Bernd Eckhardt

SGB II

- RECHTSPRECHUNG DES BUNDESSOZALGERICHT -

ÜBERSICHT 2012

Beratungswissen für die Praxis

Materialien für die Praxis der sozialen Beratung und anwaltlichen Vertretung (Nr. 1/2013)

Beckhäuser + Eckhardt Fortbildungen für die sozialpädagogische Beratung

© 2013 Bernd Eckhardt Nürnberg

Zum Geleit

Wie in den letzten vier Jahren zuvor, habe ich versucht eine Übersicht wichtiger Entscheidungen des Bundessozialgerichts aus dem vorhergehenden Kalenderjahr im Bereich des SGB II zusammenzustellen.

Diesmal erscheint die Übersicht als Nr. 1 der von mir herausgegebenen „Materialien für die Praxis der sozialen Beratung und anwaltlichen Vertretung“. Als nächste Nummer wird die vollständige Überarbeitung meiner ausführlichen Darstellung der Einkommensanrechnung (insbesondere den Problemen des Zuflussprinzips) folgen.

Die Darstellung der Rechtsprechung in Form einer Jahresübersicht im Jahr 2012 ist die umfangreichste meiner bisherigen Übersichten. Als Jahresübersicht wird die Darstellung der Rechtsprechung des BSG zum SGB II aber auch meine Jahresübersichten abschließen. Hierfür habe ich drei Gründe.

Die Darstellung aller Entscheidungen eines Jahres war anfangs einfach gut, um überhaupt die verschiedenen strittigen Fragen des SGB II zu erfassen. Mit den Entscheidungen des Bundessozialgerichts wurden gewissermaßen Pflöcke zum Schutz der Betroffenen vor der behördlichen Willkür vollkommen überforderter Arbeitsgemeinschaften eingeschlagen. Für die Beratung war es wichtig, zumindest die „positiven“ Urteile zu kennen. Diese Anfangsphase ist nun vorbei**. Die Grundzüge der SGB II Rechtsprechung haben sich mittlerweile herauskristallisiert, gewisse Strukturprinzipien der SGB II Rechtsprechung und Rechtsanwendung werden erkennbar.**

In einem aktuellen Seminar, das ich fortlaufend zur Rechtsprechung des Bundessozialgerichts zum SGB II anbiete, stelle ich diese Strukturprinzipien in einem Überblicksvortrag in Abgrenzung und Anlehnung an die Tradition des Bundessozialhilfegesetzes dar. Mittlerweile verweist die Rechtsprechung des Bundessozialgerichts selbst immer mehr auf die selbst aufgestellten Entscheidungsgrundsätze. Interessant ist die Darstellung der aktuellen Rechtsprechung daher hauptsächlich in einem Pra-

Sozialrechtliche Fortbildung

Anrechnung von Einkommen im SGB II

Themen der Fortbildung

- **Berechnung von Freibeträgen**
  …und welche Fehler Jobcenter hierbei häufig machen
- **Die „Zuflusstheorie“**
  Die „Zuflusstheorie“ prägt das Behördenhandeln und die Rechtsprechung: Was ist darunter zu verstehen und welche Bedeutung hat sie für die Beratungspraxis?
- **Probleme der Bedarfsunterdeckung**:
  „Fiktives Einkommen“, einmaliges Einkommen, Ausnahmen bei der Anrechnung, Überzahlungen und Rückforderungen
  „Zum Lebensunterhalt bereite Mittel“ – die aktuelle Rechtsprechung des Bundesozialgerichts

Umfangreiche Seminarunterlagen zur „Zuflusstheorie“ und eine Darstellung der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts zur Einkommensanrechnung erhalten alle TeilnehmerInnen in einem spiralgebundenen Skript.

München

Montag, 25. November 2013

9.00 – 16.00 Uhr

Evangelische Stadtakademie München

Herzog-Wilhelm-Str. 24, 80331 München

Nürnberg

Montag, 27.November 2013

9.00 – 16.00 Uhr

Aidshilfe Nürnberg Tagungszentrum

Entengasse 2, 90402 Nürnberg

BECKHÄUSER + ECKHARDT

FORTBILDUNGEN

SEMINARE UND SUPERVISION
FÜR DIE SOZIALPÄDAGOGISCHE PRAXIS

Nähere Infos und Anmeldungsformular unter:
www.sozialpaedagogische-beratung.de
info@sozialpaedagogische-beratung.de

xisseminar, das einzelne Entscheidungen in den Kontext anderer Entscheidungen darstellt.

Der andere Grund dafür, in Zukunft auf die Erstellung einer Jahresübersicht zu verzichten, liegt einfach darin, dass die Übersicht zu umfangreich geworden ist, als dass sie von Praktikern schnell rezipiert werden kann. Wer ein konkretes Beratungsproblem hat, möchte gezielt Informationen dazu haben. Die Durchsicht der Rechtsprechungsübersicht in der Hoffnung, dass zufällig das Beratungsproblem Gegenstand höchstrichterlicher Rechtsprechung des Vorjahres geworden ist, ist wenig effektiv. Als Lektüre, um einfach mal so zu erfahren, was das BSG so alles verhandelt hat, werden die Übersichten wahrscheinlich doch nur wenige LeserInnen nutzen.

Wie bei der letztjährigen Zusammenstellung von SGB II- Entscheidungen des BSG habe ich es beibehalten, dass die Darstellung und Kommentierung jeder Entscheidung auf einer neuen Seite beginnt.

Ich hoffe mit dieser Übersicht einen nützlichen Beitrag für die Beratungspraxis zu leisten.

Die Übersicht kann natürlich nur im Rahmen des SGB II-Fortbildungsangebots entstehen. Daher werbe ich ausdrücklich auf die nebenstehenden Fortbildungen.

Gleichzeitig weise ich darauf hin, dass ich keine Beratung anbiete, weder telefonisch noch per e-mail. Eine Beratung ist mir weder erlaubt, noch zeitlich möglich. Ich bitte hierfür um Verständnis.

Bernd Eckhardt

AUSLÄNDERRECHT UND SOZIALRECHT

Der SGB II-Anspruch von EU-BürgerInnen

(…und anderer StaatsbürgerInnen - Darstellung der europäischen und deutschen Rechtsprechung)

Weitere Themen der Fortbildung

- **Ausländerrechtliche Sonderregelungen im Sozialrecht**
  (beim Kindergeld, Elterngeld, UVG, Wohngeld…)
- **Auswirkungen des Bezugs von Sozialleistungen auf die Aufenthaltserlaubnis**
  (Aufenthaltsrecht für die Sozialberatung – ein Überblick für die Sozialberatung)

Frankfurt/M

Montag, 28. Oktober 2013

9.00 – 16.00 Uhr

Im Spenerhaus Frankfurt

Dominikanergasse 5

60311 Frankfurt

Stuttgart

Montag, 9. Dezember 2013

9.00 – 16.00 Uhr

Haus der Katholischen Kirche

Königstraße 7

70173 Stuttgart

BECKHÄUSER + ECKHARDT

FORTBILDUNGEN

SEMINARE UND SUPERVISION
FÜR DIE SOZIALPÄDAGOGISCHE PRAXIS

Nähere Infos und Anmeldungsformular unter:

www.sozialpaedagogische-beratung.de

info@sozialpaedagogische-beratung.de

Inhaltsverzeichnis:

Erbfall - rechtlicher Zufluss und tatsächlicher Zufluss 6

Datum: 25.1.2012 Aktenzeichen: B 14 AS 101/11 R 6

Datenschutz geht vor Amtsermittlung 9

Datum: 25.1.2012 Aktenzeichen: B 14 AS 65/11 R 9

Kein Leistungsausschluss von EU-Bürgern, deren Aufenthaltsgrund nicht nur die Arbeitssuche ist 11

Datum: 25.1.2012 Aktenzeichen: B 14 AS 138/11R 11

Bei der Anrechnung von Kurzarbeitergeld ist ein Erwerbstätigenfreibetrag zu berücksichtigen 13

Datum:14.3.2012 Aktenzeichen: B AS 18/11 R 13

Zur Frage der Bedarfsgemeinschaftszugehörigkeit von unter 25-Jährigen 15

Datum: 14.3.2012 Aktenzeichen: B 14 AS 17/11 R 15

Keine Freibeträge bei übergegangen Unterhaltsansprüchen 19

Datum: 14.3.2012 Aktenzeichen: B 14 AS 98/11 R 19

Bei Gutschriften im Bereich der Heiz- und Betriebskosten spielt es keine Rolle, wer ursprünglich die Zahlungen geleistet hat. 20

Datum:22.3.2012 Aktenzeichen: B 4 AS 139/11 R 20

Bestimmung der Richtwerte für angemessene Unterkunftskosten, wenn kein schlüssiges Konzept ihrer Ermittlung seitens des Jobcenter vorliegt 21

Datum: 22.3.2012 Aktenzeichen: B 4 AS 16/11R 21

Erklärungen von Leistungsberechtigten, die unter Umgehung einer Rechtsvorschrift einen Verzicht auf Sozialleistungen darstellen, sind unwirksam 22

Datum: 22.3.2012 Aktenzeichen: B 4 AS 26/10R 22

Leistungsanspruch für Studierende im Urlaubssemester nur wenn sie Studium tatsächlich nicht betreiben 25

Datum: 22.3.2012 Aktenzeichen: B AS 102/11 R 25

Der Bezug einer ausländischen Altersrente führt unabhängig vom Alter zum Leistungsausschluss 27

Datum: 16.5.2012 Aktenzeichen: B 4 AS 105/11 R 27

Zweckwidrig verwendete Leistungen für die Unterkunft bilden kein „fiktives“ Einkommen 28

Datum: 16.5.2012 Aktenzeichen: B 4 AS 159/11 R 28

Vom Vermieter zu Recht mit Mietschulden verrechnete Guthaben, sind zwar grundsätzlich Einkommen, bleiben aber anrechnungsfrei 30

Datum: 16.5.2012 Aktenzeichen: B 4 AS/132/11 R 30

Regelbedarf für Alleinstehende ist nach Meinung des BSG verfassungskonform 31

Datum: 16.5.2012 Aktenzeichen: B 14 AS 153/11 R 31

Keine prinzipielle Anerkennung höhere Bedarfe für die Unterkunft bei Alleinerziehenden 32

Datum: 22.8.2012 Aktenzeichen: B 14 AS 13/12 R 32

Entschädigungszahlungen nach § 15 Abs 2 AGG sind als zweckbestimmte Einnahmen im SGB II nicht zu berücksichtigen 35

Datum: 22.8.2012 Aktenzeichen: B 14 AS 164/11 R 35

Und wieder: Was zeichnet eine eheähnliche Gemeinschaft aus 36

Datum: 23.8.2012 Aktenzeichen: B 4 AS 34/12 R 36

Mehrbedarf für Alleinerziehende, die mit Verwandten zusammenleben 39

Datum: 23.8.2012 Aktenzeichen: B 4 AS 167/11 R 39

Erhöhung der Bedarfe der Unterkunft durch vom Mieter initiierter Modernisierung 41

Datum: 23.8.2012 Aktenzeichen: B AS 32/12 R 41

Im SGB II berücksichtigtes Einkommen kann grundsätzlich nicht zum Teil der Insolvenzmasse werden 43

Datum: 16.10.2012 Aktenzeichen: B 14 AS 188/11 R 43

Sozialwidriges Verhalten führt nur dann zum Ersatzanspruch, wenn zwischen der Handlung und des entstehenden Hilfebedarfs ein „innerer“ Zusammenhang besteht 44

Datum: 2.11.2012 Aktenzeichen: B 4 AS 39/11 R 44

Wird Kinderzuschlag unter Vorbehalt geleistet, ist eine Rückzahlung nur dann rechtens, wenn die Voraussetzungen des Vorbehalts eindeutig bestimmt und verstehbar formuliert ist. 46

Datum: 2.11.2012 Aktenzeichen: B 4 KG 2/11 R 46

Zum Erfordernis der Bestimmtheit von Aufhebungsbescheiden / strikte Abgrenzung von Aufhebung und Rücknahme 47

Datum: 29.11.2012 Aktenzeichen: B 14 AS 6/12 R 47

Einkommen darf nur dann bedarfsmindernd berücksichtigt werden, wenn es als „bereites Mittel“ zur Verfügung steht 49

Datum: 29.11.2012 Aktenzeichen: B 14 AS 33/12 R 49

Vermietet ein SGB II Leistungsbezieher Teile seiner Wohnung an einen Untermieter, dürfen nur dann die Einnahmen berücksichtigt werden, wenn sie auch tatsächlich geleistet werden. 51

Datum: 29.11.2012 Aktenzeichen: B 14 AS 36/12 R 51

Zur Frage der Kündigung einer Eingliederungsvereinbarung seitens des Jobcenters 53

Datum: 6.12.2012 Aktenzeichen: B 11 AL 15/11R 53

SGB XII (Kurzdarstellung) 55

Auch im SGB XII gilt: kein Abzug von Pauschalen bei „Inklusivmieten“ 55

Datum: 20.9.2012 Aktenzeichen: B 8 SO 4/11 R 55

Vermögensanrechnung (Freibeträge) bei gemischten Bedarfsgemeinschaften SGB II / SGB XII 55

Datum: 20.9.2012 Aktenzeichen: B 8 SO 13/11 R 55

Erbfall - rechtlicher Zufluss und tatsächlicher Zufluss

Datum: 25.1.2012 Aktenzeichen: B 14 AS 101/11 R

Stichworte:

a) Der Zeitpunkt des **rechtlichen Zuflusses** (Eintritt des Erbfalls) entscheidet darüber, ob das Erbe innerhalb der Bedarfszeit „zufließt" und damit als Einkommen zu qualifizieren ist, oder außerhalb der Bedarfszeit „zufließt" und damit in einem folgenden Leistungsbezug als Vermögen zu betrachten ist

b) Ungeachtet des rechtlichen Zuflusszeitpunkts darf eine Anrechnung erst ab dem Zeitpunkt des **tatsächlichen Zuflusses** in Form „bereiter Mittel" erfolgen

c) Einkommen nach der Erstantragstellung bleibt immer Einkommen, selbst wenn ein Folgeantrag unterlassen wird. Erst die Überwindung der Hilfebedürftigkeit für mind. einen Monat (in der Regel aufgrund einer Erwerbstätigkeit) macht aus vormaligem Einkommen Vermögen im Sinne des SGB II

Über welche Rechtsfragen hat das BSG entschieden?

Ist ein Erbe Einkommen oder Vermögen? Welcher Zeitpunkt gilt als Zuflusszeitpunkt, um die **Abgrenzung von Einkommen und Vermögen** zu bestimmen? Ab wann wird das Erbe angerechnet? Wann wird aus Einkommen Vermögen?

Wie hat das BSG entschieden?

Das BSG folgt seiner bisherigen Rechtsprechung, nach der alles, was in der Bedarfszeit des SGB II zufließt, als Einkommen anzusehen ist. Vermögen ist dagegen alles, was zum Zeitpunkt der Antragstellung schon vorhanden ist. Nichts anderes gilt laut BSG auch für ein Erbe.

Offen blieb bisher aber die Frage, wann ein Erbe als zugeflossen gilt. Das BSG sagt nun, dass hier allein der rechtliche Zufluss entscheidend ist, der sich im Falle des Erbes oftmals vom tatsächlichen Zufluss erheblich unterscheidet:

> *Ein solcher rechtlich maßgeblicher anderer Zufluss ergibt sich bei einem Erbfall aus § 1922 Abs 1 Bürgerliches Gesetzbuch (BGB), nach dem mit dem Tode einer Person deren Vermögen als Ganzes auf den oder die Erben übergeht (Gesamtrechtsnachfolge). Bereits ab diesem Zeitpunkt kann ein Erbe aufgrund seiner durch den Erbfall erlangten rechtlichen Position über seinen Anteil am Nachlass verfügen. Diese Besonderheiten der Gesamtrechtsnachfolge im BGB sind auch für die Abgrenzung von Einkommen und Vermögen nach dem SGB II entscheidend. Ob der Erbe schon zum Zeitpunkt des Erbfalls tatsächlich - zumindest bedarfsmindernde - Vorteile aus seiner Erbenstellung ziehen kann, ist dabei zunächst ohne Belang. (Abs.20)*

Wie ist nun der Fall zu behandeln, in dem das im Bedarfszeitraum rechtlich zugeflossene Erbe als Einkommen zu werten ist, aber tatsächlich aktuell nicht verfügbar ist. Um die Bedarfsdeckung sicherzustellen, könnte der SGB II Leitungsträger zum Beispiel ab diesem Zeitpunkt die Leistungen nur darlehensweise gewähren oder nur vorläufig bewilligen. Beide Möglichkeiten sind aber im Rahmen des SGB II nicht vorgesehen: Eine darlehensweise Gewährung von Leistungen ist nur bei aktuell nicht verwertbarem Vermögen möglich und scheidet hier, weil es sich um Einkommen handelt, aus.

Auch die vorläufige Leistungsbewilligung ist nicht anwendbar. Solange das Erbe nicht als „bereites Mittel" zur Verfügung steht, kann es nicht bedarfsmindernd wirken und kann somit auch nicht angerechnet werden.

> *Das Einkommen aufgrund des Erbfalls war erst ab April 2008 als "bereite Mittel" bei den Bedarfen der Kläger zu berücksichtigen. Erst mit der Gutschrift des Auseinandersetzungsguthabens verfügten die Kläger über zur Beseitigung ihrer Notlage bereite Einnahmen. (Abs. 21)*
>
> *...*
>
> *Wie schon das Bundesverwaltungsgericht (BVerwG) zur Sozialhilfe entschieden hat, darf der Hilfesuchende wegen seines gegenwärtigen Bedarfs nicht auf Mittel verwiesen werden, die ihm erst in der Zukunft tatsächlich zur Verfügung stehen (BVerwG Urteil vom 22.4.2004 - 5 C 68.03 - BVerwGE 120, 343). Auch im SGB II ist das Erfordernis der aktuellen Verfügbarkeit von Mitteln zur Bedarfsdeckung gesetzlich verankert. § 9 Abs 1 SGB II bringt zum Ausdruck, dass Leistungen der Grundsicherung für Arbeitsuchende nicht für denjenigen erbracht werden sollen, der sich nach seiner tatsächlichen Lage selbst helfen kann. Entscheidend ist daher der tatsächliche Zufluss "bereiter Mittel" (BSG Urteil vom 18.2.2010 - B 14 AS 32/08 R - SozR 4-4200 § 9 Nr 9 RdNr 20; BSG Urteil vom 21.6.2011 - B 4 AS 21/10 R - SozR 4-4200 § 11 Nr 39 RdNr 29). (Abs. 22)*

Dass nur **„bereite Mittel“** bedarfsmindernd angerechnet werden dürfen, hat das BS,G wie aus dem Zitat deutlich wird, in mehreren Entscheidungen betont. Dieses gilt selbst dann, wenn keine „bereiten Mittel“ vorhanden sind, weil sie sozialwidrig in kurzer Zeit ausgegeben worden sind (vgl. hierzu B 14 AS 33/12 R vom 29.11.2012)

In einer zentralen Entscheidung hat das BSG im Jahr 2008 (BSG Urteil vom 30.9.2008 - B 4 AS 29/07 R) entschieden, dass Einkommen nur bei einer **Unterbrechung der Hilfebedürftigkeit für mindestens einen Monat** (durch in der Regel Erwerbstätigkeit) zu Vermögen wird. Offengelassen hat das BSG damals, wie ein Unterlassen einer erneuten Antragstellung zu werten ist. Nun deutet das BSG an, dass auch bei einem Zufluss während eines Zeitraums, für den kein Antrag gestellt wurde, der aber nach der Erstantragstellung liegt, die Einnahme als Einkommen zu werten ist.

> *Wenn nach der Erstantragstellung ein einmaliges Einkommen erzielt worden ist, ändern allein die erneute Antragstellung oder ihr Unterlassen den "Aggregatzustand" der Einnahme nicht. Sie bleibt nach der weiteren (bezogen auf den Erstantrag) Antragstellung grundsätzlich Einkommen iS des § 11 Abs 1 SGB II.*

Ausnahme bildet, wie geschildert, die Unterbrechung der Hilfebedürftigkeit für mindestens einen Monat aufgrund von Erwerbseinkommen.

Kommentar

Obwohl das BSG nun vieles geklärt hat, bleiben doch einige Dinge unklar, so zum Beispiel:

Auch wer als Alleinerbe eine Sache erbt, die er erst „versilbern“ muss, um davon seinen Lebensunterhalt zu bestreiten, hat nicht sofort „bereite Mittel“. Nach der Rechtsauffassung der Bundesagentur für Arbeit (DH 11.80) sei hier allerdings der § 24 Abs 5 SGB II **analog** anzuwenden und Leistungen nur darlehensweise zu gewähren (Gesetzestext: „Soweit Leistungsberechtigten der sofortige Verbrauch oder die sofortige Verwertung von zu berücksichtigendem Vermögen nicht möglich ist oder für sie eine besondere Härte bedeuten würde, sind Leistungen als Darlehen zu erbringen.“). Gegen die Anweisung der Bundesagentur spricht aber, dass Analogieanwendungen nur dann statthaft sind, wenn eine gesetzliche Regelungslücke besteht. Diese existiert hier aber nicht (so auch Geiger u.a., Leitfaden zum Arbeitslosengeld II, 9. Ausgabe 2012, 311).

Auch in den Punkten, in denen die Entscheidung klar ist, wird sie voraussichtlich oft falsch interpretiert. Ausführlich beschäftigt sich Geiger u.a., Leitfaden zum Arbeitslosengeld II, 9. Ausgabe 2012, unter Berücksichtigung des hier besprochenen Urteils mit der Thematik Erbschaft und Anrechnung als Einkommen. Ein Beispiel sei hier zitiert:

> *„Die Großmutter der 35-jährigen K. verstarb am 9.1.2012. K. ist Alleinerbin. Nach Klärung der Formalitäten, Zahlung von Erbschaftssteuer und der Beerdigungskosten geht am 23.9.2012 ein Betrag von 4.000 Euro auf das Konto der K., die seit 1.4.2010 Alg II bezieht. Vom 1.6.2012 bis zum 30.9.2012*

war K. wegen Einkommens aus einer Beschäftigung nicht hilfebedürftig. Auf ihren Alg II – Antrag zum 1.10.2012 rechnet das Jobcenter die 4.000 Euro als Einkommen an.

Falsch: Der Zufluss des Erbes liegt zwar nach dem Eintritt in den Alg II-Bezug, das Erbe war daher Einkommen, das mangels Verfügbarkeit nicht vor September 2012 angerechnet werden konnte; zum Zeitpunkt des Zugriffs bestand jedoch keine Hilfebedürftigkeit. K. war erst im Oktober 2012 wieder auf Alg II angewiesen; der Zufluss des Erbeinkommens lag also vor dem Eintritt in den ALg II-Bezug nach zwischenzeitlich überwundener Hilfebedürftigkeit und ist deshalb als Vermögen zu werten. K. hat ab Oktober 2012 Anspruch auf Alg II, wenn sie über kein sonstiges Vermögen verfügt." (Geiger u.a., Leitfaden zum Arbeitslosengeld II, 9. Ausgabe 2012, 310 f.)

