

Arbeitshilfe zur Ahndung von Ordnungswidrigkeiten bzw. Abgabe an Strafverfolgungsbehörden (Anzeigen wegen strafbaren Leistungsmisbrauchs)

Bekämpfung von Leistungsmisbrauch § 64 SGB II - Zuständigkeit:

Der Landkreis Südwestpfalz als zugelassener kommunaler Träger (§ 6a SGB II) ist gemäß § 64 Abs. 2 SGB II **Verwaltungsbehörde** im Sinne des § 36 Abs. 1 Satz 1 OWiG und damit grundsätzlich zuständige Bußgeldbehörde für **alle in § 63 SGB II** normierten OWiG-Tatbestände.

In den Fällen des **§ 63 Abs. 1 Nr. 6 und Nr. 7 SGB II** ist daneben eine Zuständigkeit der Behörden der Zollverwaltung gegeben. Diese **Doppelzuständigkeit** gilt jeweils für den Geschäftsbereich der Optionskommune bzw. der Zollbehörden. Entsprechend der vorgenannten Regelungen soll mit der Verfolgung von Ordnungswidrigkeiten grundsätzlich diejenige Behörde befasst sein, die auch für die Bearbeitung des zugrundeliegenden Sachverhalts zuständig ist. Hierbei meint Geschäftsbereich das der Behörde durch Gesetz zugewiesene Aufgabengebiet. Die Zuständigkeit schließt die Möglichkeit ein, dass die Geschäftsbereiche mehrere Behörden betroffen sind. In einem derartigen Fall greift § 39 OWiG.

Die Umsetzung des Gesetzes über Ordnungswidrigkeiten (OWiG) erfolgt durch **Abteilung I, Referat 11 (Bußgeldstelle) im Hause. Entsprechende Sachverhalte nach § 63 SGB II sind daher zu identifizieren und unter Beachtung der nachstehenden Hinweise durch **Ordnungswidrigkeitsanzeige** der Bußgeldstelle zuzuleiten.**

Bußgeldvorschriften § 63 SGB II

Einleitung eines Bußgeldverfahrens

Die Einleitung eines Bußgeldverfahrens setzt zunächst den Anfangsverdacht einer in § 63 Abs. 1 SGB II als Ordnungswidrigkeit aufgeführten Zuwiderhandlung gegen Mitwirkungspflichten voraus. Diese Ordnungswidrigkeit darf noch nicht verjährt sein (§ 31 OWiG). Nach § 47 Abs. 1 Satz 1 OWiG liegt die Verfolgung von Ordnungswidrigkeiten im pflichtgemäßen Ermessen der Behörde (sog. Opportunitätsprinzip). Im Ordnungswidrigkeitenrecht gilt das strafrechtliche Täterprinzip. Ein Bußgeldverfahren darf daher nur gegen einzelne Mitglieder einer Bedarfsgemeinschaft eingeleitet werden.

Vorrang der Straftat gegenüber der Ordnungswidrigkeit

Erweist sich das pflichtwidrige Unterlassen einer für den Leistungsbezug erheblichen Änderungsmitteilung (§ 60 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 SGB II) sowohl als vorsätzliche Ordnungswidrigkeit nach § 63 Abs. 1 Nr. 6 SGB II als auch als strafbarer Leistungsbetrug nach § 263 Abs. 1 StGB, so ist gemäß **§ 21 Abs. 1 Satz 1 OWiG** nur das Strafgesetz anzuwenden. Bei Tateinheit zwischen Ordnungswidrigkeit und Straftat darf folglich nur ein strafrechtliches Ermittlungsverfahren durch die Staatsanwaltschaft, nicht aber wegen desselben Sachverhaltes gleichzeitig ein Bußgeld- oder Verwarnungsverfahren von der Optionskommune durchgeführt werden. Die Straftat verdrängt also die Ordnungswidrigkeit. Nach einer Faustformel der Vollzugspraxis wird man vom Anfangsverdacht des Betrugs ausgehen können, wenn der unberechtigte Leistungsbezug mehr als drei Monate andauert.

