
Datum: 09.12.2015
Gericht: Landessozialgericht NRW
Spruchkörper: 8. Senat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: L 8 R 935/11
ECLI: ECLI:DE:LSGNRW:2015:1209.L8R935.11.00

Vorinstanz: Sozialgericht Düsseldorf, S 52 R 488/10
Sachgebiet: Rentenversicherung
Rechtskraft: rechtskräftig

Tenor:

Die Berufung der Beklagten gegen das Urteil des Sozialgerichts Düsseldorf vom 30.8.2011 wird zurückgewiesen. Die Beklagte trägt auch die Kosten des Berufungsverfahrens. Die Revision wird nicht zugelassen. Der Streitwert für das Berufungsverfahren wird auf 13.969,55 Euro festgesetzt.

- Tatbestand: 1
- Die Beklagte begehrt von dem Kläger die Rückerstattung zu Unrecht gezahlter Altersrentenleistungen. 2
- Der am 00.00.1974 geborene Kläger ist der Sohn des am 00.00.1936 geborenen Herrn U G (nachfolgend: Versicherter). Dieser hatte neben dem Kläger noch vier weitere leibliche Kinder, nämlich die am 00.00.1965 geborene Frau B L, die am 00.00.1965 geborene Frau L X, die am 00.00.1967 geborene Frau S I, jeweils geborene G, sowie den in den Vereinigten Staaten von Amerika (USA) wohnhaften und am 00.00.1964 geborenen Herrn I G. Der sich ebenfalls langjährig in den USA aufhaltende Versicherte war dort mit Frau K D. G verheiratet und in E, Florida, wohnhaft. Er verstarb dort als deutscher Staatsangehöriger am 21.11.2002. 3
- Der Versicherte reiste noch im Jahr 2001 in die Bundesrepublik Deutschland und stellte am 14.12.2001 unter Angabe eines deutschen Wohnsitzes in der Q-str. 00 in E bei der Beklagten einen Antrag auf Gewährung einer Altersrente. Die Rentenzahlungen sollten antragsgemäß auf ein Konto bei der Deutschen Postbank AG (Postbank) mit der Kontonummer 000 000 4

(Bankleitzahl 000 000, nachfolgend Sparkonto) überwiesen werden.

Dieses Sparkonto eröffnete der Versicherte mit Auftrag vom 14.12.2001, für den er persönlich in einer Postbankfiliale vorsprach. Nach Vorlage seines durch die Stadt E am 9.8.1999 ausgestellten Bundespersonalausweises mit der Nr. 000 000 111 unterschrieb der Versicherte den Auftrag dort eigenhändig (Schaltervermerk der Postbank vom 14.12.2001). Daraufhin wurde ihm das Sparbuch ausgehändigt und seinerseits eine erstmalige Summe in Höhe von 50,00 DM eingezahlt. Am 20.12.2001 erschien der Versicherte unter erneuter Vorlage seines Bundespersonalausweises mit dem Kläger in einer Filiale der Postbank. Der Kläger wies sich nach dem Schaltervermerk vom 20.12.2001 mit einem am 20.10.1999 durch die Stadt I ausgestellten Bundespersonalausweis mit der Nr. 000 000 222 aus. Der Versicherte begehrte die Einrichtung einer Vollmacht hinsichtlich des zuvor eröffneten Sparkontos zugunsten des Klägers. Einen schriftlichen Antrag unterzeichneten sowohl der Versicherte als auch der Kläger jeweils am 24.1.2002. Dieser ging bei der Postbank am 25.1.2002 ein. Das Sparbuch übergab der Versicherte im Zusammenhang mit dessen Bevollmächtigung an den Kläger. Kontenbewegungen fanden auf dem Sparkonto des Versicherten nur im Zeitraum vom 14.12.2001 bis zum 3.5.2002 statt. Darunter befanden sich zwei Auszahlungen in Höhe von 1.800,00 EUR am 4.3.2002 und in Höhe von 360,00 EUR am 3.5.2002. Im Übrigen wird auf den Inhalt des durch den Kläger vorgelegten Sparbuchs Bezug genommen.

Die Beklagte überwies auf dieses Konto bis einschließlich 3.5.2002 die monatliche Regelaltersrente des Versicherten, welche sie ihm mit Bescheid vom 16.1.2002 ab dem 1.10.2001, laufend seit dem 1.3.2002, gewährt hatte. Die Nachzahlung für den Zeitraum 1.10.2001 bis 28.2.2002 behielt sie vorübergehend ein, da der Versicherte zunächst seit dem 17.12.2001 Leistungen des Sozialamtes E erhalten hatte.

Aufgrund eines bei der Beklagten nicht archivierten Änderungsantrags floss die monatliche Rentenzahlung nach dem 3.5.2002 nunmehr auf ein Girokonto des Versicherten bei der Postbank mit der Kontonr. 000. Für dessen Eröffnung hatte der Versicherte erneut am 19.12.2001 persönlich unter Vorlage seines Bundespersonalausweises in einer Filiale der Postbank vorgesprochen und den Antrag am gleichen Tag unterzeichnet. Die im Eröffnungsantrag gestellte Frage, ob weitere Personen über das Konto verfügen sollten, beantwortete er mit "Nein". Dennoch existiert ein Antrag des Versicherten auf Einrichtung einer Bevollmächtigung für das Girokonto zugunsten des Klägers. Der Antrag wurde von dem Versicherten am 14.12.2001 unterzeichnet. In dem für die Unterschrift des Bevollmächtigten vorgesehenen Feld befindet sich ein ebenfalls auf den 14.12.2001 datierender Unterschriftenzug mit dem Namen des Klägers. Nach einem auf den 24.1.2002 datierenden Schaltervermerk der Postbank sprachen an diesem Tag der Versicherte sowie eine weitere Person persönlich in einer Filiale der Postbank vor, die sich beide durch Bundespersonalausweise auswiesen. Die sich in Begleitung des Versicherten befindliche Person legte dabei den o.g. und auf den Kläger ausgestellten Personalausweis vor.

Im Schaltervermerk der Postbank, auf den im Übrigen Bezug genommen wird, heißt es zudem u.a. wörtlich (Allgemeine Geschäftsbedingungen bezüglich der Vollmachtserteilung [AGB]):

"Vollmacht für ein Postbank Konto

1. Umfang der Vollmacht Der Bevollmächtigte ist zur Vornahme aller Geschäfte berechtigt, die mit der Führung des Kontos in unmittelbaren Zusammenhang stehen. Hierzu gehören insbesondere:

- Verfügungen über das jeweilige Guthaben (z.B. durch Überweisungsaufträge, Barabhebungen, Schecks usw.) - [...] - Die Auflösung des Kontos nach dem Tod des Kontoinhabers. Bei mehreren Kontoinhabern besteht die Berechtigung erst nach dem Tod aller Kontoinhaber.	11
Die Vollmacht umfasst nicht: - [...] - Die Beantragung von Postbank Card, Postbank ec-Karten, Kreditkarten, Postbank SparCard und Krediten - Das Recht zu Kontokündigung zu Lebzeiten des Kontoinhabers - [...]	12
2. Geltungsdauer der Vollmacht - [...] - Die Vollmacht kann jederzeit schriftlich widerrufen werden; sie ist gültig bis zum Zugang der Widerrufserklärung bei der Bank. [...] - Die Vollmacht erlischt nicht mit dem Tod des Kontoinhabers."	13
Für das Girokonto wurden auf Antrag des Versicherten diesem als Kontoinhaber sog. Postbank Cards (Girokarten) ausgegeben. Sie wurden jeweils mit einfacher Post an die mitgeteilte Anschrift des Versicherten in der Q-str. 00 in E versandt. Dies gilt zeitversetzt auch für die jeweiligen Geheimzahlen. Zunächst versandte die Postbank die Girokarten mit der Nr. 0000/12.04 (gültig ab dem 25.1.2002) für den Versicherten und mit der Nr. 0001/12.04 (ebenfalls gültig ab dem 25.1.2002) für den Bevollmächtigten. Aufgrund einer Bonitätsverschlechterung, die aus einer negativen Schufa-Nachmeldung resultierte, wurden sodann diese beiden Karten am 2.5.2003 gesperrt und stattdessen die ab dem 2.5.2003 gültigen Karten mit der Nr. 0002/05.06 für den Versicherten und mit der Nr. 0003/05.06 für den Bevollmächtigten ausgestellt und wieder an den Versicherten versandt.	14
Nach dem Tod des Versicherten am 21.11.2002, der ihr zunächst unbekannt war, überwies die Beklagte weiterhin bis April 2008 monatliche Rentenzahlungen auf das Girokonto des Versicherten. Den Kontoauszügen des am 9.1.2009 geschlossenen Girokontos, auf die im Übrigen Bezug genommen wird, sind neben den Rentenzahlungen der Beklagten insbesondere nachfolgende Bewegungen zu entnehmen. Dabei handelt es sich bei KBS Buchungen um Auszahlungen am Karten-Banking-Schalter ohne Beleg. Bargeld wurde mit der Girokarte und der dazugehörigen Geheimzahl abgehoben.	15
Jahr 2002 Wert - Betrag in EUR - Art - Anmerkung auf dem Kontoauszug	16
4.3.2002 - 1.800,- - Einzahlung - Karte 0001/12.04 14.3.2002 - 800,- - Einzahlung - Karte 0001/12.04 19.3.2002 - 811,18 - Ausl. Überweisung - N H, Bank Polska L 12.4.2002 - 24,43 + 31,39 + 87,45 - Überweisungen - P Landesbank 12.4.2002 - 1.550,- - Ausl. Zahlung - U G, Bank of America, USA 3.5.2002 - 25,- + 360,- - Einzahlung - Karte 0001/12.04 7.5.2002 - 25,- - Überweisung - Stadtkasse E 10.5.2002 - 716,12 - Ausl. Zahlung - U G, Bank of America, USA 20.6.2002 - 403,80 - Ausl. Zahlung - U G, Bank of America, USA 23.9.2002 - 995,25 - Ausl. Zahlung U G, Bank of America, USA 15.10.2002 - 311,11 - Ausl. Zahlung - U G, Bank of America, USA 5.12.2002 - 30,- - Karte 0000/12.04 - N Str.008, E 5.12.2002 - 600,- - Karte 0000/12.04 - s.o.	17
Jahr 2004 Wert - Betrag in EUR - Auszahlung mit Karte - Geldautomat	18
9.11.2004 - 250,- - Karte 0002/05.06 - H-str.00, E 10.11.2004 - 250,- - Karte 0002/05.06 - s.o. 11.11.2004 - 250,- - Karte 0002/05.06 - s.o. 17.11.2004 - 250,- - Karte 0002/05.06 - s.o. 18.11.2004 - 250,- - Karte 0002/05.06 - s.o. 14.12.2004 - 2000,- - Karte 0002/05.06 - N Str., E 15.12.2004 - 2000,- - Karte 0002/05.06 - s.o. 23.12.2004 - 2000,- - Karte 0002/05.06 - s.o. 28.12.2004 - 500,- - Karte 0002/05.06 - B-str. 00 in P	19

Jahr 2005 Wert - Betrag - Auszahlung mit Karte - Geldautomat

16.2.2005 - 250,- - Karte 0002/05.06 - H-str.00, E 18.2.2005 - 250,- - Karte 0002/05.06 - s.o. 21
20.2.2005 - 20,- - Karte 0002/05.06 - s.o. 19.2.2005 - 100,- - Karte 0002/05.06 - s.o.
23.2.2005 - 20,- - Karte 0002/05.06 - s.o. 24.2.2005 - 100,- - Karte 0002/05.06 - s.o. 2.3.2005
- 250,- - Karte 0002/05.06 - s.o. 3.3.2005 - 250,- - Karte 0002/05.06 - s.o. 8.3.2005 - 20,- -
Karte 0002/05.06 - s.o. 31.3.2005 - 250,- - Karte 0002/05.06 - s.o. 9.4.2005 - 20,- - Karte
0002/05.06 - s.o. 30.4.2005 - 50,- - Karte 0002/05.06 - s.o. 2.5.2005 - 50,- - Karte 0002/05.06
- s.o. 16.6.2005 - 250,- - Karte 0002/05.06 - s.o. 23.6.2005 - 250,- - Karte 0002/05.06 - s.o.
10.7.2005 - 100,- - Karte 0002/05.06 - s.o. 9.7.2005 - 250,- - Karte 0002/05.06 - s.o.
19.9.2005 - 150,- - Karte 0002/05.06 - s.o. 27.10.2005 - 200,- - Karte 0002/05.06 - s.o.
29.10.2005 - 200,- - Karte 0002/05.06 - s.o. 5.11.2005 - 200,- - Karte 0002/05.06 - s.o.
7.11.2005 - 200,- - Karte 0002/05.06 - s.o. 14.11.2005 - 100,- - Karte 0002/05.06 - s.o.
17.11.2005 - 250,- - Karte 0002/05.06 - s.o. 18.11.2005 - 140,- - Karte 0002/05.06 - s.o.

Jahr 2006 Wert - Betrag - Auszahlung mit Karte - Geldautomat 22

7.1.2006 - 200,- - Karte 0002/05.06 - H-str. 00, E 8.2.2006 - 250,- - Karte 0002/05.06 - s.o. 23
14.2.2006 - 250,- - Karte 0002/05.06 - s.o. 1.3.2006 250,- - Karte 0002/05.06 - s.o. 9.3.2006 -
200,- - Karte 0002/05.06 - s.o. 25.3.2006 - 150,- - Karte 0002/05.06 - s.o. 3.4.2006 - 150,- -
Karte 0002/05.06 - s.o. 4.4.2006 - 100,- - Karte 0002/05.06 - s.o. 6.4.2006 - 100,- - Karte
0002/05.06 - s.o. 3.5.2006 - 100,- - Karte 0002/05.06 - s.o. 10.5.2006 - 250,- - Karte
0002/05.06 - s.o.

Jahr 2007 Wert - Betrag -Verfügung 24

01.10.2007 - 25,- - Dauerauftrag nun mtl. bis 04/2008 25

Am 29.1.2008 erhielt die Beklagte eine schriftliche Mitteilung des Cousins des Versicherten, 26
des Zeugen I1 (auch genannt: I2) G, dass der Versicherte ca. zweieinhalb Jahre zuvor in
Florida verstorben sei. Das genaue Sterbedatum sowie die Anschrift in den USA seien
unbekannt.

Die Beklagte erhielt aufgrund sich anschließender Ermittlungen im April 2008 durch das 27
Generalkonsulat der Bundesrepublik Deutschland in N die Sterbeurkunde des Versicherten,
woraufhin sie die Rentenzahlungen einstellte.

Nach entsprechender Aufforderung der Beklagten gegenüber der Postbank, 28
Rentenzahlungen in Höhe von 22.035,85 EUR für die Monate Dezember 2002 bis
einschließlich April 2008 zurückzuzahlen, erstattete diese zunächst Beträge in Höhe von
7.118,53 EUR und 340,93 EUR. Gleichzeitig teilte sie mit, dass der Kläger für das Girokonto
des Versicherten bevollmächtigt sei, und überreichte die Kontoauszüge an die Beklagte.

Die Beklagte hörte den Kläger mit Schreiben vom 7.5.2008 zur beabsichtigten Rückzahlung 29
von 14.576,39 EUR an und erließ sodann ihm gegenüber am 8.7.2008 einen
Zahlungsbescheid, mit dem sie die Rentenüberzahlung von 14.576,39 EUR für den Zeitraum
vom 1.12.2002 bis zum 30.4.2008 zurückforderte. Nach § 118 Abs. 3 Satz 1
Sozialgesetzbuch Sechstes Buch (SGB VI) würden Geldleistungen der Beklagten, die für die
Zeit nach dem Tode des Berechtigten auf ein Konto bei einem Geldinstitut im Inland
überwiesen worden seien, als unter Vorbehalt erbracht gelten. Gemäß § 118 Abs. 4 Satz 1
SGB VI seien sowohl die Personen, die diese Geldleistungen unmittelbar in Empfang
genommen hätten oder an die der entsprechende Betrag weitergeleitet worden sei, als auch

die Personen, die als Verfügungsberechtigte über den entsprechenden Betrag ein bankübliches Zahlungsgeschäft zu Lasten des Kontos vorgenommen oder zugelassen hätten, der Beklagten zur Erstattung des entsprechenden Betrages verpflichtet. Nach Auskunft des Geldinstitutes habe der Kläger über den zurückgeforderten Betrag verfügt. Daher sei er von ihm zu erstatten.