Datenschutz geht vor Amtsermittlung

Datum: 25.1.2012 Aktenzeichen: B 14 AS 65/11 R

Stichworte:

a) Der SGB II-Leistungsbezug stellt ein schützenswertes „Sozialdatum" dar

b) Die Regelungen des Datenschutzes gehen gegenüber dem Amtsermittlungsprinzip vor

c) Eine Befragung Dritter (Datenerhebung 67a SGB X) ist nicht erlaubt, wenn Anhaltpunkte dafür bestehen, dass schutzwürdige Interessen der Betroffenen beeinträchtigt werden.

d) Eine Übermittlung von Sozialdaten an Dritte (§ 69 SGB X) unterliegt in besonderem Maße der Einschränkung durch das verfassungsmäßige Verhältnismäßigkeitsgebots

Über welche Rechtsfrage hat das BSG entschieden?

Darf das Jobcenter ohne Zustimmung des Leistungsberechtigten den Vermieter kontaktieren, um Informationen bezüglich der anstehenden Kautionsrückzahlung oder des Vorhandenseins von Einbauschränken zu erlangen.

Wie hat das BSG entschieden?

In einer ausführlichen Entscheidung hat das BSG den Datenschutz der SGB II-Leistungsberechtigten gestärkt.

1. Das Bundessozialgericht hat ein Feststellungsinteresse bejaht und damit die Möglichkeit der Klage geklärt.

   Das erforderliche Feststellungsinteresse ist gegeben.

   [...]

   Das berechtigte Interesse folgt vorliegend - wie das LSG zu Recht ausgeführt hat - aus der möglichen Wiederholungsgefahr, dass der Beklagte wiederum unter Verletzung des Anspruchs der Kläger auf Wahrung ihres Sozialgeheimnisses Briefe schreibt oder Telefongespräche führt, wenn sie ggf erneut umziehen müssen oder ähnliche Sachverhalte zu klären sind. (Abs.11)

2. Die Tatsache des SGB II-Leistungsbezugs ist laut BSG eine schützenswertes „Sozialdatum":

   Der Bezug von Leistungen nach dem SGB II durch die Kläger ist ein Sozialdatum iS des § 35 Abs 1 Satz 1 SGB I, § 67 Abs 1 Satz 1 SGB X, weil dies eine Einzelangabe über ihre persönlichen Verhältnisse ist, die vom Beklagten verarbeitet und genutzt wird (vgl nur: Bundesverwaltungsgericht vom 23.6.1994 - 5 C 16.92 - BVerwGE 96, 147: Angabe "Sozialleistung" auf Überweisungsträger) (Abs. 16)

3. Das BSG bestätigt nochmals, dass der § 37 Satz 3 SGB I hier angewendet werden muss. (Dieser lautet: „Das Zweite Kapitel des Zehnten Buches geht dessen Erstem Kapitel vor, soweit sich die Ermittlung des Sachverhalts auf Sozialdaten erstreckt." Im § 20 des Ersten Kapitels des SGB X befindet sich der § 20 Untersuchungsgrundsatz, das Zweite Kapitel regelt den Datenschutz. Dass der Datenschutz vorgehen muss, ist im Grunde selbstverständlich, sonst wäre er hier ja vollkommen unnötig)

   Dass eine Offenbarungsbefugnis nicht aus den (allgemeinen) Vorschriften zur Amtsermittlung hergeleitet werden kann, hat das LSG zu Recht festgestellt, weil die Regelungen über den Datenschutz in § 35 SGB I, §§ 67 ff SGB X denen über die Amtsermittlung in §§ 20 f SGB X gemäß § 37 Satz 3 SGB I vorgehen (Abs. 21)

4. Eine **Datenerhebung nach § 67a** bei Dritten ist nur unter Beachtung der informationellen Selbstbestimmung und der Beachtung des verfassungsrechtlichen Verhältnismäßigkeitsprinzips zulässig. Das BSG widerspricht hier der Argumentation der Vorinstanz. Hierzu die wichtigen Passagen des BSG.

*Schon aus dem Wortlaut der Norm folgt **der Vorrang der Datenerhebung beim Betroffenen und eine Datenerhebung bei anderen Personen und Stellen als Ausnahme** (vgl "nur" in Satz 2). Hintergrund für die Regelung ist das sich aus dem Recht auf informationelle Selbstbestimmung ergebende Prinzip, dass der Betroffene "Herr seiner Daten" bleiben soll und entsprechend dem Grundsatz der Transparenz in der Regel keine Datenerhebung und -übermittlung hinter seinem Rücken erfolgen soll(Abs. 24)*

[…]

*Auch die Voraussetzungen des § 67a Abs 2 Satz 2 Nr 2 Buchst b SGB X, auf die das LSG abgestellt hat, mit den zwei Alternativen - Art der Aufgabe bzw Datenerhebung und unverhältnismäßiger Aufwand - sowie deren gemeinsamen weiteren Voraussetzung, dass **keine Anhaltspunkte dafür bestehen, dass überwiegende schutzwürdige Interessen des Betroffenen beeinträchtigt werden, sind nicht erfüllt.** Denn jedenfalls die zuletzt genannte gemeinsame Voraussetzung ist nicht gegeben, so dass offenbleiben kann, ob die Ermittlungen überhaupt erforderlich waren.(Abs. 27)*

5. Mit der gleichen Argumentation begründet das BSG, dass sich **das Offenbaren des Sozialdatums „SGB II-Leistungsbezug“ auch nicht mit § 69 SGB X Übermittlung von Sozialdaten begründen lässt**.

Nach der vorliegend allein in Frage kommenden Befugnis nach § 69 Abs 1 Nr 1 SGB X ist die Übermittlung von Sozialdaten zulässig, soweit sie erforderlich ist, für die Erfüllung der Zwecke, für die sie erhoben worden sind, oder für die Erfüllung einer gesetzlichen Aufgabe der übermittelnden Stelle. Die Übermittlung für Aufgaben eines Dritten, der eine Stelle iS des § 35 SGB I ist, scheidet aus. (Abs. 34)
[…]

*Grundvoraussetzung für die beiden verbleibenden Alternativen ist, dass die Datenübermittlung erforderlich ist. **Durch das "soweit" im Einleitungssatz von § 69 Abs 1 SGB X als Ausdruck des verfassungsrechtlichen Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes wird die Erforderlichkeit weiter eingeschränkt** (BT-Drucks 8/4022 S 84) und angesichts des Grundsatzes der Datenerhebung beim Betroffenen (§ 67a Abs 2 Satz 1 SGB X) bedarf die Datenübermittlung an Dritte, die keine Stelle iS des § 35 SGB I sind, der besonderen Rechtfertigung (vgl Höfer in Krahmer, Sozialdatenschutz, § 69 RdNr 5.3). (35)*
***Ausgehend von diesem Maßstab war die Erhebung der Daten über die Mietkaution bei dem Haus- und Grundbesitzerverein E. und die Schränke bei dem Ehemann der früheren Vermieterin nicht erforderlich.** Auch insofern kann offenbleiben, ob die begehrten Leistungen überhaupt hätten abgelehnt werden dürfen. Jedenfalls hätten Ermittlungen insoweit zunächst bei den Betroffenen erfolgen müssen. (36)*

Kommentar

Das Urteil ist als Stärkung des Datenschutzes zu begrüßen. Ein großer Teil dessen, was die Außendienste der Jobcenter machen, verstößt gegen den Sozialdatenschutz. Wo nun genau die Linie des „verfassungsrechtlichen Verhältnisgrundsatzes“ verläuft, der im Einzelfall dann doch eine , wurde durch das Urteil selbstverständlich nicht geklärt.

Kein Leistungsausschluss von EU-Bürgern, deren Aufenthaltsgrund nicht nur die Arbeitssuche ist

Datum: 25.1.2012 Aktenzeichen: B 14 AS 138/11R

Stichworte:

a) Besteht neben der Arbeitsuche ein weiterer Aufenthaltsgrund im Sinne des FreizügG/EU, greift nicht der Leistungsausschluss nach § 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB II

b) Ein abgeleitetes Aufenthaltsrecht von Familienangehörigen setzt keine gemeinsamen Wohnsitz voraus

Über welche Rechtsfrage hat das BSG entschieden?

Eine 18-Jährige alleinerziehende EU-Bürgerin (aus Polen, welches nicht dem Europäischen Fürsorgeabkommen angehört) und ihr neugeborenes Kind beantragen Leistungen nach dem SGB II. Als 14-Jährige ist sie mit Ihren Eltern eingereist. Mit 18 bezog sie eine eigene Wohnung. Sie verfügt auch über eine unbefristete Arbeitsberechtigung-EU für berufliche Tätigkeiten jeder Art.

Der SGB II Leistungsträger lehnt den Leistungsanspruch ab, weil sich die Alleinerziehende zur Arbeitssuche aufhalten würde. Ein Daueraufenthaltsrecht nach § 4 a FreizügG/EU besteht noch nicht, da sie sich zum Zeitpunkt der Antragsstellung noch keine 5 Jahre in Deutschland rechtmäßig aufgehalten hat.

Aus europarechtlichen Gründen hat die Vorinstanz (Sozialgericht Berlin – Sprungrevision zum BSG) einen Leistungsanspruch zuerkannt.

Das BSG hat zur europarechtlichen Problematik des Leistungsausschlusses arbeitssuchender EU-Bürger leider keine Entscheidung gefällt, sondern das Urteil mit anderer Begründung bestätigt.

Wie hat das BSG entschieden?

Ein Leistungsausschluss kann nach dem Wortlaut des SGB II nur erfolgen, wenn sich das Aufenthaltsrecht allein aus dem Zweck der Arbeitssuche ergibt. Ob dieses europarechtskonform ist musste das BSG nicht entscheiden, da die Alleinerziehende und damit auch ihr Kind ein weiteres Aufenthaltsrecht haben:

> *Aus dem Wortlaut des § 7 Abs 1 Satz 2 Nr 2 ("Aufenthaltsrecht ( ) allein aus dem Zweck der Arbeitsuche"; vgl auch BT-Drucks 16/688, 13) ergibt sich, dass der Leistungsausschluss von vornherein nicht eingreift, wenn sich ein Ausländer auf ein anderes Aufenthaltsrecht als das zum Zweck der Arbeitsuche berufen kann. Aus dem Aufbau der Norm ist abzuleiten, dass positiv festgestellt werden muss, dass ein Ausländer sich allein zur Arbeitsuche in der Bundesrepublik Deutschland aufhält, denn nur dann kann auch der Leistungsausschluss festgestellt werden.(Abs. 20)*
>
> *Vorliegend hat die Klägerin zu 1 ein (abgeleitetes) **Aufenthaltsrecht als Familienangehörige gemäß § 3 FreizügG/EU**. Sie ist als 14-jährige Jugendliche und somit als noch nicht 21 Jahre alte Verwandte in absteigender Linie (§ 3 Abs 2 Nr 1 FreizügG/EU) mit ihren Eltern in die Bundesrepublik Deutschland eingereist. Ungeachtet der Frage, ob - wovon die Klägerin zu 1 und der Beklagte ausgehen - sie ihr Aufenthaltsrecht von ihrem Vater als selbstständigem Erwerbstätigen ableiten konnte (§ 2 Abs 2 Nr 2 FreizügG/EU), bestand jedenfalls für die Familie ein Recht auf Einreise und Aufenthalt nach § 2 Abs 1 und Abs 2 Nr 5 FreizügG/EU iVm § 4 FreizügG/EU. Während das SG es offengelassen hat, ob die Eltern der Klägerin zu 1 tatsächlich einer selbstständigen oder nichtselbstständigen Beschäftigung nachgegangen sind, hat es aber jedenfalls festgestellt, dass bis zum Jahr 2009 weder die Klägerin zu 1 noch ihre Eltern Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts erhalten hatten. Damit konnten sie auch als nichterwerbstätige Unionsbürger ein Aufenthaltsrecht in Deutschland begründen. Als Familienangehörige hatte die Klägerin zu 1 das Recht, ihre Eltern bzw ihren Vater zu begleiten oder*

> *ihm nachzuziehen (§ 3 Abs 1 Satz 1 FreizügG/EU bzw § 4 FreizügG/EU; vgl HK-AuslR/Hoffmann, 1. Aufl 2008, § 3 FreizügG/EU RdNr 5). (Abs. 21)*

Wichtig für die Praxis ist selbstverständlich, dass das abgeleitete Aufenthaltsrecht sich nicht aus dem elterlichen Aufenthaltsrecht zur Arbeitssuche abgeleitet hat. In diesem Fall bestand das Aufenthaltsrecht aufgrund der selbständigen Tätigkeit des Vaters. Dieses ursprünglich abgeleitete Aufenthaltsrecht geht auch nicht später verloren:

> *Dieses vom Zweck der Arbeitsuche unabhängige Aufenthaltsrecht hat die Klägerin zu 1 nicht wieder verloren. Aus den Worten "begleiten" bzw "nachziehen" in § 3 Abs 1 bzw § 4 FreizügG/EU kann nicht der Schluss gezogen werden, dass - wie das SG meint - das Aufenthaltsrecht als Familienangehöriger nur besteht, wenn der freizügigkeitsberechtigte Unionsbürger, hier die Eltern bzw der Vater, und der begleitende Familienangehörige auf Dauer in einer gemeinsamen Wohnung wohnen (so aber früher Hailbronner, Aufenthaltsbeschränkungen gegenüber EG-Angehörigen, ZAR 1985, 108, 114). (Abs. 22)*

Zudem stellt das BSG klar, dass kein gemeinsamer Wohnsitz maßgebend für das Weiterbestehen des abgeleiteten Aufenthaltsrechts ist:

> *Dass ein ständiger gemeinsamer Wohnsitz nicht als Tatbestandsmerkmal für das abgeleitete Aufenthaltsrecht als Familienangehöriger zugrunde gelegt werden kann, ergab sich im Übrigen auch bereits nach altem Recht aus der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs (EuGH), insbesondere in dem Urteil des EuGH vom 17.9.2002 (C-413/99 - Baumbast und R - EuGHE I 2002, 7091)(Abs. 23)*
>
> […]
>
> *Allein der Umstand, dass die Klägerin zu 1 vor Geburt des Klägers zu 2 aus ihrem Elternhaus ausgezogen ist und eine eigene Wohnung angemietet hat, lässt das abgeleitete Aufenthaltsrecht als Familienangehörige somit nicht entfallen. (Abs. 25)*

Kommentar

Sicherlich hätte man sich ein Urteil gewünscht, dass endlich – zumindest auf Ebene der Sozialgerichtsbarkeit – klärt, ob europarechtlich der Leistungsausschluss von EU-Bürger/innen aufgrund von Arbeitsuche rechtskonform ist.

Aber auch das hier behandelte Urteil eröffnet den Leistungsanspruch in den Fällen, in denen neben der Arbeitssuche noch ein weiteres abgeleitetes Aufenthaltsrecht besteht. Wer ein solches haben kann, ist im § 3 des Gesetzes über die allgemeine Freizügigkeit von Unionsbürgern (FreizügG/EU) geregelt)

Bei der Anrechnung von Kurzarbeitergeld ist ein Erwerbstätigenfreibetrag zu berücksichtigen

Datum:14.3.2012 Aktenzeichen: B AS 18/11 R

Stichworte:

a) Der Erwerbstätigenfreibetrag dient als Anreiz für die Aufnahme und Aufrechterhaltung einer Erwerbstätigkeit

b) Bei Kurzarbeitergeld und auch Insolvenzgeld ist bei der Anrechnung von Einkommen der Erwerbstätigegenfreibetrag abzuziehen

Über welche Rechtsfrage hat das BSG entschieden?

Ist ein Erwerbstätigenfreibetrag bei der Anrechnung von Kurzarbeitergeld (Kug) zu berücksichtigen

Wie hat das BSG entschieden?

Das BSG hat sich wie die Vorinstanz für die Berücksichtigung des Freibetrages ausgesprochen. Ausdrücklich hat sich das BSG aber von der Begründung der Vorinstanz distanziert. Das BSG knüpft den Anspruch auf den Erwerbstätigenfreibetrag an dessen „Anreizfunktion".

> *Die persönlichen Voraussetzungen für den Bezug von Kug stellen gemäß § 172 Abs 1 Nr 1a bzw Nr 2 SGB III ausdrücklich darauf ab, dass Kug nur bezogen werden kann, wenn eine versicherungspflichtige Beschäftigung fortgesetzt wird und das Arbeitsverhältnis nicht gekündigt oder durch Aufhebungsvertrag aufgelöst ist. (Abs. 17)*
>
> *Damit korrespondiert der Gesetzeszweck des § 30 SGB II. Der Erwerbstätigenfreibetrag soll **Anreize zur Aufnahme oder Beibehaltung auch einer nicht bedarfsdeckenden Erwerbstätigkeit geben** (BT-Drucks 15/1516, S 59). Die **Anreizfunktion** ist das entscheidende Bindeglied zwischen dem Instrument des Kug und § 30 SGB II, der keine systematische Ergänzung des § 11 Abs 2 SGB II darstellt, sondern ein Förderinstrument eigener Art ist (BSG Urteil vom 27.9.2011 - B 4 AS 180/10 R - SozR 4-4200 § 11 Nr 40 RdNr 19). Während bei echten Entgeltersatzleistungen die Zielsetzung der Aufnahme oder Weiterführung einer Erwerbstätigkeit auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt ins Leere geht, wird durch das Kug genau dieser - wie bei § 30 SGB II - unterstützende Anreiz geschaffen, trotz vorübergehend nicht bedarfsdeckenden Einkommens aufgrund des Arbeitsausfalls in dem Beschäftigungsverhältnis zu verbleiben. Das Kug dient dazu, die Lücke zwischen dem Arbeitsentgelt, das bei normaler vollzeitiger Arbeit erzielt werden würde, und dem aufgrund des konjunkturell bedingten Arbeitsausfalls tatsächlich erzielten Arbeitsentgelts zu verringern, um es so zu ermöglichen, dass der monatliche Verlust des Arbeitnehmers in Grenzen gehalten wird. Der Leistungsberechtigte geht also tatsächlich einer Erwerbstätigkeit nach und ist durch eigenes Erwerbseinkommen in der Lage, jedenfalls zu einem Teil für seine Lebensgrundlage aus eigenen Kräften zu sorgen, sodass die Absetzbeträge nach § 30 SGB II ihren Sinn und Zweck erfüllen können, einen Anreiz zur Stärkung des Arbeits- und Selbsthilfewillens zu bieten (Abs. 18)*

Kommentar

Damit hat das BSG ein weiteres Mal bestimmt, wann ein Erwerbstätigenfreibetrag abzusetzen ist und wann nicht:

Abzusetzen ist er nun unstrittig bei: Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall, Urlaubs- und Weihnachtsgeld, Kurzarbeitergeld, Insolvenzgeld, Arbeitgeberzuschuss zum Muterschaftsgeld

Nicht abzusetzen bei: Krankengeld, Mutterschaftsgeld, Arbeitslosengeld

So ganz plausibel sind die Abgrenzungen nicht, wie aus folgender Passage deutlich wird:

> *Dementsprechend ist in der genannten Entscheidung des BSG die Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall nach § 3 Abs 1 Satz 1 Entgeltfortzahlungsgesetz als Anspruch auf Arbeitsentgelt qualifiziert worden, von dem der Erwerbstätigenfreibetrag abgesetzt werden kann,* ***weil auch hier die Anreizfunktion dergestalt greift, die Erwerbstätigkeit so bald wie möglich fortzusetzen****, um nicht anschließend auf die niedrigere Entgeltersatzleistung in Form von Krankengeld, bei dem die Absetzmöglichkeit entfällt, verwiesen zu werden.*

Hier dient der Erwerbstätigenfreibetrag dazu möglichst schnell gesund zu werden.

Wichtig:

Aufgrund der Logik der Begründung des BSG ist der Erwerbstätigenfreibetrag auch bei Krankengeld und Nahtlosarbeitslosengeld anzuwenden (Geiger in LPK-SGB II § 11b, Rz. 36), wenn dieses im Rahmen einer stufenweisen Wiedereingliederung erbracht wird. Das Gleiche gilt für Übergangsgeld gem. § 20 SGB IX, das im Rahmen einer innerbetrieblichen Umschulung anstelle einer Ausbildungsvergütung gezahlt wird (Geiger u.a., Leitfaden zum Arbeitslosengeld II, 9. Ausgabe 2012; S. 362)

Zur Frage der Bedarfsgemeinschaftszugehörigkeit von unter 25-Jährigen

Datum: 14.3.2012 Aktenzeichen: B 14 AS 17/11 R

Stichworte:

a) Volljährige Kinder unter 25 Jahren bilden mit Ihren Eltern oder einem Elternteil und dessen Partner eine Bedarfsgemeinschaft, wenn sie in einem „Haushalt" leben

b) In einem „Haushalt leben" bedeutet in einer Wohnung zu leben **und** sich gegenseitig finanziell zu unterhalten **und** eine emotionale Beziehung der Zuwendung untereinander zu haben

c) Die Heranziehung von Stiefeltern und Stiefpartnern ist unter Beachtung der Möglichkeit der Auflösung der Bedarfsgemeinschaft verfassungskonform

Über welche Rechtsfrage hat das BSG entschieden?

Muss ein Stiefvater gegen seinen Willen und unter allen Umständen die volljährige Tochter im Rahmen einer Bedarfsgemeinschaft finanziell unterhalten?

Wie hat das BSG entschieden?

Das BSG antwortet hierauf in Ausführungen, die einen Versuch darstellen, das SGB II verfassungskonform auszulegen. Die Ausführungen bleiben insgesamt sehr interpretationsbedürftig und erfordern eine detaillierte Darstellung.

Im Ergebnis ist festzuhalten: Im verhandelten Fall wird das Einkommen des Stiefvaters zur Deckung des Bedarfs der volljährigen unter 25-Jährigen ***gegen seinen Willen*** herangezogen. Entscheidend ist, dass Stiefvater, Mutter und Tochter eine Bedarfsgemeinschaft bilden.

> *Die Klägerin gehört nach § 7 Abs 3 Nr 4 SGB II als unter 25-jähriges, leibliches Kind eines der erwerbsfähigen Partner dieser Bedarfsgemeinschaft an, weil sie zum einen - wie bereits dargelegt - in Ansehung ihres eigenen Einkommens und Vermögens hilfebedürftig ist. Daneben ist entscheidend, dass* ***sie dem Haushalt der Mutter (der gemeinsam mit deren Ehemann besteht) angehört****, der sich als Schnittstelle von Merkmalen örtlicher (Familienwohnung), materieller (Vorsorge, Unterhalt) und immaterieller Art (Zuwendung, Fürsorge, Begründung eines familienähnlichen Bandes) darstellt (Abs. 19)*

Eine Bedarfsgemeinschaft setzt voraus, dass die volljährigen Kinder unter 25 Jahren mit ihren Eltern oder Elternteilen (nicht unbedingt mit dem Stiefelternteil!)einen **„Haushalt"** bilden. Erst dann lassen sich die Rechtsfolgen, dass das Einkommen der Stiefeltern angerechnet wird, verfassungsrechtlich absichern.

> ***Der Gesetzgeber knüpft nicht an jedes Zusammenleben von einander nicht zur materiellen Unterstützung verpflichteten Personen unter einem Dach die dargestellten Rechtsfolgen****, sondern lediglich an das Zusammenleben in einer Bedarfsgemeinschaft. Die Bedarfsgemeinschaft nach § 7 Abs 3 SGB II ist im Anschluss an die Rechtsprechung des BVerfG zur Bedürftigkeitsprüfung im Recht der Arbeitslosenhilfe bei eheähnlichen Gemeinschaften im Ausgangspunkt als eine Einstands- und Verantwortungsgemeinschaft zu verstehen, die über die Beziehungen in einer reinen Haushalts- und Wirtschaftsgemeinschaft hinausgeht (Abs. 23)*

Im Gegensatz zu einer „reinen Haushalt- und Wirtschaftsgemeinschaft" setzt die Bedarfsgemeinschaft besondere Beziehungen voraus. Wenn minderjährige Kinder in der gemeinsamen Wohnung sind, darf der **Gesetzgeber typisierend erwarten, dass der Stiefpartner mit dem Einstehen für den Partner auch für dessen Kinder einsteht.** Tut er das nicht, stellt sich die Frage, ob die Bedarfsgemeinschaft zwischen den Partnern fortbesteht.