Der Begünstigte hat vom fortlaufenden Eingang auf seinem Konto Kenntnis genommen und dies ohne Benachrichtigung des Leistungsträgers zugelassen.

Die Staatsanwaltschaft ist im Strafverfahren für die Verfolgung der Tat auch unter dem rechtlichen Gesichtspunkt einer Ordnungswidrigkeit zuständig (§ 40 OWiG).

Ergibt sich ein Straftatverdacht erst während eines Ermittlungsverfahrens, ist der Fall nach §§ 41, 42 OWiG an die Staatsanwaltschaft abzugeben.

Exkurs: Strafbarer Leistungsmissbrauch

Macht der Antragsteller von Leistungen wissentlich unrichtige oder unvollständige Angaben, um sich einen ihm tatsächlich nicht zustehenden Anspruch auf Leistungen der Grundsicherung für Arbeitssuchende (SGB II) durch Täuschung zu erschleichen, verwirklicht er den Straftatbestand des Betrugs nach § 263 Abs. 1 StGB. Ebenso handelt strafbar, wer als Leistungsbezieher pflichtwidrig die vorgeschriebene Änderungsmitteilung (§ 60 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 SGB I) unterlässt, um zu Unrecht die weitere Auszahlung solcher Leistungen aufrecht zu erhalten.

Tatbestand des Betrugs (§ 263 StGB)

Der Straftatbestand des Betrugs nach § 263 Abs. 1 StGB erfordert **objektiv** einen **Vermögensschaden** des Grundsicherungsträgers durch Auszahlung von Leistungen ohne tatsächlich bestehenden Anspruch. Dieser Vermögensschaden muss vom Antragsteller durch **Vorspiegelung falscher oder durch Entstellung oder Unterdrückung wahrer Tatsachen** verursacht worden sein. Er kann auch durch pflichtwidriges Unterlassen der nach § 60 Abs. 1 Nr. 2 SGB I vorgeschriebenen Änderungsmitteilung eingetreten sein. Das Verhalten des Antragstellers bzw. Leistungsbeziehers muss schließlich einen **Irrtum** bei der Grundsicherungsbehörde erregt oder unterhalten haben. Diese hätten bei Kenntnis des wahren Sachverhalts der anspruchsbegründeten Tatsachen keine oder geringere Leistungen gewährt und ausbezahlt oder ganz oder teilweise zurückgefordert. Bei einer richtigen, vollständigen und rechtzeitigen Änderungsmitteilung wären die Leistungen ganz oder teilweise eingestellt worden.

Beispiele:

Der Antragsteller verschweigt leistungserhebliches eigenes Einkommen und Vermögen, in dem er entsprechende Fragen im Formular nicht, unrichtig oder unvollständig ausfüllt. Der Leistungsträger zahlt deswegen im Vertrauen auf die Richtigkeit der Angaben und in Unkenntnis des wahren Sachverhalts Geldleistungen aus.

Der Leistungsbezieher unterlässt die unverzügliche Mitteilung über ihm nachträglich zugeflossenen leistungsmindernden Einkommens aus einer neuen Arbeitsstelle oder begonnener Selbstständigkeit oder Vermögens aus Kapitalanlagen.

Subjektiv erfordert der Tatbestand des Betrugs nach § 263 Abs. 1 StGB die **Absicht** des Antragstellers bzw. Leistungsbeziehers, **sich selbst oder einem Dritten** einen **rechtswidrigen Vermögensvorteil zu verschaffen**. Es genügt insoweit nicht vorsätzliches Handeln durch Kenntnis aller Tatbestandsmerkmale. Vielmehr ist zielgerichtetes Handeln auf den unberechtigten Empfang von Leistungen erforderlich. Hiervon kann ausgegangen werden, wenn der Empfänger solche Leistungen über den Zeitraum mehrerer Monate in erheblichem Umfang entgegennimmt und insbesondere zur Steigerung des

Lebensstandards verbraucht. Die häufige Schutzbehauptung, die Änderungsmitteilung sei zwar abgeschickt worden, aber beim Leistungsträger nicht eingegangen, ist durch ständigen Kontozufluss und Leistungsverbrauch widerlegbar.

