

Az.: 1 A 532/10
13 K 1917/04

Ausfertigung



SÄCHSISCHES OBERVERWALTUNGSGERICHT

Im Namen des Volkes

Urteil

In der Verwaltungsrechtssache

des Herrn

- Kläger -
- Berufungsbeklagter -

prozessbevollmächtigt:
Rechtsanwälte leer>

gegen

das Studentenwerk

vertreten durch den Geschäftsführer

- Beklagter -
- Berufungskläger -

wegen

Rückforderung von Leistungen der Ausbildungsförderung
hier: Berufung

hat der 1. Senat des Sächsischen Obergerverwaltungsgerichts durch den Vorsitzenden Richter am Obergerverwaltungsgericht Meng, die Richterin am Obergerverwaltungsgericht Schmidt-Rottmann und den Richter am Obergerverwaltungsgericht Heinlein aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 3. Februar 2012

am 9. Februar 2012

für Recht erkannt:

Auf die Berufung des Beklagten wird das Urteil des Verwaltungsgerichts Dresden vom 2. Dezember 2005 - 13 K 1917/04 - geändert. Die Klage wird abgewiesen.

Der Kläger trägt die Kosten des gerichtskostenfreien Verfahrens in beiden Rechtszügen.

Die Revision wird zugelassen.

Tatbestand

- 1 Der am 11. November 1977 geborene Kläger wendet sich gegen die Rückforderung von Ausbildungsförderung für den Zeitraum von Dezember 2001 bis August 2003.
- 2 Nachdem er die allgemeine Hochschulreife am 22. Juni 1996 erworben hatte, durchlief der Kläger eine Ausbildung zum Gas-Wasser-Installateur, die er am 1. Februar 1999 abschloss. Seit Juni 1997 verfügte der Kläger über ein Depot bei der Dresdner Bank (Nr.); dort wurden 30.000 DM angelegt. In der Zeit von Juli 1999 und Juli 2000 leistete der Kläger Zivildienst im Seniorenpflegeheim S....., anschließend ging er dort einer Aushilfstätigkeit bis September 2000 nach, die mit 2.500 DM pro Monat vergütet wurde. Im Wintersemester 2000/2001 nahm er ein Studium an der Fachhochschule G..... im Fach Gebäude- und Infrastrukturmanagement auf und bezog ein Zimmer in einem Studentenwohnheim.
- 3 Während des dritten Fachsemesters übertrug der Kläger am 8. Oktober 2001 die Forderungen aus dem Wertpapierdepot auf seine am 16. Februar 1981 geborene Schwester, die Zeugin, geb. Diese studierte seit Oktober 1999 an der Betriebswirtschaft. Am 20. Dezember 2001 und 25. Juli 2002 beantragte der Kläger beim Beklagten jeweils Ausbildungsförderung, wobei er im ersten Antrag ein

Vermögen in Höhe von 9.888 DM (Freibetrag 10.000 DM) und im zweiten eines in Höhe von 3.966 € (Freibetrag 5.200 €) angab. In den jeweiligen Antragsformularen waren Angaben zum Vermögen „im Zeitpunkt der Antragsstellung“ vorgesehen, nicht jedoch Angaben zu den Vermögensverhältnissen im Vorfeld der Antragstellung. Auf dieser Grundlage bewilligte der Beklagte dem Kläger für den Zeitraum Dezember 2001 bis August 2002 Ausbildungsförderung in Höhe von monatlich 388,64 €, für September 2002 einen Betrag in Höhe von 316,00 € sowie für den Zeitraum zwischen Oktober 2002 bis August 2003 je 166,00 € monatlich.

- 4 Da dem Beklagten aufgrund eines Datenabgleichs Freistellungsaufträge des Klägers für Kapitalerträge in Höhe von 1.273,00 DM bekannt geworden waren, forderte er den Kläger mit Schreiben vom 31. Januar 2003 auf, Angaben zu seinem gesamten Kapitalvermögen im Zeitpunkt der jeweiligen Antragstellung zu machen. Aus den daraufhin eingereichten Unterlagen des Klägers ergab sich, dass er Inhaber eines DIT-Wertpapierdepots bei der Dresdner Bank (Nr.) war. Dieses Konto wies im Zeitpunkt des Eingangs des ersten Antrages auf Gewährung von Ausbildungsförderung am 20. Dezember 2001 ein Guthaben in Höhe von 20.598,20 € und im Zeitpunkt des Eingangs des zweiten Antrages am 25. Juli 2002 ein Guthaben von 21.329,88 € aus.
- 5 Bei einer persönlichen Vorsprache beim Beklagten gab der Kläger an, das Geld auf dem Depot gehöre seiner Großmutter Frau; das Depot sei am 8. Oktober 2001 auf seine Schwester übertragen worden. Hierzu legte er die Kopie einer - nur von ihm unterschriebenen - „Vereinbarung“ vom 17. Juni 1997 mit folgendem Wortlaut vor:

„Die am 11.6.1997 als Vermögensverwaltung mit Investmentfond der Dresdner Bank AG (ausgewogene Variante) auf dem Depotkonto von Herrn (Konto-Nr., BLZ 85080000) angelegten 30.000,00 DM sowie die anfallenden Zinsen sind vollständig Eigentum von, geb., wohnhaft in 01855 S.....,

S....., den 17.06.1997“

- 6 Zudem legte der Kläger eine vom 10. Juni 1997 datierende Depotvollmacht zugunsten seiner Großmutter vor, die sie gegenüber der Bank im Grundsatz berechtigte, alle Geschäfte vorzunehmen, die im unmittelbaren Zusammenhang mit der Konto- und Depotführung stehen (Behördenakte S. 46 D).
- 7 Der Beklagte hob mit Bescheid vom 1. Oktober 2003 seine Bewilligungsbescheide für die Zeiträume 12/2001 bis 08/2003 auf und forderte den Kläger auf, insgesamt 5.639,76 € zurückzuzahlen; der Widerspruch hiergegen wurde mit Bescheid vom 22. Juli 2004 zurückgewiesen. Der Kläger habe Teile seines Vermögens rechtsmissbräuchlich der Anrechnung entzogen (§ 45 Abs. 2 Satz 3 Nr. 1 SGB X).
- 8 Der Kläger hat am 30. Juli 2004 Klage vor dem Verwaltungsgericht Dresden erhoben. Die Bewilligungsbescheide seien rechtmäßig gewesen. Die Voraussetzungen für ihre Aufhebung nach § 45 SGB X seien nicht erfüllt. Das Guthaben zu dem in Rede stehenden Wertpapierdepot sei ihm nicht als Vermögen anzurechnen. Es habe sich um ein Depot seiner Großmutter gehandelt, das er für diese treuhänderisch verwaltet habe. Es sei ein Treuhandvertrag in nicht schriftlicher Form geschlossen worden. Das Depot sei auf seinen Namen eingerichtet worden, um seinen Steuerfreibetrag auf Einkünfte aus Kapitalvermögen auszuschöpfen. Die Zinsen aus dem Depotvermögen seien nicht auf ein anderes Konto des Klägers geflossen. Bei der vor der ersten Antragstellung erfolgten Übertragung dieses Depots auf seine Schwester habe es sich nicht um eine bewusste Herbeiführung einer Bedürftigkeit gehandelt.
- 9 Die verwitwete Großmutter des Klägers verstarb im März 2005; einzige Erbin wurde die Mutter des Klägers.
- 10 Mit dem angefochtenen Urteil vom 2. Dezember 2005 - 13 K 1917/04 - hat das Verwaltungsgericht Dresden den angefochtenen Bescheid aufgehoben. Die Bewilligungsbescheide seien rechtmäßig. Der Kläger habe im Zeitpunkt der Antragstellung nicht mehr über einsetzbares Vermögen verfügt. Die ihm zuzurechnenden Vermögenswerte überstiegen den Freibetrag in Höhe von 5.200,00 € nicht. Weiteres Vermögen, insbesondere das Wertpapierdepot DIT Nr., das der Kläger zwei Monate vor Antragstellung am 8. Oktober 2001 auf seine Schwester übertragen habe, sei dem Vermögen des Klägers nicht hinzuzurechnen. Denn es habe