> *Nach der Rechtsprechung des Senats **genügt bei einem minderjährigen Kind das rechtliche Band zwischen ihm und seinem leiblichen Elternteil** als Grundlage für die gesetzgeberische Typisierung, die der Einbeziehung des minderjährigen Kindes in die Bedarfsgemeinschaft zwischen erwachsenen Partnern zugrunde liegt (BSG Urteil vom 13.11.2008 - B 14 AS 2/08 R - BSGE 102, 76 = SozR 4-4200 § 9 Nr 7). Die gesteigerte Elternverantwortung des einen Partners gegenüber dem minderjährigen Kind (vgl § 1626 Abs 1 Satz 1 Bürgerliches Gesetzbuch (BGB)) und das Wissen des anderen Partners um diese Pflicht werden von vornherein Grundlage des Zusammenlebens der Partner und der Lebensgestaltung in der Bedarfsgemeinschaft sein. Hieran darf der Gesetzgeber die Vermutung knüpfen, das gemeinsame Wirtschaften unter diesen Voraussetzungen beeinflusse auch die tatsächlichen Lebensumstände der minderjährigen Kinder der Partner. **Kommen die erwachsenen Partner der gesetzgeberischen ("typisierten") Erwartung nicht nach, für das minderjährige Kind zu sorgen, ist (nur) zu prüfen, ob die Bedarfsgemeinschaft zwischen ihnen (fort)besteht.** Nur die entsprechende partnerschaftliche Bindung zwischen den Erwachsenen, nicht auch ein gesonderter "Einstandswille" gegenüber den minderjährigen Kindern des Partners, bedarf der Überprüfung im Einzelfall. (Abs. 24)*

Bei volljährigen Kindern unter 25 Jahren besteht dieses **„rechtliche Band“** nicht mehr. Es besteht damit die Möglichkeit, dass die Kinder keine Unterstützung erfahren und diese auch nicht einklagen können. **Verfassungsgemäß kann daher die Einbeziehung von unter 25-Jährigen nur dann sein, wenn sie auch tatsächlich im „Haushalt“ aufgenommen worden sind.** Hier knüpft das BSG an seine Rechtsprechung zum Tatbestandsmerkmal de „Haushaltsaufnahme“:

> *Für das Bestehen einer Bedarfsgemeinschaft eines **erwachsenen Kindes im Verhältnis zu seinen (leiblichen) Eltern ist damit entscheidend die Zugehörigkeit zum Haushalt des Elternteils** (vgl bereits BSG Urteil vom 19.10.2010 - B 14 AS 51/09 R - SozR 4-4200 § 7 Nr 23 RdNr 19). Das Bundessozialgericht (BSG) hat das Tatbestandsmerkmal der "Haushaltsaufnahme" von Kindern (das sich etwa in § 2 Abs 1 Bundeskindergeldgesetz (BKGG), in § 56 Abs 2 Sozialgesetzbuch Erstes Buch oder in § 48 Abs 3 Nr 1 Sozialgesetzbuch Sechstes Buch (SGB VI) findet) im Laufe der Zeit mit unterschiedlichen Formulierungen umschrieben und hat insoweit zuletzt auf das **Bestehen einer Familiengemeinschaft abgestellt, die eine Schnittstelle von Merkmalen örtlicher (Familienwohnung), materieller (Vorsorge, Unterhalt) und immaterieller Art (Zuwendung, Fürsorge, Begründung eines familienähnlichen Bandes) darstellt** (vgl zu § 48 SGB VI BSG Urteil vom 31.1.2002 - B 5 RJ 34/01 R - SozR 3-2600 § 48 Nr 6 S 33 mwN). Die Herstellung einer lediglich räumlichen Verbindung im Sinne einer Duldung der Anwesenheit in der Wohnung genügt dagegen nicht (vgl bereits BSGE 29, 292, 293; BSGE 45, 67, 69). Dieser Auslegung schließt sich der Senat für das Recht der Grundsicherung an. **Ein weitergehendes Verständnis des § 7 Abs 3 Nr 4 SGB II dahin, dass jedes Zusammenwohnen erwachsener Kinder mit ihren Eltern unter einem Dach unterschiedslos ein entsprechendes Einstehen für einander zur Folge hat, kann vor dem Hintergrund der Rechtsprechung des BVerfG zur eheähnlichen Gemeinschaft nicht als verfassungsgemäß angesehen werden.** (Abs. 26)*

Führt nun die Weigerung des Steifvaters, seine Steiftochter zu unterhalten, zur Auflösung der Bedarfsgemeinschaft. Verfassungsgemäß kann es ja kaum sein, dass in diesem Fall die bedürftige Stieftochter ohne Hilfe bleibt. Das BSG argumentiert nun aber so, dass die Beziehung und Unterstützung zwischen Stiefvater und Stieftochter direkt keine Rolle spielt:

> *Dabei geht es allerdings **ausschließlich um die Beschreibung der Zugehörigkeit eines volljährigen Kindes zum Haushalt des leiblichen Elternteils**. […]Ist das Kind also in den Haushalt des leiblichen Elternteils aufgenommen, gehört es der über diesen Elternteil vermittelten Bedarfsgemeinschaft zwischen den Partnern an, **ohne dass es einer weitergehenden Prüfung der familienhaften Beziehungen zwischen Kind und Stiefelternteil bedarf**. Ein zusätzlicher Einstandswille seitens des Stiefelternteils ist auch bei erwachsenen Stiefkindern nicht zu fordern (vgl zum minderjährigen Kind bereits BSG Urteil vom 13.11.2008 - B 14 AS 2/08 R - BSGE 102, 76 = SozR 4-4200 § 9 Nr 7 RdNr 30). (Abs. 27)*

Was passiert, wenn der Stiefvater sich weigert, die Stieftochter zu unterstützen, deren Mutter aber sie unterstützen würde, es aber nicht kann? Hier müsste nun laut BSG geprüft werden, ob die Bedarfsgemeinschaft zwischen der Mutter und ihrem Partner (Stiefvater) noch besteht. Spätestens hier wird das BSG-Urteil, das die Bedarfsgemeinschaft zwischen Steifvater und Stieftochter nur über die jeweilige Beziehung zur Mutter definiert, inkonsistent. Wenn die leibliche Mutter mit ihrem Partner (Stiefvater) verheiratet ist, geht die Prüfung schnell vonstatten: Ehepartner ohne Trennungswillen bilden immer eine Bedarfsgemeinschaft. Hier gilt**: Eines kann der Fall sein, ohne dass ein anderes der Fall ist.** Der Stiefvater steht zu seiner Partnerin, aber nicht zu dessen erwachsener Tochter. Vielleicht hat er sogar gute Gründe dafür. Der Wille für den Partner einzustehen, heißt nicht, dass damit der „Einstehenswille" des Partners zu dem eigenen wird. Er kann es werden, muss es aber nicht.

> *Mit dieser Auslegung des Begriffs "dem Haushalt angehörenden" Kinder werden nur solche (auch faktische) Elterngemeinschaften erfasst, in denen einerseits die Bindungen zwischen Elternteil und Partner so eng sind, dass von ihnen ein gegenseitiges - auch wirtschaftliches - Einstehen in den Not- und Wechselfällen des Lebens erwartet werden kann (BSG Urteil vom 13.11.2008 - B 14 AS 2/08 R - BSGE 102, 76 = SozR 4-4200 § 9 Nr 7 RdNr 46) und in denen andererseits zumindest zwischen leiblichem Elternteil und erwachsenem Kind über das bloße Zusammenleben hinaus eine weitergehende Familienbeziehung erkennbar wird.* ***Dies ist notwendig, aber auch ausreichend für die gesetzgeberische Annahme, dass das Existenzminimum in solchen Gemeinschaften auch durch das Einkommen und Vermögen des Stiefelternteils gesichert ist.*** *(Abs. 28)*

Genau hier irrt aber das BSG, wenn es an anderer Stelle argumentiert, **dass der gesetzlichen Annahme eines Einstehens ein subjektiver Wille des Einstehens gegenüber stehen muss (vgl. z.B. Abs. 26 in der zitierten Entscheidung)** , wenn es rechtlich keine Unterhaltsverpflichtung gibt. Während das volljährige Kind und der Elternteil berechtigt sind die Haushaltsaufnahme willentlich zu beenden, besteht diese Möglichkeit– laut BSG - für den Stiefelternteil nicht:

> *Ist die* ***Haushaltsaufnahme einmal erfolgt, kann sie vom Elternteil oder vom volljährigen Kind durch willentliches Verhalten dadurch beendet werden****, das die Voraussetzungen* ***mindestens eines der drei genannten Kriterien für die Begründung der Haushaltsaufnahme dauerhaft nicht mehr erfüllt wird*** *(vgl erneut zu § 48 SGB VI BSG Urteil vom 30.8.2001 - B 4 RA 109/00 R - SozR 3-2600 § 48 Nr 5 S 29).* ***Auch bei einem Zusammenleben unter einem Dach (nicht notwendigerweise in getrennten Wohnungen) kann bei erwachsenen Kindern damit von getrennten Haushalten und also zwei Bedarfsgemeinschaften auszugehen sein.*** *(Abs. 29)*

Die Freiheit des Stiefelternteils besteht dann nur darin, faktisch nicht für das Stiefkind einzustehen, so dass dieses die Zugehörigkeit zum Haushalt bestreitet.

> *Ein Konflikt zwischen den Mitgliedern einer Bedarfsgemeinschaft, der in der* ***(ernstlichen) Weigerung einer materiellen und/oder immateriellen Unterstützung der Eltern für ihre erwachsenen Kinder mündet, berechtigt (volljährige) Kinder und Eltern zur grundsicherungsrechtlich folgenlosen Auflösung des gemeinsamen Haushalts****. Nur eine entsprechend enge Auslegung des § 22 Abs 2a SGB II wahrt die von Verfassungs wegen zu schützenden Belange der Mitglieder einer Bedarfsgemeinschaft. (Abs. 30)*

Nichts anderes kann m.E. auch gelten, wenn die ernstliche Weigerung einer Unterstützung von dem Stiefelternteil ausgeht.

Große Bedeutung hat das Urteil allerdings für U-25-Jährige, die ausziehen möchten. Wenn das Verhältnis zwischen Eltern und Kindern nicht mehr den Vorgaben einer „Haushaltsaufnahme" entspricht kann es willentlich aufgelöst werden. Es entstehen zwei Bedarfsgemeinschaften, und bei einem Auszug ist nicht mehr eine gesonderte Feststellung der Erforderlichkeit notwendig.

> *Wie bereits dargelegt, ist vor allem § 22 Abs 2a Satz 2 Nr 1 SGB II aF (und damit auch § 20 Abs 2a SGB II aF) dahin auszulegen, dass die ernstliche Weigerung der Verteilung der Mittel durch die Eltern bzw den Elternteil einen schwerwiegenden Konflikt im Sinne dieser Vorschrift darstellt, der zur grundsicherungsrechtlich folgenlosen Auflösung des gemeinsamen Haushalts berechtigt. Macht die*

junge Erwachsene - wie vorliegend - von diesem Entscheidungsrecht keinen Gebrauch, verknüpft der Gesetzgeber damit zulässig die Vermutung, sie könne ihren Hilfebedarf ganz oder teilweise durch innerhalb der Bedarfsgemeinschaft vorhandenes Einkommen oder Vermögen decken. (Abs. 35)

Kommentar

Diese Entscheidung kann ist ein Versuch, Argumente für die Verfassungsmäßigkeit der Heranziehung von Stiefeltern zu schaffen. Das BVerG wird im Jahr 2013 über diese Frage entscheiden. Ungeachtet dessen, bietet die vom BSG präziser bestimmte Bedarfsgemeinschaft zwischen Eltern und erwachsenen Kindern, einen neuen Weg zur Auflösung konfliktträchtiger Bedarfsgemeinschaften. Insbesondere wird – entgegen der bisherigen Praxis der SGB II-Leistungsträger – die Möglichkeit eröffnet, dass U-25-Jährige und ihre Eltern, auch wenn sie unter einem Dach leben, zwei Bedarfsgemeinschaften (zumindest bis ein Auszug erfolgen kann) bilden.

Keine Freibeträge bei übergegangen Unterhaltsansprüchen

Datum: 14.3.2012 Aktenzeichen: B 14 AS 98/11 R

Stichworte:

a) Die Berücksichtigung von Freibeträgen bei Einkommen setzt voraus, dass das Einkommen **direkt** dem Leistungsberechtigten zufließt.

b) Die Höhe des Anspruchsübergangs richtet sich danach, welche Aufwendungen bei rechtzeitiger Zahlung an den Leistungsberechtigten, eingespart worden wären. **Der Anspruch geht also immer unter Abzug der Freibeträge über**.

c) Der in Höhe der Freibeträge nicht übergegangene Betrag bleibt als Anspruch bei dem Leistungsberechtigten.

Über welche Rechtsfrage hat das BSG entschieden?

Haben Leistungsberechtigte Anspruch auf die Berücksichtigung eines Freibetrags (hier 30,- € Versicherungspauschale) wenn ein Unterhaltsanspruch direkt an das Jobcenter gezahlt wird?

Wie hat das BSG entschieden?

Das BSG verneint dieses, weil der Einkommensbegriff voraussetzt, dass die Einnahme tatsächlich dem Leistungsberechtigten direkt zufließt. Allerdings hat das BSG entschieden, dass der Übergang der Ansprüche auf die Summe beschränkt ist, die bei rechtzeitiger Zahlung eingespart worden wäre. Hat zum Beispiel ein Partner einen Ehegatten-Unterhaltsanspruch in Höhe von dreihundert Euro, geht dieser nur abzüglich der Versicherungspauschale (und ggf. anderer absetzbarer Aufwendungen) auf das Jobcenter über.

Im verhandelten Fall hat der SGB II-Leistungsträger im guten Glauben darauf hingewirkt, dass der Unterhaltsverpflichtete den gesamten Unterhalt an ihn gezahlt hat. Was nun? Das BSG sieht hier keine Rechte der Klägerin verletzt.

> *Der Beklagte hat damit zwar die Reichweite des gesetzlichen Anspruchsübergangs nach § 33 SGB II verkannt, soweit er darauf hingewirkt hat, dass der geschiedene Ehemann den gesamten Unterhaltsanspruch an ihn zahlt. Ansprüche der Klägerin gegen den Beklagten, über die der Senat zu befinden hätte, erwachsen daraus aber nicht. (Abs. 22)*

Kommentar

Das BSG liefert einen weiteren Grund dafür, Unterhaltsansprüche selbst geltend zu machen oder deren Rückübertragung im Einvernehmen mit dem Jobcenter zu betreiben.

Bei Gutschriften im Bereich der Heiz- und Betriebskosten spielt es keine Rolle, wer ursprünglich die Zahlungen geleistet hat.

Datum:22.3.2012 Aktenzeichen: B 4 AS 139/11 R

Stichworte:

a) Maßgeblich bei der Anrechnung einer Heizkostengutschrift sind die Verhältnisse im Monat des Zuflusses der Gutschrift

b) Es kommt nicht darauf an, welche Personen ursprünglich die Zahlungen geleistet haben, die zur Gutschrift führen

c) Existieren Ansprüche von mittlerweile ausgezogenen Dritten auf einen Teil der Gutschrift, bleiben diese „als Schulden" bei der Anrechnung unbeachtlich.

Über welche Rechtsfrage hat das BSG entschieden?

Eine volljährige Tochter bewohnte mit ihren SGB II-leistungsberechtigten Eltern eine gemeinsame Wohnung. Ihren Wohnanteil bestritt sie mit ihrem BAföG. Nachdem die Tochter ausgezogen ist, erhielten die Eltern eine Gutschrift aus der Wärmeenergieabrechnung. Die Tochter machte geltend, dass rechtlich ihr ein Drittel der Gutschrift zustehen würde. Der SGB II-Leistungsträger rechnete die Gutschrift in voller Höhe (ohne Berücksichtigung der Forderung der Tochter) als Einkommen an. Die Eltern klagten erfolgreich bis zum LSG, dass nur zweidrittel der Gutschrift anzurechnen wäre. Hiergegen legte der SGB II-Leistungsträger Revision ein.

Wie hat das BSG entschieden?

Das BSG gab dem SGB II-Leistungsträger Recht. Das BSG folgt hier strikt dem Zuflussprinzip:

> *Entscheidend ist insoweit nicht, wie das Einkommen erwirtschaftet wurde, und für welche Zeit die Kosten angefallen sind, sondern* ***allein die Verhältnisse im Zeitpunkt der Berücksichtigung****. Dass die gemeinsame Tochter des Klägers und seiner Ehefrau wie das LSG bindend festgestellt hat im Jahre 2006 für ein Drittel der Aufwendungen der Betriebs- und Heizkosten aufgekommen ist, ist demnach grundsicherungsrechtlich unbeachtlich.* ***§ 22 Abs 1 S 4 SGB II differenziert nicht nach dem Ursprung der Rückzahlungen oder Guthaben.*** *Nach dessen Wortlaut mindern Rückzahlungen und Guthaben, die den Kosten der Unterkunft und Heizung zuzuordnen sind, die nach dem Monat der Rückzahlung oder der Gutschrift entstehenden Aufwendungen. Eine Beschränkung auf Abrechnungen, die allein aus Zahlungen des Leistungsberechtigten resultieren, ist der Norm nicht zu entnehmen.* ***Genauso wie Guthaben, die aus Zeiten stammen, zu denen keine Hilfebedürftigkeit bestand, zu berücksichtigen sind, ist es unerheblich, wer die Zahlungen getätigt hat*** *(vgl LSG Baden-Württemberg Urteil vom 20.1.2010 L 3 AS 3759/09 Juris) (Abs. 19)*

Kommentar

Wer sich in die Lage der Tochter versetzt, wird das BSG-Urteil erst einmal als Unrecht empfinden. Unter dem Gesichtspunkt der Bedarfsdeckung ist es aber durchaus verstehbar, zumal auch im anderen (wesentlich häufigeren) Fall gilt: Hätten die Eltern eine Nachzahlung leisten müssen, wäre der Leistungsträger auch zur vollen Übernahme verpflichtet gewesen, auch wenn ursprünglich die Tochter von den zu geringen Vorauszahlungen profitiert hätte.

Anders verhält es sich bei Gutschriften im Bereich der Haushaltsenergie (vgl. **B 14 AS 185/10 R vom 23.8.2011** und meine kritische Einschätzung dieser Entscheidung in meiner Rechtsprechungsübersicht zum Jahr 2011 – siehe www.sozialpaedagogische-beratung.de unter dem Menü „SGB II Infos")

Bestimmung der Richtwerte für angemessene Unterkunftskosten, wenn kein schlüssiges Konzept ihrer Ermittlung seitens des Jobcenter vorliegt

Datum: 22.3.2012 Aktenzeichen: B 4 AS 16/11R

Stichworte:

a) Wird ein Fehlen eines schlüssigen Konzeptes festgestellt, muss ermittelt werden, ob die Datengrundlage für die Entwicklung eines schlüssigen Konzeptes vorhanden ist

b) Grundsätzlich muss hierzu zuerst ein plausibler Vergleichsraum bestimmt werden

c) Erst wenn sich auch im Nachhinein kein Konzept entwickeln lässt, kann auf die Wohngeldtabelle plus 10 % zurückgegriffen werden

Über welche Rechtsfrage hat das BSG entschieden?

Darf auf die rechte Spalte der Wohngeldtabelle zur Bestimmung der Angemessenheit von Unterkunftskosten zurückgegriffen werden, wenn es seitens des SGB II-Leistungsträgers kein schlüssiges Konzept gibt, anhand dessen die Richtwerte der „abstrakten" Angemessenheit (sog. Mietobergrenzen) bestimmt wurden?

Wie hat das BSG entschieden?

Das BSG hat dieses verneint. Bevor auf die Wohngeldtabelle zurückgegriffen werden kann, muss zusätzlich geprüft werden, ob es eine Datengrundlage gibt, auf der eine schlüssige Ermittlung aufbauen könnte. Erst wenn auch diese Grundlage nicht vorhanden ist, kann auf die Notlösung Wohngeldtabelle zurückgegriffen werden. Da die Wohngeldtabelle einem anderen Zweck dient und nicht das Vorhandensein von Wohnraum laut Tabelle garantiert, ist ein Sicherheitszuschlag in Höhe von 10 %zu gewähren.

Kommentar

Die Entscheidung des BSG ist in zweierlei Hinsicht von großer Bedeutung:

1. Die regionale Spreizung der Wohngeldtabelle in Mietstufen zwischen Regionen mit hohen Wohnkosten und Regionen mit niedrigen Wohnkosten, entspricht nicht den gravierenden regionalen Unterschieden. Die Wohngeldtabellenwerte für Städte mit dem teuersten Wohnraum, wie z.B. München liegen 40 Prozent über den niedrigsten Werten, wie z.B. in Plauen oder Hof. Tatsächlich betragen die Durchschnittsangebotsmieten aber in München ziemlich genau das Dreifache.

   Zur Verdeutlichung sei hier das Beispiel des 1-Personen-Haushalts genannt:

   - Von 31 Mietangeboten bei Immobilienscout24 liegen in Hof 22 Wohnungen innerhalb der Wohngeldtabelle plus 10 Prozent.
   - Von 239 Mietangeboten in München und Umgebung liegt kein einziges Angebot innerhalb der Grenzen von Wohngeld plus 10 Prozent.

   Leistungsberechtigte in ländlichen Regionen fahren mit der Wohngeldtabellenregelung meist relativ gut. Die Erhöhung des Sicherheitszuschlags durch das BSG auf 10 Prozent gegenüber 5 Prozent der Vorinstanz ist begrüßenswert.

2. Wenn das Fehlen eines schlüssigen Konzepts dazu führen würde, dass in Ballungsräumen mit sehr hohen Mieten die Wohngeldtabelle zur Bestimmung der Angemessenheitsrichtwerte herangezogen werden würde, wäre das fatal. Auch hier ist das BSG-Urteil zu begrüßen. Gerade in diesen Regionen hoher Wohnkosten gibt es in der Regel qualifizierte Mietspiegel die auf Datenerhebungen zurückgreifen, die auch eine Ermittlung der Angemessenheitsgrenzen zulassen. Wenn diese Daten vorhanden sind, ist aber ein Rückgriff auf die Wohngeldtabelle nicht statthaft.

Erklärungen von Leistungsberechtigten, die unter Umgehung einer Rechtsvorschrift einen Verzicht auf Sozialleistungen darstellen, sind unwirksam

Datum: 22.3.2012 Aktenzeichen: B 4 AS 26/10R

Stichworte:

a) Die Aufrechnung von Mietkautionsdarlehen **vor dem 1.4.2011** war auch dann rechtswidrig, wenn der Leistungsberechtigte sich zur Aufrechnung bereit erklärte

b) „Freiwillige" Erklärungen von Leistungsberechtigten, die unter Umgehung einer Rechtsvorschrift einen Leistungsverzicht darstellen, sind unwirksam (wichtig: wenn Anspruch auf Zuschuss mit „freiwilligem Einverständnis" als Darlehen gewährt wird

c) Das BSG äußert – wenn auch sehr „leise" – Zweifel daran, ob die Aufrechnung von Kautionsdarlehen während des Leistungsbezugs dem verfassungsgerichtlichen Vorgaben der Garantie des soziokulturellen Existenzminimums entspricht

Über welche Rechtsfrage hat das BSG entschieden?

