenstaatlichen Rechtsvorschriften berechnet werden, stellt Absatz 2 klar, daß es für die Berechnung der Sechsmonatsfrist auf den Eingang des Leistungsantrags beim zuständigen deutschen Leistungsträger ankommt. Im übrigen beginnt die Frist nach Absatz 2 erst dann zu laufen, wenn dem Leistungsträger ein vollständiger Antrag vorliegt, d. h. wenn der Antrag alle Tatsachen enthält, die der Antragsteller zur Bearbeitung seines Antrags angeben muß; dadurch soll insbesondere sichergestellt werden, daß vorzeitig gestellte unvollständige Anträge die Zinspflicht nicht begründen. Wird darüber hinaus die Sechsmonatsfrist überschritten, weil der Leistungsberechtigte seinen Mitwirkungspflichten nicht nachkommt, ist der Leistungsträger befugt, die Zahlung von Zinsen abzulehnen (§ 66).

Dem Streben nach größtmöglicher Verwaltungsvereinfachung dient auch der feste Zinssatz von 4 %, dessen Höhe sich an die Regelung in § 288 Abs. 1 Satz 1 Bürgerliches Gesetzbuch anlehnt, ferner die Beschränkung der Verzinsung auf volle Kalendermonate und die Regelung des Absatzes 3. Werden durch Gesetz neue Leistungsansprüche begründet und ist damit zu rechnen, daß die Durchführung des Gesetzes längere Zeit in Anspruch nimmt, wird es dem Gesetzgeber überlassen zu bestimmen, daß die Verzinsung zu einem späteren als dem in § 44 genannten Termin einsetzt. Soweit Vorschüsse nach § 42 oder vorläufige Leistungen nach § 43 erbracht werden, sind diese anzurechnen (§ 42 Abs. 2 Satz 1 und § 43 Abs. 2 Satz 1); eine Zinspflicht besteht nur in Höhe des überschießenden Betrages.

Erstattungsansprüche zwischen Leistungsträgern sind – auch soweit sie auf der Überleitung von Ansprüchen des Berechtigten beruhen – keine „Sozialleistungen“ (vgl. § 11 nebst Begründung) und unterliegen daher nicht der Verzinsung nach § 44.“

Anders als bei dem Anspruch auf Zinsen als einer Art Schadensersatzleistung hat der Gesetzgeber für Ansprüche auf Sozialleistungen den § 45 Verjährung vorgesehen und abweichend begründet.

„Die Frage, ob und unter welchen Voraussetzungen Ansprüche auf Sozialleistungen verjähren, ist im geltenden Recht uneinheitlich und teilweise gar nicht geregelt. § 45 geht davon aus, daß im Interesse des Rechtsfriedens und der Überschaubarkeit der öffentlichen Haushalte Ansprüche auf Sozialleistungen innerhalb einer angemessenen Frist geltend gemacht werden müssen, zumal der mit den Leistungen verfolgte sozialpolitische Zweck später in der Regel nicht mehr erreicht wird. Absatz 1 setzt in Anlehnung an § 197 Bürgerliches Gesetzbuch und einige Regelungen des Sozialrechts (z. B. § 222 Arbeitsförderungsgesetz und § 29 Abs. 3 Reichsversicherungsordnung) die Verjährungsfrist einheitlich auf 4 Jahre fest. Von den Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuchs, auf die Absatz 2 verweist, ist § 222 hervorzuheben.

Danach kann der Leistungsträger nach Ablauf der Verjährungsfrist die Leistung verweigern, aber auch den Anspruch noch erfüllen, wenn er in pflichtgemäßer Ausübung seines Ermessens davon absieht, sich auf den Zeitablauf zu berufen. Dies kann z. B. der Fall sein, wenn der Leistungsberechtigte glaubhaft macht, daß er vom Vorliegen der Voraussetzungen des Anspruchs keine Kenntnis hatte.

Außer den im Bürgerlichen Gesetzbuch aufgeführten Fällen kann die Verjährung nach Absatz 3 auch durch den Leistungsantrag für die Dauer des Verwaltungsverfahrens unterbrochen werden, wobei aus Gründen der Beweissicherung ein schriftlicher Antrag vorausgesetzt wird.

Ermessensleistungen können in der Regel erst vom Zeitpunkt der Verwaltungsentscheidung an verjähren (§ 40 Abs. 2). In Fällen, in denen eine Ermessensleistung für einen längeren

zurückliegenden Zeitraum in Frage steht, kann der Zeitablauf bei der Ausübung des Ermessens und auch unter dem Gesichtspunkt der Verwirkung berücksichtigt werden, so daß insoweit eine Sonderregelung in § 45 nicht geboten erscheint.“

Nur für den Fall der tatsächlich geleisteten Verzinsung wird also ein Verschulden des Leistungsträgers ausgeschlossen! Anders aber ist die Verweigerung der Verzinsung nicht entschuldbar. Man mag sie nun als „**Betrug durch Unterlassen**“ oder mit den Worten aus der Entscheidung des BSG vom 03.07.2020, B 8 SO 15/19 R „**Der Beklagte hat hier eine Ablehnung durch "beredtes Schweigen" regeln wollen und ist von der Klägerin auch so verstanden worden**“ umschreiben wollen.

Unbestreitbar dürfte sein, dass der Beklagte **keinerlei Ermessen** darüber zu treffen hat, ob er einen gesetzlich festgeschriebenen Paragrafen anwenden möchte oder nicht.

In Recherchen vergleichbarer Verfahren zeichnet sich ab, dass die massive Verweigerung der Zinsermittlung und Auszahlung auch in dutzenden Fallkonstellationen vorgenommen wird. Es verdichten sich die Anzeichen, dass solcher Betrug durch Unterlassen bei der Beklagten System hat.

Das BSG hat in der zuvor zitierten Entscheidung einen Weg eröffnet, um Sozialgerichte davor zu bewahren zu Erfüllungsgehilfen solchen Betrug zu werden:

„Wann die Verwaltung tätig wird, ist nicht entscheidend (vgl BT-Drucks 7/868 S 29), sondern nur, wann die im Gesetz bestimmten materiell-rechtlichen Anspruchsvoraussetzung vorliegen (vgl BSG vom 8.11.2007 - B 9/9a VG 3/05 R - SozR 4-3800 § 1 Nr 12 RdNr 16; BT-Drucks 7/868 S 29).“