sich hierbei nicht um eine rechtsmissbräuchliche Vermögensübertragung gehandelt. Nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme stünde zur Überzeugung des Gerichts fest, dass dieses Vermögen der zum damaligen Zeitpunkt noch lebenden Großmutter gehört habe. Dies habe die als Zeugin vernommene Schwester des Klägers ausdrücklich bekundet. Unterstützt werde diese Aussage zudem für die „Vereinbarung“ zwischen dem Kläger und seiner Großmutter vom 17. Juni 1997, in der ausdrücklich festgestellt werde, dass die Großmutter Eigentümerin der streitgegenständlichen Vermögensanlage sei. Der Hinweis des Klägers, dass das Vermögen deshalb auf seinen Namen angelegt worden sei, weil seine Großmutter ihre Freistellungsaufträge bereits ausgeschöpft gehabt habe, mache die Hintergründe der Vermögensanlage deutlich. Der Umstand, dass der Kläger das bestehende verdeckte Treuhandverhältnis der Bank gegenüber nicht offengelegt habe, sei jedenfalls für den hier zu beurteilenden Fall ohne Belang.

- 11 Auf den Antrag des Beklagten wurde die Berufung gegen dieses Urteil vom 5. Senat des Sächsischen Obergerichtes mit Beschluss vom 12. Februar 2007 - 5 B 160/06 - zugelassen.
- 12 Mit Urteil vom 2. Juli 2008 - 1 B 97/07 - hat der erkennende Senat das Urteil des Verwaltungsgerichts geändert und die Klage abgewiesen. Die Rückforderung bewilligter und gezahlter Ausbildungsförderung gegenüber dem Kläger sei berechtigt. Das auf dem DIT-Wertpapierkonto befindliche Vermögen von 20.598,20 € sei ihm ungeachtet der von ihm behaupteten Treuhandabrede mit seiner verstorbenen Großmutter zuzurechnen. Ein verdecktes Treuhandverhältnis über nach außen dem Auszubildenden zuzurechnende Vermögenswerte bewirke kein Verwertungshindernis i. S. d. § 27 Abs. 1 Satz 2 BAföG. Der Berücksichtigung dieses Vermögens stünde auch nicht entgegen, dass der Kläger das Vermögen auf dem DIT-Konto im Vorfeld der Beantragung von Ausbildungsförderung auf seine Schwester übertragen habe. Diese Übertragung sei rechtsmissbräuchlich. Denn der Kläger habe die Übertragung in der Absicht vorgenommen, eine Anrechnung des Vermögens zu vermeiden. Ein gewichtiges Indiz hierfür sei die zeitliche Nähe der Übertragung zur Beantragung von Ausbildungsförderung.

13 Auf die Revision des Klägers hat das Bundesverwaltungsgericht mit Urteil vom 30. Juni 2010 das Senatsurteil vom 2. Juli 2008 aufgehoben und die Sache zur anderweitigen Verhandlung und Entscheidung zurückverwiesen. Das Oberverwaltungsgericht habe im Widerspruch zu der nach Erlass des Berufungsurteils verkündeten Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts vom 4. September 2008 (BVerwGE 132, 21) angenommen, dass dem Kläger die Berufung auf ein verdecktes Treuhandverhältnis verwehrt sei. Bei Anwendung des richtigen Prüfungsmaßstabs ließen die vom Berufungsgericht festgestellten Tatsachen nicht den Schluss auf die Rechtmäßigkeit des angefochtenen Bescheids zu. Weiter wird im Revisionsurteil ausgeführt: „Das Berufungsgericht wird zu prüfen haben, ob der Kläger mit seiner Großmutter einen Treuhandvertrag geschlossen hat. Sollte es nach entsprechender Tatsachenfeststellung und -würdigung zu der Überzeugung gelangen, dass dies der Fall war, wird es sich ferner mit der Frage der zivilrechtlichen Wirksamkeit dieser Treuhandvereinbarung auseinandersetzen müssen, die zweifelhaft ist, wenn die Erlangung von Steuervorteilen den Hauptzweck der Treuhandabrede darstellte. Sollte das Berufungsgericht dies bei seiner erneuten Entscheidung bejahen, wird es neben der Frage, inwieweit gegen den Kläger statt vertraglicher dann konditionsrechtliche Ansprüche bestanden hätten, zu berücksichtigen haben, dass der Kläger das Vermögen bereits vor der ersten Antragstellung auf seine Schwester übertragen hatte. In diesem Fall scheide eine förderungsrechtliche unbeachtliche, weil rechtsmissbräuchlich Vermögensübertragung indes selbst dann aus, wenn der Kläger rechtsirrig von einer wirksamen Treuhand ausgegangen sein sollte.“

14 Der Beklagte verteidigt die angegriffenen Bescheide.

15 Er beantragt,

das Urteil des Verwaltungsgerichts Dresden vom 2. Dezember 2005 - 13 K 1917/04 - zu ändern und die Klage abzuweisen.

16 Der Kläger beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

- 17 Bereits die Beweisaufnahme im erstinstanzlichen Verfahren habe ergeben, dass die Übertragung des DIT-Kontos einzig dazu gedient habe, der Großmutter des Klägers Kapitalertragssteuer zu ersparen. Die Zeugin habe erklärt, dass die Großmutter des Klägers seinerzeit nach einer Möglichkeit gesucht habe, der Belastung durch Kapitalertragssteuer zu entgehen. Sie habe aus diesem Grunde den Kläger 1997 gebeten, das Depotguthaben auf seinen Namen zu halten. Von diesen Zusammenhängen habe der Kläger erst nachträglich erfahren. Eine Offenlegung des Treuhandverhältnisses sei nicht in Betracht gekommen. Es habe sich nicht einmal um ein wirksames Treuhandverhältnis, sondern um ein Scheingeschäft gehandelt. Dieses sei nichtig gewesen und habe dem Kläger lediglich den tatsächlichen Zugriff ermöglicht, ihn jedoch den vertraglichen und gesetzlichen Verfügungsbeschränkungen unterworfen. Für eine Schenkung des Betrages durch die Großmutter an den Kläger sei nichts ersichtlich. Dagegen spreche auch, dass sich die Großmutter auch nach der Volljährigkeit des Klägers die rechtsgeschäftliche Verfügungsbefugnis gegenüber der Bank habe einräumen lassen. Dass nur der Kläger die Treuhandvereinbarung unterzeichnet habe, sei unschädlich. Aus damaliger Sicht habe die Großmutter eine Bestätigung gebraucht, dass der Kläger in Bezug auf das Depot Treuhänder sei. Mit der Erklärung aus 1997 habe die Großmutter gesichert werden sollen.
- 18 Der Senat hat den Kläger informatorisch befragt und Beweis erhoben durch Vernehmung der Eltern des Klägers, und , sowie dessen Schwester als Zeugen. Insoweit wird auf das Protokoll der mündlichen Verhandlung verwiesen.
- 19 Dem Senat liegen die Gerichtsakten (VG Dresden 13 K 1917/04, SächsOVG 5 B 160/06, 1 B 97/07, 1 A 532/10) und die Verwaltungsvorgänge des Beklagten vor. Auf deren Inhalt wird wegen der näheren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes Bezug genommen. Diese Akten waren Gegenstand der mündlichen Verhandlung.