Durfte der SGB II-Leistungsträger nach der alten Rechtslage vor dem 1.4.2011 ein Kautionsdarlehen mit der laufenden Hilfe zum Lebensunterhalt ratenweise aufrechnen, wenn der Leistungsberechtigte eine entsprechende Erklärung, von der das Jobcenter die Darlehensgewährung abhängig gemacht hat, unterschrieben hat?

Wie hat das BSG entschieden?

Nein, sagt das BSG. Es hat entschieden, dass eine Erklärung gegenüber dem SGB II-Leistungsträger, das Kautionsdarlehen während des Leistungsbezugs per Abtretung eines Teils des Regelbedarfs zu tilgen, unwirksam ist.

Aufgrund der gesetzlichen Änderungen wird seit dem 1.4.2011 jedes Darlehen durch Aufrechnung in Höhe von 10 Prozent des Regelbedarfs getilgt. Die BSG-Entscheidung spielt insofern aber noch eine Rolle, wenn die Wirksamkeit von anderen „freiwilligen" Abtretungserklärungen oder impliziten Leistungsverzichtserklärungen gegenüber dem Jobcenter beurteilt werden soll.

Ein Beispiel einer unwirksamen „Verzichtserklärung":

Nach Umzug von einer Zwei- in eine Dreizimmerwohnung beantragt die Alleinerziehende mit zwei Kindern einen Zuschuss für das weitere nun notwendige Kinderzimmer. Das Jobcenter lehnt die Gewährung eines Zuschusses (als Erstausstattung ab), gewährt aber ein Darlehen (unabweisbarer Bedarf), wenn sich die Mutter schriftlich dazu bereit erklärt, dass dieses monatlich in Höhe von 50 Euro mit dem Regelbedarf aufgerechnet wird. Die Mutter unterschreibt. Gegen die Aufrechnung legt sie Widerspruch ein. Da eine Erstausstattung als Zuschuss die rechtlich korrekt zu gewährende Leistung gewesen wäre, stellt der Erklärung einen unwirksamen Verzicht dar.

Das rechtliche Argument des BSG im Einzelnen:

> *Nach § 46 Abs 2 SGB I ist der Verzicht auf Ansprüche auf Sozialleistungen unwirksam, soweit durch ihn andere Personen oder Leistungsträger belastet oder Rechtsvorschriften umgangen werden. Eine ausdrückliche Bestimmung dazu, wann eine Umgehung von Rechtsvorschriften vorliegt, existiert nicht (Gitter in: Bochumer Kommentar zum SGB, Allgemeiner Teil, 1979, § 46 RdNr 14). […] Zur Unwirksamkeit eines Verzichts durch Umgehung von Rechtsvorschriften finden sich keine Ausführungen. Gleichzeitig wird deutlich, dass weitere Umstände ("insbesondere") eine Unwirksamkeit des Verzichts begründen können. Ob eine Umgehung von Rechtsvorschriften vorliegt, ist anhand des*

> *Sinns und Zwecks der das konkrete Sozialrechtsverhältnis zwischen Leistungsberechtigten und Sozialleistungsträger prägenden Rechtsvorschriften zu beurteilen. [...]. Dies ist hier der Fall. (Abs. 20)*
>
> ***Es handelt sich um den Versuch des Grundsicherungsträgers, unter Absehen von den speziellen Voraussetzungen und Grenzen des SGB I und des SGB II das grundsätzliche Verbot der Aufrechnung bzw Einbehaltung von existenzsichernden Leistungen zu umgehen** (vgl zur Unwirksamkeit eines "erwirkten Verzichts" durch den Sozialhilfeträger: Krahmer in LPK-SGB I, 2. Aufl 2007, § 46 SGB I RdNr 12). Nach den nicht mit zulässigen und begründeten Revisionsrügen angegriffenen und damit für den Senat bindenden Feststellungen des LSG (§ 163 SGG) hat der Beklagte die Mietkaution hier nur unter der Voraussetzung bewilligt, dass sich der Kläger zur Unterzeichnung der Erklärung vom 25.2.2008 verpflichtet und die Abgabe der Erklärung selbst veranlasst. Wie oben bereits dargelegt, ergibt sich jedoch weder aus der Aufrechnungsregelung des § 51 SGB I noch aus einer analogen Anwendung des § 23 Abs 1 S 3 SGB II eine Berechtigung des Beklagten zur Einbehaltung von Teilen der Regelleistung zur Rückzahlung eines Mietkautionsdarlehens. **Mit diesem Verzicht würden daher die für den streitigen Zeitraum geltenden gesetzgeberischen Wertentscheidungen zur Ausgestaltung des Grundrechts auf Gewährleistung eines menschenwürdigen Existenzminimums unterlaufen. (Abs. 21)***

Im Einzelfall kann es sinnvoll sein, die rechtwidrige „Verzichtserklärung“ zu unterschreiben, um die Leistung zu erhalten. Gegen die später erfolgende Aufrechnung kann dann Widerspruch eingelegt werden.

Kommentar

Meines Erachtens bietet das BSG-Urteil aber auch Anhaltspunkte dafür, dass die Aufrechnung von Kautionsdarlehen auch verfassungsrechtliche Bedenken beim BSG auslöst. Daher geht mein Kommentar hier über das zitierte Urteil hinaus.

Ob die Tilgungsvorschrift, die keine Ausnahme kennt und auch Kautionsdarlehen umfasst, verfassungsgemäß ist, wird z.T. in Frage gestellt (vgl. z.B. SG Berlin vom 30.9.2011, S 37 AS 24431/11 ER). Das BSG äußert sich hierzu nicht direkt, da diese Frage im verhandelten Fall, dem die Rechtslage vor dem 1.4.2011 zugrunde lag, keine Rolle gespielt hat.

Allerdings führt das BSG aus:

> *Die mit Wirkung zum 1.4.2011 eingefügte Neuregelung des § 42a Abs 2 SGB II, wonach Rückzahlungsansprüche aus Darlehen (ua für Mietkautionen) ab dem Monat, der auf die Auszahlung folgt, durch monatliche Aufrechnung in Höhe von 10 % des maßgeblichen Regelbedarfs getilgt werden, stellt vor diesem Hintergrund eine echte Rechtsänderung dar (**ungenau ist die Gesetzesbegründung in BT-Drucks 17/3404 S 51, 116, wenn dort - für die auch erfasste Tilgung von Mietkautionsdarlehen, also für sämtliche Darlehensarten - darauf abgestellt wird, dass - bisher nur für einmalige Bedarfe des Lebensunterhalts - geschütztes Vermögen dem Hilfebedürftigen ja gerade belassen werde, um besondere Bedarfe zu decken und notwendige Anschaffungen zu tätigen**). (Abs. 16)*

Nachdem das BSG auf die ungenaue Gesetzesbegründung hingewiesen hat, folgen die „leisen Töne“ eines Zweifels an der Verfassungsmäßigkeit der Aufrechnung von Kautionsdarlehen:

> *Zudem ist die Regelung des § 23 Abs 3 SGB II eng auszulegen, weil das verfassungsrechtliche Existenzminimum nach Art 1 iVm Art 20 Abs 1 GG betroffen ist. Der vom BVerfG in seinem Urteil vom 9.2.2010 (1 BvL 1/09, 1 BvL 3/09, 1 BvL 4/09 - juris RdNr 136) betonte Grundsatz, dass die Gewährleistung eines menschenwürdigen Existenzminimums durch einen gesetzlichen Anspruch gesichert sein muss, betrifft - als Kehrseite der Anspruchsgewährung - auch den Eingriff in das gesetzlich geregelte Existenzminimum, wie sich auch weiteren Regelungen des SGB II, etwa § 31 SGB II, entnehmen lässt. **Eine analoge Anwendung des § 23 Abs 1 S 3 SGB II auf andere Darlehen als solche nach § 23 Abs 1 S 1 SGB II beinhaltet die Gefahr einer Bedarfsunterdeckung bei den laufenden Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts, die zumindest einer gesetzlichen Regelung bedarf. (Abs. 18)***

Die aufgrund hoher Darlehenstilgungen langfristige Unterschreitung des „normalen“ durch den Regelbedarf garantierten Existenzminimums, hat das SG Berlin in oben zitiertem Beschluss sogar bewogen, einen Anordnungsgrund für den einstweiligen Rechtsschutz zu bejahen. Hier setzt sich die richtige Erkenntnis durch, dass die Bedarfslage von Leistungsberechtigten nicht allein durch die Betrachtung des Kalendermonats zu erfassen ist. Die oft von den Sozialgerichten angewandte Regel, einen Anordnungsgrund dann anzunehmen, wenn der Bedarf um mehr als 30 Prozent unterschritten wird, kann nicht bei dauerhaften Bedarfsunterschreitungen angewendet werden. Hier fehlt es an der Möglichkeit durch Verschiebung von Anschaffungen gegenwärtige Unterdeckungen zu kompensieren. Eine Aufrechnung des Mietkautionsdarlehens mit dem Regelbedarf widerspricht der Logik des SGB II insofern als im Regelbedarf kein Betrag für Kautionen enthalten ist. Die Begründung der Aufrechnung unabweisbarer Bedarfe, die im Regelbedarf berücksichtigt wurden, lautet: Einmalige Bedarfe (z.B: Kühlschrank, Winterkleidung) wurden mit Durchschnittsbeträgen im Regelbedarf berücksichtigt. Diese Beträge sollen im Leistungsbezug angespart werden. Zum Schutz dieser Ansparung gibt es einen speziellen Vermögensfreibetrag in Höhe von 750 Euro pro Person. Besteht nun ein Bedarf ohne dass eine Ansparung vorhanden ist, kann diese gewissermaßen als Aufrechnung in der Zukunft realisiert werden. Für die Kaution ist aber nichts im Regelbedarf vorgesehen. Die Kautionsaufrechnung führt also zu einer „systemfremden“ Bedarfsunterdeckung.

Leistungsanspruch für Studierende im Urlaubssemester nur wenn sie Studium tatsächlich nicht betreiben

Datum: 22.3.2012 Aktenzeichen: B AS 102/11 R

Stichworte:

a) Der Leistungsausschluss von Studierenden besteht auch im Urlaubssemester, wenn sie organisationsrechtlich der Hochschule angehören **und** ihr Studium tatsächlich betreiben

Über welche Rechtsfrage hat das BSG entschieden?

Sind Studierende im Urlaubssemester prinzipiell leistungsberechtigt?

Wie hat das BSG entschieden?

Das BSG folgt der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts zum BAföG. Grund hierfür ist, dass sich der Leistungsausschluss in § 7 Abs. 5 an der grundsätzlichen BAföG-Förderbarkeit eines Ausbildungsabschnittes orientiert.

§ 7 Abs. 5 SGB II lautet:

> *„(5) Auszubildende, deren Ausbildung im Rahmen des Bundesausbildungsförderungsgesetzes oder der §§ 51, 57 und 58 des Dritten Buches dem Grunde nach förderungsfähig ist, haben über die Leistungen nach § 27 hinaus keinen Anspruch auf Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts.“*

Entsprechend argumentiert das BSG:

> *Voraussetzung für die Förderungsfähigkeit einer Ausbildung dem Grunde nach ist zunächst der **"Besuch"** einer Ausbildungsstätte (im Sinne der organisatorischen Zugehörigkeit zu dieser Ausbildungsstätte, vgl dazu im Einzelnen Ramsauer/Stallbaum/Sternal, BAföG, 4. Aufl 2005, § 2 RdNr 98 f), die sich den in § 2 Abs 1 BAföG genannten Ausbildungsgattungen zuordnen lässt. **Nach ständiger Rechtsprechung des BVerwG besucht ein Auszubildender eine Ausbildungsstätte, solange er dieser organisationsrechtlich angehört und die Ausbildung an der Ausbildungsstätte tatsächlich betreibt** (vgl BVerwGE 49, 275; 55, 288; 57, 21). Bei einer Hochschulausbildung begründet der Auszubildende seine Zugehörigkeit zu der Universität durch die Immatrikulation, die ihrerseits die Einschreibung in eine bestimmte Fachrichtung notwendig macht (BVerwG Urteil vom 28.11.1985 - BVerwG 5 C 64/82, FamRZ 1986, 397). **Es kommt mithin bei einem Urlaubssemester für die Förderfähigkeit dem Grunde nach sowohl auf die organisationsrechtliche Zugehörigkeit des Studierenden zu der Ausbildungsstätte an, die mit einer bestimmten Fachrichtung verknüpft sein muss, als auch auf ein tatsächliches Betreiben des Studiums**. (Abs. 16)*
>
> *Hieraus folgt: Gehört der Studierende der Hochschule organisationsrechtlich auch im Urlaubssemester an, greift der Ausschluss von den Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach § 7 Abs 5 S 1 SGB II immer dann, wenn er die Ausbildung auch tatsächlich betreibt. **Ein Anspruch auf Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem SGB II ist hingegen gegeben, wenn der Studierende während des Urlaubssemesters entweder aus organisationsrechtlichen Gründen der Hochschule nicht mehr angehört oder die organisationsrechtliche Zugehörigkeit zwar weiterhin vorliegt, er sein Studium jedoch tatsächlich nicht betreibt. (Abs. 17)***

Ob jemand sein Studium im Urlaubssemester betreiben kann, kommt auf die jeweiligen Hochschulgesetze der Länder und ihrer Verordnungen an.

Kommentar

Viele Studierende mit Kind nutzen Urlaubssemester, um das Studium mit geringerer Intensität weiter zu betreiben. Genau dieses wird Ihnen im Falle eines Urlaubssemesters innerhalb der Elternzeit durch die Hochschulge-

setze und zugehörigen Verordnungen ermöglicht (z.B. in Hessen, Bayern). Ein BAföG-Anspruch während eines solchen Urlaubsemesters ist strittig. Hier kommt es darauf an, ob die Intensität des Betreibens als ausreichend gewertet wird. Vielen Studierenden mit Kind wäre natürlich ein SGB II Leistungsbezug lieber.

Die Verlängerung der BAföG-Höchstförderdauer ist zwar möglich, beträgt aber immer nur ein Semester pro Lebensjahr des Kindes.

Gerade bei nicht sehr intensivem Betreiben des Studiums kann ein SGB II-Leistungsbezug vorteilhaft sein.

Zur Information:

Nach der Verwaltungsvorschrift zu § 15 Abs. 3 Nr. 5 werden folgende Zeiten als angemessene Förderverlängerung angesehen:

Schwangerschaft: 1 Semester
bis zur Vollendung des 5. Lebensjahres des Kindes: 1 Semester pro Lebensjahr
für das 6. und 7. Lebensjahr des Kindes: insgesamt 1 Semester
für das 8. bis 10. Lebensjahr des Kindes: insgesamt 1 Semester
Zu beachten ist, dass im Regelfall Voraussetzung für eine Verlängerung der Förderung ist, dass trotz Schwangerschaft/Kindeserziehung, auf ein Semester bezogen, überwiegend das Studium betrieben wird.

(nach Nicola Pridik, Aufsatz unter www.bafög-rechner.de)

Der Bezug einer ausländischen Altersrente führt unabhängig vom Alter zum Leistungsausschluss

Datum: 16.5.2012 Aktenzeichen: B 4 AS 105/11 R

Stichworte:

a) Der Bezug einer gesetzlichen Altersrente führt unabhängig vom Alter zum Leistungsausschluss

b) In diesen Fällen entsteht ein SGB XII-Leistungsanspruch

Über welche Rechtsfrage hat das BSG entschieden?

Führt der Bezug einer ausländischen gesetzlichen Altersrente zu einem Leistungsausschluss? Wenn ja, warum verstößt der Leistungsausschluss nicht gegen den Gleichbehandlungsgrundsatz?

Wie hat das BSG entschieden?

Der Leistungsausschluss wurde vom BSG bejaht. Gleichzeitig wurde der Anspruch nach dem SGB XII bestätigt.

> *Soweit der Bezug einer ausländischen Altersrente bereits ab einem jüngeren Lebensalter als nach deutschem Recht möglich ist, kann hierin ebenfalls keine Ungleichbehandlung erblickt werden. Hier stellt auf einfachrechtlicher Ebene das Kriterium der Vergleichbarkeit der ausländischen Rentenleistung mit der deutschen Altersrente die Verhältnismäßigkeit des Ausschlusses sicher (Abs. 36).*

Das BSG bejaht auch die Pflicht, die ausländische Rente frühestmöglich zu beantragen.

Kommentar

Diese Entscheidung ist tatsächlich nur „einfachrechtlich“ plausibel. Wenn Jobcenter tatsächlich den Weg in den Arbeitsmarkt ebnen würden, wäre der Ausschluss von 60 Jährigen, die eine ausländische Rente beziehen, fatal. Das Wegfallen der Förderleistungen des SGB II spielt beim Urteil des BSG keine Rolle (womit das Gericht vielleicht faktisch richtig liegt). Ebenso wird auch nicht berücksichtigt, dass der Leistungsberechtigte, der eine kleine Auslandsrente bezieht (im verhandelten Fall waren es ca. 173 Euro) noch deutsche Rentenansprüche erarbeiten muss.

Das BSG bewertet die Bedeutung der Entscheidung für die Betroffenen als sehr gering:

> *Wenn ein Leistungsberechtigter nach § 7 Abs 4 SGB II keine Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts aus Grundsicherung für Arbeitsuchende mehr erhält, ist er iS des § 21 SGB XII nach dem SGB II dem Grunde nach nicht mehr leistungsberechtigt und kann bei Bedürftigkeit die auf gleicher Grundlage wie im SGB II bemessenen und daher vom Umfang im Wesentlichen identische Leistungen der Sozialhilfe beanspruchen (Abs.20).*

Bei der Berücksichtigung von Einkommen und Vermögen ergeben sich allerdings große Unterschiede.

Zweckwidrig verwendete Leistungen für die Unterkunft bilden kein „fiktives“ Einkommen

Datum: 16.5.2012 Aktenzeichen: B 4 AS 159/11 R

Stichworte:

a) Die Vorschrift der Aufrechnung von Gutschriften im Bereich der Bedarfe der Unterkunft setzt voraus, dass die Gutschrift tatsächlich entsteht

b) Entsteht die Gutschrift nur deshalb nicht, weil Leistungen des Jobcenters nicht weitergeleitet wurden, kann sie nicht fiktiv angerechnet werden

c) Die zweckwidrige Verwendung berechtigt das Jobcenter nicht zur Aufhebung des ursprünglichen Bescheids und zur Rückforderung der bewilligten Abschlagszahlungen

d) Das Jobcenter kann nur prüfen, ob ein sozialwidriges Verhalten vorliegt und ggf. zu einem Ersatzanspruch führt.

e) Das Jobcenter ist berechtigt, in Zukunft Abschläge direkt an den Vermieter zu leisten

Über welche Rechtsfrage hat das BSG entschieden?

Darf das Jobcenter eine „fiktive“ Gutschrift anrechnen, wenn diese nur deshalb nicht zustande kam, weil Leistungen für die Bedarfe der Unterkunft zweckwidrig verwendet wurden?

Wie hat das BSG entschieden?

Das BSG verneint die Möglichkeit „fiktive“ Gutschriften als Einkommen zu berücksichtigen. Zudem nutzt das BSG die Entscheidung dazu, grundsätzlich die Aufrechnungsvorschrift des § 22 Abs.3 rechtlich einzuordnen. Die Argumentation ist auch auf andere Aufrechnungen zu übertragen.

Aufrechnung nur innerhalb des Verwaltungsverfahrensrechts:

> *Unzutreffend ist zunächst die Auffassung des Beklagten, § 22 Abs 1 S 4 SGB II idF des Gesetzes zur Fortentwicklung der Grundsicherung für Arbeitsuchende vom 20.7.2006 (BGBl I 1706; ab 1.1.2011 findet sich die Regelung in § 22 Abs 3 SGB II) erlaube unabhängig von den Regelungen des Verwaltungsverfahrensrechts über die Aufhebung von Verwaltungsakten einen Abzug von Rückzahlungen oder Guthaben. Der Beklagte hat die "Verrechnung" der von der Klägerin nicht an den Vermieter weitergeleiteten Beträge deshalb* ***zu Unrecht allein auf § 22 Abs 1 S 4 SGB II gestützt****(Abs 14)*

Diese Argumentation ist von großer Tragweite. Das Jobcenter muss erst die Leistung aufheben bzw. zurücknehmen und kann nicht einfach ohne Verwaltungsakt aufrechnen.

> *[...] Die Regelung kann - entgegen der Auffassung des Beklagten - insbesondere nicht als eigenständige und von den Voraussetzungen der §§ 45, 48 SGB X unabhängige Ermächtigungsgrundlage für die Verwaltung zur Korrektur der sich aus Rückzahlungen und Guthaben, die dem Bedarf für Unterkunft und Heizung zuzuordnen sind, ergebenden Beträge aufgefasst werden. Vielmehr modifiziert die Regelung im Rahmen der Vorschriften über die Aufhebung der Bewilligungsentscheidung nur den Zeitpunkt, zu dem die Rückzahlung oder die Gutschrift zu berücksichtigen ist in der Weise, dass auf den Monat nach "Zufluss" der Rückzahlung oder des Guthabens abzustellen ist. Dies führt bei der Anwendung der §§ 45, 48 SGB X nicht zu der vom Beklagten befürchteten übermäßigen Erschwernis für die Verwaltung, denn bei einer verspäteten Mitteilung durch den Leistungsberechtigten wird in der*

Regel eine Verletzung des § 45 Abs 2 S 3 Nr 2 SGB X bzw des § 48 Abs 1 S 2 Nr 2 SGB X zu bejahen sein. (Abs. 16)

Fließt aufgrund der zweckwidrigen Verwendung kein Guthaben zu, ist es auch nicht möglich, die Bewilligungsbescheide aufzuheben.

Selbst wenn den angefochtenen Bescheiden im Wege der Auslegung der Verfügungssatz zu entnehmen sein sollte, dass die Bewilligungsbescheide wegen eines "Guthabens" der Klägerin im fraglichen Umfang aufgehoben werden sollten, erweisen sie sich jedenfalls deshalb als rechtswidrig, weil die zweckwidrige Verwendung der KdU nicht zu einer Rückzahlung oder Gutschrift des Vermieters geführt hat und folglich eine Minderung der Aufwendungen für Unterkunft und Heizung nicht eingetreten ist. Die vom Senat im Urteil vom 22.3.2012 - B 4 AS 139/11 R - vorgenommene und ausführlich begründete Einordnung der von § 22 Abs 1 S 4 SGB II erfassten Guthaben bzw Gutschriften und Rückzahlungen als Einkommen iS des § 11 Abs 1 SGB II schließt es aus, auch bei einem "fiktiv errechneten Guthaben" die Rechtswirkung einer Minderung der Aufwendungen eintreten zu lassen. Die Klägerin hat kein zu berücksichtigendes Einkommen erzielt. Es handelt sich bei den von der Klägerin einbehaltenen Beträgen insbesondere nicht um ein Guthaben iS des § 22 Abs 1 S 4 SGB II, denn die fraglichen Beträge wurden vom Vermieter nicht bei künftigen Mietzahlungen "gutgeschrieben" (vgl zur Aufrechnung von Guthaben mit Mietschulden BSG Urteil vom 16.5.2012 - B 4 AS 132/11 R)(Abs. 17)

Aber auch die Ursprungsbescheide für die Zeiträume, in denen die Leistung zweckwidrig verwendet wurde, sind nicht aufzuheben. Der Leistungsanspruch wird nicht durch die zweckfremde Verwendung rechtswidrig. Nur das mietvertraglich Geschuldete bestimmt den Leistungsanspruch, nicht aber das, was der Leistungsberechtigte tatsächlich weiterleitet.