Dagegen erhob der Kläger am 25.7.2008 Widerspruch. Er habe nicht über die Gelder auf dem Girokonto des Versicherten verfügt. Er habe keine Kenntnis von einer Bevollmächtigung. Er habe auch keine Unterschriften im Zusammenhang mit einer Bevollmächtigung für das Girokonto geleistet. Die Unterschrift auf dem Antrag vom 14.12.2001 sei mit seiner nicht vergleichbar. Ebenso wenig handele es sich bei ihm um die Person, die am 24.1.2002 mit dem Versicherten bei der Postbank vorgesprochen habe. 30

Auf Strafanzeige der Beklagten leitete die zuständigen Staatsanwaltschaft (StA) E ein Ermittlungsverfahren (00 Js 00/00) gegen den Kläger ein. In diesem Rahmen wurde der hiesige Zeuge I1 G am 6.7.2009 als Beschuldigter vernommen. Dort teilte er u.a. mit, dass der Kläger ihn über den Tod des Versicherten einige Tage danach informiert habe. Der Kläger sei dann nach Amerika zur Beisetzung geflogen. Er, I1 G, habe den Kläger darauf hingewiesen, dass er den Tod des Vaters bei der hiesigen Beklagten und dem Einwohnermeldeamt angeben müsse. Daran habe er ihn in der Folgezeit noch mehrfach erinnert. Der Kläger habe darauf erwidert, dass er keine Sterbeurkunde habe. In den Jahren danach sei für den Versicherten noch Post gekommen, die er ungeöffnet an den Kläger weitergereicht habe. Auf den Inhalt des Vernehmungsprotokolls im Übrigen wird Bezug genommen. Die StA stellte das Ermittlungsverfahren im Januar 2010 nach § 170 Abs. 2 Strafprozessordnung (StPO) ein. 31

Im August bzw. Oktober 2009 erstattete die Postbank gegenüber der Beklagten nochmals zwei Beträge in Höhe von 406,84 EUR und 200,00 EUR. Es sei festgestellt worden, dass fälschlicherweise ein nach dem Tod des Versicherten zu Lasten seines Girokontos eingerichteter Dauerauftrag zu Gunsten der Gemeindekasse O für Zahlungen der Schuldnerin N Q errichtet worden sei. Zudem seien zu Unrecht weitere Kontoführungsgebühren erhoben worden. 32

Die Beklagte wies mit Widerspruchsbescheid vom 14.1.2010 den Widerspruch des Klägers unter Reduzierung ihrer Forderung auf nunmehr 13.969,55 EUR als unbegründet zurück. Der Erstattungsanspruch werde zum einen auf § 118 Abs. 4 Satz 1 SGB VI und zum anderen für den Teilbetrag in Höhe von 630,00 EUR auf § 118 Abs. 4 Satz 4 SGB VI i.V.m. § 50 Abs. 2 Sozialgesetzbuch Zehntes Buch (SGB X) gestützt, da der Kläger Erbe geworden sei. Das im Rahmen des § 45 SGB X eingeräumte Ermessen werde dahingehend ausgeübt, dass der Kläger um die Lasten eines Nachlasses habe wissen müssen. Ferner habe sie die Interessen der Versichertengemeinschaft zu beachten, der der überzahlte Betrag geschuldet werde. Die finanzielle Belastung des Klägers könne gegebenenfalls bei besonderer Härte im Verwaltungsvollstreckungsverfahren im Rahmen einer Stundung, Niederschlagung oder eines Erlasses berücksichtigt werden. 33

Dagegen hat der Kläger am 17.2.2010 vor dem Sozialgericht (SG) Düsseldorf Klage erhoben. Er hat zunächst sein Vorbringen aus dem Widerspruchsverfahren wiederholt und vertieft. Ergänzend hat er vorgetragen, dass er erst durch die Beklagte von dem Tod des Versicherten erfahren habe. In diesem Zusammenhang habe er auch erstmalig von dem Girokonto und seiner vermeintlichen Bevollmächtigung gehört. Er habe für das Konto auch keine Girokarte erhalten. Gegebenenfalls habe die Ehefrau des Versicherten in Florida die Gelder abgehoben. Es sei amerikanisches Erbrecht anwendbar. Doch auch wenn deutsches 34

Erbrecht Anwendung finden sollte, sei eine Erbengemeinschaft mit der Ehefrau des Versicherten K und den Geschwistern S, L, B und I entstanden. Dabei sei zu beachten, dass es sich bei der Rückforderung der Beklagten nicht um eine Nachlassverbindlichkeit handele, da die Zahlungen erst nach dem Tode geleistet worden seien.

Der Kläger hat sodann am 10.8.2010 schriftlich eidesstattlich versichert, er habe keine Kenntnis von dem Girokonto des Versicherten bei der Postbank und seiner diesbezüglichen Bevollmächtigung gehabt. Er habe keine Girokarte für dieses Konto erhalten und über das Konto auch nicht verfügt. Die Unterschrift des Bevollmächtigten vom 14.12.2001 stamme nicht von ihm. Auf die Versicherung an Eides statt im Übrigen wird Bezug genommen. 35

Mit Bescheid vom 3.3.2011 hat die Beklagte ihren Bescheid vom 18.7.2008 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 14.1.2010 insoweit geändert, als die Forderung in Höhe von 13.969,55 EUR nunmehr sowohl auf die Anspruchsgrundlage des § 118 Abs. 4 Satz 1 SGB VI gegen den Kläger als Verfügungsberechtigten als auch gegen ihn als Erben auf § 118 Abs. 4 Satz 4 SGB VI i.V.m. § 50 Abs. 2 SGB X gestützt werde. Die Ermessenserwägungen würden dahingehend ergänzt, dass der Vortrag, keine Kontenvollmacht besessen zu haben bzw. über die Bevollmächtigung nicht informiert gewesen zu sein, als Schutzbehauptung zu werten sei. Zusätzlich sei zu berücksichtigen, dass entsprechend seiner Aussage vor der Staatsanwaltschaft am 6.7.2009 der Zeuge I1 G den Kläger mehrfach erfolglos aufgefordert habe, der Beklagten den Tod des Versicherten mitzuteilen. Schutzwürdiges Vertrauen auf die über den Tod des Versicherten hinaus erbrachten Rentenbeiträge bestehe daher nicht. Es sei auch nicht erkennbar, dass die Rückzahlungsverpflichtung sich für ihn als Erben als eine unzumutbare Härte darstellen sollte. 36

Der Kläger hat daraufhin beantragt, 37

den Bescheid der Beklagten vom 18.7.2008 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 14.1.2010 und den Bescheid vom 3.3.2011 aufzuheben. 38

Die Beklagte hat beantragt, 39

die Klage abzuweisen. 40

Es spreche ein Beweis des ersten Anscheins für die Beklagte. Ferner finde deutsches Erbrecht Anwendung, da keine offizielle Auswanderung aus der Bundesrepublik Deutschland stattgefunden habe. Als Erbengemeinschaft hafteten die Erben gesamtschuldnerisch nach § 2058 Bürgerliches Gesetzbuch (BGB). 41

Das SG hat am 15.11.2010 einen Termin zur Erörterung des Sachverhaltes und der Beweisaufnahme durchgeführt. In diesem hat es den Kläger angehört und die Kommunalbeamtin der Stadt O T N, die durch einen fehlerhaft eingerichteten Dauerauftrag der Postbank fälschlicherweise begünstigte N Q, die Postbankmitarbeiterin F U sowie den Cousin des Versicherten und Schausteller I1 G als Zeugen uneidlich vernommen. Auf die Sitzungsniederschrift wird Bezug genommen. 42