Entscheidungsgründe

- 20 Die zulässige Berufung des Beklagten ist begründet. Das Verwaltungsgericht hat den Aufhebungs- und Rückforderungsbescheid des Beklagten vom 1. Oktober 2003 sowie den Widerspruchsbescheid des Sächsischen Landesamtes für Ausbildungsförderung vom 22. Juli 2004 zu Unrecht aufgehoben. Diese Bescheide sind rechtmäßig und verletzen den Kläger nicht in seinen Rechten (vgl. § 113 Abs. 1 Satz 1 VwGO).

- 21 Nach § 45 Abs. 1 SGB X darf ein Verwaltungsakt, der ein Recht oder einen rechtlich erheblichen Vorteil begründet oder bestätigt hat, ganz oder teilweise mit Wirkung für die Zukunft oder für die Vergangenheit zurückgenommen werden, wenn er rechtswidrig ist und die sonstigen in § 45 Abs. 2 bis 4 SGB X normierten Voraussetzungen vorliegen. Im vorliegenden Fall sind die Voraussetzungen für die Rücknahme der Bewilligungsbescheide des Beklagten mit Wirkung für die Vergangenheit erfüllt. Die Bewilligungsbescheide waren rechtswidrig (1.), die sonstigen Rücknahmevoraussetzungen im Sinne des § 45 Abs. 2 bis 4 SGB X lagen vor (2.) und das Rücknahmeermessen ist fehlerfrei ausgeübt worden (3.).
- 22 1. Die Bewilligungsbescheide waren rechtswidrig, weil der Kläger keinen Anspruch auf Bewilligung von Ausbildungsförderung hatte. Das auf dem DIT Wertpapierkonto bei der Dresdner Bank befindliche Vermögen in Höhe von 20.598,20 € war als Vermögen des Klägers i. S. v. § 27 Abs. 1 BAföG anzurechnen. Im Hinblick darauf überstieg sein Gesamtvermögen die Freibeträge nach § 29 BAföG bei Stellung der Anträge derart, dass der monatliche Bedarf in den in Rede stehenden Bewilligungszeiträumen nach Maßgabe von § 30 BAföG vollständig aus dem anrechenbaren Vermögen gedeckt werden konnte.
- 23 Die Vermögensanrechnung im Ausbildungsförderungsrecht erfolgt gemäß § 26 BAföG nach Maßgabe der §§ 27 ff. BAföG. Demzufolge zählen zum Vermögen des Antragstellers alle beweglichen und unbeweglichen Sachen sowie Forderungen und sonstige Rechte (§ 27 Abs. 1 Satz 1 BAföG). Das bedeutet, dass Zahlungsansprüche aus Kontoguthaben (§ 27 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2, Humborg, in: Rothe/Blanke, BAföG, Stand Mai 2011, § 27 Rn. 6) sowie Guthaben auf Giro- und Sparkonten als Vermögen zu berücksichtigen sind. Der Wert bestimmt sich zum Zeitpunkt der Antragstellung (§ 28 Abs. 2 BAföG) abzüglich der in diesem Zeitpunkt bestehenden Schulden und Lasten (§ 28 Abs. 3 Satz 1 BAföG). Zudem ist der jeweils im Zeitpunkt der Antragstellung geltende Freibetrag gemäß § 29 Abs. 1 Nr. 1 BAföG zu berücksichtigen. Allerdings kann auch Vermögen dem Auszubildenden anzurechnen sein, über das er im Zeitpunkt der Antragstellung nicht mehr verfügt. Dies ist dann der Fall, wenn er vor Antragstellung sein Vermögen rechtsmissbräuchlich übertragen hat.

- 24 Ein Auszubildender handelt rechtsmissbräuchlich, wenn er im Hinblick auf eine konkret geplante Ausbildung, für die Ausbildungsförderung in Anspruch genommen werden soll, um eine Anrechnung von Vermögen zu vermeiden, Vermögen an einen Dritten unentgeltlich überträgt, anstatt es für seinen Lebensunterhalt und seine Ausbildung einzusetzen (vgl. BVerwG, Urt. v. 13. Januar 1983, NJW 1983, 2829; BayVGH, Beschl. v. 27. November 2006 - 12 C 06.1171 -, juris; OVG NRW, Beschl. v. 10. Juni 2011 - 12 A 2098/10 -, juris; SächsOVG, Beschl. v. 27. November 2008 - 1 D 129/08 -). Ein gewichtiges Indiz für die Absicht des Auszubildenden, durch die Vermögensübertragung eine Anrechnung von Vermögen zu vermeiden, liegt darin, dass eine Vermögensübertragung zeitnah zur Beantragung von Ausbildungsförderung erfolgt (SächsOVG, a. a. O.; BayVGH, Beschl. v. 8. August 2007 - 12 ZB 07.475 -, juris). Der Auszubildende muss dabei nicht subjektiv verwerflich handeln. Es genügt der zeitliche Zusammenhang zwischen Vermögensverfügung und Antragstellung, das Fehlen einer gleichwertigen Gegenleistung sowie der Widerspruch zu dem mit der Vermögensanrechnung verfolgten Gesetzeszweck (BayVGH, Beschl. v. 18. Mai 2011 - 12 C 11.942 -, juris; OVG NRW a. a. O.). Kein Rechtsmissbrauch liegt dagegen vor, wenn der Auszubildende vor Beantragung von Ausbildungsförderung Vermögen überträgt, um eine Verbindlichkeit aus einer wirksamen Treuhandvereinbarung abzulösen; dies gilt auch bei einer verdeckten Treuhandvereinbarung (BVerwG, Beschl. v. 30. Juni 2010 - 5 C 2/10 -, juris; BVerwG, Urt. v. 4. September 2008 - 5 C 12/08 -, juris). Der erkennende Senat ist ursprünglich mit dem vormalig für das Recht der Ausbildungsförderung zuständigen 5. Senat des Sächsischen Oberverwaltungsgerichts davon ausgegangen, dass eine verdeckte Treuhandvereinbarung namentlich bei Bankdepots ausbildungsförderungsrechtlich unbeachtlich ist. Diese Rechtsprechung hat der Senat im Anschluss an das Revisionsurteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 30. Juni 2010 - 5 C 2.10 - aufgegeben (vgl. u. a. Senatsurt. v. 16. Februar 2011 - 1 A 135/09 -, juris Rn. 31 ff.).
- 25 Hiervon ausgehend war das Vermögen aus dem in Rede stehenden Depot dem Kläger bei Antragstellung zuzurechnen. Der Kläger hat durch die unentgeltliche Übertragung der Forderungen aus dem in Rede stehenden Depot auf seine Schwester (Zeugin) rechtsmissbräuchlich gehandelt. Der Senat ist davon überzeugt, dass zwischen dem Kläger und seiner verstorbenen Großmutter weder eine Treuhandabrede noch ein Scheingeschäft in Bezug auf das Depot zustande gekommen

ist (1.1) und der Zweck der Übertragung der Forderungen aus dem Depot vom Kläger auf seine Schwester darin gelegen hat zu vermeiden, dass der Beklagte unter Anrechnung von Vermögen den Antrag auf Bewilligung von Ausbildungsförderung ablehnt (1.2).

