

SOZIALRECHT-JUSTAMENT

Rechtswissen für die existenzsichernde Sozialberatung (Jg.6 / Nr. 10)

September (2. Heft) 2018

Aktuelle Entscheidungen des Bundessozialgerichts vom 12.9.2018 im Bereich des SGB II

... und ein Nachtrag zu einer zu wenig beachteten Entscheidung vom 24. April 2018

Am 12. September 2018 hat das Bundessozialgericht über Rechtsfragen im SGB II entschieden, die für die Praxis äußerst relevant und bisher ungeklärt waren. Manches ist durch die Urteile klarer - wenn auch nicht immer besser - geworden.

Zudem im Heft:

Das hochinteressante und doch zu wenig beachtete **Urteil B 14 AS 14/17 R vom 25.4.2018** zur Bestimmung der sogenannten Mietobergrenzen, wenn Kinder mangels Bedürftigkeit aus der Bedarfsgemeinschaft herausfallen, ist mittlerweile veröffentlicht worden. Neben einer Antwort hat das Urteil viele Fragen der praktischen Umsetzung aufgeworfen und auch z.T. beantwortet. Daher ist ein kurzer Nachtrag erforderlich.

Inhalt

B 14 AS 18/17 R vom 12.9.2018: zum Arbeitnehmerstatus von EU-BürgerInnen	4
B 4 AS 33/17 R vom 12.9.2018: Die Frage, ob hohe Passkosten für MigrantInnen vom Jobcenter als Darlehen, vom SGB XII-Leistungsträger als Zuschuss oder gar nicht übernommen werden müssen	6
B 14 AS 7/18 R; B 14 AS 4/18 R; B 4 AS 39/17 R vom 12.9.2018: zur Frage der abschließenden Leistungsbewilligung nach vorläufigen Leistungsbescheiden bei nicht rechtzeitiger Mitwirkung	7
B 14 AS 45/17 R vom 12.9.2018: nochmals zur Anwendung der Warmwasserpauschalen und einem bestehenden abweichenden Bedarf	8
Nachtrag zum Bundessozialgericht Urteil vom 25.04.2018, B 14 AS 14/17 R: zur Frage der praktischen Umsetzung der Entscheidung, dass sich stets die Richtwerte für angemessenes Wohnen an der Zahl der Bedarfsgemeinschaftsmitglieder richten muss	10
Seminar: Kreative Methoden in der Beratung – Seminar am 4. Dez. 2018 in Nürnberg.....	12

SOZIALRECHTLICHE FORTBILDUNGEN IM HERBST 2018

Sozialleistungen und Ausländerrecht – soziale Leistungen für Zuwandernde

Am **16.10.2018** in **Nürnberg**, am **20.11.2018** in **Wuppertal**

Rechte wahren! Verfahren der Rechtsdurchsetzung und was bei ihnen zu beachten ist – Praxiswissen für die Sozialberatung

Am **18.10.2018** in **München**, am **13.11.2018** in **Nürnberg**, am **19.11.2018** in **Frankfurt/M.**

Der Einsatz von Einkommen und Vermögen im SGB XII

Am **8.11.2018** in **München**, am **14.11.2018** in **Nürnberg**

Seminarbeschreibungen auf den nächsten Seiten

Rechte wahren! Verfahren der Rechtsdurchsetzung und was bei ihnen zu beachten ist – Praxiswissen für die Sozialberatung

am 18.10.2018 in München, am 13.11.2018 in Nürnberg

In dem Tagesseminar werden systematisch die **Verfahren zur Durchsetzung von Rechtsansprüchen dargestellt**. Ausgangspunkt des Seminars bildet die Positionsbestimmung der Sozialen Arbeit als **Menschenrechtsprofession** (Silvia Staub-Bernasconi), die bezüglich sozialer Rechte drei Aufträge (Tripple-Mandat) wahrnimmt: Den eigenen Professionsauftrag, soziale (Menschen)rechte über die bestehende soziale Sicherung hinaus und entsprechend des gesellschaftlichen Wandels **zu verwirklichen**, verfasste (soziale) Rechte **zu wahren**, Rechtsansprüche Einzelner **durchzusetzen**.