Sodann hat das SG die streitgegenständlichen Bescheide aufgehoben (Urteil vom 30.8.2011). Auf die Entscheidungsgründe wird Bezug genommen. 43

Die Beklagte hat gegen das ihr am 13.9.2011 zugestellte Urteil am 10.10.2011 Berufung eingelegt. Sie wiederholt und vertieft ihren erstinstanzlichen Vortrag. Bei der Vollmachtserteilung habe der Kläger seinen Bundespersonalausweis vorlegen müssen. Es 44

gebe keinen Hinweis, dass dieser ihm in der maßgeblichen Zeit abhanden gekommen sei. Nach seinen Äußerungen im Termin zur Erörterung des Sachverhaltes mit den Beteiligten vor dem SG halte auch er dessen Gebrauch ohne sein Wissen für nicht möglich. Der Kläger habe zudem vom Tod des Versicherten gewusst und daher weitere Verfügungen unterbinden müssen. Er sei darüber hinaus Erbe und haftet daher nicht nur als Verfügender nach § 118 Abs. 4 Satz 1 SGB VI sondern auch als solcher nach § 118 Abs. 4 Satz 4 SGB VI i.V.m. § 50 Abs. 2 SGB X.

Die Beklagte beantragt, 45

das Urteil des Sozialgerichts Düsseldorf vom 30.8.2011 zu ändern und die Klage abzuweisen. 46

Der Kläger beantragt, 47

die Berufung zurückzuweisen. 48

Er hält das erstinstanzliche Urteil für zutreffend. 49

Der Senat hat am 30.7.2014 einen Termin zur Erörterung des Sachverhaltes und der Beweisaufnahme durchgeführt. In diesem hat er den Kläger angehört sowie Beweis erhoben durch uneidliche Vernehmung des Postbankmitarbeiters U1 M, des Cousins des Versicherten I1 G sowie des Großcousins des Klägers I2 I3 G als Zeugen. Auf die Sitzungsniederschrift wird Bezug genommen. 50

Nach einem weiteren Termin zur Erörterung des Sachverhaltes mit den Beteiligten am 10.7.2015, auf dessen Sitzungsniederschrift gleichfalls Bezug genommen wird, hat der Senat zur Klärung der Staatsangehörigkeit des Versicherten Auskünfte des Einwohnermeldeamtes der Stadt E, des Bundesverwaltungsamtes sowie des Generalkonsulates der Bundesrepublik Deutschland in N, Florida, eingeholt, auf die jeweils Bezug genommen wird. 51

Zudem hat die Postbank auf Nachfrage mitgeteilt, dass Fotoaufnahmen oder Videoaufzeichnungen der fraglichen Geldautomaten aus den Jahren ab 2002 nicht mehr vorlägen. Die Mitarbeiter, die die Sichtvermerke gefertigt hätten, seien nicht mehr ermittelbar. Das Sozialamt E hat auf Anfrage mitgeteilt, dass die Verwaltungsakte des Versicherten bereits vernichtet worden sei. 52

Am 10.9.2015 hat der Kläger die Erbausschlagung erklärt. 53

Der Senat hat die Verwaltungsakte der Beklagten, die Ermittlungsakte der StA E (00 Js 00/00) und die Nachlassakte des Amtsgerichts (AG) X (0 VI 00/00) beigezogen, die Gegenstand der mündlichen Verhandlung gewesen sind. Aus der letztgenannten Akte ergibt sich, dass die Schwestern des Klägers das Erbe des Versicherten mit entsprechenden Erklärungen vom 13.4.2004 (Frau X), vom 24.3.2004 (Frau L) und vom 28.7.2004 (Frau I) ausgeschlagen haben. Im Übrigen wird auf den Inhalt der beigezogenen Akten Bezug genommen. 54

Entscheidungsgründe: 55

Die Berufung der Beklagten hat keinen Erfolg. Sie ist gemäß §§ 143, 144, 151 Abs. 1, 3 Sozialgerichtsgesetz (SGG) zunächst statthaft und zulässig. Die vollständig abgefasste Entscheidung ist der Beklagten am 13.9.2011 zugestellt worden. Die Berufungsschrift ist bei dem zuständigen Landessozialgericht (LSG) Nordrhein-Westfalen am 10.10.2011 56

eingegangen.

Die Berufung ist jedoch unbegründet. Wie das SG zutreffend entschieden hat, ist die Klage begründet. Der Bescheid vom 18.7.2008 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 14.1.2010 und der Fassung des Bescheides vom 3.3.2011, der nach § 96 SGG bereits Gegenstand des Klageverfahrens geworden ist, ist rechtswidrig und beschwert den Kläger. Soweit die Beklagte sich auf § 118 Abs. 4 Satz 1 SGB VI stützt, ist der Bescheid rechtswidrig, weil dessen Voraussetzungen nicht vorliegen (§ 54 Abs. 2 Satz 1 SGG; dazu unter I.). Soweit die Beklagte ihren Rückzahlungsanspruch auf § 118 Abs. 4 Satz 4 SGB VI i.V.m. § 50 Abs. 2 SGB X stützt, leidet der angefochtene Bescheid an einem Ermessensfehler (§ 54 Abs. 2 Satz 2 SGG; dazu unter II.).

57

Nach der im Zeitpunkt des Erlasses des Widerspruchsbescheid vom 14.1.2010 und des Bescheides vom 3.3.2011 anzuwendenden Fassung des § 118 Abs. 4 SGB VI vom 1.1.2008 (Bundessozialgericht [BSG], Urteil v. 10.7.2012, B 13 R 105/11 R, SozR 4-2600 § 118 Nr. 11; Keller in: Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, SGG, 11. Auflage, § 54 Rdnr. 33) gilt, dass soweit Geldleistungen für die Zeit nach dem Tod des Berechtigten zu Unrecht erbracht worden sind, sowohl die Personen, die die Geldleistungen unmittelbar in Empfang genommen haben oder an die der entsprechende Betrag durch Dauerauftrag, Lastschriftinzug oder sonstiges bankübliches Zahlungsgeschäft auf ein Konto weitergeleitet wurde (Empfänger), als auch die Personen, die als Verfügungsberechtigte über den entsprechenden Betrag ein bankübliches Zahlungsgeschäft zu Lasten des Kontos vorgenommen oder zugelassen haben (Verfügende), dem Träger der Rentenversicherung zur Erstattung des entsprechenden Betrages verpflichtet sind. Der Träger der Rentenversicherung hat Erstattungsansprüche durch Verwaltungsakt geltend zu machen. Ein Geldinstitut, das eine Rücküberweisung mit dem Hinweis abgelehnt hat, dass über den entsprechenden Betrag bereits anderweitig verfügt wurde, hat der überweisenden Stelle oder dem Träger der Rentenversicherung auf Verlangen Name und Anschrift des Empfängers oder Verfügenden und etwaiger neuer Kontoinhaber zu benennen. Ein Anspruch gegen die Erben nach § 50 SGB X bleibt unberührt.

58

I. Der Beklagten steht kein Anspruch aus § 118 Abs. 4 Satz 1 SGB VI zu. Denn der Kläger ist weder Empfänger noch Verfügender im Sinne von § 118 Abs. 4 Satz 1 SGB VI.

59

1. Empfänger im Sinne der Vorschrift sind Personen, die die Geldleistungen unmittelbar in Empfang genommen haben oder an die der entsprechende Betrag mittelbar durch Dauerauftrag, Lastschriftinzug oder sonstiges bankübliches Zahlungsgeschäft auf ein Konto weitergeleitet wird. Mit der zweiten Variante wird der Personenkreis als Schuldner eines Rückforderungsanspruches mit einbezogen, der weder direkt am Sozialrechtsverhältnis des Versicherten noch an seiner bankvertraglichen Beziehung zum kontoführenden Geldinstitut Teil hatte (Pflüger in: jurisPK-SGB VI, 2. Auflage, § 118 Rdnr. 141, 143 m.w.N.).