- 26 1.1. Ein Treuhandvertrag ist dadurch gekennzeichnet, dass der Treugeber dem Treuhänder Vermögensrechte überträgt, ihn aber in der Ausübung der sich aus dem Außenverhältnis ergebenden Rechtsmacht im Innenverhältnis nach Maßgabe der schuldrechtlichen Treuhandvereinbarung beschränkt. Eine rechtlich anzuerkennende Treuhandschaft setzt eine entsprechende schuldrechtliche Vereinbarung zwischen Treugeber und Treuhänder voraus, aus der sich ergeben muss, dass die mit der rechtlichen Inhaberstellung verbundene Verfügungsmacht im Innenverhältnis zugunsten des Treugebers eingeschränkt ist. Die Treuhandabrede muss die Weisungsbefugnis des Treugebers gegenüber dem Treuhänder und dessen Verpflichtung zur jederzeitigen Rückgabe des Treugutes zum Gegenstand haben. Die Vereinbarung eines entsprechenden Auftrags- oder Geschäftsbesorgungsverhältnisses muss ernsthaft gewollt sein und es muss eine konkrete, mit rechtsgeschäftlichem Bindungswillen zustande gekommene Absprache nachgewiesen werden. Dabei muss das Handeln des Treuhänders im fremden Interesse wegen der vom zivilrechtlichen Eigentum abweichenden Zurechnungsfolge eindeutig erkennbar sein (vgl. BVerwG, Urt. v. 4. September 2008 – 5 C 12/08 –, juris).
- 27 Entsprechend diesen Vorgaben ist der Treuhandcharakter eines Kontos oder Depots nur anzunehmen, wenn eine entsprechende Treuhandabrede zivilrechtlich wirksam zustande gekommen und dies von dem insoweit darlegungspflichtigen Auszubildenden auch nachgewiesen worden ist. Hieran sind strenge Anforderungen zu stellen. Das gilt in dem vorliegenden ausbildungsrechtlichen Zusammenhang gerade im Hinblick auf die Gefahr des Missbrauchs bei solchen Abreden unter Angehörigen. Zur Klärung der Frage, ob überhaupt ein wirksamer Treuhandvertrag geschlossen worden ist und welchen Inhalt dieser gegebenenfalls hat, sind alle Umstände des Einzelfalles sorgsam zu würdigen. Soweit die tatsächlichen Grundlagen des Vertragsschlusses der Sphäre des Auszubildenden zuzuordnen sind, obliegt ihm bei der Aufklärung der erforderlichen Tatsachen eine gesteigerte Mitwirkungspflicht; die Nichterweislichkeit der Tatsachen geht insoweit zu seinen Lasten. Da die relevanten

Umstände oft in familiären Beziehungen wurzeln oder sich als innere Tatsachen darstellen, die häufig nicht zweifelsfrei feststellbar sind, ist es zudem gerechtfertigt, für die Frage, ob ein entsprechender Vertragsschluss vorliegt, äußerlich erkennbare Merkmale als Beweisanzeichen (Indizien) heranzuziehen (vgl. BVerwG, a. a. O.).

- 28 Ein gewichtiges Beweisanzeichen im zuvor genannten Sinne ist etwa die Separierung des Treuguts. Für die Beantwortung der Frage, ob überhaupt eine wirksame Treuhandvereinbarung geschlossen worden ist, ist zu berücksichtigen, dass die vorhandenen gesetzlichen Regelungen über treuhänderisches Vermögen regelmäßig vorschreiben, das Treugut vom eigenen Vermögen des Treuhänders getrennt zu halten (vgl. § 292 Abs. 1 Satz 2 InsO, § 2 DepotG). Die zivilgerichtliche Rechtsprechung erkennt auch ein Aussonderungsrecht nach § 47 InsO bei einem Treuhandkonto nur an, wenn das Konto ausschließlich zur Aufnahme von treuhänderisch gebundenen Fremdgeldern bestimmt ist. Zwar schließt im vorliegenden ausbildungsrechtlichen Zusammenhang die fehlende Trennung des Treuguts vom eigenen Vermögen nicht zwingend aus, dass ein wirksamer Treuhandvertrag geschlossen wurde. Ein zivilrechtlicher Herausgabeanspruch gegen den Treuhänder aus einem Auftragsverhältnis kann auch dann bestehen, wenn der Treuhänder empfangenes Geldvermögen abredewidrig nicht getrennt von seinem Vermögen verwahrt hat. Ist allerdings die Separierung des Treuguts schon nicht Bestandteil des behaupteten Vertrages und hat der angebliche Treuhänder das Empfangene auch tatsächlich nicht von seinem eigenen Vermögen getrennt, so ist in der Regel davon auszugehen, dass die Beteiligten eine verbindliche Treuhandvereinbarung tatsächlich nicht getroffen haben (BVerwG, a. a. O.).
- 29 Ferner spricht es etwa gegen die Glaubhaftigkeit eines behaupteten Vertragsschlusses, wenn der Inhalt der Abrede und der Zeitpunkt des Vertragsschlusses nicht substantiiert dargelegt werden. Gleiches gilt, wenn ein plausibler Grund für den Abschluss des Vertrages nicht genannt werden kann. Zum Inhalt der Treuhandabrede ist ferner zu prüfen, ob dargelegt worden ist, dass eine Verwertung des Treuguts durch den Auszubildenden auch dann nicht statthaft sein soll, wenn dieser in finanzielle Not gerät oder nur durch die Verwertung seine Ausbildung finanzieren kann. Zweifel am Eingehen einer entsprechenden Verbindlichkeit können ferner berechtigt sein oder bestätigt werden, wenn die Durchführung des Treuhandvertrages nicht den geltend

gemachten Vereinbarungen entspricht und die Abweichung nicht nachvollziehbar begründet werden kann. Ebenso lässt es sich als Indiz gegen einen wirksamen Vertragsschluss werten, wenn der Auszubildende eine treuhänderische Bindung (von Teilen) seines Vermögens nicht von vornherein in seinem Antragsformular bezeichnet hat, sondern erst geltend macht, nachdem er der Behörde gegenüber nachträglich einräumen musste, anrechenbares Vermögen zu besitzen. Für das Vorliegen eines beachtlichen Treuhandverhältnisses während eines in der Vergangenheit liegenden Bewilligungszeitraums kann es dagegen sprechen, wenn das Treugut nachweislich bereits zu dem Zeitpunkt an den Treugeber zurückgegeben worden war, zu dem der Auszubildende zum ersten Mal das Treuhandverhältnis offenlegte und sich damit erstmals die Frage seiner ausbildungsförderungsrechtlichen Anrechnung stellte (BVerwG, Urt. v. 4. September 2008 - 5 C 12/08 -, a. a. O.).

