

SOZIALRECHT-JUSTAMENT

kompakt und aktuell – Rechtswissen für die existenzsichernde Sozialberatung Jg.5

August 2017

Heft 4/2017

Herausgeber: Bernd Eckhardt

bernd.eckhardt@sozialrecht-justament.de

Impressum: Seite 8

Die Entscheidungen des Bundessozialgerichts zum SGB II im Jahr 2017 bis zum 13. Juli 2017 3

- Die Hundehaftpflichtversicherung ist nicht von Einkommen absetzbar (B 14 AS 10/16 R vom 8.2.2017) 3
- Zur Bedeutung des Wortes „Herbeiführen“ in der alten Fassung (bis 31.7.2016) des Ersatzanspruchs bei „sozialwidrigem Verhalten“ (B 14 AS 3/16 R vom 8.2.2017) 3
- Eine Entscheidung zum Arbeitslosengeld I (SGB III): 4
- Können Betriebskostennachforderungen für vorhergehende Wohnungen übernommen werden. Das Bundessozialgericht „eiert“ weiter herum (B 14 AS 13/16 R vom 30.3.2017 und B 4 AS 12/16 R vom 13. Juli 2017) 5
- Zur Anwendung von § 44 SGB X (»Überprüfungsantrag«): Die Nachzahlung von zu Unrecht nicht erbrachter Leistungen wird im Bereich des SGB X nicht noch weiter eingeschränkt (B 4 AS 6/16 R vom 4.4.2017) 5
- Darlehen bei unangemessenem Immobilienbesitz nur bei Verwertungsbemühungen (B 14 AS 16/16 R vom 24.5.2017) 5
- Kosten der Schülerbeförderung bei Besuch einer Walddorfschule sind grundsätzlich zu übernehmen (B 14 AS vom 5.7.2017) 5
- Bei Übergangsgeld während der stufenweisen Wiedereingliederung nach § 28 SGB IX kann kein Erwerbstätigenfreibetrag abgesetzt werden – allerdings wird in der Regel ein Mehrbedarf nach § 21 Abs 4 SGB II zu erbringen sein (B 14 AS 27/16 R vom 5. Juli 2017) 6
- Abschließende Bescheide, die während des Widerspruchsverfahrens gegen den entsprechenden vorläufigen Bescheid erlassen werden, sind gemäß § 86 SGG Gegenstand des Widerspruchsverfahrens – sie können nur mittels Klage angefochten werden (B 14 AS 36/16 R vom 5. Juli 2017) 6
- Die Aufrechterhaltung des Freizügigkeitsrecht (EU) als Arbeitnehmer setzt keine ununterbrochene Tätigkeit von mehr als einem Jahr voraus (B 4 AS 17/16 R vom 13. Juli 2017) 7

SGB II Änderung ab 25.7.2017 – Streichung von § 22 Abs. 1a 7

SGB II

Praxisseminar

– das ABC des SGB II

vom **A**ntrag

zum **B**escheid

zur **C**ausa

(den rechtlichen Hintergründen)

Di. und Mi.

17./18. Oktober 2017

Nürnberg

Ausführliche

Seminarbeschreibung auf:

www.sozialrecht-justament.de

SOZIALRECHTLICHE FORTBILDUNG

Sozialleistungen und Ausländerrecht – soziale Rechte für Zuwandernde

Sozialleistungen sind oft vom aufenthaltsrechtlichen Status abhängig. Das gilt für EU-AusländerInnen und DrittstaatlerInnen. Inhalt des Seminars sind die ausländerrechtlichen Voraussetzungen bei verschiedenen Sozialleistungen:

- SGB II-Leistungen
- SGB XII-Leistungen zum Lebensunterhalt
- SGB XII-Leistungen, Hilfen zur Überwindung besonderer sozialer Schwierigkeiten
- Wohngeld
- Kindergeld, Unterhaltsvorschuss, Elterngeld
- BAföG und Berufsausbildungsbeihilfe



...aber das ist doch Erika Mustermann

Insbesondere wird in der Fortbildung auch auf die Neuregelungen der Sozialleistungsausschlüsse von EU-BürgerInnen seit dem 29.12.2016 eingegangen. Die neuen gesetzlichen Regelungen sind europarechtlich und verfassungsrechtlich strittig. Die aktuelle Rechtsprechung geht in die Fortbildung ein.

Auch auf die Problematik des Übergangs von Asylbewerberleistungen zu SGB II-Leistungen in der Praxis wird die Fortbildung eingehen. Das Asylbewerberleistungsgesetz selbst ist aus zeitlichen Gründen nicht Thema der Fortbildung. Nur die sozialrechtlichen Ansprüche in sogenannten Mischbedarfsgemeinschaften (AsylBLG/SGB II) werden behandelt.