Unabhängig davon war - worauf der Beklagte im Revisionsverfahren zu Recht hinweist - die ursprüngliche Bewilligung der KdU in Folge einer Erhöhung der Nebenkostenpauschale durch den Beklagten nicht dadurch rechtswidrig geworden, dass die Klägerin den erhöhten Leistungsbetrag nicht an ihren Vermieter weitergeleitet hat. Bereits der 14. Senat des BSG hat insoweit zutreffend darauf hingewiesen, dass die Verpflichtung aus dem Mietvertrag und die sich daraus ergebenden tatsächlichen Aufwendungen nach § 22 Abs 1 S 1 SGB II nicht deckungsgleich mit den zu zahlenden Beträgen sein muss (BSG Urteil vom 24.2.2011 - B 14 AS 52/09 R - RdNr 21). Maßgebend für die Berechnung der KdU sind und bleiben die geschuldeten Beträge. Dies bildet den Hintergrund für die in § 22 Abs 4 SGB II getroffene Regelung, wonach die KdU an den Vermieter oder andere Empfangsberechtigte gezahlt werden sollen, wenn die zweckentsprechende Verwendung durch den Hilfebedürftigen nicht sichergestellt ist. Aus diesen Gründen scheiden die §§ 45, 48 SGB X als Rechtsgrundlage für eine Aufhebung der Bewilligung bei einer zweckwidrigen Verwendung der Leistungen aus (Abs. 20)

Die einzige Möglichkeit des SGB II-Leistungsträgers die zweckwidrig verwendete Leistung zurück zu bekommen, besteht in der Geltendmachung eines Ersatzanspruchs nach § 34 SGB II. Hierzu ist aber der vom Leistungsträger zu erbringende Nachweis erforderlich, dass die zweckwidrige Verwendung vorsätzlich oder grob fahrlässig geschah.

Kommentar

Die konsequente Anwendung der verfahrensrechtlichen Regelungen des SGB X, die das BSG auch in diesem Urteil anmahnt, stärkt die Rechtssicherheit und Rechtsposition der Betroffenen. Auch der Gesetzgeber hat in den Änderungen durch das RBEG, SGB II, SGB XII ÄndG klargestellt, dass Aufrechnungen nicht stillschweigend vollzogen werden können, sondern zuvor mit Verwaltungsakt bekannt gegeben werden müssen.

Wichtig ist auch, dass Leistungsberechtigte des SGB II nicht auf fiktives Einkommen verwiesen werden können, sondern stets nur auf für den Lebensunterhalt „bereite Mittel“.

Vom Vermieter zu Recht mit Mietschulden verrechnete Guthaben, sind zwar grundsätzlich Einkommen, bleiben aber anrechnungsfrei

Datum: 16.5.2012 Aktenzeichen: B 4 AS/132/11 R

Stichworte:

a) Jedes in der Betriebskostenabrechnung ausgewiesene Guthaben stellt Einkommen im Sinne des SGB II dar

b) Nur wenn sich dieses Einkommen nicht oder nicht ohne Weiteres realisieren lässt, weil der Vermieter es mit Forderungen verrechnet, wird es nicht angerechnet

c) Ggf. hat der SGB II-Träger den Leistungsberechtigten bei der Verfolgung berechtigter Ansprüche gegenüber dem Vermieter zu unterstützen, wenn die Verrechnung nach Meinung des SGB II-Trägers zivilrechtlich rechtswidrig ist.

Über welche Rechtsfrage hat das BSG entschieden?

Kann ein in der Betriebskostenabrechnung ausgewiesenes Guthaben angerechnet werden, wenn es vom Vermieter mit Mietschulden verrechnet wird?

Wie hat das BSG entschieden?

Das BSG folgt auch hier der Argumentation, dass Gutschriften prinzipiell als Einkommen anzusehen sind. Das gilt auch dann, wenn sie nur zur Schuldenreduzierung führen. Auch der Abbau von Schulden ist ein Vermögenszuwachs und stellt daher Einkommen dar.

Allerdings darf Einkommen, das nicht zu für die Bestreitung des Lebensunterhalts „bereiten Mitteln“ wird, dann nicht angerechnet werden, wenn der Leistungsberechtigte es nicht oder nicht ohne Weiteres realisieren kann.

Das BSG verlangt aber, dass der Leistungsberechtigte alles ihm Mögliche tut, um das Einkommen als „bereite Mittel“ zu realisieren. Der SGB II-Leistungsträger muss hierbei allerdings den Leistungsberechtigten unterstützen.

> *Allerdings dürfen an die Realisierungsmöglichkeiten zur Auszahlung des Guthabens keine überhöhten Anforderungen gestellt werden, ein Zusammenwirken von Vermieter und Leistungsberechtigten zum Ausgleich von Mietschulden ist aber zu vermeiden. Ggf hat der SGB II-Träger den Leistungsberechtigten bei der Verfolgung berechtigter Ansprüche gegenüber dem ehemaligen Vermieter zu unterstützen (vgl hierzu Urteil des 14. Senats vom 24.11.2011 - B 14 AS 15/11 R - SozR 4-4200 § 22 Nr 53, RdNr 16 ff).*

Kommentar

Das Bedarfsdeckungsprinzip der „bereiten Mittel“ haben beide SGB II-Senate des Bundessozialgerichts als verfahrensleitendes Strukturprinzip im Jahr 2012 zur Urteilsbegründung herangezogen:

Datum: 25.1.2012	Aktenzeichen: B 14 AS 101/11 R (Erbfall)
Datum: 14.3.2012	Aktenzeichen: B 14 AS 17/11 R (Haushaltsaufnahme U-25)
Datum: 16.5.2012	Aktenzeichen: B 4 AS 159/11 (Zweckwidrig verwendete Mittel)
Datum 29.11.2012	Aktenzeichen B 14 AS 33/12 R (vorzeitig verbrauchte einmalige Einnahme)

Regelbedarf für Alleinstehende ist nach Meinung des BSG verfassungskonform

Datum: 16.5.2012 Aktenzeichen: B 14 AS 153/11 R

Kommentar

Diese Entscheidung spielt für die Praxis erst mal keine Rolle, sei aber zur Information hier erwähnt.

Die Höhe des Regelbedarfs ist eine politische Entscheidung. Die Einwände gegen einzelne Berechnungen sind zwar laut BSG durchaus plausibel, aber nicht so gravierend, dass sie durch den verfassungsrechtlichen Gestaltungsspielraum des Gesetzgebers nicht gedeckt sind.

Zur Entscheidung stand aber nur der Regelbedarf für Alleinstehende. Aussagen zu den Regelbedarfen der Kinder hat das BSG nicht gemacht.

Das SG Berlin hat dagegen Zweifel der Verfassungskonformität der neuen Ermittlung der Regelbedarfe /die vom BSG nicht geteilt werden) und daher einen Vorlagebeschluss gefasst.

SG Berlin Beschluss vom 25.4.2012 - S 55 AS 9238/12:

> *Das Verfahren wird ausgesetzt.*
> *Dem Bundesverfassungsgericht werden folgende Fragen zur Entscheidung vorgelegt:*
>
> *1. Sind §§ 19 Abs 1 Sätze 1 und 3, Abs 3 Satz 1, 20 Abs 1, 4 und 5 SGB II (in der Fassung von Art 2 des Gesetzes zur Ermittlung von Regelbedarfen und zur Änderung des Zweiten und Zwölften Buches Sozialgesetzbuch vom 24. März 2011, BGBl I vom 29.03.2011, S 453) i.V.m. §§ 28a SGB XII (in der Fassung von Art 3 des Gesetzes vom 24. März 2011, BGBl I vom 29.03.2011, S 453) und 8 Abs 1 Nr 2 RBEG (Gesetz zur Ermittlung der Regelbedarfe nach § 28 des Zwölften Buches Sozialgesetzbuch, verkündet als Art 1 des Gesetzes zur Ermittlung von Regelbedarfen und zur Änderung des Zweiten und Zwölften Buches Sozialgesetzbuch vom 24. März 2011, BGBl I vom 29.03.2011, S 453) insoweit mit Art 1 Abs 1 GG i.V.m. Art 20 Abs 1 GG – Sozialstaatlichkeit – und dem sich daraus ergebenden Grundrecht auf Gewährleistung eines menschenwürdigen Existenzminimums vereinbar, als die für die Höhe der Grundsicherungsleistungen maßgeblichen Regelbedarfe für als Ehegatten zusammenlebende erwachsene hilfebedürftige Leistungsberechtigte für das Kalenderjahr 2011 auf einen Betrag von 328,00 EUR und für das Kalenderjahr 2012 durch die Verordnung zur Fortschreibung der Regelbedarfsstufen nach § 138 Nummer 2 des Zwölften Buches Sozialgesetzbuch für das Jahr 2012 (RBSFV 2012) vom 17. Oktober 2011 auf einen Betrag von 337,00 festgelegt wurden?*
>
> *2. Sind §§ 19 Abs 1 Sätze 1 und 3, Abs 3 Satz 1, 20 Abs 1 und 2 Satz 2 Nr 1, Abs 5, 77 Abs 4 Nr 1 SGB II i.V.m. §§ 28a SGB XII und 8 Abs 1 Nr 4, Abs 2 Nr 1 RBEG sowie die RBSFV 2012 vom 17. Oktober 2011 (jeweils in der zu 1. genannten Fassung) insoweit mit Art 1 Abs 1 GG i.V.m. Art 20 Abs 1 GG – Sozialstaatlichkeit – und dem sich daraus ergebenden Grundrecht auf Gewährleistung eines menschenwürdigen Existenzminimums vereinbar, als die für die Höhe der Grundsicherungsleistungen maßgeblichen Regelbedarfe für hilfebedürftige Leistungsberechtigte ab Vollendung des 15. Lebensjahres bis zur Vollendung des 18. Lebensjahres für die Kalenderjahre 2011 und 2012 durch die RBSFV 2012 vom 17. Oktober 2011 auf einen Betrag von 287,00 EUR festgelegt wurden?*

Bis zur Entscheidung wird es allerdings etwas dauern.

Keine prinzipielle Anerkennung höhere Bedarfe für die Unterkunft bei Alleinerziehenden

Datum: 22.8.2012 Aktenzeichen: B 14 AS 13/12 R

Stichworte:

a) Keine prinzipielle Anerkennung höhere Bedarfe für die Unterkunft bei Alleinerziehenden aufgrund länderrechtliche Bestimmungen der Sozialwohnungsvergabe

b) Allerdings gebietet die besondere Lebenssituation Alleinerziehender eine jeweilige Einzelfallprüfung, ob eine Kostensenkungsaufforderung zumutbar ist

c) Bei den abstrakten Angemessenheitsgrenzen (sogenannte Mietobergrenzen) sind die durchschnittlichen Betriebskosten des gesamten Wohnungsmarktes zu berücksichtigen.

Über welche Rechtsfrage hat das BSG entschieden?

Führen länderrechtliche Sonderregelungen für bestimmte Personengruppen bei der Vergabe von Sozialwohnungen dazu, dass für diese Gruppen prinzipiell andere Angemessenheitswerte für die Bedarfe der Unterkunft gelten?

Wie hat das BSG entschieden?

Keine typisierende Erhöhung der Angemessenheitsgrenze:

Das BSG verneint, dass typisierend für bestimmte Gruppen besondere Regelungen gelten:

> *Aber auch wohnraumförderungsrechtliche Sonderregelungen, die (entsprechend den Vorgaben des § 10 Abs 1 Nr 2 WoFG) auf persönliche Lebensverhältnisse Bezug nehmen, sind bei Bestimmung der Wohnflächen für die abstrakte Angemessenheitsprüfung nach § 22 Abs 1 Satz 1 SGB II nicht zu berücksichtigen. Unbeachtlich ist deshalb, dass nach den Regelungen in Schleswig-Holstein für Alleinerziehende die Vergabe von Wohnungen in Betracht kommt, die bis zu 70 qm groß sind (Nr 8.5.5.1 VwV-SozWo 2004 (Abs. 19)*

Abweichungen nur im Einzelfall:

Das Bundessozialgericht vertritt die Rechtsauffassung, dass der SGB II-Leistungsträger nicht typisierend einen abweichenden Wohnbedarf akzeptieren muss. Stattdessen ist er verpflichtet den **Einzelfall in Augenschein** zu nehmen.

> *Zwar sind persönliche Lebensumstände im SGB II bei der Prüfung der Angemessenheit der Kosten (auch soweit sie in einem bestimmten Raumbedarf Ausdruck finden) nicht unbeachtlich, schon weil § 22 Abs 1 SGB II die Umstände des Einzelfalls ausdrücklich in Bezug nimmt. Solche Umstände lassen sich aber nicht abstrakt erfassen. Sie sind nach der dargestellten Systematik des § 22 Abs 1 Satz 1 und 3 SGB II bei der Frage zu prüfen, ob dem Leistungsberechtigten, dessen individuelle Kosten im Einzelfall die abstrakten Angemessenheitsgrenzen überschreiten, ein Umzug in eine kostenangemessene Wohnung konkret möglich und zumutbar ist. Die Bedarfslagen, die auf personenbezogenen Umständen gründen, sind dabei nicht "statisch", sondern können sich je nach Einzelfall unterschiedlich darstellen und Veränderungen unterliegen. Dem kann bei der konkreten Angemessenheitsprüfung sachgerecht Rechnung getragen werden (Abs. 20)*
>
> ***Beide Senate gehen bei der Bestimmung des maßgeblichen Vergleichsraumes davon aus, dass persönliche Umstände wie etwa das (nähere) soziale und schulische Umfeld minderjähriger schulpflichtiger Kinder, Alleinerziehender oder behinderter oder pflegebedürftiger Menschen bzw der sie betreuenden Familienangehörigen Gründe darstellen können, die zu Einschränkungen der***

> ***Obliegenheit zur Senkung unangemessener Kosten der Unterkunft im Sinne subjektiver Unzumutbarkeit führen.*** *(Abs. 21)*

Wie stellt sich nun das Bundessozialgericht so eine Einzelfallprüfung vor? Einen Einblick geben folgende Überlegungen des Bundessozialgerichts:

> *Das LSG wird damit nach Wiedereröffnung des Berufungsverfahrens die Lebensumstände der Kläger zu ermitteln haben. Es liegt nahe, dass der Kläger, der im August 2008 das 9. Lebensjahr vollendet hat, im streitigen Zeitraum eine Grundschule besucht hat. Das LSG wird zu überprüfen haben, welche Schule er besucht hat, welcher Schulweg sich daraus ergab und ob und ggf wie eine Nachmittagsbetreuung durch Dritte organisiert war. Soweit sich hieraus Einschränkungen auf ein bestimmtes schützenswertes soziales Umfeld ergeben, ist zu überprüfen,* ***ob auch in diesem Umfeld ausreichender Wohnraum zu den abstrakt angemessenen Kriterien vorhanden war*** *und ob schließlich die Aufforderung des Beklagten, die Kosten zu senken, vor dem Hintergrund solcher eingeschränkter Obliegenheiten noch ausreichend war.(Abs. 34)*

Das wird nicht ganz einfach sein. Insbesondere wird es an einer Datengrundlage bezüglich des Vorhandenseins ausreichenden Wohnraums in diesem Umfeld fehlen.

Angemessenheitsgrenze bei Betriebskosten darf nicht durch willkürliche Abschläge gekürzt werden

Weiterhin hat das Bundessozialgericht in dieser Entscheidung die Ermittlung der abstrakt angemessenen Betriebskosten gerügt. Abschläge von den durchschnittlichen Betriebskosten sind bei der Bestimmung der Angemessenheitsgrenze nicht begründet und als rechtswidrig anzusehen.

> *Die Heranziehung von Durchschnittswerten aus allen Mietverhältnissen ergibt zwar einen Wert, der - weil er den gesamten Mietmarkt erfasst - in der Tendenz höher liegt, als dies bei Auswertung nur des Teilsegments der Fall wäre, auf das Leistungsberechtigte nach dem SGB II zu verweisen sind. Sofern eine entsprechend differenzierte Datenlage aber nicht vorliegt und also eine Auswertung des Teilsegments mit vernünftigem Aufwand ausscheidet, ist eine solche Vergröberung erforderlich, um mit ausreichender Sicherheit zu gewährleisten, dass in jedem Marktsegment - auch in dem in Bezug zu nehmenden unteren Segment - eine genügende Anzahl an Mietverhältnissen zu diesem Preis vorhanden ist.(27)*
>
> *Diesen Rückschluss erlaubt der vom LSG gewählte Wert für sich genommen nicht. Gerade bei größeren Wohnanlagen, die in Großstädten auch den Wohnungsmarkt im unteren Marktsegment zumindest mitprägen, fallen typischerweise sämtliche Kosten nach § 556 Bürgerliches Gesetzbuch an. Wird eine fiktive Wohnung mit bestimmten prozentualen Abschlägen zugrunde gelegt, um dem einfachen, im unteren Marktsegment liegenden Wohnungsstandard Rechnung zu tragen, so bedarf es konkreter Feststellungen, dass es im räumlichen Vergleichsbereich Unterkunftsalternativen zu der insofern berechneten abstrakt angemessenen Miete in einer bestimmten Häufigkeit gibt. Es reicht zur Begründung von Abschlägen nicht aus, dass mit gewisser Wahrscheinlichkeit tatsächlich Wohnungen mit entsprechend niedrigeren kalten Betriebskosten vermietet werden (vgl bereits zur Bildung von Abschlägen bei einem qualifizierten Mietspiegel BSG Urteil vom 13.4.2011 - B 14 AS 106/10 R - SozR 4-4200 § 22 Nr 46 RdNr 24). Eine Datengrundlage, die die Annahme des LSG stützt, im in Bezug zu nehmenden Wohnungssegment fielen tatsächlich regelmäßig nur Kosten in dieser Höhe an, ist bislang aber nicht ersichtlich. (abs.28)*

Nach der Rechtsauffassung der Stadt Nürnberg könnte beispielsweise aus den Daten des SGB II-Leistungsträgers die durchschnittlichen Betriebskosten ermittelt werden. Diese Rechtsauffassung ist als nicht sachgerecht abzulehnen: Auswertungen der Daten des Jobcenters Nürnberg durch die Bundesagentur für Arbeit und Mitarbeiter/innen des Jobcenters wichen trotz gleicher Datengrundlagen deutlich voneinander ab. Tatsächlich sind die Aussagen aufgrund der Datenerhebungen nicht besonders aussagefähig. Die erfassten Betriebskosten sind regelmäßig zu niedrig. Nachweislich haben viele Betroffene die Information erhalten, dass Nachzahlungen und Betriebskostenerhöhungen nicht übernommen werden. Diese werden weder gemeldet noch

erfasst. Ob zusätzlich atypische Wohnverhältnisse (Pensionsbewohner/innen), bei denen keine Betriebskosten anfallen, in diese Rechnung eingingen, bleibt unklar.

Kommentar

Die formale Rechtsanwendung des Bundessozialgerichts verkennt die Anforderungen, die die Rechtsprechung an eine Massenverwaltung stellen kann. Die vom BSG skizzierte Einzelfallentscheidung ist mangels Datengrundlage überhaupt nicht möglich. Ob sich aus der Datengrundlage qualifizierter Mietspiegel signifikante Aussagen bezüglich der Mietpreise im engeren sozialen Umfeld ermitteln lassen, ist mehr als fraglich. Die Stichprobe dürfte in der Regel zu klein sein. Zudem erfordert die Erstellung mit der geläufigen Regressionsmethode statistische Kompetenz, die verständlicherweise im Jobcenter nicht vorhanden ist. Professionelle spezielle Erhebungen und Auswertungen stellen einen kaum zu rechtfertigenden Aufwand dar, um einen Einzelfall zu entscheiden.

Vollkommen ausgeblendet wird vom Bundessozialgericht, dass Alleinerziehende typischerweise einen erhöhten Wohnbedarf haben. Die im gemeinsamen Schlafzimmer bestehenden „Synergieeffekte“ traditioneller Familienwohnformen bestehen nicht.

Entschädigungszahlungen nach § 15 Abs 2 AGG sind als zweckbestimmte Einnahmen im SGB II nicht zu berücksichtigen

Datum: 22.8.2012 Aktenzeichen: B 14 AS 164/11 R

Stichworte:

a) Entschädigungszahlungen nach § 15 Abs 2 AGG sind im SGB II gleich wie Entschädigungen nach § 253 Abs 2 BGB zu behandeln.

b) Nach § 11 Abs 1 SGB II (alter Fassung) bleiben dieses Entschädigungen daher anrechnungsfrei (= § 11a Abs 2 SGB II neuer Fassung).

c) Bei arbeitsgerichtlichen Vergleichen muss deutlich werden, dass die Zahlung aufgrund eines anerkannten Entschädigungsanspruchs erfolgt ist.

Über welche Rechtsfrage hat das BSG entschieden?

Sind Entschädigungen, die im Rahmen des § 15 des Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetzes zugesprochen werden, wie Entschädigungen nach § 253 Abs. 2 BGB zu werten?

Wie hat das BSG entschieden?

Das BSG bejaht die Frage:

> *Entschädigungszahlungen nach § 15 Abs 2 AGG sind daher wegen der Entscheidung des Gesetzgebers, **im Sozialrecht alle Schmerzensgeldansprüche gleich zu behandeln**, auch dann unter § 11 Abs 3 Nr 2 SGB II aF zu subsumieren, wenn der Anspruch auf einer Verletzung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts durch Benachteiligung aus Gründen der Rasse oder wegen der ethnischen Herkunft, des Geschlechts, der Religion oder der Weltanschauung, einer Behinderung, des Alters oder der sexuellen Identität (§ 1 AGG) seitens des Arbeitgebers beruht und deshalb zivilrechtlich nicht unter § 253 Abs 2 BGB fallen würde (Abs. 19)*

Wenn die Zahlungen in einem arbeitsgerichtlichen Vergleich geleistet wurden, muss allerdings deutlich werden, dass die Zahlungen aufgrund der Diskriminierung im Sinne des AGG geleistet wurden:

> *Wird in einem arbeitsgerichtlichen Vergleich die Zahlung eines Geldbetrages vereinbart, so kann dies nur dann als eine gemäß § 11 Abs 3 Nr 2 SGB II aF von der Berücksichtigung als Einkommen freizustellende Entschädigung nach § 15 Abs 2 AGG gewertet werden, wenn dieser Rechtsgrund im arbeitsgerichtlichen Vergleich zum Ausdruck gekommen ist und der Vergleich nicht lediglich zur Beseitigung der Ungewissheit über den Ausgang des Verfahrens abgeschlossen wurde (Abs. 20).*

Kommentar

Die Entscheidung bezieht sich immer auf § 11 Abs. 3 Nr. 2 SGB II alter Fassung. Der gleiche Wortlaut findet sich nun in § 11a Abs. 2 SGB II. Daher ist die Entscheidung nach wie vor gültig.