- 30 Nach diesen Maßstäben, die das Bundesverwaltungsgericht in seinem Revisionsurteil vom 30. Juni 2010 (a. a. O.) bestätigt hat, lag nach Überzeugung des Senats hier keine Treuhandabrede zwischen dem Kläger und seiner im März 2005 verstorbenen Großmutter vor. Die Ausführungen des Klägers und der Zeugen hierzu haben die Annahme einer solchen Treuhandabrede nicht plausibel gemacht. Auch die äußeren Umstände lassen nicht in nachvollziehbarer Weise auf den Abschluss einer Treuhandabrede zwischen dem Kläger und seiner Großmutter in Bezug auf das Wertpapierdepot schließen.
- 31 Der Kläger hat anlässlich seiner informatorischen Anhörung vor dem Senat sein Klagevorbringen bekräftigt, dass das Wertpapierdepot - wirtschaftlich betrachtet - zum Vermögen seiner Großmutter gehört habe. Dies hält der Senat jedoch für nicht glaubhaft. Soweit der Kläger in diesem Zusammenhang auf die „Vereinbarung“ von Juni 1997 verweist, ist dies nicht geeignet, Beweis für das Vorliegen einer Treuhandvereinbarung zu erbringen. Die „Vereinbarung“ ist nicht von der Großmutter, sondern nur von ihm unterschrieben. Dem Fehlen einer Unterschrift der angeblichen Treugeberin misst der Senat auch deshalb besondere Bedeutung zu, weil die Großmutter des Klägers - nach den insoweit glaubhaften Angaben der vom Senat vernommenen Zeugin - in wirtschaftlich bescheidenen Verhältnissen lebte, so dass der angeblich von ihr auf den Kläger zur Vermögensverwaltung übertragene Betrag von 30.000 DM den wesentlichen Teil ihres Vermögens ausgemacht hätte. Auch

ergibt sich aus diesem Dokument nicht, warum das Depot auf den Kläger übertragen werden sollte. Auch die vorgelegte Depotvollmacht für die Großmutter des Klägers ist nicht geeignet, den erforderlichen Beweis für das Vorliegen einer Treuhandabrede zu erbringen. Diese Vollmacht und die Separierung der Wertpapiere in einem gesonderten Depot sprechen zwar für die Behauptung des Klägers zum Vorliegen einer verdeckten Treuhandabrede. Den Abschluss einer solchen Vereinbarung zwischen dem Kläger und seiner Großmutter konnte keiner der vom Senat vernommenen Zeugen aufgrund eigener Wahrnehmung bestätigen. Der Vater des Klägers (Zeuge) hat glaubhaft bekundet, dass er erst „im Nachgang“ von dieser Angelegenheit erfahren habe; in der Familie sei darüber zunächst nicht gesprochen worden. Die Mutter des Klägers (Zeugin) hat bekundet, sie habe mit der Sache nichts zu tun gehabt. Sie habe auch keine Kenntnis davon gehabt, was Anlass zu der geltend gemachten Übertragung des Wertpapierdepots von ihrer Mutter an den Kläger gewesen sei. Die Schwester des Klägers (Zeugin) hat bekundet, ihr sei eine Vereinbarung bekannt gewesen, nach der der Kläger das Vermögen seiner Großmutter verwalten sollte, weitere Angaben zum Zeitpunkt oder zu den Umständen der geltend gemachten Vermögensübertragung auf ihren Bruder machte diese Zeugin nicht.

- 32 Nachvollziehbare Gründe dafür, welchen Zweck eine Treuhandabrede zwischen dem Kläger und seiner Großmutter hätte haben sollen, sind für den Senat nach der Beweisaufnahme nicht erkennbar.
- 33 Durchgreifende Anhaltspunkte dafür, dass die angebliche Treuhandabrede zur rechtswidrigen Steuervermeidung zu dienen bestimmt war, bestehen nicht. Zwar hat der Kläger im Schriftsatz vom 7. Mai 2007 vorgebracht, die Zeugin habe bei ihrer Zeugeneinvernahme vor dem Verwaltungsgericht bestätigt, dass die Großmutter des Klägers seinerzeit nach einer Möglichkeit gesucht habe, der Kapitalertragssteuer zu umgehen. Dies lässt sich aus der protokollierten Aussage vor dem Verwaltungsgericht jedoch nicht ableiten. Auch bei ihrer Vernehmung im Berufungsverfahren hat die Zeugin sich nicht hierauf eingelassen. Dort hat sie lediglich ausgesagt, dass sie sich „rückblickend“ vorstellen könne, dass steuerliche Gründe für die Übertragung von Vermögen von ihrer Großmutter auf den Kläger, „möglicherweise“ eine Rolle gespielt haben. Dass sie dies positiv wusste, hat sie nicht ausgesagt.

34 Gegen die Annahme, dass die angebliche Treuhandvereinbarung mit dem Ziel geschlossen wurde, die Steuer rechtswidrig zu verkürzen, sprechen auch die Aussagen des Klägers sowie der Zeugen zu den Vermögensverhältnissen der Großmutter in der mündlichen Verhandlung am 3. Februar 2012.

35 Die Zeugin hat zum Ausdruck gebracht, ihre Eltern hätten außer über das hier in Rede stehende Wertpapierdepot nicht über andere größere Vermögenswerte verfügt, und hat zudem ausgesagt, dass sie nach dem Tod ihrer Mutter keine Erbschaftssteuer habe zahlen müssen. Diese Aussage steht im Einklang mit den Einlassungen der Zeugin vor dem erkennenden Senat, wonach die Großmutter weder über Grundvermögen noch über ein Auto verfügt und sparsam gelebt habe. Diese Aussagen zu den Vermögensverhältnissen hält der Senat für glaubhaft. Sie korrespondieren mit dem Klagevorbringen und der Aussage der Zeugin zur beruflichen Tätigkeit der Großeltern, an deren Glaubhaftigkeit zu zweifeln der Senat deshalb keinen Zweifel hat. Danach war der Großvater des Klägers Schalterangestellter bei der Post und die Großmutter Schneiderin bzw. Hausfrau gewesen. Auch diese Angaben sprechen dafür, dass größeres Vermögen dort nicht vorhanden gewesen ist.

36 Ausgehend davon, dass das Wertpapierdepot mehr oder weniger das einzige nennenswerte Vermögen der Großmutter des Klägers darstellte, ist es nicht hinreichend plausibel, dass die Großmutter unter Vereinbarung einer Treuhandabrede Vermögen an den Kläger übertrug, um den Anfall von Steuern zu rechtswidrig vermeiden. Die Erträge aus dem Depot hielten sich noch im Rahmen des Freibetrages, der 1997 6.000 DM und 2001 DM 3.000 betragen hat (<http://de.wikipedia.org/wiki/sparerfreibetrag>).