In der Fortbildung werden auch Arbeitshilfen vorgestellt, die für die praktische Beratung sehr nützlich sind.

~~Mittwoch, 4. Oktober 2017 in Nürnberg (ausgebucht!)~~

Donnerstag, 19. Oktober 2017 in Nürnberg

Mittwoch, 29. November 2017 in Nürnberg

Donnerstag, 16. November in München

Montag, 11. Dezember 2017 in Frankfurt/M.

Näheres unter:
www.sozialrecht-justament.de

Anmeldung formlos per E-Mail möglich (Name und Rechnungsadresse)

Bernd.eckhardt@sozialrecht-justament.de

Die Entscheidungen des Bundessozialgerichts zum SGB II im Jahr 2017 bis zum 13. Juli 2017

Im Folgenden stelle ich einige Entscheidungen des Bundessozialgerichts zum SGB II vor, die dieses im ersten Halbjahr (bis 13.7.2017) im Bereich des SGB II getroffen hat. Ein großer Teil der Entscheidungen liegt erst als Terminbericht vor. In der Darstellung der Urteile begrenze ich mich daher meist auf das Ergebnis der jeweiligen Entscheidung. Die detaillierten Begründungen sind nur den veröffentlichten Urteilen zu entnehmen. Dennoch verweisen die Terminberichte auf die **Auslegungsmethoden**, die das BSG jeweils zur Entscheidung herangezogen hat. Das ist durchaus auch für Nichtjuristen interessant. Wer sich näher dafür interessiert, sollte nicht nur bei Wikipedia recherchieren, sondern sich unbedingt einmal die Seiten von Ralph Christensen anschauen: <http://www.recht-und-sprache.de/>

Die Hundehaftpflichtversicherung ist nicht von Einkommen absetzbar (B 14 AS 10/16 R vom 8.2.2017)

Im § 11b Absatz 1 Nr. 3 heißt es unmissverständlich:

„Beiträge zu öffentlichen oder privaten Versicherungen oder ähnlichen Einrichtungen, soweit diese Beiträge gesetzlich vorgeschrieben oder nach Grund und Höhe angemessen sind“

Demnach müsste eine gesetzlich vorgeschriebene Hundehaftpflichtversicherung als Einkommen absetzbar sein. Das wollten die RichterInnen des 14. Senats am Bundessozialgericht offenbar nicht. Der Terminbericht liest sich wie eine Einführung in die Methoden der juristischen Auslegung. Die Auslegung einer Gesetzesnorm geschieht zuerst immer grammatisch. Der sprachliche Wortsinn soll genau erfasst werden, was oft gar nicht so leicht ist. Neben der grammatischen Auslegung gibt es noch die historische, die systematische und die teleologische. Das BSG bemüht laut Terminbericht nun alle diese Auslegungen, um eine Entscheidung entgegen den offensichtlichen Wortlaut des Gesetzes zu begründen. Die Hundehaftpflicht sei nicht absetzbar.

„Dies folgt aus der Entstehungsgeschichte, dem Sinn und Zweck der Vorschrift sowie systematischen Zusammenhängen“

Das Urteil trifft nur wenige, die tatsächlich durch eine hohe Hundehaftpflicht belastet werden. Im vorliegenden Fall waren das 14,61 € für zwei Hunde. Das Urteil eignet sich als Anschauungsbeispiel für die Methoden der Auslegung von Rechtsnormen. Das Urteil hätte – bei anderer Auslegungsmethode – anders ausfallen können. Hier sind Wertungen im Spiel. Ob das BSG die positiven Effekte der Hundehaltung für die soziale Integration und psychosozialen Gesundheit (Erhalt der Erwerbsfähigkeit) berücksichtigt hat, ist dem

Kurzbericht nicht zu entnehmen. Ich denke eher nicht.

Zur Bedeutung des Wortes „Herbeiführen“ in der alten Fassung (bis 31.7.2016) des Ersatzanspruchs bei „sozialwidrigen Verhalten“ (B 14 AS 3/16 R vom 8.2.2017)

In dieser Entscheidung des gleichen Tages präferiert das Bundessozialgericht nun streng die sogenannte **grammatische Auslegung**. Die Auslegung bezieht sich auf den Sinn im **Wortlaut der gesetzlichen Regelung**. Ein keineswegs immer einfaches Verfahren. Bis zum 31.7.2017 löste nur das sozialwidrige Herbeiführen der Hilfebedürftigkeit einen Ersatzanspruch seitens des Jobcenters aus. Die Jobcenter vertraten hierbei die Auffassung, dass ein Aufrechterhalten auch ein Herbeiführen sei. Der Status der beibehaltenen Hilfebedürftigkeit wird ja gewissermaßen herbeigeführt. Das sah das Bundessozialgericht anders:

„Das Herbeiführen unterscheidet sich vom »Aufrechterhalten«; etwas aufrechterhalten ist kein Synonym zu etwas herbeiführen (Synonyme zu herbeiführen sind: anrichten, auslösen, bedingen, bewirken, entstehen lassen, erregen, erreichen, erwecken, erzeugen, erzwingen, geschehen lassen, heraufbeschwören, hervorbringen, hervorrufen, in Gang setzen, stiften, veranlassen, vermitteln, verursachen, wachrufen, wecken, zustande bringen; vgl. Duden. Das Synonymwörterbuch, 5. Aufl. 2010, 497).“

Hier hat das Bundessozialgericht im Gegensatz zur vorhergehend besprochenen Entscheidung der grammatischen Auslegung den absoluten Vorzug gegeben. **Das Urteil spielt aber nur für Ersatzansprüche eine Rolle, die sich auf Fälle sozialwidrigen Verhaltens beziehen, die vor dem 1.8.2016 lagen.**

Da der Ersatzanspruch erst nach Ablauf des 4. Kalenderjahrs nach Verursachung des Leistungsbe-

zugs durch sozialwidriges Verhalten verjährt, spielt die alte Rechtslage durchaus noch eine Rolle.

Seit dem 1.8.2016 heißt es in § 34 SGB II: „Als Herbeiführung im Sinne des Satzes 1 gilt auch, wenn die Hilfebedürftigkeit erhöht, aufrechterhalten oder nicht verringert wurde.“ Gegen so viel gesetzliche Autorität hilft dann auch kein Synonymwörterbuch.

Eine Entscheidung zum Arbeitslosengeld I (SGB III):

Während der Zeit einer befristeten Erwerbsminderungsrente besteht auch dann eine (beitragsfreie) Zugehörigkeit zur Arbeitslosenversicherung, wenn unmittelbar vor dem Rentenbezug keine Versicherungspflicht bestand, weil das Arbeitslosengeld schon zuvor mangels Verfügbarkeit aufgehoben worden ist (B 11 AL 3/16 R vom 23.2.2017).

In der Regel wird eine Lücke von maximal einem Monat im Versicherungsverhältnis toleriert. Da Leistungen wie das Krankengeld oder z.B. das Übergangsgeld bei med. Reha ohnehin nur gewährt werden, wenn unmittelbar zuvor ein Versicherungsverhältnis bestanden hat, kann es hier zu keinen Problemen kommen. Anders sieht es bei der Rente wegen voller Erwerbsminderung aus.

Im verhandelten Fall B 11 AL 3/16 R wurde **eine Rente wg. voller Erwerbsminderung am 15.2.2012 bewilligt**. Die Klägerin erhielt bis dahin Arbeitslosengeld I. Am 8.3.2012 stellte die Arbeitsagentur die Leistung nach erfolgter Aufhebung ein. Der rechtmäßige **Grund war die Feststellung der vollen Erwerbsminderung durch die Rentenversicherung**. Die **Rente auf Zeit wurde aber erst ab dem 1. Mai 2012 gewährt** und bis Ende des Jahres 2013 bewilligt. Da eine Verlängerung der Rente abgelehnt worden ist, beantragte die Klägerin ab Januar 2014 wieder Arbeitslosengeld. Die Arbeitsagentur gewährte nur den Restanspruch von 37 Tagen, den sie noch beim Ausscheiden aus dem Arbeitslosengeldbezug hatte. Während der Rente sei sie nicht versicherungspflichtig gewesen, da zwischen Rente und vorhergehendem Versicherungsverhältnis eine Lücke von mehr als einen Monat klaffte.

Das Bundessozialgericht hat nun der Klägerin Recht gegeben. Die Begründung (nach Terminbericht): Auf die Lücke bis zum Beginn der Erwerbsminderungsrente am 1.5.2012 hatte die Klägerin keinen Einfluss, so dass die Zeit des Rentenbezug als Versicherungszeit anzuerkennen ist.

Fast gleichzeitig hat der Gesetzgeber endlich das SGB VI geändert. Künftig muss nicht mehr 6 Monate auf den Rentenbeginn gewartet werden, wenn

die Feststellung der verminderten Erwerbsfähigkeit zu einer Lücke zwischen Arbeitslosengeldbezug (oder Ende des Krankengeldes) führt. Die Lücke existiert schon solange ich Sozialberatung (über 20 Jahre) mache. Die Kritik an dieser Lücke wurde stets ignoriert... und nun vom Gesetzgeber erhöht. Im Rahmen des seit dem 14.12.2016 wirksamen Flexirentengesetzes wurde § 101 Absatz 1a SGB VI neu eingefügt:

„Befristete Renten wegen voller Erwerbsminderung, auf die Anspruch unabhängig von der jeweiligen Arbeitsmarktlage besteht, werden vor Beginn des siebten Kalendermonats nach dem Eintritt der Minderung der Erwerbsfähigkeit geleistet, wenn

1. entweder

- a) *die Feststellung der verminderten Erwerbsfähigkeit durch den Träger der Rentenversicherung zur Folge hat, dass ein Anspruch auf Arbeitslosengeld entfällt, oder*
- b) *nach Feststellung der verminderten Erwerbsfähigkeit durch den Träger der Rentenversicherung ein Anspruch auf Krankengeld nach § 48 des Fünften Buches oder auf Krankentagegeld von einem privaten Krankenversicherungsunternehmen endet und*

2. der siebte Kalendermonat nach dem Eintritt der Minderung der Erwerbsfähigkeit noch nicht erreicht ist.

In diesen Fällen werden die Renten von dem Tag an geleistet, der auf den Tag folgt, an dem der Anspruch auf Arbeitslosengeld, Krankengeld oder Krankentagegeld endet.“

Für „Altfälle“, deren Rente jetzt endet und die eventuell einen Arbeitslosengeld I (SGB III)-Anspruch geltend machen wollen, ist das BSG-Urteil anzuwenden, falls eine Lücke in der Versicherungszeit nur aufgrund der Rentenwartezeit von 6 Monaten entstanden ist. Bei Neufällen dürfte es seit dem 14.12.2016 keine Lücken mehr geben.

Das Urteil hat insofern SGB II-Relevanz, weil bisher beim Ende der Zeitrente in den genannten Fällen nur SGB II-Leistungen möglich waren.

Können Betriebskostennachforderungen für vorhergehende Wohnungen übernommen werden. Das Bundessozialgericht „eiert“ weiter herum (B 14 AS 13/16 R vom 30.3.2017 und B 4 AS 12/16 R vom 13. Juli 2017)

Normalerweise können laut BSG nur Unterkunftswohnungen von aktuell bewohnten Wohnungen übernommen werden. Aber das Bundessozialgericht sieht Ausnahmen. Wenn SGB II-Leistungsberechtigte schon zum Zeitpunkt der Entstehung der Nachforderung bis zu deren Geltendmachung und Fälligkeit im Leistungsbezug stehen, muss das Jobcenter auch die Nachforderungen übernehmen. Das Urteil ist zum Zeitpunkt der Zusammenstellung dieser Übersicht noch nicht veröffentlicht.

Unklar ist aufgrund des Terminberichts, was der Fall ist, wenn während der Entstehung der Nachforderungen kein Leistungsbezug bestand. Kostenersatzungen (Guthaben) mindern in diesen Fällen laut Bundessozialgericht die Kosten der Unterkunft (§ 22 Abs. 3). Dass in Fällen der Nachforderungen dann aber das Jobcenter nicht zuständig sein sollte, wäre kaum vermittelbar. Ob das Bundessozialgericht sich in diesem Urteil näher hierzu äußert, kann erst nach Vorliegen des Volltextes festgestellt werden. Geklärt ist durch die Entscheidung, dass bei Nachforderungen auch das **Kopfteilprinzip** gilt. Die Nachforderung wird gleichmäßig auf die Anzahl der BewohnerInnen der früheren Wohnung verteilt, auch wenn sie zivilrechtlich nur an eine Person gerichtet ist. Anders hatte das Bundessozialgericht früher einmal bei dem Zufluss eines Guthabens entschieden: das Guthaben wurde als Einkommen der Bedarfsgemeinschaft voll angerechnet, da es einem Mitglied der Bedarfsgemeinschaft zugeflossen ist. Dass das Guthaben auch durch Zahlungen einer nichtbedürftigen Mitbewohnerin zustande kam, wurde in der damaligen Entscheidung als bedeutungslos angesehen (B 4 AS 139/11 R vom 22.3.2012).

Zur Anwendung von § 44 SGB X (»Überprüfungsantrag«): Die Nachzahlung von zu Unrecht nicht erbrachter Leistungen wird im Bereich des SGB X nicht noch weiter eingeschränkt (B 4 AS 6/16 R vom 4.4.2017)

Ein Jobcenter hat's versucht und ist bis zum Bundessozialgericht gegangen: Für das SGB XII hat der 8. Senat (m.E. wenig überzeugend) entschieden, dass zu Unrecht nicht erhaltene SGBXII-Leistungen für die Vergangenheit nur nachgezahlt werden,

wenn durchgängig Hilfebedürftigkeit vorlag (B 8 SO 16/08 R vom 29.09.2009). Im SGB II ist diese benachteiligende Rechtsprechung nicht anwendbar. Das Urteil spielt nur indirekt eine Rolle: die bisherige Praxis wird nicht verschlechtert.