60

An ihn gerichtete Geldleistungen hat der Kläger indes weder unmittelbar in Empfang genommen, noch ist der Betrag an ihn mittelbar durch Dauerauftrag, Lastschriftinzug oder sonstiges bankübliches Zahlungsgeschäft auf ein Konto weitergeleitet worden.

61

Die mit der Erbenstellung verbundene Kontoinhaberschaft nach dem verstorbenen Versicherten macht den Erben nach der Rechtsprechung des BSG, der sich der Senat anschließt, noch nicht zum Empfänger (BSG, Urteil v. 10.7.2012, a.a.O.). § 118 Abs. 4 Satz 1 SGB VI verknüpft die Erstattungspflicht von Empfängern (und Verfügenden) mit der die Rücküberweisung des Geldinstituts einschränkenden anderweitigen Verfügung im Sinne des § 118 Abs. 3 SGB VI. Für die Geldleistungsempfänger nach § 118 Abs. 4 Satz 1 SGB VI soll

62

aber nur dann die verschärfte bereicherungsrechtliche Haftung gelten, wenn sie an den Vermögensverschiebungen auf dem Konto des Versicherten zumindest mittelbar beteiligt gewesen seien. Hierfür reicht eine ererbte Kontoinhaberschaft nicht aus (BSG, Urteil v. 10.7.2012, a.a.O.; Pflüger, a.a.O., § 118 Rdnr. 144).

2. Es steht auch nicht fest, dass der Kläger Verfügender war. 63

a) Verfügende sind die Personen, die als Verfügungsberechtigte über den entsprechenden Betrag ein bankübliches Zahlungsgeschäft zulasten des Kontos vorgenommen oder zugelassen haben. Das sind in der Regel der Kontoinhaber, der Inhaber einer Kontovollmacht bzw. der Erbe und sein Vertreter (Pflüger in: a.a.O., § 118 Rdnr. 146 m.w.N.). Dazu muss der Verfügende dem Geldinstitut gegenüber wirksam zulasten des Kontos verfügt, also ein Rechtsgeschäft vorgenommen haben, welches unmittelbar darauf gerichtet war, auf ein bestehendes Recht einzuwirken, es zu verändern, zu übertragen oder aufzuheben. In Betracht kommt insofern jeder berechtigte Dritte, der den Kontenstand unter einen der überzahlten Rentenleistungen entsprechenden Betrag gesenkt hat, so dass im Zeitpunkt der Rückforderung des Rentenversicherungsträgers kein ausreichendes Guthaben vorhanden war. Die ererbte Kontoinhaberschaft allein reicht jedoch erneut nicht aus (BSG, Urteil v. 10.7.2012, a.a.O., m.w.N.). 64

b) Die genannten Voraussetzungen müssen im Vollbeweis vorliegen, d.h. mit einer an Gewissheit grenzenden Wahrscheinlichkeit. Dieser Beweis ist im vorliegenden Fall nach Ausschöpfung aller Beweismittel nicht geführt. 65

aa) Zunächst steht nicht fest, dass der Kläger in seiner Eigenschaft als Inhaber einer Kontenvollmacht Zahlungsgeschäfte zulasten des Kontos aktiv vorgenommen hat. 66

(1) Dabei kann dahinstehen, ob der Kläger überhaupt Kenntnis von dem Girokonto des Versicherten, seiner dortigen Bevollmächtigung, den seit dem 3.5.2002 darauf fortlaufend bis April 2008 geleisteten monatlichen Rentenzahlungen der Beklagten und dem Tod des Versicherten gehabt hat. Denn jedenfalls ist nicht bewiesen, dass er im Besitz der Girokarten mit der Nr. 0000/12.04 (Verfügungen vom 5.12.2002) und Nr. 0002/05.06 (Verfügungen ab dem 9.11.2004) gewesen ist, die ihm die entsprechenden Verfügungen erlaubt hätten, und diese auch genutzt hat: 67

Durch die Postbank sind für das Girokonto nicht nur Girokarten für den Versicherten (Nr. 0000/12.04 und Nr. 0002/05.06), sondern auch für den Bevollmächtigten (Nr. 0001/12.04 und Nr. 0003/05.06) ausgestellt worden. Die Ausstellung erfolgte nur auf Verlangen des Versicherten, denn ein entsprechender Antrag durch einen Bevollmächtigten wurde nach Ziff. 1 der AGB von der Vollmacht nicht umfasst. Entsprechend versandte die Postbank sämtliche Karten an den Konteninhaber, der auf diese Weise die Entscheidung zur Aushändigung behielt. Gleiches galt für die zeitversetzt versandten PIN-Nummern. 68

Zwar mag sich die für den Bevollmächtigten ausgestellte Girokarte (Nr. 0001/12.04) inkl. PIN auch vor dem Tod nicht im Besitz des Versicherten befunden haben. Denn diese wurden am 4.3.2002 und am 3.5.2002 in E eingesetzt, und damit zu einem Zeitpunkt, zu dem der Versicherte sich nach klägerischen Angaben und im Hinblick auf die auf den 10.5.2002 datierende Auslandszahlung mit dem Buchungstext "U G" nicht in Deutschland befunden haben dürfte. 69

Auch wenn damit viel dafür spricht, dass die betreffenden Verfügungen nicht vom Versicherten, sondern einem Dritten vorgenommen worden sind, ist bereits nicht bewiesen, 70

dass dieser Dritte der Kläger war. Abgesehen davon - und hierauf kommt es entscheidend an - sind die streitigen Verfügungen gerade nicht mit dieser Karte durchgeführt worden, sondern mit den auf den Versicherten ausgestellten Karten Nr. 0000/12.04 und 0002/05.06.

Die räumliche Nähe der Geldautomaten, an denen die Abhebungen stattgefunden haben, zum damaligen Wohnsitz des Klägers (Entfernung der Geldautomaten N Straße 00 und H-straße 00, jeweils in E, vom damals gemeldeten Wohnsitz des Klägers im E-weg in E lediglich 2,9 bzw. 2,6 km, von der seitens des Klägers angegebenen Anschrift in der E-straße in E 1,5 bzw. 3,1 km) bzw. zum Wohnort seiner Mutter (O 00 in F, ca. 20 km vom Geldautomaten in P, an dem am 28.12.2004 abgehoben wurde), begründet allenfalls den Verdacht, keinesfalls jedoch die erforderliche Gewissheit, dass der Kläger hierfür verantwortlich war. Foto- und Videoaufzeichnungen der Geldautomaten, aus denen sich ggf. die Person des Verfügenden hätte ersehen lassen, werden nach Auskunft der Postbank nicht vorgehalten. 71

Hinzu kommt, dass die Girokarten und PIN-Nummern ursprünglich durch die Postbank an die vom Versicherten angegebene Adresse in der Q-str. 00 in E versandt wurden. In wessen Besitz sie nach Einwerfen in den am Grundstück befindlichen Briefkasten zunächst gekommen und wem sie sodann ggf. übergeben worden sind, lässt sich nicht mit dem notwendigen Maß an Wahrscheinlichkeit aufklären. Dass die am 5.12.2002 eingesetzte Girokarte 0000/12.04 (Karte des Versicherten) und dann die am 2.5.2003 aktivierte und ab dem 9.11.2004 eingesetzte Karte 0002/05.06 (Karte des Versicherten) in den Besitz des Klägers gelangt sind, hat dieser jedenfalls bestritten. 72

Seine Einlassung ist nicht durch die Aussage des Zeugen I1 G widerlegt. Zwar hat dieser sowohl bei seiner Vernehmung als Beschuldigter durch die Staatsanwaltschaft sowie als Zeuge durch den Senat ausgesagt, dass er die an den Versicherten gerichtete Post grundsätzlich an den Kläger übergeben habe. Darunter seien, so seine Erklärung vor dem SG, auch Bankauszüge gewesen. Daraus folgt jedoch noch nicht, dass auch die durch die Postbank mit einfachem Brief versandten Karten und PIN-Nummern dem Kläger ausgehändigt worden sind. Denn der Zeuge hat außerdem bekundet, dass er die Post mitunter auch dem Cousin des Klägers, Herrn I G, gegeben habe. Nach seiner Aussage vor dem SG im Beweisaufnahmetermin am 15.11.2011 war dies sogar meistens der Fall. Zudem hat es sich nach seiner Ausführung bei dem Briefkasten an dem Grundstück Q-str. 00 um eine Art Sammelbriefkasten gehandelt, der von allen auf dem Grundstück lagernden Angehörigen der Schaustellerfamilie G genutzt und dabei nicht nur durch ihn, sondern auch teils durch seine Ehefrau und seine beiden Kinder geleert wurde. 73