Und wieder: Was zeichnet eine eheähnliche Gemeinschaft aus

Datum: 23.8.2012 Aktenzeichen: B 4 AS 34/12 R

Stichworte:

a) Partnerschaft und gemeinsames Wohnen und Wirtschaften sind „objektive" Voraussetzungen für eine eheähnliche Gemeinschaft.

b) Die subjektive Einstellung, füreinander einzustehen und Verantwortung zu übernehmen, sind zusätzliche Voraussetzungen einer eheähnlichen Gemeinschaft.

c) Die Vermutungsregelung des § 7 Abs. 3a SGB II bezieht sich nur auf das Vorhandensein der subjektiven Einstellung aufgrund des Vorliegens von bestimmten Indizien, begründet aber keine Aussagen über das Vorliegen der „objektiven" Voraussetzungen.

d) Die objektiven Voraussetzungen sind von Amtswegen zu ermitteln.

Über welche Rechtsfrage hat das BSG entschieden?

Was macht das Vorliegen einer eheähnlichen Gemeinschaft aus und wie ist sie sozialgerichtlich (bzw. von der Verwaltung) festzustellen?

Wie hat das BSG entschieden?

Ich versuche die Argumentation des Bundessozialgerichts durch das Zitieren der entsprechenden Passagen deutlich zu machen. Das erfordert zwar viel Raum, aber nur so wird der Gedankengang in Ansätzen darstellbar. Einer Wertung enthalte ich mich an dieser Stelle und verschiebe sie in den folgenden Kommentar. In Kurzform habe ich den Argumentationsgang unter den obenstehenden Stichworten zusammengefasst.

In einer zusammenfassenden Darstellung spricht das BSG davon, dass kumulativ drei Voraussetzungen für das Vorliegen einer eheähnlichen Gemeinschaft (das Gleiche gilt selbstverständlich für eingetragene Lebenspartnerschaften ähnlichen Beziehungen) sind. In einer nicht unbedingt leicht nachvollziehbaren Argumentation unterscheidet das BSG zwischen „objektiven" Voraussetzungen und „subjektiven" Voraussetzungen. Wichtig ist dem BSG, dass zuerst die „objektiven" Voraussetzungen geklärt sein müssen. Erst dann spielen die Indizien hinsichtlich der „subjektiven" Voraussetzungen (Indizien für die Vermutung eines „Einstehenswillen") im Sinne einer widerlegbaren Vermutung eine Rolle. Die Sozialgerichte und Jobcenter übersehen die „objektiven" Voraussetzungen, so auch im verhandelten Fall:

> *Es mangelt hier bereits an Feststellungen des LSG zum **Vorliegen einer Partnerschaft** zwischen der Klägerin und L sowie des Zusammenlebens in einem gemeinsamen Haushalt. Das LSG hat bei seiner rechtlichen Prüfung unbeachtet gelassen, dass § 7 Abs 3 Nr 3c SGB II **für das Vorliegen einer Verantwortungs- und Einstehensgemeinschaft drei Voraussetzungen normiert**, **die kumulativ vorliegen müssen:** Es muss sich*
>
> ***1.*** ***um Partner*** *handeln, die*
>
> ***2.*** ***in einem gemeinsamen Haushalt zusammenleben****, und* ***zwar***
>
> ***3.*** ***so, dass nach verständiger Würdigung der wechselseitige Wille anzunehmen ist, Verantwortung füreinander zu tragen und füreinander einzustehen*** *(siehe […]*
>
> *Bei den Kriterien zu 1. und 2. (Partnerschaft und Zusammenleben in einem gemeinsamen Haushalt) handelt es sich um **objektive Tatbestandsvoraussetzungen**, die nach der Systematik des § 7 Abs 3 Nr 3 SGB II kumulativ zu der subjektiven Voraussetzung des Einstehens- und Verantwortungswillens gegeben sein müssen. **Partnerschaft und Zusammenleben im gemeinsamen Haushalt sind zugleich Anknüpfungspunkte der Vermutung des § 7 Abs 3a SGB II** (siehe auch Wolff-Dellen in Löns/Herold-Tews, SGB II, 3. Aufl 2011, § 7 RdNr 31b). Die subjektive Seite, dass die in einem Haushalt*

zusammenlebendenden Partner auch den gemeinsamen Willen, füreinander Verantwortung zu tragen und füreinander einzustehen, haben müssen, wird nach § 7 Abs 3a SGB II bei positiver Feststellung einer der dort aufgezählten vier Fälle - die ebenso wie die beiden objektiven Kriterien von Amts wegen ermittelt werden müssen (§ 20 SGB X bzw § 103 SGG) - allerdings vermutet. Es obliegt dann dem erwerbsfähigen Leistungsberechtigten, diese Vermutung zu widerlegen. ***§ 7 Abs 3a SGB II regelt mithin (nur) die subjektive Voraussetzung einer Verantwortungs- und Einstehensgemeinschaft und gibt mit den dort aufgezählten, nicht abschließenden (BT-Drucks 16/1410, 19) Fallgestaltungen Indizien für eine gesetzliche Vermutung von Tatsachen vor, mit deren Hilfe auf den inneren Willen, Verantwortung füreinander zu tragen und füreinander einzustehen, geschlossen werden kann****. (Abs. 14)*

Nach dieser grundlegenden Argumentation beschäftigt sich das Bundessozialgericht näher mit der Frage, wie sich die „objektiven" Voraussetzungen der eheähnlichen Gemeinschaft näher bestimmen lassen. Zuvor legt das Bundessozialgericht nochmals dar, dass der „vorhandene Einstehens- und Verantwortungswille" nicht anstelle der Bestimmung der „objektiven" Einstehns- und Verantwortungsgemeinschaft stehen kann.

Das SGB II knüpft insoweit an die bisherige Rechtslage und Rechtsprechung zu § 193 SGB III bzw § 137 AFG und § 122 BSHG an. Insbesondere die Notwendigkeit, ***dass für die Annahme einer Bedarfsgemeinschaft zwingend eine objektiv festzustellende Partnerschaft sowie Wohn- und Wirtschaftsgemeinschaft - neben dem subjektiven Einstehens- und Verantwortungswillen - gegeben sein muss****, folgt dem bisherigen Konzept der Einkommens- und Vermögensberücksichtigung bei existenzsichernden Transferleistungen. 15*

[…]

An dem Erfordernis einer Haushalts- und Wirtschaftsgemeinschaft als Grundvoraussetzung änderte dies jedoch nichts. Im Anschluss an die Entscheidung des BVerfG änderte sowohl das BSG als auch das BVerwG seine Rechtsprechung zwar. Sie bezogen die weiteren Voraussetzungen für das Vorliegen einer eheähnlichen Gemeinschaft mit ein. Das BSG ließ jedoch keinen Zweifel daran, dass daneben weiter das Bestehen einer Haushalts- und Wirtschaftsgemeinschaft zwischen den Partnern erforderlich sei. 18

Sodann beschreibt das Bundessozialgericht, was „objektiv" ein Bestehen einer Partnerschaft auszeichnet:

Von dem Bestehen einer Partnerschaft ist unter Berücksichtigung der Rechtsprechung von BVerfG (Urteil vom 17.11.1992 - 1 BvL 8/87 - BVerfGE 87, 234 = SozR 3-4100 § 137 Nr 3) und BSG (s nur BSG BSGE 90, 90, 100 = SozR 3-4100 § 119 Nr 26, RdNr 39) auszugehen, wenn eine gewisse Ausschließlichkeit der Beziehung gegeben ist, die keine vergleichbare Lebensgemeinschaft daneben zulässt. Zudem muss zwischen dem erwerbsfähigen Hilfebedürftigen und dem Dritten die grundsätzliche rechtlich zulässige Möglichkeit der Heirat bzw Begründung einer Lebenspartnerschaft nach dem LPartG bestehen 20

In einem weiteren Schritt wird das zweite objektive Kriterium des Bestehens einer Wohn- und Wirtschaftsgemeinschaft näher bestimmt:

Das "Zusammenleben in einem gemeinsamen Haushalt" iS des § 7 Abs 3 Nr 3c SGB II erfordert - wie bereits dargelegt - das Bestehen einer "Wohn- und Wirtschaftsgemeinschaft". § 7 Abs 3 Nr 3c SGB II stellt damit bereits vom Wortlaut her ([…]) auf zwei Elemente ab, nämlich das ***Zusammenleben und kumulativ das Wirtschaften aus einem Topf****. (21)*

[…]

Zusätzlich bedarf es zum zweiten des gemeinsamen Wirtschaftens. Die Anforderungen an das gemeinsame Wirtschaften gehen dabei über die gemeinsame Nutzung von Bad, Küche und ggf Gemeinschaftsräumen hinaus. Auch der in Wohngemeinschaften häufig anzutreffende gemeinsame Einkauf von Grundnahrungsmitteln, Reinigungs- und Sanitärartikeln aus einer von allen Mitbewohnern zu gleichen Teilen gespeisten Gemeinschaftskasse begründet noch keine Wirtschaftsgemeinschaft. ***Entscheidend insoweit ist, dass der Haushalt von beiden Partnern geführt wird, wobei die***

> ***Beteiligung an der Haushaltsführung von der jeweiligen wirtschaftlichen und körperlichen Leistungsfähigkeit der Partner abhängig ist.*** *Die Haushaltsführung an sich und das Bestreiten der Kosten des Haushalts muss gemeinschaftlich durch beide Partner erfolgen, was allerdings nicht bedeutet, dass der finanzielle Anteil der Beteiligung am Haushalt oder der Wert der Haushaltsführung selbst gleichwertig sein müssen. Ausreichend ist eine Absprache zwischen den Partnern, wie sie die Haushaltsführung zum Wohle des partnerschaftlichen Zusammenlebens untereinander aufteilen. (23)*

Darüber, wie nun im Einzelnen das gemeinsame Wirtschaften von den Tatsacheninstanzen zu ermitteln sei, gibt das Bundessozialgericht am Ende des Entscheidungstextes in beispielhafter Form Auskunft:

> *Hierzu mangelt es an Feststellungen des LSG. Es hat das Bestehen einer Wohn- und Wirtschaftsgemeinschaft zwischen der Klägerin und L im Ergebnis offen gelassen. Das LSG wird im wieder eröffneten Berufungsverfahren die von ihm benannten Aspekte der gemeinsamen Finanzierung des Hauses sowie der Unterhaltungs- und Betriebskosten hierfür, die gegenseitige Erteilung von Kontovollmachten, die getrennten Haushaltskassen und im Wesentlichen getrennte Zubereitung und Einnahme der Mahlzeiten einerseits, aber ua auch die sich aus dem Vorbringen der Klägerin und den Akten ergebenden Erkenntnisse zur Haushaltsführung an sich, sei es die Organisation des Einkaufs, das Reinigen der Wohnung und der Wäsche sowie der Finanzierungshilfen durch die Schwester der Klägerin in seine Wertung einzubeziehen haben. (24)*

Kommentar

Das Urteil zeigt, wie wenig durch die zahlreichen gerichtlichen Klärungen und gesetzlichen Änderungen tatsächlich geklärt wurde. Da gibt es anscheinend seit vielen Jahren eine durchgängige Rechtsprechung (mit „objektiven“ Kriterien) zur eheähnlichen Gemeinschaft und doch entscheidet ein Landessozialgericht ohne Berücksichtigung dieser „objektiven“ Kriterien. Die Jobcenter berücksichtigen die Rechtsprechung ohnehin nicht. Eine ernsthafte Prüfung findet meist erst dann satt, wenn Widerspruchs- und Klageverfahren laufen.

Die Entscheidung des Bundessozialgerichts ermöglicht es Betroffenen leichter, sich gegen die Unterstellung, dass eine eheähnliche Gemeinschaft bestehen würde, zu wehren. Das Vorhandensein von Indizien im Sinne von § 7 Abs. 3a SGB II reicht nun nicht mehr rechtlich aus, um eine eheähnliche Gemeinschaft festzustellen.

Das Vorhandensein der Wohn- und Wirtschaftsgemeinschaft kann nicht über Vermutungsregelungen „festgestellt“ werden, sondern muss von Amtswegen ermittelt werden. Die Fragen, wer mit wem ins Bett geht, wer die Wäsche reinigt, die Toilette putz, einkauft und so weiter spielen nunmehr wieder eine große Rolle.

Dass der Gesetzgeber mit der Einfügung des § 7 Abs. 3a tatsächlich ein zusätzliches subjektives Moment der Bestimmung des Vorhandenseins einer eheähnlichen Gemeinschaft liefern wollte, ist wenig plausibel. Auch die Abgrenzung von objektiven und subjektiven Kriterien durch das Bundessozialgericht ist keineswegs so plausibel und bleibt letztendlich wohl nur einer Rechtsinstanz vorbehalten, die selbst keine Tatsachen in Augenschein nimmt und nehmen muss. So könnte es im Sinne der Konstruktion des Bundessozialgerichts zwar so sein, dass Partner zusammen wohnen und faktisch gemeinsam wirtschaften, aber keinen Willen haben füreinander einzustehen. Oder es ist möglich, dass Partnern zwar zu Recht der Wille unterstellt wird, dass sie füreinander einstehen, aber gleichzeitig festgestellt ist, dass sie es nicht tun. Beide Hypothesen geben zumindest im Raum rechtlicher Feststellungen wenig Sinn.

Mehrbedarf für Alleinerziehende, die mit Verwandten zusammenleben

Datum: 23.8.2012 Aktenzeichen: B 4 AS 167/11 R

Stichworte:

a) Der Mehrbedarf für Alleinerziehende ist eine pauschalisierte Leistung, die **nicht** auf die konkreten Aufwendungen im Einzelfall bezogen werden kann.

b) Der Anspruch auf den Mehrbedarf ist daher nicht abhängig von nachgewiesenen Mehraufwendungen, sondern nur vom Vorhandensein der **"alleinigen Sorge für die Pflege und Erziehung des Kindes"**

c) Entscheidend sind die tatsächlichen Verhältnisse. Ein Zusammenwohnen und gelegentliches Unterstützen führt nicht zum Verlust des Anspruchs. Hierin sind keine Tatsachen zu sehen, die die „alleinige Sorge" unglaubhaft machen würde.

Über welche Rechtsfrage hat das BSG entschieden?

Besteht auch dann ein Anspruch auf Mehrbedarf für Alleinerziehende, wenn vermutet wird, dass keine oder fast keine Mehraufwendungen auf Seiten der Erziehenden entstehen?

Wie hat das BSG entschieden?

Das Bundessozialgericht hat diese Frage bejaht. Die Argumentation des SGB II-Leistungsträgers, dass kein Anspruch bestehen würde, weil vermutet werden kann, dass keine besonderen bedarfsbegründenden Aufwendungen entstehen, wurde zurückgewiesen. Nach der Rechtsauffassung des Bundessozialgerichts spielen die im Einzelfall vorhandenen oder nicht vorhandenen Aufwendungen für die Anspruchsvoraussetzungen überhaupt keine Rolle. Es geht nur um „die alleinige Sorge für die Pflege und Erziehung" der Kinder:

> *Die Anspruchsvoraussetzung der "alleinigen Sorge für deren Pflege und Erziehung" iS des § 21 Abs 3 SGB II liegt nach der Rechtsprechung der beiden für die Grundsicherung für Arbeitsuchende zuständigen Senate des BSG vor, wenn der hilfebedürftige Elternteil während der Betreuungszeit von dem anderen Elternteil, Partner oder einer anderen Person nicht in einem Umfang unterstützt wird, der es rechtfertigt, von einer nachhaltigen Entlastung auszugehen. Entscheidend ist, ob eine andere Person in erheblichem Umfang bei der Pflege und Erziehung mitwirkt. Dabei ist allein auf die tatsächlichen Verhältnisse abzustellen (Abs. 14)*

Nur in dieser Frage sind Tatsachen von Belang. Da es sich bei dem Mehrbedarf für Alleinerziehende um eine pauschalisierte Leistung handelt, muss hingenommen werden, dass sie in „atypischen" Fällen gewissermaßen zu hoch ausfällt. Dieses ist ein Grundprinzip der Pauschalierung, die eben genau nicht die Bedarfslage des Einzelfalls berücksichtigt:

> *Die Beantwortung der komplexen Fragestellung, ob wegen eines Wandels der tatsächlichen Lebensumstände die vom Gesetzgeber bei Einfügung der Regelung in das BSHG typisierend und beispielhaft angenommenen Bedarfslagen bei Alleinerziehenden tatsächlich nicht (mehr) bzw nicht mehr in der pauschalierend angenommenen Höhe existieren, obliegt dem Gesetzgeber. Wollte dieser den Mehrbedarf für Alleinerziehende anders fassen, ist zu beachten, **dass sich Pauschalen, die an die Stelle eines ganz oder teilweise zu berücksichtigenden konkreten Aufwandes treten, nicht an einem hier vorliegenden atypischen Fall orientieren dürfen und "realitätsgerecht" so bemessen sein müssen, dass die typisierenden Regelungen in möglichst allen Fällen den entsprechenden Bedarf abdecken** (BVerfGE 112, 268, 281 zur Abzugsfähigkeit der Kinderbetreuungskosten alleinstehender Erwerbstätiger; BVerfGE 120, 125 ff, 166). Eine hohe "Treffergenauigkeit" ist gefordert, wenn es - wie*

> *hier - um pauschalierte Leistungen zur Sicherung des Existenzminimums geht. Diese Leistungen müssen auf sorgfältigen Tatsachenermittlungen (zB auch durch Einholung des Rats von Experten - BVerfGE 113, 167 ff, 241) und vertretbaren Einschätzungen beruhen. Sozialpolitische Entscheidungen des Gesetzgebers sind verfassungsrechtlich anzuerkennen, solange seine Erwägungen weder offensichtlich fehlsam noch mit der Wertordnung des Grundgesetzes unvereinbar sind (BVerfGE 113, 167 ff, 215). Dass sich der Gesetzgeber - in gleicher Weise wie bei weiteren von § 21 SGB II aF erfassten Bedarfslagen (werdende Mütter, erwerbsfähige behinderte Leistungsberechtigte) - für eine pauschale Leistungserbringung des Mehrbedarfs für Alleinerziehende in einer gesetzlich festgelegten Höhe entschieden hat, ist eine solche gesetzgeberische Entscheidung (Abs 16)*

Entscheidend für den Anspruch auf den Mehrbedarf bleiben die tatsächlichen Unterstützungsverhältnisse. Es muss sich um **„regelmäßige und erhebliche Unterstützung“** handeln. Eine „potentielle“ Unterstützung reicht nicht zur Ablehnung aus:

> *Entgegen der Auffassung des Beklagten kann der Anspruch der Klägerin auf den Mehrbedarf für Alleinerziehende auch nicht mit der Begründung abgelehnt werden, diese hätte wegen der Wohnverhältnisse im Bedarfsfall auf die Unterstützung ihrer Eltern oder ihrer Schwester zugreifen können. Nach seinem Sinn und Zweck geht § 21 Abs 3 SGB II typisierend von einem regelmäßigen Mehrbedarf bei Alleinerziehenden aus, weshalb - nach den tatsächlichen Verhältnissen - **nur eine regelmäßige und erhebliche Unterstützung bei der Pflege und Erziehung der Kinder durch weitere Personen einem Anspruch auf Mehrbedarf für Alleinerziehende entgegenstehen kann** (so auch Lang/Knickrehm in Eicher/Spellbrink, SGB II, 2. Aufl 2008, § 21 RdNr 29). Allein die (potentielle) Möglichkeit des Rückgriffs auf andere Personen oder Einrichtungen führt nicht zum Anspruchsausschluss. Auch insofern liegt eine von SGB II-Trägern und der Rechtsprechung zugrunde zu legende gesetzgeberische Wertung vor, die Verneinung des Anspruchs auf den Mehrbedarf für Alleinerziehende allein von der tatsächlichen und ergänzend kontinuierlichen Erziehung und Pflege durch weitere Personen abhängig zu machen. Diese Auslegung findet ihre Rechtfertigung in der Bedeutung der persönlichen Sorge der Eltern und deren Kompetenz zur Auswahl von Betreuungsalternativen für das Kindeswohl(Abs. 17)*

In sehr eleganten Worten, weist das Bundessozialgericht darauf hin, dass es ein unbegründetes Vorurteil ist, wenn aufgrund der alleinigen Tatsache des Zusammenlebens mit engen Verwandten und *gelegentlicher* gegenseitiger Hilfe die Alleinerziehung bestritten wird:

> *Soweit es der Beklagte für "nicht glaubhaft" hält, dass keine Mitwirkung der Großeltern bei Krankheit bestehe, nur sehr wenig über alltägliche Dinge gesprochen werde und der Vater der Klägerin sich auf handwerkliche Mithilfe beschränke, stellt er seine Beweiswürdigung an die Stelle derjenigen des LSG und führt Umstände an, die selbst bei ihrem Vorliegen nicht automatisch zu einer Verneinung des Anspruchs auf Mehrbedarf führen würden. Dies gilt auch für die Heranziehung der Wohnverhältnisse der Klägerin. Das Zusammenleben mit weiteren Personen in einer Haushaltsgemeinschaft hat der Gesetzgeber des SGB II gerade nicht ausreichen lassen, um typisierend von dem Wegfall der besonderen Lebensumstände von Alleinerziehenden auszugehen. **Tatsachen, die einen Verstoß gegen Denkgesetze oder Erfahrungssätze begründen könnten (vgl hierzu zB BSG Urteil vom 15.5.1985 - 7 RAr 40/84 - RdNr 18), sind nicht vorgetragen.** (Abs. 20)*

Kommentar

Die Entscheidung des Bundessozialgerichts schützt die Interessen von Alleinerziehenden. Letztlich ist es die Entscheidung des sorgeberechtigten Elternteils, ob er trotz möglicher potentieller Unterstützung, im Wesentlichen alleine erziehen will. Diese Entscheidungsfreiheit, die auch nicht durch Vorurteile von Jobcentermitarbeiter/innen beschnitten werden darf, ist eine wichtige Konsequenz des Urteils. Das heißt z.B. aber auch: eine junge bei ihren Eltern wohnende Mutter, die bisher bei der Sorge regelmäßig und erheblich unterstützt wird, kann entscheiden, dass sie in Zukunft alleinerziehend sein will.

Erhöhung der Bedarfe der Unterkunft durch vom Mieter initiierter Modernisierung

Datum: 23.8.2012 Aktenzeichen: B AS 32/12 R

Stichworte:

a) Zu den in tatsächlicher Höhe zu tragenden Unterkunftskosten gehören auch die aus einer Modernisierungsvereinbarung nach Eintritt der Hilfebedürftigkeit folgenden angemessenen Kosten der Unterkunft, ohne dass dem Leistungsberechtigten eine fehlende Vorabklärung mit dem SGB II-Träger entgegengehalten werden kann.

Über welche Rechtsfrage hat das BSG entschieden?

Aufgrund der Initiative der Mieterin wurde eine Modernisierung durchgeführt, die zur Erhöhung der Bedarfe der Unterkunft geführt hat. Trotz der Erhöhung wurden die Richtwerte für angemessene Bedarfe der Unterkunft nicht überschritten. Das Jobcenter lehnte die Übernahme der höheren Bedarfe als Bedarfe der Unterkunft ab, da diese nicht zuvor genehmigt worden und nicht erforderlich waren. Die Vorinstanzen gaben dem Jobcenter Recht, da sie die Erhöhung durch die gewünschte Modernisierung mit einem nicht erforderlichen Umzug gleichsetzten.

Das BSG hatte zu entscheiden, ob eine vorhergehende Zustimmung in einem solchen Fall eingeholt werden muss und ob der höhere bedarf zu übernehmen ist.

Wie hat das BSG entschieden?