37 Auch soweit klägerseitig geltend gemacht wurde, die Großmutter des Klägers habe nicht so viel Geld „an einer Stelle“ haben - also ein sog. Konzentrationsrisiko vermeiden - wollen, lässt sich hieraus kein überzeugender Grund für eine Treuhandabrede ableiten. Denn die Angaben des Klägers hierzu bei seiner informatorischen Anhörung und die Aussagen des Zeugen stehen im Widerspruch zur glaubwürdigen Aussage der Zeugin, wonach das Wertpapierdepot der einzig nennenswerte Vermögenswert der Großmutter des Klägers war.

- 38 Das fortgeschrittene Alter der Großmutter und der Wille, ihre Vermögensangelegenheiten von anderen Personen der Familie betreuen zu lassen, kann zur Überzeugung des Senats auch nicht Grund für den Abschluss der behaupteten Treuhandabrede gewesen sein. So hat der Zeuge glaubhaft ausgesagt, die Großmutter des Klägers sei „fit“ gewesen. Der Kläger sowie die Zeugin haben in der mündlichen Verhandlung am 3. Februar 2012 zum Ausdruck gebracht, dass sie keinen Einfluss auf das Depot genommen haben.
- 39 Andere plausible Gründe für den Abschluss einer Treuhandabrede sind für den Senat nicht erkennbar.
- 40 Dass ein Scheingeschäft - wie der Prozessbevollmächtigte des Klägers vorgebracht hat - vorgelegen hat, kann aus bereits angesprochen Gründen ebenfalls nicht angenommen werden.
- 41 1.2. Die Überzeugung des Senats, dass der Kläger mit der Übertragung der Forderungen aus dem Depot auf seine Schwester vermeiden wollte, dass der Beklagte unter Anrechnung von Vermögen seinen Antrag auf Bewilligung von Ausbildungsförderung ablehnt, beruht auf Folgendem:
- 42 Zwischen der in Rede stehenden unentgeltlichen Vermögensübertragung am 8. Oktober 2001 auf seine Schwester und dem Antrag des Klägers auf Ausbildungsförderung am 20. Dezember 2001 besteht ein enger zeitlicher Zusammenhang; dies ist ein wesentliches Indiz für die Annahme einer rechtsmissbräuchlichen Verfügung (BayVGh, Beschl. v. 18. Mai 2011 - 12 C 11.942 - , juris; OVG NRW, Beschl. v. 10. Juni 2011 - 12 A 2098/10 -, juris Rn. 3). Hinzu kommt hier der Umstand, dass der Kläger im Zeitpunkt der Vermögensverfügung bereits seit längerem, nämlich seit dem Wintersemester 2000/2001, studierte. Dass sich der Kläger im Zeitpunkt der Vermögensübertragung bereits im dritten Fachsemester befand - das Studium also nicht erst zum Wintersemester 2001/2002 aufnahm, wie es die Formulierung im Einleitungssatz des verwaltungsgerichtlichen Urteils vom 2. Dezember 2005 nahelegt - ergibt sich aus den Studienbescheinigungen des Klägers (Seite „I 16 ff.“ der Behördenakte). Der Behördenakte ist auch zu entnehmen, dass der Kläger bereits im

September 2000 ein möbliertes Zimmer in einem Studentenwohnheim des Beklagten anmietete. Angesichts des bereits vor längerer Zeit aufgenommenen Studiums kommt der zeitlichen Nähe der Vermögensübertragung zur Antragstellung nach Überzeugung des Senat eine besondere Bedeutung zu. Des Weiteren hat die Schwester des Klägers anlässlich ihrer Zeugeneinvernahme vor dem Verwaltungsgericht erklärt, dass die Vermögensübertragung im Zusammenhang mit dem Antrag des Klägers auf Bewilligung von Ausbildungsförderung gestanden habe. Sie hat dort zum Grund der Vermögensübertragung vor Beantragung von Ausbildungsförderung durch den Kläger - insoweit glaubhaft - ausgesagt, dass ihre Großmutter Sorge gehabt habe, dass das auf seinen Namen angelegte Vermögen ihm finanziell zum Nachteil gereichen würde.

- 43 Dass die Übertragung einen anderen Grund als die Vermeidung der Vermögensanrechnung gehabt haben könnte, ist nicht ersichtlich. Ein solcher Grund ergibt sich insbesondere nicht aus den übrigen Angaben des Klägers und den Aussagen der Zeugen in der mündlichen Verhandlung am 3. Februar 2012.
- 44 Die Aussagen des Klägers und der Zeugen zum angeblichen Grund der Übertragung des Depots an die Schwester des Klägers sind nicht hinreichend plausibel oder unergiebig. Der Kläger hat im Rahmen seiner informatorischen Anhörung vor dem Senat nur erklärt, dass er den Grund nicht genau kenne, warum seine Großmutter das (angebliche) Treuhandvermögen kurz vor Beantragung von Ausbildungsförderung lieber in Händen seiner Schwester gesehen habe. Die Zeugin hat in ihrer Vermutung hierzu die Vermutung geäußert, dass die Großmutter vielleicht angenommen habe, das Geld sei bei ihr „sicherer“. Diese ist selbst dann nicht plausibel, wenn die vom Kläger behauptete Treuhandabrede vorgelegen hätte. Es erschließt sich dem Senat nicht, warum das in Rede stehende Vermögen bei der jüngeren Schwester des Klägers besser aufgehoben gewesen sein sollte als bei ihm selbst.
- 45 Nach alledem waren die zugunsten des Klägers ergangenen Bewilligungsbescheide rechtswidrig, weil das Wertpapierdepot dem Kläger weiter als Vermögen zuzurechnen war.

- 46 2. Ein rechtswidriger begünstigender Verwaltungsakt darf gemäß § 45 Abs. 2 Satz 1 nicht zurückgenommen werden, soweit der Begünstigte auf den Bestand des Verwaltungsaktes vertraut hat und sein Vertrauen unter Abwägung mit dem öffentlichen Interesse an einer Rücknahme schutzwürdig ist. Satz 2 der Vorschrift bestimmt, dass das Vertrauen ist in der Regel schutzwürdig ist, wenn der Begünstigte erbrachte Leistungen verbraucht oder eine Vermögensdisposition getroffen hat, die er nicht mehr oder nur unter unzumutbaren Nachteilen rückgängig machen kann. Auf Vertrauen kann sich der Begünstigte nach nicht berufen, soweit er den Verwaltungsakt durch arglistige Täuschung, Drohung oder Bestechung erwirkt hat (§ 45 Abs. 2 Satz 3 Nr. 1 SGB X) oder der Verwaltungsakt auf Angaben beruht, die der Begünstigte vorsätzlich oder grob fahrlässig in wesentlicher Beziehung unrichtig oder unvollständig gemacht hat (§ 45 Abs. 2 Satz 3 Nr. 2 SGB X). Grobe Fahrlässigkeit im Sinne dieser Vorschrift liegt vor, wenn der Begünstigte die erforderliche Sorgfalt in besonders schwerem Maße verletzt hat (§ 45 Abs. 2 Satz 3 Nr. 3 SGB X). Erforderlich ist die nach der jeweiligen Sachlage angemessene Sorgfalt, die nach allgemeiner Lebenserfahrung unter Berücksichtigung der besonderen Umstände des Einzelfalls und der Person des Begünstigten erwartet werden durfte. Der Betroffene muss nahe liegende Überlegungen nicht angestellt und nicht beachtet haben, was im gegebenen Fall jedem hätte einleuchten müssen (SächsOVG, Urt. v. 26. November 2009 - 1 A 288/08 -, juris, m. w. N.).
- 47 Das Vertrauen des Klägers in den Bestand der Bewilligungsbescheide war bei Beachtung dieser Grundsätze unter Abwägung mit dem öffentlichen Interesse an seiner Rücknahme nicht schutzwürdig in diesem Sinne. Nach Überzeugung des erkennenden Senats hat der Kläger - nicht wie vom Beklagten angenommen und im Widerspruchsbescheid ausgeführt - den Tatbestand des § 45 Abs. 2 Satz 3 Nr. 1 SGB X erfüllt. Insbesondere hat er den Verwaltungsakt nicht durch arglistige Täuschung erwirkt. Die Annahme einer arglistigen Täuschung setzt nach Auffassung des Senats voraus, dass im Antragsformular ausdrücklich nach Vermögensverfügungen gefragt wurde, die in einem engen zeitlichen Zusammenhang vor Antragstellung getroffen wurden, und der Betroffene trotzdem keine richtigen bzw. vollständigen Angaben zu seinem Vermögen im Antrag gemacht hat.