(b) Zu Unrecht meint demgegenüber die Beklagte, der Kläger sei als Verfügender aufgrund des Beweises des ersten Anscheins anzusehen, weil nach dem üblichen durch die Postbank praktizierten Verfahren sowohl die Girokarte als auch die PIN-Nummer an die angegebene Adresse zugestellt worden seien. Unstreitig ist im vorliegenden Fall nur die Absendung von vier verschiedenen Girokarten in zwei Wellen an die Adresse Q-str. 00 in E. Bereits der Beweis des Zugangs dieser Schreiben an der angegebenen Adresse kann nicht über die Grundsätze des Beweises des ersten Anscheins aus der Absendung gefolgt werden (BGH, Urteil v. 27.5.1957, II ZR 132/56, BGHZ 24, 308 ff.; zur Fortgeltung dieser Rechtsprechung: OLG Koblenz, Beschluss v. 4.7.2014, 13 WF 614/14, juris; Thüringer OLG, Beschluss v. 4.1.2006, 5 W 58/05, juris; OLG Nürnberg, Urteil v. 11.7.1991, 8 U 1036/91, Vers 1992, 602). Erst recht gilt dies unter Berücksichtigung der dargestellten Unwägbarkeiten jedoch für die Inbesitznahme dieser Schreiben durch den Kläger. Hierbei handelt es sich nicht mehr um einen typischen Geschehensablauf, der dem Beweis des ersten Anscheins zugänglich wäre. 74

bb) Es steht gleichfalls nicht fest, dass der Kläger bankübliche Zahlungsgeschäfte zulasten des Kontos zugelassen hat. 75

(1) Das Zulassen eines banküblichen Geschäftes erfordert ein pflichtwidriges Unterlassen (durch vorwerfbare unterlassene Handlungen wie zum Beispiel die Kontensperrung oder andere gebotene Handlungen, durch die die Verfügungen Dritter über das Konto hätten verhindert werden können, BSG, Urteil v. 10.7.2012, a.a.O.; Pflüger in: a.a.O., § 118 Rdnr 149). Zwar ist grundsätzlich auch der Bevollmächtigte zu einer Kontensperrung und -auflösung befugt. Denn nach den AGB der Postbank ist ein Bevollmächtigter zur Vornahme aller Geschäfte berechtigt, die mit der Führung des Kontos in unmittelbarem Zusammenhang stehen. Dies gilt insbesondere auch für die Auflösung des Kontos nach dem Tod des Kontoinhabers. Die Vollmacht erlischt ausdrücklich nicht mit dem Tod des Kontoinhabers. Dem Kläger könnte gleichwohl ein pflichtwidriges Unterlassen nur dann vorgeworfen werden, wenn er nicht nur die Fortdauer der Rentenzahlungen an den Versicherten nach dessen Ableben, sondern auch seine rechtliche Möglichkeiten, Verfügungen Dritter über das Konto zu verhindern gekannt hätte bzw. zumindest vorwerfbar nicht gekannt hat. Mindestens an der zweiten Voraussetzung fehlt es hier. 76

(2) Nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme lässt sich nicht feststellen, dass der Kläger diejenige Person war, die auf dem Antrag auf Errichtung einer Vollmacht durch den Versicherten vom 14.12.2001 mit dem Namenszug "U1 G" unterschrieben oder die am 24.1.2002 mit seinem Personalausweis in der Filiale der Postbank vorgesprochen hat. Der Kläger bestreitet beides. Wie schon die StA ist auch der Senat zu der Überzeugung gelangt, dass ihm das Gegenteil nicht bewiesen werden kann. 77

(a) Die verschiedenen in den Akten befindlichen Unterschriftenproben (Kopie des Personalausweises [Bl. 318 Verwaltungsakte], Strafprozessvollmacht [Bl. 88 Akte StA], Vollmacht im vorliegenden Verfahren [Bl. 29 Gerichtsakte]) erwecken berechnete Zweifel, dass die Unterschrift auf dem Antrag tatsächlich vom Kläger stammt. Der Senat folgt insoweit der Beurteilung der StA (Vermerk v. 5.11.2009 [Bl. 109 Akte StA]) und sieht sich darin nicht zuletzt dadurch bestätigt, dass auch ein Sachbearbeiter der Beklagten ausweislich eines Aktenvermerks vom 5.8.2008 zu demselben Ergebnis gekommen ist. Er hat auch keine Zweifel an der Beurteilung der StA, dass auf Grundlage der vorliegenden Schriftproben ein graphologisches Gutachten keine hinreichenden Erfolgsaussichten bietet. 78

(b) Auf Nachfrage hat die Postbank den entsprechenden Mitarbeiter, der den Schaltervermerk vom 24.1.2002 gefertigt hat und dem der Personalausweis des Klägers vorgelegt worden ist, nicht benennen können. Eine mögliche Täuschung des Mitarbeiters der Postbank durch Vorlage eines falschen Personalausweises konnte die Zeugin U nicht ausschließen. Wie ein Dritter kurzzeitig Zugriff auf den Personalausweis des Klägers nehmen konnte, war diesem zwar nicht erklärlich. Mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit auszuschließen ist der vorübergehende unbefugte Gebrauch des Ausweises durch einen Dritten indessen nicht. 79

(c) Nichts anderes ergibt sich schließlich daraus, dass von dem Sparbuch des Versicherten, das sich unstrittig im Besitz des Klägers befand, am 4.3.2002 und am 3.5.2002 Beträge in Höhe von 1.800,00 EUR und 360,00 EUR abgehoben und an denselben Tagen auf das Girokonto des Versicherten mit der für den Bevollmächtigten ausgestellten Girokarte (Nr. 0001/12.04) eingezahlt wurden. Denn es lässt sich nicht nachweisen, dass der Kläger auch diese Einzahlungen getätigt hat. 80

cc) Die Nichterweislichkeit einer Tatsache geht zu Lasten desjenigen Beteiligten, der aus ihr eine ihm günstige Rechtsfolge herleiten will (BSG, Urteil v. 24.11.2010, B 11 AL 35/09 R, juris). Dies ist im vorliegenden Fall die Beklagte.

II. Der angefochtene Bescheid ist auch rechtswidrig, soweit die Beklagte ihn auf § 118 Abs. 4 Satz 4 SGB VI i.V.m. § 50 Abs. 2 SGB X stützt. Obwohl der Kläger Erbe im Sinne des § 118 Abs. 4 Satz 4 SGB VI ist (1.), ist zweifelhaft, ob die Anspruchsvoraussetzungen im Übrigen erfüllt sind (2.). Jedenfalls hat die Beklagte pflichtwidrig ihr Auswahlermessen nicht ausgeübt (3.). 82