Das Seminar ist aber trotz eines kurzen Inputs kein Theorieseminar Sozialer Arbeit, sondern **ein Seminar der täglichen Handlungspraxis**. Inhalte sind:

- der formlose Antrag zur Wahrung von Rechten
- das Widerspruchsverfahren (nach dem Sozialgerichtsgesetz)
- der Überprüfungsantrag (§ 44 SGB X)
- die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand (§ 27 SGB X, § 67 SGG)
- die „wiederholte Antragstellung“ (§ 28 SGB X)
- der sozialrechtliche Herstellungsanspruch, Schadensersatzansprüche bei Beratungsfehlern
- Beratungshilfe und Prozesskostenhilfe
- der einstweilige Rechtsschutz
- Rechtsschutz bei Leistungsveragung oder Leistungsentziehung wegen fehlender Mitwirkung
- die Klage ohne anwaltliche Vertretung (was von Klagenden zu beachten ist)

Die Teilnehmenden erhalten ein ausführliches Skript. Aktuelle Entscheidungen des Bundessozialgerichts und Bundesgerichtshofs zur Durchsetzung von Rechtsansprüchen sind selbstverständlich eingearbeitet.

Sozialleistungen und Ausländerrecht - soziale Rechte für Zuwandernde

am 16.10.2018 in Nürnberg, am 20.11.2018 in Wuppertal

Sozialleistungen sind oft vom Aufenthaltsrechtlichen Status abhängig. Das gilt für EU-AusländerInnen und AusländerInnen aus Drittstaaten.

Inhalt des Seminars sind die ausländerrechtlichen Voraussetzungen bei den unterschiedlichen Sozialleistungen:

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

In der Fortbildung wird insbesondere auch auf den prekären SGB II-Leistungsanspruch von neu zugewanderten EU-BürgerInnen eingegangen. Die trotz klarer Weisungslage zum Teil nach wie vor bestehenden Probleme beim Übergang vom Asylbewerberleistungsgesetz ins SGB II werden ebenfalls thematisiert. Die aktuelle Rechtsprechung und Weisungslage der Bundesagentur für Arbeit wird berücksichtigt.

Die Teilnehmenden erhalten ein ausführliches Skript.

Anmeldungen per E-MAIL an: bernd.eckhardt@sozialrecht-justament.de

Alle Seminaurausschreibungen auf www.sozialrecht-justament.de

Der Einsatz von Einkommen und Vermögen im SGB XII – ein Überblick (mit den zahlreichen gesetzlichen Neuregelungen aus den Jahren 2017/2018)

am 8.11.2018 in München am 14.11.2018 in Nürnberg

Das SGB XII beinhaltet unterschiedliche Leistungsbereiche. Neben den Leistungen zum Lebensunterhalt und der Grundsicherung im Alter (und bei dauerhafter Erwerbsminderung) gibt es weitere Leistungsbereiche wie die Eingliederungshilfe für Behinderte, Hilfe zur Pflege, Hilfe in besonderen Lebenslagen. Der Einsatz von Einkommen und Vermögen ist in allen Leistungsbereichen des SGB XII in den letzten beiden Jahren geändert worden.

Die Fortbildung bietet einen Überblick über den Einsatz von Einkommen und Vermögen in den unterschiedlichen Leistungsbereichen. Nach wie vor gibt es Probleme bei gemischten Bedarfsgemeinschaften (SGB II/SGB XII) und beim Übergang vom SGB II ins SGB XII.

Für viele SGB II-Berechtigte, die noch über Schonvermögen im Sinne des SGB II verfügen, stellt sich die Frage, welche Vermögensdispositionen sie im Hinblick auf einen späteren SGB XII-Bezug treffen können.

Inhalte des Seminars sind der Einsatz von Einkommen und Vermögen

- bei Leistungen für den Lebensunterhalt (3. Kapitel SGB XII)
- bei gemischten Bedarfsgemeinschaften (SGB II, SGB XII)
- bei der Grundsicherung im Alter und bei Erwerbsminderung (4. Kapitel SGB XII)
- bei Eingliederungshilfen für behinderte Menschen (6. Kapitel SGB XII)
- bei Hilfe zur Pflege (7. Kapitel SGB XII)
- bei Hilfe zur Überwindung besonderer sozialer Schwierigkeiten (8. Kapitel SGB XII)

Teilnahmebedingungen

Nähere Seminarbeschreibungen finden Sie auf www.sozialrecht-justament.de. Dort finden Sie auch meine AGBs, die den bei Fortbildungsseminaren üblichen entsprechen.