Der 4. Senat zweifelt allerdings nicht die Rechtsprechung des 8. Senats im Bereich des SGB XII an, sondern macht systematische Gründe dafür geltend, dass hier unterschiedliche Regelungen zur Anwendung kommen. Das ist wenig überzeugend. Weder die pauschalisierte Leistung noch die materielle Lebenssituation unterscheiden sich zwischen SGB II und SGB XII-EmpfängerInnen so gravierende, dass sich hier unterschiedliche Regelungen rechtfertigen lassen. Der Rückgriff auf die vom Bundesverwaltungsgericht entwickelten Strukturprinzipien zum Sozialhilferecht ist hier (bei der Einschränkung des § 44 SGB X im Bereich des SGB XII) äußerst fragwürdig. Es wird eine Ungleichbehandlung mit von Gerichten entwickelten Prinzipien begründet, ohne dass diese durch den Gesetzgeber legitimiert sind.

Im Gegenteil: Seit dem 1.1.2017 sind die Regelungen im SGB XII und SGB II zur Anwendung des § 44 SGB XII wortgleich formuliert. Einschränkungen lassen sich m.E. für das SGB XII nicht mehr legitimieren.

Darlehen bei unangemessenem Immobilienbesitz nur bei Verwertungsbemühungen (B 14 AS 16/16 R vom 24.5.2017)

Das Bundessozialgericht stellt in dieser Entscheidung fest, dass eine Eigentumswohnung mit 98 m² und einem Verkehrswert von 95.000 Euro für eine alleinstehende Person unangemessen ist. Das Jobcenter muss auch kein Darlehen gewähren, wenn die Person keine Verwertungsbemühungen macht.

Für Betroffene stellt sich die Situation dann oftmals dramatisch dar. Die Alternative, SGB II-Leistungen übergangsweise als Darlehen zu erhalten und die Immobilie zu erhalten, besteht nach dieser Rechtsprechung nicht mehr in einfacher Weise. Zumindest müssen Verwertungsbemühungen deutlich gemacht werden, um ein Darlehen zu erhalten.

Kosten der Schülerbeförderung bei Besuch einer Walddorfschule sind grundsätzlich zu übernehmen (B 14 AS vom 5.7.2017)

Im SGB II wird die Schülerbeförderung übernommen. Allerdings ist die Kostenübernahme nach § 28 Abs. 4 Satz 1 SGB II auf die Kosten zum Erreichen der nächstgelegenen Schule des gleichen Bildungsgangs begrenzt. Das BSG hat nun entschieden, dass

eine Walddorfschule ein besonderes Profil besitzt. Wenn Eltern sich für diese Schule entscheiden, können sie nicht auf eine nähere reguläre Schule verwiesen werden. Laut des vorliegenden Terminberichts belegt schon die *Landesverordnung über die Prüfung zum Erwerb des Ersten allgemeinbildenden Schulabschlusses und des mittleren Schulabschlusses an Walddorfschulen (Schleswig Holstein)* die besondere Profilbildung der Schule. Auch wenn es keine solche landesrechtlichen Verordnung gibt, kann der Nachweis geführt werden, dass eine Walddorfschule ein eigenständiges Profil besitzt. Mit gleichem Ergebnis hat der 4. Senat des BSG die Übernahme von Kosten der Schülerbeförderung zum Besuch eines Sportgymnasiums positiv entschieden (B 4 AS 39/15 R vom 17.3.2017).

Bei Übergangsgeld während der stufenweisen Wiedereingliederung nach § 28 SGB IX kann kein Erwerbstätigenfreibetrag abgesetzt werden – allerdings wird in der Regel ein Mehrbedarf nach § 21 Abs 4 SGB II zu erbringen sein (B 14 AS 27/16 R vom 5 Juli 2017)

Die Entscheidungen zu den Voraussetzungen des Erwerbstätigenfreibetrags decken nun alle möglichen Sozialleistungen ab. Wer nicht tatsächlich erwerbstätig ist, erhält den Erwerbstätigenfreibetrag nur im Zeitraum der Lohnfortzahlung durch den Arbeitgeber. Während des Krankengeldbezugs entfällt der Freibetrag, was regelmäßig dazu führt, dass die SGB II-Leistung trotz niedrigerem Einkommen ebenfalls sinkt oder zumindest nicht steigt. Nur bei Insolvenzgeld und Kurzarbeitergeld wird der Erwerbstätigenfreibetrag berücksichtigt.

Die neue Entscheidung verneint den Freibetrag bei Sozialleistungen während der Zeit der Wiedereingliederung (im Fall des Übergangsgelds, aber analog wohl auch im Falle des Krankengelds bei der Wiedereingliederung nach § 74 SGB V).