1. Der Kläger ist Erbe im Sinne des § 118 Abs. 4 Satz 4 SGB VI. 83

a) Maßgebend für die Feststellung der Erbeneigenschaft ist deutsches Erbrecht. Nach Art. 25 Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch (EGBGB) unterliegt die Rechtsnachfolge von Todes wegen dem Recht des Staates, dem der Erblasser im Zeitpunkt seines Todes angehörte. 84

aa) Vorrangige völkerrechtliche Vereinbarungen (Art. 3 Abs. 2 Satz 1 EGBGB) bestehen nicht. Soweit Art. 9 Nr. 3 des Deutsch-amerikanischen Freundschaft-, Handels- und Konsularvertrag vom 29.10.1954 (BGBl. 1956 II 487, 502, 763) die Inländerbehandlung bei der Erbfolge anordnet, führt dies nicht zu einer Verdrängung von Art. 25 EGBGB, sondern gewährleistet eine Gleichbehandlung mit Inländern im Nachlassverfahren und hinsichtlich der Rechte, Nachlassvermögen von Todes wegen zu erwerben. Im Verhältnis zu den USA gelten demnach die Art. 25, 26 EGBGB die erbrechtliche Nachfolge betreffend uneingeschränkt (Westermann in Erman, BGB, 14. Aufl. 2014, Art. 25 EGBGB Rdnr. 4c). 85

bb) Der Versicherte hatte im Zeitpunkt seines Todes allein die deutsche Staatsbürgerschaft. Dass er diese besaß, ergibt sich schon aus dem ihm ausgestellten Bundespersonalausweis. Anhaltspunkte dafür, dass er diese zugunsten der US-amerikanischen Staatsangehörigkeit aufgegeben hat, bestehen nicht. Der durch das Generalkonsulat übersandten Sterbeurkunde lässt sich kein Hinweis auf die Staatsangehörigkeit entnehmen. Laut Auskunft des Einwohnermeldeamtes der Stadt E ist der Versicherte am 14.11.2002 unbekannt verzogen. Damals gab es dort keinen Hinweis darauf, dass er nicht mehr über die deutsche Staatsangehörigkeit verfügte. Auch das zuständige Bundesverwaltungsamt in Köln verfügte über keine Erkenntnisse zum Verlust der deutschen Staatsangehörigkeit. 86

cc) Anhaltspunkte für abweichende, die Anwendung des Rechts eines anderen Staates anordnende letztwillige Verfügungen des Versicherten gibt es nicht. 87

b) Nach § 1922 Abs. 1 BGB gilt damit die Gesamtrechtsnachfolge. Der Kläger ist als Abkömmling nach § 1924 Abs. 1 BGB grundsätzlich mit seinen Geschwistern und der Ehefrau des Erblassers nach § 1931 BGB erbberechtigt. 88

aa) Er hat die Erbschaft nicht wirksam ausgeschlagen. Nach § 1944 Abs. 1 BGB kann die Ausschlagung - mit der Folge, dass der Anfall an den Ausschlagenden als nicht erfolgt gilt (§ 1953 Abs. 1 BGB) - nur binnen sechs Wochen ab dem Zeitpunkt erfolgen, in welchem der Erbe von dem Anfall und dem Grunde der Berufung Kenntnis erlangt (§ 1944 Abs. 2 Satz 1 BGB). Die Frist beträgt sechs Monate, wenn der Erblasser seinen letzten Wohnsitz nur im Ausland gehabt hat oder wenn sich der Erbe bei dem Beginn der Frist im Ausland aufhält, § 1944 Abs. 3 BGB. 89

Kenntnis im Sinne dieser Bestimmungen setzt zuverlässiges Erfahren der maßgeblichen Umstände voraus, aufgrund dessen ein Handeln erwartet werden kann. Bei gesetzlicher Erbfolge reicht die Kenntnis des die Erbberechtigung begründenden Familienverhältnisses aus. Außerdem muss bekannt sein, dass keine letztwillige Verfügung vorhanden ist, die das gesetzliche Erbrecht ausschließt. Hierbei genügt es, wenn keine Kenntnis und auch keine begründete Vermutung bestehen, dass eine Verfügung von Todes wegen vorliegen könnte (Edenhofer in: Palandt, BGB, 74. Aufl. 2015, § 1944 Rdnr. 2, 4ff.; BGH, Urteil v. 5.7.2000, IV ZR 180/99, NJW-RR 2000, 1530).

Der Kläger wusste nach eigenen Angaben noch vor der Einäscherung des Versicherten von dessen Tod, also im Jahr 2002. Er informierte u.a. seine Schwestern vom Tod des Versicherten, welche sämtlich bis Mitte des Jahres 2004 ihre Erbausschlagungen erklärten. Anhaltspunkte für das Vorliegen einer letztwilligen Verfügung des Versicherten bestanden zu keinem Zeitpunkt. Vor diesem Hintergrund war die erst am 10.9.2015 gegenüber dem AG Schöneberg erklärte Ausschlagung verspätet. 91

bb) Der Kläger hat die Annahme der Erbschaft nicht wirksam, nämlich innerhalb der Anfechtungsfrist des § 1954 Abs. 1 BGB von sechs Wochen, angefochten. Die Frist beginnt im Falle der Anfechtbarkeit wegen Drohung mit dem Zeitpunkt, in welchem die Zwangslage aufhört, in den übrigen Fällen mit dem Zeitpunkt, in welchem der Anfechtungsberechtigte von dem Anfechtungsgrund Kenntnis erlangt. Die Frist beträgt sechs Monate, wenn der Erblasser seinen letzten Wohnsitz nur im Ausland gehabt hat oder wenn sich der Erbe bei dem Beginn der Frist im Ausland aufhält, § 1954 Abs. 2, 3 BGB. 92

Anfechtungsgründe i.S.d. §§ 119, 120, 123 BGB hat der Kläger weder in seiner Ausschlagungserklärung erwähnt noch im Übrigen vorgetragen. Vor diesem Hintergrund ist bereits nicht erkennbar, wann der Kläger von welchem Anfechtungsgrund Kenntnis erlangt haben will. Die Frage der Erbenstellung und der Erbenhaftung ist an den Kläger bereits im Widerspruchsbescheid vom 14.1.2010 herangetragen worden. Spätestens im Bescheid vom 3.3.2011 hat die Beklagte ihre Forderung insgesamt nicht nur auf § 118 Abs. 4 Satz 1 SGB VI, sondern auch auf § 118 Abs. 4 Satz 4 SGB VI i.V.m. § 50 Abs. 2 SGB X gestützt. Sollte der Kläger als Anfechtungsgrund daher - ob zulässig oder nicht - einen Irrtum über seine Erbenstellung bzw. seine Erbenhaftung anführen wollen, wäre die Erklärung ebenfalls nicht fristgerecht binnen sechs Monaten erklärt worden. Weitere Gründe sind nicht ersichtlich. 93

c) Die Rechtsnachfolge der Erben erfasst das gesamte Vermögen des Erblassers samt den von Todes wegen erworbenen Nachlassverbindlichkeiten. Mangels entgegenstehender Vorschriften gehen öffentlich-rechtliche Ansprüche und Verpflichtungen in entsprechender Anwendung der §§ 1922, 1967 BGB grundsätzlich auf die Erben als Gesamtrechtsnachfolger über. Der Erbe tritt dann in die Stellung seines Rechtsvorgängers ein. Mehrere Erben haften nach § 2058 BGB als Gesamtschuldner (BSG, Urteil v. 10.7.2012, a.a.O.; BSG, Urteil v. 3.4.2014, B 5 R 25/13 R, SozR 4-2600 § 118 Nr. 13; Pflüger in: a.a.O., § 118 Rdnr. 157). Der Erbengemeinschaft gehören - die Wirksamkeit der erklärten Ausschlagungen im Übrigen unterstellt - neben dem Kläger zumindest noch die Ehefrau des Versicherten, K D. G, sowie I G an. 94

2. Demgegenüber bestehen jedoch bereits Zweifel, ob die weiteren Voraussetzungen des § 50 Abs. 2 Satz 2 SGB X erfüllt sind, zu denen insbesondere das Fehlen schutzwürdigen Vertrauens auf Seiten des Klägers gehört. In Betracht kommt insoweit nur die mindestens grob fahrlässige Unkenntnis der weiteren Zahlungen aus der Altersrente des Versicherten und deren Rechtswidrigkeit (§ 50 Abs. 2 Satz 2 i.V.m. § 45 Abs. 2 Satz 3 Nr. 3 SGB X analog). Grobe Fahrlässigkeit liegt nach der Legaldefinition des § 45 Abs. 2 Satz 3 Nr. 3 2. 95

Halbsatz SGB X vor, wenn der Begünstigte die erforderliche Sorgfalt in besonders schwerem Maße verletzt hat. Maßgebend dafür ist ein subjektiver Maßstab, d.h. es ist auf die persönliche Einsichtsfähigkeit des Klägers abzustellen (st. Rspr.: BSG, Urteil v. 13.12.1972, 7 RKg 9/69, BSGE 35, 108; BSG, Urteil v. 20.9.1977, 8/12 RKg 8/76, SozR 5870 § 13 Nr. 2; Schütze in: v. Wulffen/Schütze, SGB X, 8. Aufl., § 45 Rdnr. 52 m.w.N.). Die erforderliche Sorgfalt in besonders schwerem Maße verletzt danach, wer schon einfachste, ganz nahe liegende Überlegungen nicht anstellt und daher nicht beachtet, was im gegebenen Fall jedem einleuchten muss (st. Rspr.: BSG, Urteil v. 31.8.1976, 7 RAr 112/74, SozR 4100 § 152 Nr. 3; Schütze in: v. Wulffen/Schütze a.a.O. m.w.N.).