48

Allerdings ist hier vom Vorliegen der Voraussetzungen des § 45 Abs. 2 Satz 3 Nr. 2 SGB X auszugehen. Insbesondere hat der Kläger zumindest grob fahrlässig gehandelt, als er es unterließ, den Beklagten von der derart zeitnah zur Beantragung von Ausbildungsförderung vorgenommenen Vermögensverschiebung in Kenntnis zu setzen. Der Kläger hat die von ihm zu erwartende Sorgfalt in Anbetracht der gesamten Umstände des vorliegenden Falles in einem besonders schweren Maße verletzt. Auch wenn der Beklagte in seinem Antragsformular nicht ausdrücklich Angaben zu den Vermögensverhältnissen und deren Entwicklung bis zum Zeitpunkt der Beantragung von Ausbildungsförderung verlangte, musste dem Kläger in Ansehung der geforderten Angaben zu seinem Einkommen und Vermögen bewusst geworden sein, dass die Gewährung von Ausbildungsförderung entscheidend von seiner privaten wirtschaftlichen Situation abhängig ist. Damit musste ihm auch bewusst geworden sein, dass Ausbildungsförderung erst gewährt wird, wenn er nicht in der Lage ist, seinen Bedarf selbst während des Ausbildungsjahres zu decken. Hieraus hätte der Kläger schlussfolgern können und müssen, dass ihm eine im engen zeitlichen Zusammenhang mit der Beantragung von Ausbildungsförderung selbst und rechtsgrundlos herbeigeführte gravierende Verschlechterung seiner wirtschaftlichen Situation für die Entscheidung über die Gewährung der Ausbildungsförderung von Bedeutung sein könnte und deshalb dem Beklagten offen zu legen war. Von ihm wäre mindestens zu erwarten gewesen, dass er sich insoweit vom Beklagten beraten lässt (vgl. hierzu SächsOVG, Urt. v. 26. November 2009 - 1 A 288/08 -, juris m. w. N.). Für den Kläger kommt erschwerend hinzu, dass er im Zeitpunkt der Vermögensübertragung auf seine Schwester bereits mehrere Semester studiert hat und nach den Umständen des Falles davon ausgegangen werden muss, dass er sich bereits im Vorfeld der ersten Antragstellung von Dezember 2001 mit Fragen der Ausbildungsförderung beschäftigt hatte.

49

Auch die übrigen Voraussetzungen für die Rücknahme der Bewilligungsbescheide sind erfüllt. Insbesondere hat der Beklagte die Bewilligungsbescheide unter Einhaltung der in § 45 Abs. 4 Satz 2 SGB X normierten Frist von einem Jahr ab Kenntnis der die Rücknahme des Bescheides für die Vergangenheit rechtfertigenden Tatsachen zurückgenommen.

3. Soweit die Verwaltungsbehörde - wie hier - ermächtigt ist, nach ihrem Ermessen zu handeln, prüft das Gericht auch, ob der Verwaltungsakt oder die Ablehnung oder Unterlassung des Verwaltungsaktes rechtswidrig ist, weil die gesetzlichen Grenzen des Ermessens überschritten sind oder von dem Ermessen in einer dem Zweck der Ermächtigung nicht entsprechenden Weise Gebrauch gemacht ist (§ 114 Satz 1 VwGO). Die Ermessenserwägungen im Bescheid vom 1. Oktober 2003 in der Fassung des Widerspruchsbescheids vom 22. Juli 2004 lassen einen Fehler nicht erkennen.
- 51 Soweit im streitgegenständlichen Widerspruchsbescheid entgegen der Auffassung des Senats davon ausgegangen wird, dass der Kläger den Tatbestand des § 45 Abs. 3 Nr. 1 SGB X erfüllt habe, ändert dies an dieser Beurteilung nichts. Zwar liegt ein Ermessensfehler vor, wenn die Behörde von unzutreffenden rechtlichen Voraussetzungen ausgeht (Kopp/Schenke, VwGO, 17. Aufl. 2011, § 114 Rn 12). Dies ist regelmäßig auch der Fall, wenn das Ermessen nicht unter Bezugnahme auf die einschlägige Ermessensnorm ausgeübt wird und das Prüfprogramm der fälschlich angenommenen Ermessensvorschrift von dem Prüfprogramm der einschlägigen Ermessensnorm abweicht. Hier führt dieser Grundsatz gleichwohl nicht zur Annahme eines Ermessensfehlers.
- 52 Ist eine ermessenseinräumende Vorschrift dahin auszulegen, dass sie für den Regelfall von einer Ermessensausübung in einem bestimmten Sinne ausgeht, so müssen besondere Gründe vorliegen, um eine gegenteilige Entscheidung zu rechtfertigen. Liegt ein vom Regelfall abweichender Sachverhalt nicht vor, versteht sich das Ergebnis der Abwägung von selbst (BVerwG, Urt. v. 16. Juni 1997 - 3 C 22.96 -, juris m. w. N.). Nach Auffassung des Senats ist die Ermessensausübung im Rahmen des § 45 Abs. 2 SGB X in Bezug auf das Recht der Ausbildungsförderung nach dem Bundesausbildungsförderungsgesetz dahingehend intendiert, dass eine Rücknahme des begünstigenden Verwaltungsaktes für die Vergangenheit regelmäßig stattfindet, wenn sich der Betroffene nach § 45 Abs. 2 Satz 3 SGB X nicht auf Vertrauen berufen kann, wobei es nicht darauf ankommt, ob ein Fall des § 45 Abs. 2 Satz 3 Nr. 1, Nr. 2 oder Nr. 3 SGB X erfüllt ist (in diese Richtung wohl auch BVerwG, Urt. v. 17. September 1987 - 5 C 16/86 -, juris; ähnlich OVG NRW, Urt. v. 28. März 2001 - 16 A 4212/00 -, juris; VG Göttingen, Urt. v. 22. Juni 2006 - 2 A 51/05 -, juris; offen BVerwG, Urt. v. 30. Juni 2010 - 5 C 3/09 -, juris; gegen die Annahme intendierten Ermessens Schütze,

in: von Wulffen, SGB X, 6. Aufl. 2008, § 45 Rn. 79, wonach in den Fällen des § 45 Abs. 2 Nr. 3 SGB X eine Entscheidung nicht bindend vorgegeben ist und eine wohl nicht intendierte Ermessensentscheidung möglich bleiben soll; deutlich dagegen Vogelsang, in: Hauck/Noftz, SGB X, 32. Lfg. III/04, § 45 Rn. 62; unklar Vogelsang, a. a. O., § 45 Rn. 29).