Allerdings hat das BSG dem Kläger einen Mehrbedarf nach § 21 Abs, 4 SGB II zugesprochen, weil die Wiedereingliederung nach dem sogenannten Hamburger Modell eine „sonstige Hilfe zur Erlangung eines geeigneten Platzes im Arbeitsleben“ darstellen würde. Dieser Mehrbedarf in Höhe von 35% des maßgeblichen Regelbedarfs wird behinderten Menschen gewährt, die an entsprechenden Eingliederungsmaßnahmen oder eben „sonstigen Hilfen...“ teilnehmen. Hierzu bedarf es keinem festgestellten Grad der Behinderung, sondern die Erfüllung der Legaldefinition nach § 2 S.1 SGB IX:

„Menschen sind behindert, wenn ihre körperliche Funktion, geistige Fähigkeit oder seelische Gesundheit mit hoher Wahrscheinlichkeit länger

als sechs Monate von dem für das Lebensalter typischen Zustand abweichen und daher ihre Teilhabe am Leben in der Gesellschaft beeinträchtigt ist.“

Ob das Urteil weise ist, kann bezweifelt werden. Zweifellos sind Menschen, die eine Wiedereingliederung machen – entsprechend ihrer Möglichkeiten – erwerbstätig. Auch die motivierende Funktion des Freibetrags hätte hier seine Berechtigung. Nach der Rechtsprechung des BSG muss nun jeweils im Einzelfall festgestellt werden, ob eine Behinderung im Sinne des § 2 SGB IX vorliegt. Das ist aber keineswegs immer so einfach, wie im verhandelten Fall. Die Berücksichtigung des Erwerbstätigenfreibetrags wäre einfacher und konsequenter gewesen.

Tip: Eine gute Darstellung des Hamburger Modells und der Inanspruchnahme von Sozialleistungen findet sich von Udo Geiger in der info also 5/2012. Der Artikel ist abrufbar unter: http://www.info-also.nomos.de/fileadmin/infoalso/doc/Aufsatz_infoalso_12_05.pdf. Udo Geiger ging zum damaligen Zeitpunkt davon aus, dass der Erwerbstätigenfreibetrag in Abzug zu bringen ist.

Abschließende Bescheide, die während des Widerspruchsverfahrens gegen den entsprechenden vorläufigen Bescheid erlassen werden, sind gemäß § 86 SGG Gegenstand des Widerspruchsverfahrens – sie können nur mittels Klage angefochten werden (B 14 AS 36/16 R vom 5. Juli 2017)

Die Frage stellt sich nicht selten in der Praxis. Ein Widerspruch gegen die vorläufige Leistungsbewilligung wurde eingelegt, aber noch nicht entschieden. Nun wird ein abschließender Bescheid erlassen.

Fragen: Hat sich damit der vorherige Widerspruch erledigt, weil der vorläufige Bescheid, auf den er sich bezieht, ebenfalls erledigt hat? Muss nun gegen den abschließenden Bescheid Widerspruch eingelegt werden? Das BSG hat die erste Frage verneint. Zur zweiten Frage hat es festgestellt, dass ein Widerspruch in diesem Fall gegen die abschließende Entscheidung unstatthaft ist. Begründung: Der abschließende Bescheid wird Gegenstand des Widerspruchsverfahrens. Er kann daher selbst nicht wiederum per Widerspruch angefochten werden. Mit dem abschließenden Bescheid entscheidet das Jobcenter auch über den Widerspruch. Daher muss auch ein Widerspruchsbescheid ergehen, wenn dem Widerspruch nicht mit dem abschließenden Bescheid voll abgeholfen

worden ist. Hiergegen richtet sich dann ggf. eine Klage. Wichtig ist die Kenntnis dieser Verfahrensgrundsätze, weil ansonsten wichtige Fristen verpasst werden. Während der unzulässige Widerspruch gegen die abschließende Entscheidung läuft, wird die Klagefrist gegen den Widerspruchsbescheid zum vorläufigen Bescheid ggf. verpasst. Beim verhandelten Fall hat – vermutlich die anwaltliche Vertretung – richtig gehandelt. Widerspruch und Klage wurde gegen beide Bescheide eingelegt. Das SG Neubrandenburg war sich wohl auch nicht so ganz sicher, wie hier zu verfahren sei, und hat die Sprungrevision zum BSG zugelassen. Derweil blieb das andere Verfahren liegen („Die bereits zuvor gegen den Widerspruchsbescheid vom 18.12.2013 erhobene Klage ist beim SG noch anhängig.“, heißt es im Terminbericht).