Im vorliegenden Fall bestehen keine gesicherten Hinweise, dass der Kläger die Rentenzahlungen der Beklagten nach dem Tod des Versicherten gekannt bzw. grob fahrlässig verkannt hat. Er selbst bestreitet, vor 2008 von den Zahlungen erfahren zu haben, und hat dies eidesstattlich versichert. Diese Einlassung wird durch die Angaben des Zeugen I1 G nicht widerlegt. Zwar hat dieser im strafrechtlichen Ermittlungsverfahren bekundet, er habe die den Versicherten betreffende Post - unter der sich auch die Kontoauszüge der Postbank befunden haben dürften - immer ungeöffnet an den Kläger weitergegeben. Er habe den Kläger auch mehrfach darauf hingewiesen, dass dieser den Tod des Versicherten bei der Beklagten anzeigen müsse. Andererseits hat der Zeuge aber in derselben Vernehmung angegeben, er könne mit Sicherheit sagen, dass der Kläger ihm den Tod des Versicherten am 21.11.2002 bereits einige Tage später mitgeteilt habe. Gegenüber der Beklagten hat der dagegen mit Schreiben vom 28.1.2008 mitgeteilt, der Versicherte sei vor ca. 2 ½ Jahren verstorben. Bei seiner Vernehmung durch das SG hat er angegeben, meistens habe er die Post an I G weitergegeben und ihm gesagt, er solle sie an den Kläger weiterreichen. Auch die Bankauszüge seien zu ihm gekommen, weswegen er schließlich die Beklagte angeschrieben habe. Wenn der Zeuge aber - wie er im Ermittlungsverfahren ausgesagt hat - die Post ungeöffnet weitergegeben haben will, ist nicht erklärlich, wieso er von den Rentenzahlungen gewusst und sich veranlasst gesehen haben soll, die Beklagte zu informieren. Bei seiner Vernehmung im Berufungsverfahren hat er bestätigt, die Post überwiegend an I G weitergegeben zu haben. Er habe lediglich einmal versehentlich einen Brief geöffnet. Sonst habe er nur an den Umschlägen erkannt, dass es sich um Post von Versicherungsträgern oder Banken gehandelt habe. Nach allem zeigen die Aussagen und der übrige Akteninhalt eine Reihe von Ungereimtheiten, aufgrund derer die Einlassung des Klägers, er habe erst 2008 davon erfahren, nicht als im Sinne des Vollbeweises widerlegt angesehen werden kann.

96

Eine grob fahrlässige Unkenntnis des Klägers von den Rentenzahlungen lässt sich schließlich nicht daraus ableiten, dass er selbst im Berufungsverfahren angegeben hat, er habe bei der Beklagten angerufen, um den Tod seines Vaters mitzuteilen, dort habe man ihm gesagt, dass man mit dieser Information ohne Sterbeurkunde nichts anfangen könne. Denn aus diesem Umstand musste der Kläger nicht ableiten, dass die Rentenzahlungen auch weiterhin erfolgten.

97

3. Auch wenn man demgegenüber der Auffassung ist, dass die Voraussetzungen des § 50 Abs. 2 SGB X vorliegen, erweist sich der angefochtene Bescheid jedenfalls deshalb als rechtswidrig, weil die Beklagte das ihr zustehende Auswahlermessen nicht hinreichend ausgeübt hat.

98

a) Haften - wie hier - mehrere Miterben als Gesamtschuldner, so ist in Ermangelung einer spezialgesetzlichen Regelung für die Auswahl des Schuldners durch die Beklagte auf § 421 BGB zurückzugreifen. Danach kann der Gläubiger die Leistung "nach seinem Belieben" von jedem der Schuldner ganz oder zum Teil fordern. Dieses Wahlrecht ist im öffentlichen Recht

99

insoweit eingeschränkt, als an die Stelle des "freien Beliebens" ein pflichtgemäßes Ermessen bei der Auswahl des Gesamtschuldners tritt (BSG, Urteil v. 23.8.2013, B 8 SO 7/12 R, SozR 4-5910 § 92c Nr. 2; BVerwG, Urteil v. 22.1.1993, 8 C 57/91, NJW 1993, 1667). Die Ermessenserwägungen sind im schriftlichen Bescheid darzulegen (§ 35 Abs. 1 Satz 3 SGB X). Daran fehlt es hier. Der angefochtene Bescheid lässt nicht erkennen, dass die Beklagte ihre Verpflichtung zur Ermessensbetätigung erkannt hat, obwohl sie wusste, dass der Kläger "nur" als Gesamtschuldner in Anspruch genommen werden konnte.

b) Die Ausübung des Ermessens und die Darstellung der Ermessenserwägungen war im vorliegenden Fall nicht entsprechend § 35 Abs. 2 Nr. 4 SGB X entbehrlich, weil die gesamtschuldnerische Haftung in einer (öffentlich-rechtlichen) Vorschrift angeordnet worden ist, um die Effizienz des Normvollzugs zu sichern (vgl. BVerwG, Urteil v. 22.1.1993, a.a.O. zur Gesamtschuldnerschaft bei der Fehlbelegungsabgabe gemäß § 1 Abs. 1 Satz 2 des Gesetzes über den Abbau der Fehlsubventionierung im Wohnungswesen; OVG Nordrhein-Westfalen, Urteil v. 23.7.2014, 9 A 169/12, NWVBl. 2015, 22 zu § 44 Abs. 1 Abgabenordnung). Die gesamtschuldnerische Haftung der Miterben beruht vielmehr ausschließlich auf der Regelung des § 2058 BGB. Diese Bestimmung dient nicht in erster Linie der Effizienz des öffentlich-rechtlichen Normvollzugs. Vielmehr verfolgt sie - in Zusammenschau mit der Bestimmung des § 118 Abs. 4 Satz 4 SGB VI - den Ausgleich einer ungerechtfertigten Bereicherung. Wie dieser Ausgleich stattzufinden hat, darf nicht ohne die Bewertung der Umstände geschehen, die die tatsächliche finanzielle Belastung des Miterben im Rahmen der Erbengemeinschaft betreffen. Deshalb muss die Auswahl eines Gesamtschuldners für den Rückzahlungsanspruch insgesamt im Rahmen einer Ermessensentscheidung unter Berücksichtigung solcher Umstände erfolgen (BSG, Urteil v. 23.8.2013, a.a.O.). Ob ausnahmsweise eine Ermessensbetätigung und -begründung entbehrlich ist, wenn alle Erben entsprechend ihrem Erbteil in Anspruch genommen werden (so LSG Rheinland-Pfalz, Urteil v. 19.3.2015, L 5 SO 185/14, Breith 2015, 961), kann dahinstehen. Denn die Beklagte hat sich hier in Kenntnis des Vorliegens einer Erbengemeinschaft allein an den Kläger gehalten.

Die Kostenentscheidung richtet sich nach § 197a Abs. 1 Satz 1 SGG i.V.m. § 154 Abs. 1 Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO). 101

Gründe, gemäß § 160 Abs. 2 SGG die Revision zuzulassen, sind nicht ersichtlich. 102

Der Streitwert bestimmt sich gemäß § 52 Abs. 1, 3 Gerichtskostengesetz (GKG) nach der sich aus dem Antrag des Klägers für ihn ergebenden wirtschaftlichen Bedeutung. 103