Beispiel:

Im Rahmen des Datenabgleichs erfährt der Leistungsträger, dass der Leistungsbezieher seit 6 Monaten parallel Leistungen der gesetzlichen Rentenversicherung bezieht. Dieser behauptet daraufhin, die Änderungsanzeige sofort zugeschickt zu haben. Er habe die weiteren Auszahlungen auf dem Konto nicht bemerkt, weil er immer nur den Kontostand abgerufen, aber nie Kontoauszüge abgeholt habe. Dies wird als Schutzbehauptung gewertet, da der Leistungsempfänger plötzlich über nahezu das Doppelte der bisherigen Bezüge verfügte.

Bereits der **Versuch des Betrugs ist strafbar** (§ 263 Abs.2 StGB). Eine Straftat versucht, wer nach seiner Vorstellung zur Tatbestandsverwirklichung unmittelbar ansetzt (§ 22 StGB). Daher ist schon die Abgabe bewusst unrichtiger Anträge und sonstiger Erklärungen zur Erschleichung von Leistungen als versuchter Betrug strafbar, wenn die Täuschungsabsicht vom Leistungsträger erkannt wird und eine Auszahlung daher unterbleibt.

Verfolgungsverjährung bei Ordnungswidrigkeiten

Durch die Verjährung wird die Verfolgung von Ordnungswidrigkeiten gesetzlich ausgeschlossen. Die Verfolgungsverjährung ist daher ein von Amts wegen zu beachtendes Verfolgungshindernis.

1. Beginn der Verjährung

Die Verfolgungsverjährung beginnt gemäß § 31 Abs. 3 Satz 1 OWiG, sobald die Handlung beendet ist, Maßgeblich für den Beginn der Verjährungsfrist ist der Tag, an dem die Täterin oder der Täter alle Tatbestandsmerkmale verwirklicht hat. Hat die oder der Leistungsberechtigte verspätet, unvollständig oder unrichtig Mitteilungen über Änderungen gemacht, die für den Leistungsbezug erheblich sind, beginnt die Verjährungsfrist mit dem Tag der Beendigung der Handlung, bzw. im Falle einer Unterlassungstat mit dem Wegfall der Handlungspflicht.

Beispiele:

Arbeitsaufnahme zum 01.03.2011, die Leistungsberechtigte vergisst, sich in Arbeit abzumelden. Das JC erfährt von der Arbeitsaufnahme durch eine Mitteilung der Leistungsberechtigten am 02.05.2011, Leistungen wurden weiter gewährt. Die Verjährung beginnt mit dem Tag, an dem die Leistungsberechtigte diese Angaben gemacht hat, folglich am 02.05.2011.

Unterlassungshandlung

Eine Unterlassung ist z. B. im Rahmen des § 63 Abs. 1 Nr. 6 SGB II gegeben, wenn der oder die Leistungsberechtigte entgegen § 60 Abs. 1 Nr. 2 SGB I eine Änderung in den Verhältnissen, die für den Leistungsanspruch relevant ist, nicht angezeigt hat. Im Fall der Unterlassung beginnt die Verjährung, sobald die Verpflichtung zum Handeln wegfällt. Ab dem Zeitpunkt des Wegfalls der Handlungspflicht kann der Tatbestand nicht mehr verwirklicht werden.

In den Fällen des § 63 Abs. 1 Nr. 6 SGB II beginnt die Verjährungsfrist nicht schon mit Ende des Leistungsbezugs, sondern **erst mit Erfüllung der Mitteilungspflicht**, da ein echtes

Unterlassungsdelikt vorliegt, **oder wenn die Täterin oder der Täter die Mitteilungspflicht nicht mehr im Gedächtnis haben kann**. Regelmäßig ist dies nach Ablauf eines Jahres nach dem Ende des Leistungsbezuges zu bejahen. Hier ist es hilfreich, Anhaltspunkten wie Aufforderungen an die betroffene Person zur Erfüllung der Mitwirkungspflicht nachzugehen. Sollte das JC bereits zu einem früheren Zeitpunkt tatsächliche Kenntnis von den meldepflichtigen Tatsachen erhalten haben, beginnt die Verjährung mit dem Tag der Kenntnisaufnahme. Tatsächliche Kenntnis von den meldepflichtigen Tatsachen bedeutet, dass der anspruchsschädliche Sachverhalt aus Sicht des JC mit hoher Wahrscheinlichkeit als gegeben erscheint.