Die Aufrechterhaltung des Freizügigkeitsrecht (EU) als Arbeitnehmer setzt keine ununterbrochene Tätigkeit von mehr als einem Jahr voraus (B 4 AS 17/16 R vom 13. Juli 2017)

Der Arbeitnehmerstatus garantiert EU-BürgerInnen weitgehend den diskriminierungsfreien Zugang zu Sozialleistungen, so auch aufstockenden SGB II-Leistungen. Bei unfreiwilligem Verlust einer kurzzeitigen Beschäftigung bleibt der Arbeitnehmerstatus für 6 Monate erhalten. Weitergehend bestimmt § 2 Abs. 3 Nr. 2 FreizügigG/EU: Der Arbeitnehmerstatus bleibt bei „unfreiwilliger durch die zuständige Agentur für Arbeit bestätigter Arbeitslosigkeit oder Einstellung einer selbständigen Tätigkeit infolge von Umständen, auf die der Selbständige keinen Einfluss hatte, nach mehr als einem Jahr Tätigkeit“ erhalten. Nach der Rechtsauffassung der Bundesagentur für Arbeit musste die Beschäftigung ohne

einen Tag Unterbrechung für ein Jahr ausgeübt werden.

Im Terminbericht heißt es:

„Unterbrochene Tätigkeiten können das gesetzliche Erfordernis **jedenfalls** dann erfüllen, wenn, wie es hier möglicherweise der Fall war, nur zwei Tätigkeiten, getrennt durch einen Zeitraum von lediglich zwei Wochen, zu einer Tätigkeit von insgesamt mehr als einem Jahr führen. Dies folgt aus einer an Wortlaut, Systematik, Sinn und Zweck sowie der Entstehungsgeschichte des FreizügG/EU ausgerichteten Gesetzesauslegung.“

Hier hat das Bundessozialgericht an nichts gespart (was wahrscheinlich dem Dauerkonflikt zur Rechtsauffassung des BMAS bezüglich der Rechte von EU-BürgerInnen geschuldet ist) und gleich alle möglichen Methoden der Rechtsauslegung angeführt. Vierfach hält besser.

Ob das Urteil mehr Klarheit darüber bringt, wie groß die Lücken zwischen den Beschäftigungen sein dürfen, bleibt bis zur Bekanntgabe des Volltextes abzuwarten. Das SG Chemnitz orientiert sich hier an der Rahmenfrist des SGB III. Das Jahr Beschäftigung muss demnach innerhalb von zwei Jahren erreicht werden (Sozialgericht Chemnitz S 26 AS 405/17 ER vom 14.03.2017). Ein m.E. vernünftiger Vorschlag.

Das LSG Bayern hat – diesmal in historischer und systematischer Auslegung – festgestellt, dass der Arbeitnehmerstatus in den Fällen „nach einem Jahr Tätigkeit“ nur für zwei Jahre fortbesteht (LSG München, Beschluss v. 20.06.2016 – L 16 AS 284/16 B ER). Ob das BSG hierzu in einem „obiter dictum“ (nebenher) Stellung bezieht, muss dem noch nicht erschienen Volltext entnommen werden.

SGB II Änderung ab 25.7.2017 – Streichung von § 22 Abs. 1a

Der Gesetzgeber hat mit Wirkung zum 25.7.2017 das SGB II in einem Punkt geändert. Vor einem Jahr wurde gesetzlich geregelt, dass bei anerkannten Flüchtlingen und Asylberechtigten im Falle einer Wohnsitzzuweisung im SGB II die Mietobergrenze des Zuweisungsortes auch dann Anwendung findet, wenn der betroffene Personenkreis in einem anderen Ort SGB II-Leistungen beantragt.

Mit Wirkung zum 5.8.2016 wurde § 22 Abs. 1a SGB II eingefügt

Bei leistungsberechtigten Personen, die einer Wohnsitzregelung nach § 12a Absatz 2 und 3 des Aufenthaltsgesetzes unterliegen, bestimmt sich die Angemessenheit der Aufwendungen für

Unterkunft und Heizung nach dem Ort, an dem die leistungsberechtigte Person ihren Wohnsitz zu nehmen hat.

Diese Regelung widersprach aber gewissermaßen der ebenfalls vor einem Jahr neu geregelten örtlichen Zuständigkeit im Falle einer Wohnsitzzuweisung (§ 36 Abs. 2 SGB II). Der Widerspruch bestand zwar nicht direkt im Wortlaut, aber offensichtlich bei dem, was der Gesetzgeber wollte. **Nach dessen Willen sollen Personen mit einer Wohnsitzzuweisung nur beim Jobcenter des zugewiesenen Wohnortes einen Antrag stellen können.** Bei unzuständigen Jobcentern sollte demnach kein Leistungsanspruch bestehen. Die Regelung, dass sich im Falle eines tatsächlich anderen Wohnortes, die Ange-

messenheit nach den Richtwerten des Zuweisungsorts bestimmt, macht vor diesem Hintergrund keinen Sinn, weil in diesen Fällen überhaupt keine Leistungen gewährt werden sollen.