- 53 Dementsprechend ist es nicht von ausschlaggebender Bedeutung, dass die Widerspruchsbehörde zu Unrecht den Tatbestand des § 45 Abs. 2 Satz 3 Nr. 1 SGB X anstatt des Tatbestandes des § 45 Abs. 3 Satz 3 Nr. 2 SGB X angenommen hat, da ein atypischer Fall, der eine andere Entscheidung als die Rücknahme der Bewilligungsbescheide rechtfertigen würde, nicht vorliegt.
- 54 In diesem Zusammenhang ist anzumerken, dass das in der Parallelvorschrift des § 48 Abs. 1 Satz 1 VwVfG normierte Ermessen in den Fällen des § 48 Abs. 2 Satz 3 VwVfG wegen § 48 Abs. 2 Satz 4 VwVfG derart intendiert ist, dass in der Regel eine Rücknahme des betroffenen Verwaltungsaktes für die Vergangenheit stattfindet (BVerwG, Urt. v. 16. Juni 1997 - 3 C 22/96 -, juris; BVerwG, Urt. v. 23. Mai 1996 - 3 C 13/94 -, juris). Der Senat verkennt nicht, dass diese Rechtsprechung nicht unbesehen auf § 45 Abs. 2 SGB X übertragbar ist, weil die Normstruktur des § 45 SGB von der des § 48 VwVfG abweicht; eine vergleichbare Bestimmung wie die in § 48 Abs. 2 Satz 4 VwVfG, woraus das angesprochene intendierte Ermessen für die angesprochenen Fälle abgeleitet wird, fehlt in § 45 SGB X.
- 55 Dass hier die Grundsätze des intendierten Ermessens Platz greifen, ergibt sich für den Senat jedoch aus § 45 Abs. 2 bis 4 SGB X i. V. m. § 1 BAFöG, wonach ein Anspruch auf individuelle Ausbildungsförderung nur besteht, wenn die erforderlichen Mittel anderweitig nicht zur Verfügung stehen. Dies bedeutet, dass eine andere als die Rücknahmenentscheidung nur bei Vorliegen konkreter, zugunsten des Auszubildenden sprechender Umstände in Betracht zu ziehen ist (VG Göttingen, a. a. O.).
- 56 4. Die streitgegenständliche Rückforderung, deren Höhe außer Streit steht, beruht auf § 50 SGB X.

Die Kostenentscheidung ergibt sich aus § 154 Abs. 1, § 188 Satz 2 VwGO.

57

58

Die Revision wird zugelassen, weil die Voraussetzungen des § 132 Abs. 2 Nr. 1 VwGO vorliegen. Insbesondere die Frage, ob das Ermessen bei Vorliegen eines der Fälle des § 45 Abs. 2 Satz 3 SGB X im Zusammenhang mit der Rücknahme von Bescheiden zur Bewilligung von Ausbildungsförderung wie angesprochen intendiert ist, ist aus Sicht des Senats durch die Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts nicht abschließend geklärt. Zwar kann aus dem Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 17. September 1987 - 5 C 16/86 -, juris, abgeleitet werden, dass es die Auffassung des erkennenden Senats zu dem intendierten Ermessen teilt. Zugrunde lag dort jedoch eine andere Fallkonstellation. Zudem hat sich das Bundesverwaltungsgericht

- soweit ersichtlich - seither im Zusammenhang mit dem Ausbildungsförderungsrecht nicht mehr darauf bezogen (vgl. BVerwG, Urt. v. 27. Juni 1991 - 5 C 4/88- ; Urt. v. 8. Juni 1989 - 5 C 68/86 -; Urt. v. 8. Juni 1989 - 5 C 38/86 -; alle juris). Auch in seinem Urteil vom 30. Juni 2010 - 5 C 3/09 -, juris, zur Rücknahme von Bescheiden von Ausbildungsförderungsbescheiden wegen grob fahrlässiger Angaben im Sinne des § 45 Abs. 2 Satz 3 SGB X hat das Bundesverwaltungsgericht nur ausgeführt, dass die betroffene Behörde bei der Rücknahmeentscheidung das ihr eingeräumte Ermessen nicht verkannt habe. Ein Hinweis darauf, dass das Ermessen intendiert ist, erfolgt hier nicht.

Rechtsmittelbelehrung

Gegen das Urteil steht den Beteiligten die Revision an das Bundesverwaltungsgericht zu.

Die Revision ist beim Sächsischen Obergericht, Ortenburg 9, 02625 Bautzen, innerhalb eines Monats nach Zustellung dieses Urteils schriftlich einzulegen. Die Revisionsfrist ist auch gewahrt, wenn die Revision innerhalb der Frist bei dem Bundesverwaltungsgericht, Simsonplatz 1, 04107 Leipzig, schriftlich oder in elektronischer Form nach Maßgabe der Verordnung der Bundesregierung über den elektronischen Rechtsverkehr beim Bundesverwaltungsgericht und beim Bundesfinanzhof vom 26. November 2004 (BGBl. I S. 3091) eingelegt wird. Die Revision muss das angefochtene Urteil bezeichnen.

Die Revision ist innerhalb von zwei Monaten nach Zustellung dieses Urteils zu begründen. Die Begründung ist bei dem Bundesverwaltungsgericht, Simsonplatz 1, 04107 Leipzig schriftlich oder in elektronischer Form einzureichen.

Die Begründung muss einen bestimmten Antrag enthalten, die verletzte Rechtsnorm und, soweit Verfahrensmängel gerügt werden, die Tatsachen angeben, die den Mangel ergeben.

Für das Revisionsverfahren besteht Vertretungszwang; dies gilt auch für die Einlegung der Revision und für die Begründung. Danach muss sich jeder Beteiligte durch einen Rechtsanwalt oder einen Rechtslehrer an einer staatlichen oder staatlich anerkannten Hochschule eines Mitgliedstaates der Europäischen Union, eines anderen Vertragsstaates des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum oder der Schweiz, der die Befähigung zum Richteramt besitzt, als Bevollmächtigten vertreten lassen.

Behörden und juristische Personen des öffentlichen Rechts einschließlich der von ihnen zur Erfüllung ihrer öffentlichen Aufgaben gebildeten Zusammenschlüsse können sich durch eigene Beschäftigte mit Befähigung zum Richteramt oder durch Beschäftigte mit Befähigung zum Richteramt anderer Behörden oder juristischer Personen des öffentlichen Rechts einschließlich der von ihnen zur Erfüllung ihrer öffentlichen Aufgaben gebildeten Zusammenschlüsse vertreten lassen.

Ein Beteiligter, der zur Vertretung berechtigt ist, kann sich selbst vertreten.

gez.:

Meng

Schmidt-Rottmann

Heinlein

Ausgefertigt:

Bautzen, den

Sächsisches Obergerverwaltungsgericht