Das BSG hat entschieden, dass das Jobcenter die aus der Modernisierungsvereinbarung entstehenden Kosten tragen muss. Eine Vorabklärung sei nicht notwendig.

Das BSG hat nicht auf die besonderen Gründe hingewiesen, die in dem verhandelten Fall durchaus entscheidungserheblich hätten sein können, sondern aus prinzipiellen Gründen der Klägerin Recht gegeben:

> *„Auch der Zusammenhang des § 22 Abs 1 S 2 SGB II mit § 22 Abs 1 S 3 SGB II ergibt, dass § 22 Abs 1 S 2 SGB II auf die ausdrücklich genannte Fallgestaltung eines Umzugs begrenzt ist. Sowohl nach § 22 Abs 1 S 2 SGB II als auch nach § 22 Abs 1 S 3 SGB II übernimmt der Grundsicherungsträger die tatsächlichen Aufwendungen für KdU nur eingeschränkt. Allerdings regelt § 22 Abs 1 S 3 SGB II mit seiner ihm innewohnenden Schutzfunktion die Tragung der die angemessenen Aufwendungen übersteigenden KdU im Sinne eines flexiblen, von Zumutbarkeitserwägungen abhängigen (Kostensenkungs-)Verfahrens, während § 22 Abs 1 S 2 SGB II - obwohl es sich um eine Kostensteigerung sogar nur innerhalb der kommunalen Angemessenheitsgrenzen handelt - keinen solchen befristeten und differenzierten Bestandsschutz beinhaltet (vgl im Einzelnen BSGE 106, 283 = SozR 4-4200 § 22 Nr 40, RdNr 20).* ***Die gravierende Konsequenz einer auf unbegrenzte Zeit nur gedeckelten Kostenübernahme, also einer Leistungserbringung ggf unterhalb des Existenzminimums im Bereich des Wohnens, kann vor diesem Hintergrund nur auf die ausdrücklich gesetzlich erfassten Fallgestaltungen eines eigenmächtigen, nicht genehmigten Umzugs beschränkt sein.*** *“* (Abs 27)

Damit gilt die Entscheidung für alle Fälle, bei denen eine gewünschte Modernisierung dazu führt, dass die Bedarfe der Unterkunft steigen, aber die regional geltenden Angemessenheitsgrenzen nicht übersteigen.

Kommentar

Neben der klaren Entscheidung enthält das Bundessozialgericht auch einige Andeutungen und Bezüge, die m.E. für die behördliche und gerichtliche Interpretation gesetzlicher Regelungen interessant sind:

> *„Zwar steht dem nicht schon entgegen, dass es sich um die analoge Anwendung einer Ausnahmevorschrift zum Nachteil der Leistungsberechtigten handeln würde. Auch diese ist - allerdings nur in engen Grenzen - möglich (BSG SozR 3-4100 § 59e Nr 1 S 6; BSG SozR 4-1300 § 44 Nr 22 RdNr*

> *23). Es fehlt aber an der vom LSG angenommenen planwidrigen Regelungslücke. Die eine analoge Anwendung einer Vorschrift rechtfertigende planwidrige Lücke innerhalb des Regelungszusammenhangs eines Gesetzes setzt das Fehlen rechtlicher Regelungsinhalte dort voraus, wo sie für bestimmte Sachverhalte erwartet werden und bestimmt sich ausgehend von der gesetzlichen Regelung selbst, den ihr zugrunde liegenden Regelungsabsichten, den verfolgten Zwecken und Wertungen, auch gemessen am Maßstab der gesamten Rechtsordnung (vgl zB BSGE 107, 217 = SozR 4-4200 § 26 Nr 1, RdNr 24 mwN).“* (Abs. 24)

Sozialbehörden ignorieren oftmals den im Ersten Sozialgesetzbuch für das gesamte Sozialgesetzbuch festgelegten Gesetzesvorbehalt:

> *„§ 31 SGB I*
> *Rechte und Pflichten in den Sozialleistungsbereichen dieses Gesetzbuchs dürfen nur begründet, festgestellt, geändert oder aufgehoben werden, soweit ein Gesetz es vorschreibt oder zulässt.“*

Über Analogien werden bestimmte Rechtsnormen auf andere Sachverhalte übertragen. Am häufigsten findet diese Analogie bei Mitwirkungspflichten statt. Alles, was das Amt will, gilt dann als Pflicht und jeder Verstoß wird analog als Verstoß gegen Mitwirkungspflichten geahndet. Dass ein Sachverhalt nicht ausdrücklich geregelt ist, wird dann schnell als Regelungslücke angesehen, die schnell zu schließen ist. Der Gesetzesvorbehalt bleibt unberücksichtigt.

Das Bundesverfassungsgericht hat 1996 in einem Beschluss (BVerfG Beschluss vom 14.08.1996 (2 BvR 2088/93) ein Analogieverbot für Verwaltungsbehörden formuliert, wenn durch analoge Anwendungen Nachteile für Betroffene entstehen. Das BSG fühlt sich aus grundsätzlichen Überlegungen allerdings nicht vollständig an diesen Beschluss gebunden.

> *„Der Entscheidung des Senats steht schließlich ein allgemeines Analogieverbot im öffentlichen Recht zum Nachteil von Bürgern nicht entgegen. Allerdings wird ein solches Analogieverbot verfassungsrechtlich mit Hinweis auf das Rechtsstaats- und Demokratieprinzip vertreten (BVerfG NJW 1996, 3146; Konzak NVwZ 1997, 872 f [BVerfG 14.08.1996 - 2 BvR 2088/93] mwN). Ein generelles Analogieverbot muß schon an der Schwierigkeit der Unterscheidung zwischen extensiver Auslegung (Normkonkretisierung) und Analogie scheitern (…). Selbst beim strafrechtlichen Analogieverbot kann es sich nur um die Frage handeln, "ob es möglich ist, innerhalb der Analogie mittels brauchbarer Kriterien eine einigermaßen zuverlässige Grenze zu ziehen" (…). Die Vorstellung eines Analogieverbots im Verwaltungsrecht zu Lasten des Bürgers beruht auf einer nicht gerechtfertigten Identifikation von Normtext und Normgehalt.“*(B 11 AL 77/99 R vom 18.5.2000)

Aber auch das BSG vertritt eine Position, die Analoganwendungen nur in engen Grenzen zulässt.

Im SGB II berücksichtigtes Einkommen kann grundsätzlich nicht zum Teil der Insolvenzmasse werden

Datum: 16.10.2012 Aktenzeichen: B 14 AS 188/11 R

Stichworte:

a) Einkommen, das leistungsmindernd im SGB II angerechnet wird, geht nicht in die Insolvenzmasse ein

b) Sollte aufgrund amtsgerichtlicher Verfahren die Verfügungsgewalt über das Einkommen beschnitten sein, muss das Jobcenter den Leistungsberechtigten bei rechtlichen Schritten unterstützen

Über welche Rechtsfrage hat das BSG entschieden?

Eine Gutschrift bei den Nebenkosten sollte den Gläubigern in einem Insolvenzverfahren zu Gute kommen. Das Jobcenter rechnete die Gutschrift ebenfalls als Einkommen in Form der Reduzierung der Bedarfe der Unterkunft an. Wer hat vorrangig Anspruch auf das Einkommen?

Wie hat das BSG entschieden?

Erwartungsgemäß hat das Bundessozialgericht entschieden, dass Einkommen, die auf existenzsichernde Sozialleistungen angerechnet werden, nicht vorrangig Gläubigern im Insolvenzverfahren zustehen. Das BSG hat die Entscheidung aus grundgesetzlichen Überlegungen und den Grundprinzipien des Pfändungsschutzes abgeleitet:

> *Vielmehr ist der Entscheidung zugrunde zu legen, dass Einkommen des Insolvenzschuldners, das bei der Deckung seines Bedarfs nach dem SGB II zu berücksichtigen ist, schon nicht der Pfändung und Zwangsvollstreckung unterliegt und daher auch nicht Teil der Insolvenzmasse wird. Dies folgt aus der Beschränkung der Insolvenzmasse auf das pfändbare Vermögen (§ 36 Abs 1 InsO, §§ 811 ff, 850 ff ZPO) und den Gründen für die Pfändungsverbote. Diese dienen dem Schutz des Schuldners aus sozialen Gründen im öffentlichen Interesse und beschränken die Durchsetzbarkeit von Ansprüchen mit Hilfe staatlicher Zwangsvollstreckungsmaßnahmen. Sie sind Ausfluss der in Art 1, 2 Grundgesetz (GG) garantierten Menschenwürde bzw allgemeinen Handlungsfreiheit und enthalten eine Konkretisierung des verfassungsrechtlichen Sozialstaatsprinzips (Art 20 Abs 1, Art 28 Abs 1 GG). (Abs. 19)*
>
> *[…]*
>
> *Da eine Pfändung nicht zu Lasten öffentlicher Mittel erfolgen darf, dürfen dem Schuldner bei der Zwangsvollstreckung keine Gegenstände entzogen werden, die ihm der Staat aus sozialen Gründen mit Leistungen der Sozialhilfe wieder zur Verfügung stellen müsste. (Abs. 20)*

Kommentar

Das Bundessozialgericht hat sich leider nicht zu der weitaus spannenderen Frage geäußert, wie der Fall einer größeren einmaligen Einnahme zu bewerten ist, die vom SGB II Leistungsträger über 6 Monate als Einkommen gleichmäßig anzurechnen ist. Hier müsste m.E. zugunsten der Gläubiger der pfändbare Betrag in die Insolvenzmasse einfließen.

Sozialwidriges Verhalten führt nur dann zum Ersatzanspruch, wenn zwischen der Handlung und des entstehenden Hilfebedarfs ein „innerer“ Zusammenhang besteht

Datum: 2.11.2012 Aktenzeichen: B 4 AS 39/11 R

Stichworte:

Bedürftigkeit der Bedarfsgemeinschaft aufgrund der Inhaftierung eines Mitglieds der Bedarfsgemeinschaft ist grundsätzlich nicht sozialwidrig

„Sozialwidriges Verhalten“ ist im Kontext des SGB II zu bestimmen. Anhaltspunkte bieten die Sanktionsregelungen.

Zu beachten ist hierbei, dass ein Ersatzanspruch stärker belastet als eine Sanktion und daher nicht leichter geltend gemacht werden darf („enge Auslegung“)

Grundsätzlich soll der Kostenersatz auf wenige Ausnahmetatbestände beschränkt bleiben.

Über welche Rechtsfrage hat das BSG entschieden?

Das Bundessozialgericht hatte zu entscheiden, ob ein aufgrund der Inhaftierung entstehender Hilfebedarf bei der Bedarfsgemeinschaft den Straffälligen wegen sozialwidrigen Verhaltens zum Ersatz der Kosten verpflichtet. In vorliegendem Fall handelte es sich um ein Sexualdelikt.

Wie hat das BSG entschieden?

Das Bundessozialgericht hat den Kostenersatz verneint.

> *Unter Berücksichtigung dieser Grundsätze ist das Verhalten des Klägers als moralisch in höchstem Maße verwerflich, nicht jedoch als sozialwidrig iS des § 34 SGB II einzustufen. Anders als möglicherweise bei Vermögensdelikten besteht bei den hier im Zentrum stehenden Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung und körperliche Unversehrtheit kein spezifischer Bezug zur Herbeiführung der Hilfebedürftigkeit der Ehefrau des Klägers und seines Kindes. (Absatz 22)*

Somit hat das Bundessozialgericht zwar für den spezifisch verhandelten Fall Klarheit geschaffen, aber offen gelassen, wie es bei anderen – häufiger vorkommenden Fällen der Vermögendelikte – entscheiden würde. Wie sehen nun die Grundsätze aus, die das BSG bei der Klärung der Frage nach der Sozialwidrigkeit berücksichtigt? Hier lohnt es sich näher hinzuschauen.

1. Kostenersatz muss eine Ausnahme bleiben

   *Eine **einschränkende Auslegung hält der Senat auch bei der Anwendung des § 34 Abs 1 SGB II für geboten**, weil es sich bei § 34 SGB II in gleicher Weise wie bei § 92a BSHG bzw nunmehr § 103 Abs 1 SGB XII um **eine Ausnahme von dem Grundsatz handelt, dass existenzsichernde und bedarfsabhängige Leistungen, auf die ein Rechtsanspruch besteht, regelmäßig unabhängig von der Ursache der entstandenen Notlage und einem vorwerfbaren Verhalten in der Vergangenheit zu leisten sind** (BVerfG Beschluss vom 12.5.2005 - 1 BvR 569/05 - Breithaupt 2005, 803; sa BSG SozR 4-4200 § 23 Nr 13, RdNr 12 mwN; vgl auch Klinge in Hauck/Noftz, SGB XII, § 103 RdNr 9, Stand 2/2012). Dieser Grundsatz einer **"verschuldensfreien" Deckung des Existenzminimums darf nicht durch eine weitreichende und nicht nur auf begründete und eng zu fassende Ausnahmefälle begrenzte Ersatzpflicht der Leistungsberechtigten und ihrer Angehörigen konterkariert werden.** Dies gilt insbesondere vor dem Hintergrund, dass der Ersatzanspruch nach § 34 SGB II seiner Höhe nach nicht begrenzt war. (Abs. 19)*

2. *Voraussetzung „innerer Zusammenhang“*

*Erfasst wird nur ein Verhalten mit spezifischem Bezug, dh "**innerem Zusammenhang**", zur Herbeiführung der Hilfebedürftigkeit bzw Leistungserbringung. Dies ergibt sich aus der Entstehungsgeschichte des als Ausnahmefall vorgesehenen Kostenersatzanspruchs gegenüber einem Leistungsberechtigten sowie dem jetzigen systematischen Kontext des § 34 SGB II mit weiteren SGB II-Regelungen.(Abs 16)*

3. Maßstab: Wertungskontext des SGB II – zentral Sanktionsregelungen des § 31

   *Unter systematischen Gesichtspunkten sind auch die **im SGB II festgeschriebenen Wertmaßstäbe bei der Einordnung eines Verhaltens als sozialwidrig iS des § 34 SGB II einzubeziehen** […] In diesen Normen drückt sich […] aus, welches Verhalten als dem Grundsatz der Eigenverantwortung vor Inanspruchnahme der Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem SGB II zuwiderlaufend angesehen wird. Insofern enthält das SGB II detaillierte Regelungen zur Refinanzierung zu Unrecht erbrachter SGB II-Leistungen bzw zu Leistungskürzungen bei einem Verhalten, das dem für die Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts geltenden Nachranggrundsatz (§ 2 SGB II) widerspricht. So finden sich in § 31 SGB II zahlreiche Tatbestände einer Absenkung bzw eines Wegfalls des Alg II bei aus Sicht des SGB II nicht zu billigendem Verhalten. Diese stehen in engem Zusammenhang mit dem Merkmal des vom Leistungsberechtigten geforderten Einsatzes seiner Erwerbsfähigkeit (§ 31 Abs 1 und 2 SGB II) bzw einer gezielten Herbeiführung der Bedürftigkeit (§ 31 Abs 4 Nr 1 und 2 SGB II). (Abs 20)*

4. Berücksichtigung: Ersatzanspruch belastet mehr als Sanktion

   Aus diesen Regelungen ist abzuleiten, dass ein - mit einer höheren Belastung verbundener - Ersatzanspruch nach § 34 Abs 1 SGB II nicht nur ein vorsätzliches oder grob fahrlässiges Verhalten voraussetzt. Das konkret vorgeworfene Verhalten muss vielmehr - auch im Rahmen der weitreichenden Ersatzpflicht nach § 34 SGB II - nach den Wertungen des SGB II sozialwidrig sein. (Abs 21)

5. Nichtgeltendmachung, wenn andernfalls Härte für die Betroffenen vorliegen würde

Kommentar

Entscheidungen des Jobcenters, die einen Kostenersatz aufgrund „sozialwidrigen Verhaltens“ geltend machen, haben seit dem 1.4.2011 gravierende Auswirkungen für Leistungsberechtigte. Seit 2011 sind Ersatzansprüche mit 30% des zustehenden Regelbedarfs aufzurechnen. De facto kann es hier zu einer verfassungswidrigen Bedarfsunterdeckung kommen, wenn der Ersatzanspruch zu einer längerfristigen Aufrechnungszeit führt. Diese Verschärfung der Regelungen des Ersatzanspruchs hat das BSG hier nicht berücksichtigt, weil ein Ersatzanspruch im Urteil ohnehin abgelehnt wurde.

Ersatzansprüche nach § 34 SGB II wird es in Zukunft häufiger geben. Grund hierfür sind die Entscheidungen des BSG, die besagen, dass nur für den Lebensunterhalt „bereite Mittel“ als Einkommen im SGB II anzurechnen sind. Dies gilt auch für einmalige Einnahmen, die schon vor Ende des vom Jobcenter angenommenen sechsmonatigen Verteilzeitraums aufgebraucht worden sind. In genannten Urteilen findet sich immer die Wendung, dass „allenfalls ein Erstattungsanspruch nach § 34 SGB II“ in Frage kommen würde. Da Jobcenter nicht mehr „fiktives Einkommen“ anrechnen könne, werden sie verstärkt auf die Aufrechnung über einen Ersatzanspruch zurückgreifen. Wichtig ist, rechtlich die die enge Auslegung des Ersatzanspruchs einzufordern. Ansonsten kommt es schnell dazu, dass es keine verschuldensunabhängige Sicherung des Existenzminimums gibt (sondern nur eine um 30% des Regelbedarfs abgesenkte Sicherung).

Wird Kinderzuschlag unter Vorbehalt geleistet, ist eine Rückzahlung nur dann rechtens, wenn die Voraussetzungen des Vorbehalts eindeutig bestimmt und verstehbar formuliert ist.

Datum: 2.11.2012 Aktenzeichen: B 4 KG 2/11 R

Stichworte:

a) Das grundgesetzlich garantierte Existenzminimum gebietet, dass die Leistung des Kinderzuschlags umgehend nach Antragsstellungerfolgen muss

b) Mangels einer Regelung, die vorläufige Leistungen einfachgesetzlich ermöglicht, ist eine Leistungsgewährung mit einer Nebenbestimmung eines Vorbehalts des Widerrufs (§ 32 Abs. 2 SGB X) möglich

c) Dieser Vorbehalt muss aber eindeutig und verständlich formuliert sein, was im Verhandelten nicht der Fall war.

Über welche Rechtsfrage hat das BSG entschieden?

Ist ein Vorbehalt des Widerrufs als sogenannte Nebenbestimmung in einem Bewilligungsbescheid zum Kinderzuschlag erlaubt? Welche Anforderungen sind an die „Bestimmtheit“ (§ 33 SGB X) der Nebenbestimmung zu stellen?

Wie hat das BSG entschieden?

Das BSG sieht prinzipiell die Notwendigkeit einer vorläufigen Leistungsgewährung im Bereich des Kinderzuschlags. Als existenzsichernde Leistung muss sie zeitnah zur Bedarfsdeckung gewährt werden. Dies gilt auch, wenn einzelne Leistungsvoraussetzungen noch nicht geklärt werden können. Da die Bewilligung einer vorläufigen Leistung beim Kinderzuschlag nicht gesetzlich geregelt ist entsteht das Problem, dass eine existenzsichernde Leistung nicht zum Zeitpunkt des Bedarfs erbracht werden kann. Dir Bedarfsdeckung ist aber grundgesetzlich garantiert. § 32 Abs 2 Nr. 3 ermöglicht einen Vorbehalt des Widerrufs als Nebenbestimmung in die Leistungsgewährung aufzunehmen. Damit sind vorläufige Leistungen möglich. Die Nebenbestimmungen müssen aber eindeutig und klar verständlich sein.

Kommentar

Tatsächlich spielt das Urteil eine größere praktische Rolle als vielleicht vorschnell vermutet wird. In meiner Beratungspraxis hatte ich schon mehrere Fälle dieser Nebenbestimmungen. Einem Widerspruch mit Bezug auf dieses Urteil wurde abgeholfen (die anderen Fälle lagen leider vor der Urteilsverkündung).

Trotzdem löst das BSG natürlich nicht die Fehlkonstruktion des Kinderzuschlags. Wird der Vorbehalt korrekt formuliert, entsteht eine rechtmäßige Rückzahlungspflicht, wenn z.B. die Einkommensgrenze unterschritten wird. Eine rückwirkende SGB II Antragsstellung löst das „Gerechtigkeitsproblem“ nicht, wenn dann das Jobcenter den Kinderzuschlag, weil faktisch zugeflossen als Einkommen anrechnet.

Zum Erfordernis der Bestimmtheit von Aufhebungsbescheiden / strikte Abgrenzung von Aufhebung und Rücknahme

Datum: 29.11.2012 Aktenzeichen: B 14 AS 6/12 R

Stichworte:

a) Liegt bei Bekanntgabe eines Bewilligungsbescheids ein schwankendes monatliches Einkommen vor, ist der Bescheid zum Zeitpunkt seiner Bekanntgabe rechtswidrig, wenn er nicht als vorläufiger Bescheid erlassen wurde.

b) Bei der Rücknahme eines schon zum Zeitpunkt der Bekanntgabe rechtswidrigen Bescheids kommt nur § 45 SGB X in Frage. Eine nachträgliche Auswechslung einer Aufhebung §48 SGB X durch eine Rücknahme § 45 SGB X ist grundsätzlich möglich. Dies gilt aber nur, wenn Tatsachen ermittelt wurden, die einem Vertrauensschutz entgegenstehen.

c) Ein Aufhebungs- und Erstattungsbescheid ist nur dann aufgrund seiner Unbestimmtheit rechtswidrig, wenn nicht ergänzend ein Änderungsbescheid erlassen wird, aus dem die individuellen korrigierten Leistungsansprüche eindeutig hervorgehen. Der Aufhebungsbescheid bildet mit dem Änderungsbescheid eine Einheit.

Über welche Rechtsfrage hat das BSG entschieden?

Eine Alleinerziehende mit einer minderjährigen Tochter nahm eine Arbeit auf, die laut Arbeitsvertrag stundenweise entlohnt wird. Aus dem Arbeitsvertrag ging hervor, dass ein monatlich schwankendes Einkommen zu erwarten ist. Das Jobcenter hob den Leistungsbescheid nach § 48 SGB X auf, weil das erzielte Einkommen höher als das ursprünglich vermutete war. Der Aufhebungs- und Erstattungsbescheid richtete sich nur an die Mutter. Zeitgleich erging noch ein Änderungsbescheid.

Die Mutter machte geltend, dass der Aufhebungsbescheid gegen das Individualprinzip verstoßen würde, da nicht zwischen ihren Ansprüchen und den Ansprüchen der Tochter differenziert wurde. Der Bescheid sei aufgrund seiner Unbestimmtheit rechtswidrig und daher aufzuheben. Eine Korrektur sei aufgrund des Ablaufs der Jahresfrist im § 48 SGB X dem Jobcenter nicht mehr möglich. Zudem sei kein ordentliches Anhörungsverfahren durchgeführt worden und dieses sei nicht mehr nachholbar.

Wie hat das BSG entschieden?

Die Argumente der Rechtsvertretung der klagenden Mutter überzeugten das BSG nicht. Obwohl der Aufhebungsbescheid an sich tatsächlich nicht das Erfordernis der Bestimmtheit erfüllt, ist er doch nicht rechtswidrig**. Er bildet mit dem Änderungsbescheid eine Einheit**. Aufgrund der Berechnungsbögen des Änderungsbescheides wird deutlich, dass die Aufhebung dem Individualprinzip entspricht.