§ 22 Abs. 1a wurde daher nun nach einem knappen Jahr ersatzlos gestrichen.

Die kurze Begründung des Gesetzgebers enthält ein paar Merkwürdigkeiten, weshalb ich sie hier im Volltext (BT-Drucksache 18/12611, S.106) zitiere:

Zur Klarstellung, dass ein Leistungsbezug nur am Ort des rechtmäßigen gewöhnlichen Aufenthalts möglich ist, ist § 22 Absatz 1a Zweites Buch Sozialgesetzbuch (SGB II) zu streichen. Aus § 22 Absatz 1a SGB II kann ein Maßstab für die Zahlungsverpflichtung eines Trägers abgeleitet werden, der zu der abschließenden Regelung des § 36 Absatz 2 SGB-II zur örtlichen Zuständigkeit bei Bestehen einer Wohnsitzregelung nach § 12a Aufenthaltsgesetz (AufenthG) im Widerspruch stehen würde und diese Regelung ins Leere laufen ließe. Bei Vorliegen einer Wohnsitzregelung nach § 12a Absatz 1 bis 4 AufenthG sieht § 36 Absatz 2 SGB II für die Begründung der örtlichen Zuständigkeit nunmehr die zwingende Voraussetzung vor, dass der gewöhnliche Aufenthalt rechtmäßig am Wohnort der Zuweisung genommen werden muss.

Soweit kann der Gesetzesbegründung noch gefolgt werden. Der weitere Text ist dann aber äußerst fragwürdig:

*Dies gilt auch dann, wenn bei einer Wohnsitzregelung nach § 12a Absatz 1 AufenthG (nur Bundesland, kein konkreter Wohnort; B.E.) ohne Mitwirkung des Antragstellers kein konkret zuständiger Träger bestimmbar ist. **Entsprechend des dem SGB II zugrundeliegenden Grundsatzes des Förderns und Forderns kann im Rahmen der Mitwirkungspflicht vom Antragsteller gefordert werden, dass dieser bei der Bestimmung des zuständigen Trägers im Rahmen des Antragsverfahrens, z.B. durch Begründung eines rechtmäßigen Aufenthalts, mitwirkt.***

Hintergrund: Die Senate des LSG Nordrhein-Westfalen haben entschieden, dass § 36 Abs. 2 SGB II nicht anwendbar ist, solange kein konkreter Ort, sondern nur ein Bundesland zugewiesen wird. Hier wird der Grundsatz des Forderns überstrapaziert und auf vage Mitwirkungspflichten bezogen.

Es ist nicht anzunehmen, dass diese Argumentation Sozialgerichte überzeugen wird, die bisher die Rechtsauffassung vertreten haben, bei einer Wohnsitzzuweisung nach § 12 Abs. 1 AufenthG sei die Regelung des § 36 Abs. 2 SGB II mangels vorliegenden Tatbestands nicht anwendbar. Das Land Nordrhein-Westfalen und die Bundesagentur für Arbeit wollen das eigene LSG mit einem Gutachten vom Gegenteil überzeugen. Dies dürfte kaum gelingen. Auel hierzu im jurisPK-SGB II 4. Aufl., Rn. 36.14:

*„Zu dem entscheidenden systematischen Argument, dass § 36 Abs. 2 Satz 1 SGB II eine positive Zuständigkeitsregelung enthält, die ohne konkrete Wohnsitzauflage ins Leere geht, und sich dadurch von der negativen Zuständigkeitsregelung des § 36 Abs. 2 Satz 2 HS. 1 SGB II unterscheidet, verhält sich das Gutachten jedoch nicht. **Das Gutachten verkennt zudem, dass es unter der grundgesetzlichen Kompetenzordnung nicht Aufgabe von Gesetzesauslegung ist, mögliche handwerkliche Fehler und Ungenauigkeiten bei der Formulierung des Gesetzestextes über teleologische Erwägungen, die weder in der Systematik des Gesetzes noch in den Gesetzgebungsmaterialien ihren eindeutigen Niederschlag gefunden haben und denen deshalb der Normtextbezug fehlt, zu korrigieren.***

Mit diesen Verweisen auf die juristische Methodik der Auslegung und ihre Legitimation schließe ich den Kreis zum Beginn meiner Darstellung der aktuellen Rechtsprechung des Bundessozialgerichts.

Impressum:

Herausgeber und verantwortlich im Sinne des Presserechts:

Bernd Eckhardt, Ludwig-Feuerbach-Straße 75,
90489 Nürnberg