Die Mitteilungspflicht endet stets mit ihrer wirksamen Erfüllung durch die Pflichtige oder den Pflichtigen oder eine durch ihr bzw. ihn beauftragte Person.

Sofern das JC auf andere Weise von leistungserheblichen Änderungen tatsächliche Kenntnis erlangt (z. B. infolge des Datenabgleichs nach § 52), beginnt die Verjährung mit Vorliegen der Information im JC.

Beispiele aus dem Datenabgleich:

Überschneidungsmittelungen zu einem noch nicht bekannten Rentenbezug begründen die Kenntnis von den meldepflichtigen Tatsachen (Antwortblöcke mit den Kennungen 01 bis 04 und 07 bis 08). In diesen Fällen beginnt die Verfolgungsverjährung mit dem Tag der Bereitstellung der Überschneidungsmittelung.

Überschneidungsmittelungen zu anderen Sachverhalten (z. B. Beschäftigungen, Zinserträge, Leistungsbezug nach dem SGB III) begründen diese Kenntnis aber nicht zwingend (weil z. B. bei einem noch nicht bekannten geringfügigen Beschäftigungsverhältnis keineswegs eine Überzahlung gegeben sein muss) mit der Folge, dass die Verfolgungsverjährung mit Vorliegen der Information im JC beginnt (z. B. Eingang der Einkommensbescheinigung).

2. Verjährungsfristen

Die gesetzlichen Verjährungsfristen in § 31 Abs. 2 OWiG hängen vom gesetzlichen Höchstmaß der Geldbuße, nicht etwa von der in einem Bußgeldbescheid vorgesehenen Höhe ab.

a) Ordnungswidrigkeiten nach § 63 Abs. 1 Nr. 1 bis Nr. 5 SGB II

Das Höchstmaß der Geldbuße beträgt für diese Ordnungswidrigkeiten gemäß § 63 Abs. 2 SGB II 2.000 Euro, so dass die zugehörige Verjährungsfrist (**bei Vorsatz**) **ein Jahr** beträgt (§ 31 Abs. 2 Nr. 3 OWiG). Da das Höchstmaß der Geldbuße für **fahrlässiges Handeln** durch § 17 Abs. 2 OWiG auf die Hälfte, d.h. 1.000 Euro beschränkt ist, beträgt die Verfolgungsverjährung in diesem praktischen Hauptfall **nur sechs Monate** (§ 31 Abs. 2 Nr. 4 OWiG)

b) Ordnungswidrigkeiten nach § 63 Abs. 1 Nr. 6 und Nr. 7 SGB II

Das Höchstmaß der Geldbuße beträgt für diese Ordnungswidrigkeiten gemäß § 63 Abs. 2 SGB II 5.000 Euro, so dass die zugehörige Verjährungsfrist (**bei Vorsatz**) **zwei Jahre** beträgt (§ 31 Abs. 2 Nr. 2 OWiG). Da das Höchstmaß der Geldbuße für **fahrlässiges Handeln** durch § 17 Abs. 2 OWiG auf die Hälfte, d.h. hier auf 2.500 Euro beschränkt ist, beträgt die Verfolgungsverjährung **ein Jahr** (§ 31 Abs. 2 Nr. 3 OWiG).

3. Ende der Verfolgungsverjährung

Die Verjährungsfrist endet mit Ablauf des Tages, der im Kalender dem Anfangstag vorangeht (Beispiel: Beginn der 1-jährigen Verfolgungsfrist 1. Oktober - Ende 30. September des darauf folgenden Jahres).