Das BSG sah keine Verletzung der Anhörungspflicht, da Schreiben des Jobcenters im Widerspruchs- und Berufungsverfahren als Anhörung deutbar gewesen sind. Das BSG vertritt auch die Auffassung, dass kein Verstoß gegen die Anhörungspflicht vorliegt, wenn das Jobcenter der Meinung ist, dass die Rechtssache gem. § 24 Abs. 2 Nr. 5 keiner Anhörung bedarf.

Das BSG stellte allerdings fest, dass nur eine Rücknahme nach § 45 SGB X und keine Aufhebung nach § 48 SGB X die Rechtsgrundlage für die Änderung des ursprünglichen Bewilligungsbescheides darstellen kann. Eine nachträgliche Auswechslung ist grundsätzlich möglich. Auch die Jahresfrist ist hier unbeachtlich, da der Verfügungssatz (die Rückforderung) nur eine neue Grundlage erhält, aber nicht neu verfügt wird. Die grundsätzliche Möglichkeit des Auswechselns ist aber nur dann gegeben, wenn keine Tatsachen ermittelbar sind, die für einen

Vertrauensschutz sprechen. Diese Tatsachenermittlung muss seitens des Landessozialgerichts nachgeholt werden. Daher hat das BSG die ganze Sache an das LSG zurückverwiesen.

Kommentar

Das BSG stärkt mit diesem Urteil die Verwaltungspraxis der Jobcenter. Um Aufhebungsbescheide zu verstehen, benötigt man den ursprünglichen Bewilligungsbescheid (oder letzten Änderungsbescheid), den aktuellen Änderungsbescheid und einen Taschenrechner. Das Individualprinzip, auf das das BSG immer viel Wert gelegt hat, muss oft mühevoll rekonstruiert werden.

Zumindest eine Rüge der häufigen Unklarheit in Aufhebungsbescheiden der Jobcenter hätte man sich gewünscht, stattdessen urteilt das BSG:

> *Ausreichende Klarheit besteht selbst dann, wenn zur Auslegung des Verfügungssatzes auf die Begründung des Verwaltungsakts, auf früher zwischen den Beteiligten ergangene Verwaltungsakte oder auf allgemein zugängliche Unterlangen zurückgegriffen werden muss (Abs.26)*

Einkommen darf nur dann bedarfsmindernd berücksichtigt werden, wenn es als „bereites Mittel“ zur Verfügung steht

Datum: 29.11.2012 Aktenzeichen: B 14 AS 33/12 R

Stichworte:

a) Einkommen darf nur dann bedarfsmindernd berücksichtigt werden, wenn es als „bereites Mittel“ zur Verfügung steht

b) Rückforderungen können bei aktuellem Bedarf nur als Ersatzanspruch wegen „sozialwidrigen Verhaltens“ in engen Grenzen geltend gemacht werden

Über welche Rechtsfrage hat das BSG entschieden?

Eine hohe Steuerrückzahlung in Höhe von 8000 Euro wurde im Antragsmonat für die Begleichung eines Darlehens verwendet. Die Rückzahlung und die Verwendung wurden dem Jobcenter mitgeteilt.

Das Landessozialgericht hat entschieden, dass das Einkommen über einen längeren Zeitraum bedarfsmindernd angerechnet werden darf, ungeachtet dessen, dass es nicht zur Verfügung steht.

Wie hat das BSG entschieden?

Das Bundessozialgericht hat die aktuelle Berücksichtigung nicht zur Verfügung stehenden Einkommens verneint. Hierbei hat das Bundessozialgericht klargestellt, dass das Bedarfsdeckungsprinzip in Form des „Faktizitätsprinzips“ (Bedarf muss verschuldensunabhängig, weil einfach vorhanden, gedeckt werden) und des Aktualitätsprinzips (eine gegenwärtige Notlage erfordert aktuelle „bereite Mittel“) aus grundgesetzlichen Überlegungen auch im SGB II gilt.

Die Argumentation im Einzelnen:

> *Wenn die einmalige Einnahme, was die Kläger vortragen, tatsächlich im Bedarfszeitraum nicht mehr (oder nur noch teilweise) zur Verfügung stand, kommt - entgegen der Auffassung des LSG - schon von daher ein höherer Anspruch auf Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts in Betracht.* ***Es kommt nämlich bei Berücksichtigung einer Einnahme als Einkommen in einem abschließenden Prüfungsschritt darauf an, ob zugeflossenes Einkommen als "bereites Mittel" geeignet ist, den konkreten Bedarf im jeweiligen Monat zu decken.*** *[...]). Dies gilt auch bei Berücksichtigung einer einmaligen Einnahme über einen Verteilzeitraum hinweg ohne Einschränkungen. (Abs 13)*
>
> *Wenn die einmalige Einnahme, deren Berücksichtigung als Einkommen in Rede steht, tatsächlich aber nicht (mehr) uneingeschränkt zur Verfügung steht, ist ein Leistungsanspruch nicht ausgeschlossen.* ***Die Verweigerung existenzsichernder Leistungen aufgrund einer unwiderleglichen Annahme, dass die Hilfebedürftigkeit bei bestimmtem wirtschaftlichen Verhalten - hier dem Verbrauch der einmaligen Einnahme in bestimmten monatlichen Teilbeträgen - (teilweise) abzuwenden gewesen wäre, ist mit Art 1 Grundgesetz (GG) iVm Art 20 GG nicht vereinbar*** *(vgl nur Bundesverfassungsgericht Beschluss vom 12.5.2005 - 1 BvR 569/05 - NVwZ 2005, 927 = Breith 2005, 803 = juris RdNr 28) Diesem Gedanken folgt das gesetzgeberische Grundprinzip,* ***dass Einkommen nicht "fiktiv" berücksichtigt werden darf****,* ***sondern tatsächlich geeignet sein muss, Hilfebedürftigkeit zu beseitigen****. Hierauf hat der 4. Senat am Beispiel der Berücksichtigung schwankender Einnahmen bereits hingewiesen (vgl Urteil vom 21.6.2011 - B 4 AS 21/10 R - SozR 4-4200 § 11 Nr 39 RdNr 29). (Abs 14).*

Möglich ist allerdings in bestimmten Fällen, dass das Jobcenter einen Ersatzanspruch geltend macht:

> *Verwenden Leistungsberechtigte einmalige Einnahmen nicht zur Sicherung des Lebensunterhalts im Verteilzeitraum und führen sie so Hilfebedürftigkeit (ggf teilweise) herbei, kann solches Verhalten einen Ersatzanspruch nach § 34 SGB II auslösen.* ***Insbesondere wenn dem Leistungsberechtigten aus vorangegangenen Bezugszeiträumen oder nach entsprechender Aufklärung durch den Träger der***

> ***Grundsicherung, die insbesondere bei sog Aufstockern mit laufendem und einmaligen Erwerbseinkommen angezeigt erscheint, bekannt ist oder bekannt sein müsste, in welcher Weise der Einsatz einer einmaligen Einnahme von ihm erwartet wird, kann bei entgegenstehendem Verhalten ein solcher Anspruch entstehen*** *(zu den Voraussetzungen des § 34 SGB II im Einzelnen BSG Urteil vom 2.11.2012 - B 4 AS 39/12 R - zitiert nach der Pressemitteilung)(Abs. 17)*
>
> *Zutreffend verweisen die Kläger darauf, dass auch insoweit das Gesetz mit Sanktionsmöglichkeiten einerseits und dem Ersatzanspruch nach § 34 SGB II andererseits (seit dem 1.4.2011 im Gesetz ausdrücklich als "Ersatzanspruch wegen sozialwidrigen Verhaltens" bezeichnet) abschließend aufzeigt, inwieweit Leistungen trotz Bedürftigkeit nicht oder nur eingeschränkt oder mit einem Gegenanspruch des Trägers belastet gewährt werden sollen.(Abs.18)*

Das Gleiche gilt spiegelbildlich, wenn ein Bedarf durch „fehlerhaftes Ausgabeverhalten“ entsteht. Auch der Verlust des Geldbeutels gehört m.E. in diesen Bereich:

> *Für den Fall einer durch "fehlerhaftes Ausgabeverhalten" (ggf schuldhaft) herbeigeführten Hilfebedürftigkeit seitens des Leistungsberechtigten sieht das SGB II keine nur darlehensweise Gewährung existenzsichernder Leistungen für die Regelbedarfe und Mehrbedarfe vor (Abs 19)*
>
> *Ob die Auffassung des LSG zutrifft, bei zweckwidrigem Verbrauch gewährter existenzsichernder Leistung und Mittellosigkeit komme eine erneute Gewährung von Leistungen für Regelbedarfe als Zuschuss nicht in Betracht, ist für die vorliegende Fallgestaltung ohne Belang (**für den Fall der zweckwidrigen Verwendung von gewährten Leistungen für Unterkunft und Heizung vgl BSG Urteil vom 17.6.2010 - B 14 AS 58/09 R** - BSGE 106, 90 = SozR 4-4200 § 22 Nr 41, RdNr 18; hier hat das BSG entschieden, dass die Leistungen für die Heizung nochmals gewährt werden mussten.)Abs. 19*

Kommentar

Das Urteil liefert die Argumentation für **alle** Fälle, in denen Leistungsberechtigte auf „fiktives“ oder nicht mehr vorhandenes Einkommen verwiesen werden.

Sollte sich diese Rechtsprechung auch im Verwaltungshandeln durchsetzen, werden sich die Konfliktlinien in Zukunft etwas verlagern. Die Jobcenter werden dazu übergehen, in diesen Fällen grundsätzlich von „sozialwidrigem Verhalten“ auszugehen. Da der Ersatzanspruch mit 30 % des Regelbedarfs aufgerechnet werden kann, ergeben sich allerdings auch dann erhebliche Bedarfsunterdeckungen.

Wichtig ist: der Tatbestand des sozialwidrigen Verhaltens ist eng auszulegen (vgl. B 4 AS 39/11 R vom 2.11.2012)

Vermietet ein SGB II Leistungsbezieher Teile seiner Wohnung an einen Untermieter, dürfen nur dann die Einnahmen berücksichtigt werden, wenn sie auch tatsächlich geleistet werden.

Datum: 29.11.2012 Aktenzeichen: B 14 AS 36/12 R

Stichworte:

a) Auch bei Einnahmen aus der Untermiete gilt das Prinzip, dass sie nur berücksichtigt werden dürfen, wenn sie tatsächlich vorhanden sind.

b) Bei Untermietsverhältnissen werden die Gesamtkosten nicht nach dem Kopfteilprinzip verteilt. Bedarf des Hauptmieters bleibt das mietvertraglich Geschuldete.

Über welche Rechtsfrage hat das BSG entschieden?

Innerhalb der Frist zur Kostensenkung hat ein SGB II Leistungsberechtigter einen Teil seiner Wohnung untervermietet. Die Untermiete wurde allerdings nicht entrichtet und der Untermieter verzog nach kurzer Zeit ins Ausland. Das Landessozialgericht rechnete Einnahmen aus der Untermiete bedarfsmindernd bei den Unterkunftskosten an, obwohl sie nur vertraglich geschuldet waren, aber nicht zuflossen.

Wie hat das BSG entschieden?

Das BSG betont auch in dieser Frage die **Dominanz des Bedarfsdeckungsprinzips**. Das heißt, eine nicht geleistete Untermietzahlung kann nicht angerechnet werden. Sie ändert nicht einmal die sozialrechtlichen Verhältnisse und müsste daher theoretisch nicht angegeben werden, solange sie nicht zufließt.

> *Diesem Ergebnis entspricht die gefestigte Rechtsprechung des Bundessozialgerichts, wonach die Minderung eines Bedarfs anders als durch tatsächlich zufließendes Einkommen (und Vermögen) ausscheidet* (BSG Urteil vom 18.2.2010 - B 14 AS 32/08 R - SozR 4-4200 § 9 Nr 9 RdNr 20 zu Unterstützungsleistungen von Verwandten; Urteil vom 18.6.2008 - B 14 AS 22/07 R - BSGE 101, 70 = SozR 4-4200 § 11 Nr 11 zur Verköstigung während eines Krankenhausaufenthalts; Urteil vom 18.6.2008 - B 14 AS 46/07 R - zur kostenlosen Verpflegung durch Familienangehörige). *Nur eine tatsächlich zugeflossene Einnahme ist als "bereites Mittel" geeignet, den konkreten Bedarf im jeweiligen Monat zu decken; die Anrechnung einer fiktiven Einnahme zur Bedarfsminderung ist nach dem System des SGB II dagegen ausgeschlossen* (vgl BSG Urteil vom 18.2.2010 - B 14 AS 32/08 R - SozR 4-4200 § 9 Nr 9 RdNr 20; Urteil vom 10.5.2011 - B 4 KG 1/10 R - BSGE 108, 144 = SozR 4-5870 § 6a Nr 2, RdNr 21; Urteil vom 21.6.2011 - B 4 AS 21/10 R - BSGE 108, 258 = SozR 4-4200 § 11 Nr 39, RdNr 29; BSG Urteil vom 29.11.2012 - B 14 AS 33/12 R - zur Veröffentlichung in SozR vorgesehen) (Abs. 18)

Damit das Jobcenter hier nicht hilflos zusehen muss, gibt das Bundessozialgericht vor, wie das Jobcenter hätte vorgehen müssen:

> *Es kann ebenso dahin stehen, ob der Anspruch gegen den früheren Untermieter, der nunmehr im Irak lebt und zu dem der Kläger keinen Kontakt mehr hat, im Zeitraum, für den der Beklagte die Bewilligung teilweise aufgehoben hat, überhaupt realisierbar war (oder es heute noch ist).* ***Wäre der Anspruch gegen den Untermieter ohne Weiteres zu realisieren gewesen, könnte zwar eine Ausnahme von der Übernahme der tatsächlichen gegenüber dem Vermieter geschuldeten Aufwendungen zu erwägen sein*** *(ähnlich zur Absenkung der Kosten der Unterkunft bei unwirksam vereinbarten Teilen der Miete BSG Urteil vom 22.9.2009 - B 4 AS 8/09 R - BSGE 104, 179 = SozR 4-4200 § 22 Nr 24, RdNr 16, 21).* ***Der Träger der Grundsicherung müsste den Hilfebedürftigen in einem solchen Fall aber vor Absenkung der Kosten der Unterkunft und Heizung bei der Geltendmachung berechtigter Ansprüche unterstützen und ihn dahingehend instruieren, welche Maßnahmen zu ergreifen sind, um einen Anspruch geltend machen zu können*** *(zu diesem besonderen Kostensenkungsverfahren im Einzelnen*

> *BSG aaO RdNr 23; BSG Urteil vom 24.11.2011 - B 14 AS 15/11 R - SozR 4-4200 § 22 Nr 53 RdNr 16 und BSG Urteil vom 16.5.2012 - B 4 AS 132/11 R - SozR 4-4200 § 22 Nr 60 RdNr 22). Dies ist hier nicht geschehen.*

Wenn Untermieter und Mieter zu Lasten des Jobcenter einen Scheinvertrag schließen, ohne dass eine Zahlungsabsicht und Zahlungserwartung besteht, liegt allerdings mindestens sozialwidriges Verhalten vor (ggf. sogar Betrugsabsicht):

> *Einer missbräuchlichen Vertragsgestaltung (insbesondere ein Abschluss eines Mietvertrages zum Schein), die der Beklagte für naheliegend hält, kann im Übrigen nur im Rahmen des vom SGB II für sozialwidriges Verhalten vorgegebenen Instrumentariums, insbesondere über § 34 SGB II begegnet werden; entsprechendes Verhalten ist - wie auch das Verschweigen von tatsächlich vom Untermieter erhaltenen Leistungen für Unterkunft und Heizung - zudem ggf strafrechtlich relevant.*

Kommentar

Auch hier stärkt das BSG nochmals das Bedarfsdeckungsprinzip. Wichtig ist auch, dass bei der Durchsetzung von Ansprüchen des Mieters gegen seinen Untermieter das Jobcenter Unterstützung leisten **muss**.

Zur Frage der Kündigung einer Eingliederungsvereinbarung seitens des Jobcenters

Datum: 6.12.2012 Aktenzeichen: B 11 AL 15/11R

Stichworte:

a) Grundsätzlich ist eine Eingliederungsvereinbarung (EinV) als Vertrag anzusehen, der eingehalten werden muss.

b) Auch Veränderungen in den Verhältnissen, die nach § 48 SGB X zu einer Aufhebung der Bewilligung führen, führen nicht dazu, dass der Vertrag gelöst wird.

c) Die Fortführung des Vertrags muss für die Partei die kündigen will, **unzumutbar** sein

Über welche Rechtsfrage hat das BSG entschieden?

Ein Teilnehmer einer Weiterbildung wollte, dass das Jobcenter bzw. die Arbeitsagentur den Kurs weiter finanziert. Er selbst wurde durch eine gesetzliche Neuregelung (U-25 Regelung) aufgrund seines Alters und den Einkommensverhältnissen seiner Eltern vom SGB II ausgeschlossen. Die Weiterbildung wollte er aber weiter – wie in der Eingliederungsvereinbarung festgelegt – besuchen. Weder Jobcenter noch Arbeitsagentur wollten die Kosten übernehmen. Das SG sah das Jobcenter in der Verantwortung, das LSG die Bundeagentur für Arbeit.

Wie hat das BSG entschieden?

Das BSG hat entschieden, dass das Jobcenter die Weiterbildung als Zuschuss weiter finanzieren muss. Dies gilt auch, wenn wesentliche Veränderungen vorgelegen haben. Dabei hat das BSG grundsätzliche Überlegungen zum Charakter der Eingliederungsvereinbarung und Möglichkeiten ihrer Kündigung gemacht, die weit über den speziellen Fall hinausreichen:

> *Letztlich bedarf aber die Frage, ob eine wesentliche Änderung der Verhältnisse vorgelegen hat, keiner weiteren Vertiefung, weil es - wie sogleich unter bb) dargelegt wird - dem Landkreis jedenfalls nicht unzumutbar war, am Vertrag festzuhalten (Abs. 31)*
>
> *bb) Nach § 59 Abs 1 S 1 SGB X berechtigt nicht jede wesentliche Änderung der Verhältnisse, die für die Festsetzung des Vertragsinhalts maßgebend gewesen sind, zur Kündigung des Vertrags.* ***Voraussetzung ist vielmehr ua, dass es sich um eine derart wesentliche Änderung handelt, dass dem betroffenen Vertragspartner ein weiteres Festhalten am Vertrag nicht zuzumuten ist.*** *Die Unzumutbarkeit ist ein unbestimmter Gesetzesbegriff und gerichtlich voll überprüfbar (vgl ua Becker in Hauck/Noftz, SGB X, Stand Oktober 2009, K § 59 RdNr 64) (Abs. 32)*
>
> *Hintergrund der gesetzlichen Regelung ist, dass der Grundsatz der Vertragstreue auch im öffentlichen Recht* ***nur ausnahmsweise und allein dann unterbrochen werden darf, wenn dies notwendig ist, um wesentliche, dh untragbare, mit Recht und Gerechtigkeit schlechterdings unvereinbare Ergebnisse im öffentlichen Interesse zu vermeiden*** *(vgl Bonk in Stelkens/Bonk/ Sachs, VwVfG, § 60 RdNr 17; Kopp/Ramsauer, aaO, § 60 RdNr 8; OVG Nordrhein-Westfalen, Urteil vom 16.10.2003 - 9 A 3137/00 - juris). Diese Voraussetzungen sind hier nicht erfüllt. (Abs. 33)*
> *Nicht zumutbar ist das Festhalten an der ursprünglichen vertraglichen Regelung einem Vertragspartner dann, wenn der Rahmen des Risikos überschritten wird, den der Vertragspartner bei Abwägung aller Umstände einschließlich der Interessen des anderen Vertragspartners nach Treu und Glauben hinzunehmen hat.* ***Hiernach scheidet eine Kündigung aus, wenn der Kündigende einerseits das Risiko bestimmter Änderungen bewusst übernommen hat, sein Vertragspartner andererseits aber wesentliche Nachteile für den Fall der Kündigung hinzunehmen hätte.*** *Maßgebend sind die gesamten Umstände des Einzelfalls, wobei eine wichtige Rolle spielt, ob der Kündigende Vorkehrungen gegen die Auswirkungen der Änderungen treffen konnte und welche Bedeutung die Änderung im Verhältnis zum*

Interesse des Vertragspartners am Inhalt des Vertrags selbst hat (vgl ua Kopp/Ramsauer, aaO, § 60 RdNr 12). ***Damit genießt […] die Partei, die am Vertrag festhalten will, einen höheren Schutz nach § 59 Abs 1 S 1 SGB X als bei einer entsprechenden Anwendung der Grundsätze des § 48 Abs 1 S 1 SGB X*** *(so im Ergebnis auch Becker in Hauck/Noftz, SGB X, Stand Oktober 2009, K § 59 RdNr 63 mwN). (Abs. 34)*

Kommentar

Ob diese Rechtsprechung des 11. Senats auch von den für das SGB II zuständigen Senaten geteilt wird, kann hier nicht beurteilt werden. Wäre dieses der Fall, dann wäre die Bindungswirkung einer Eingliederungsvereinbarung stärker als ein Verwaltungsakt, der Eingliederungsleistungen regelt.

Hier wird die Rechtsposition des Leistungsberechtigten gestärkt.

SGB XII (Kurzdarstellung)

Auch im SGB XII gilt: kein Abzug von Pauschalen bei „Inklusivmieten“

Datum: 20.9.2012 Aktenzeichen: B 8 SO 4/11 R

Stichworte:

a) Auch im SGB XII gilt, dass bei Inklusivmieten (einschl. Strom, Heizung oder hier: Möblierungspauschale) kein Abzug bei der Regelleistung oder der Unterkunftskosten erfolgen darf

Über welche Rechtsfrage hat das BSG entschieden?

Der Sozialhilfeträger wollte nach § 28 Abs 1 Satz 2 SGB XII a.F. (= § 27a Abs. 4 Satz 1 neue Fassung) den Regelbedarf abweichend bestimmen, da dieser durch die Inklusivmiete zum Teil gedeckt sei

Wie hat das BSG entschieden?

Das BSG sieht aufgrund der Pauschalierung im SGB XII hier keine Bedarfsdeckung, die sich qualifiziert bestimmen lässt. Eine Kürzung des Regelbedarfs ist daher nicht rechtmäßig.

Vermögensanrechnung (Freibeträge) bei gemischten Bedarfsgemeinschaften SGB II / SGB XII

Datum: 20.9.2012 Aktenzeichen: B 8 SO 13/11 R

Stichworte:

Die höheren Freibeträge des SGB II Leistungsbeziehenden bleiben nur für diesen Bestehen. Der Gesamtfreibetrag setzt sich dann aus dem einzelnen SGB II Freibetrag und dem einzelnen SGB XII Freibetrag zusammen. Vermögen das innerhalb dessen grenzen liegt bleibt auch im SGB XII unberücksichtigt, weil eine Berücksichtigung eine besondere Härte darstellen würde.

Über welche Rechtsfrage hat das BSG entschieden?

Der Grundsicherungsträger lehnte ergänzende SGB XII-Leistungen ab, weil das im SGB II geschützte Vermögen die Freibeträge des SGB XII übersteigt.

Wie hat das BSG entschieden?

Das BSG berechnet bei gemischten Bedarfsgemeinschaften auch den Freibetrag gemischt. Dieser gilt dann **für das SGB XII**, da eine Anrechnung des im SGB II geschützten Vermögens eine besondere Härte darstellen würde. Sobald beide Partner verrentet und auf Leistungen der Grundsicherung angewiesen sind, gelten die niedrigeren Freibeträge des SGB XII.