Die Teilnehmenden erhalten ein ausführliches spiralgebundenes Skript. Die Seminarkosten betragen in Nürnberg, München und Wuppertal 110 Euro, in Frankfurt/M. 130 Euro (dafür mit umfangreicher Verpflegung in der Mittagspause).

Anmeldungen per E-MAIL an: bernd.eckhardt@sozialrecht-justament.de

Impressum:

v.i.S.d.P.:

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

bernd.eckhardt@sozialrecht-justament.de

www.sozialrecht-justament.de

Der Arbeitnehmerstatus – weitere Klärung durch das Bundessozialgericht? (zum Terminbericht B 14 AS 18/17 R vom 12.9.2018)

Der Arbeitnehmerstatus ist für EU-BürgerInnen, die ansonsten nur über ein Freizügigkeitsrecht zur Arbeitsuche verfügen würden, von höchster Bedeutung. Der Arbeitnehmerstatus ermöglicht aufstockend SGB II-Leistungen zu beziehen. Wer nur das Freizügigkeitsrecht zur Arbeitsuche hat oder über kein Freizügigkeitsrecht verfügt, erhält keine existenzsichernden Sozialleistungen. Auch geringfügige Beschäftigungen können einen Arbeitnehmerstatus begründen und sichern so - durch ergänzende SGB II-Leistungen neben dem Lebensunterhalt – auch den Krankenversicherungsschutz.

Die Vorgaben des EuGH zur Bestimmung des Arbeitnehmerstatus sind sehr vage. Deutlich wird nur: Es muss ein echtes Arbeitsverhältnis mit Weisungsbefugnis durch den Arbeitgeber sein. Die Entlohnung darf nicht vollkommen unbeachtlich und untergeordnet sein. Ansonsten weist der EuGH daraufhin, dass nur eine Gesamtbewertung der ein Arbeitsverhältnis kennzeichnenden Aspekte (Arbeitszeit, Entlohnung, Dauer, Urlaubsanspruch, ...) darüber entscheidet, ob ein Arbeitsverhältnis vorliegt oder eben nicht. Die Landessozialgerichte haben sich aus diesen Gründen bisher standhaft geweigert, eine feste Lohn- oder Zeitgrenze vorzugeben. Der EuGH hat die konkrete Bestimmung des Arbeitnehmerstatus explizit als Aufgabe der nationalen Gerichte bezeichnet:

Die Prüfung der Folgen, die sich aus der Gesamtheit der ein Arbeitsverhältnis kennzeichnenden Aspekte [...] für die Feststellung ergeben können, ob es sich bei der [...] ausgeübten unselbständigen Tätigkeit um eine tatsächliche und echte Tätigkeit handelt und sie damit Arbeitnehmerin ist, fällt in die Zuständigkeit des nationalen Gerichts. Denn dieses verfügt allein über eine unmittelbare Kenntnis des Sachverhalts und ist am besten in der Lage, die erforderlichen Prüfungen vorzunehmen.

(EuGH vom 4.2.2010 - C 14/09; Rz. 32).

In den landessozialgerichtlichen Entscheidungen zum Arbeitnehmerstatus werden unterschiedliche Aspekte als entscheidungserheblich heraus-

gearbeitet. Mal geht es um die „Beachtlichkeit“ des Lohnes, mal um die arbeitsrechtliche Einordnung des Arbeitsverhältnisses, mal um den bedeutsamen Umfang der Arbeit im Kontext der persönlichen Situation der Arbeitenden.

Beispiele aus der Rechtsprechung:

- Ein Lohn oberhalb von 100 Euro ist grundsätzlich beachtlich, da er vom Jobcenter leistungsmindernd angerechnet, d.h. beachtet wird (LSG Nordrhein-Westfalen, L 12 AS 1420/16 B ER vom 16.12.2016)
- Ein Lohn oberhalb von 25% des Regelbedarfs ist beachtlich. Das ergibt sich aus der rentenrechtlichen Rechtsprechung des beachtlichen Unterhalts, wenn es um die Zuerkennung der Witwenrenten bei Geschiedenen geht (LSG Nordrhein-Westfalen L 20 B 76/07 SO ER vom 30.01.2008 und daran anknüpfend LSG Nordrhein-Westfalen L 6 AS 2016/15 B ER vom 15.12.2015)
- Die Bewertung des Umfangs der Arbeit muss im Kontext der persönlichen Situation der Betroffenen bewertet werden. Bei einer Alleinerziehenden, die zudem noch einen Integrationskurs besucht, kann daher auch eine Tätigkeit von 20 Stunden monatlich in einem Privathaushalt ausreichen (LSG Schleswig-Holstein, L 6 AS 197/15 B ER vom 11.11.2015)
- Es kommt maßgeblich darauf an, ob arbeitsrechtliche Regelungen, Lohnfortzahlung, Urlaubsgewährung, ... gelten (Bayerisches Landessozialgericht, L 11 AS 887/16 B ER vom 06.02.2017)

Eine Konkretisierung der nationalen Entscheidungskriterien zur Bewertung eines Arbeitsverhältnisses im Sinne des Arbeitnehmerstatus hat das Bundessozialgericht bisher nicht vorgenommen.

Nun hatte das Bundessozialgericht im Fall einer polnischen Familie zu verhandeln. Die mittlerweile verstorbene Mutter hatte im Mai 2011 SGB II-Leistungen beantragt und ab Juli 2011 einen Job bei einem Hotel, der mit 100 Euro

entlohnt worden ist. Ab Mai 2012 wurde der Lohn auf 250 Euro erhöht.

Das Bundessozialgericht hat in diesem Fall den Arbeitnehmerstatus bejaht:

*Dies folgt aus den vom Senat im Urteil vom 19.10.2010 (- B 14 AS 23/10 R - BSGE 107, 66 = SozR 4-4200 § 7 Nr 21, RdNr 3, 18) **für die damalige Zeit aufgestellten Maßstäben** und den Feststellungen des LSG. Nach diesen erhielt sie für eine monatliche Arbeitszeit von 30 Stunden ein Entgelt von zunächst 100 und später 250 Euro, zudem lag dem Arbeitsverhältnis ein schriftlicher Formulararbeitsvertrag mit Regelungen zu Urlaub und Krankheit zugrunde (Terminbericht zu B 14 AS 18/17)*

Die zur „damaligen Zeit aufgestellten Maßstäbe“ lauteten:

[Es] fällt jeder Arbeitnehmer, der eine tatsächliche und echte Tätigkeit ausübt - mit Ausnahme derjenigen Arbeitnehmer, deren Tätigkeit einen so geringen Umfang hat, dass sie sich als völlig untergeordnet und unwesentlich darstellt - unter die Vorschriften über die Freizügigkeit der Arbeitnehmer. (B 14 AS 23/10 R vom 19.10.2010)

Meines Wissens hat der Arbeitnehmerbegriff seitdem keine wesentliche Änderung erfahren. Mit Einführung des Mindestlohns hat es sich erübrigt, neben der Lohnhöhe auch noch die dafür aufgewandte Arbeitszeit in den Blick zu nehmen.

Der Terminbericht bringt keine neuen Klärungen des Arbeitnehmerstatus. Ob das veröffentlichte Urteil neue Erkenntnisse bringt, ist wenig wahrscheinlich, aber abzuwarten. Interessant dürfte werden, ob der Passage „**für die damalige Zeit aufgestellten Maßstäbe**“ größere Bedeutung beizumessen ist. Vielleicht meinte das Bundessozialgericht auch »schon« für die damalige Zeit.

Die Veröffentlichung des Urteils wird hier vielleicht mehr Klarheit bringen. Wahrscheinlich ist, dass der Arbeitnehmerstatus auch weiterhin ein unbestimmter Rechtsbegriff bleibt, der unterschiedlichen Auslegungen zugänglich ist.

Die oft rigiden und sehr unterschiedlichen Festlegungen der einzelnen Jobcenter sollten nicht hingenommen werden.

Die unterschiedliche Handhabung der Annahme der Arbeitnehmereigenschaft mit seinen weitreichenden Folgen ist aus Gründen der Rechtsstaatlichkeit äußerst unbefriedigend. Eine zumindest **teilweise Konkretisierung** der Kriterien durch das Bundessozialgericht bleibt wünschenswert. Die Bundesagentur für Arbeit hält sich zurück. Der konkrete Hinweis der Bundesagentur für Arbeit in den Weisungen zu § 7 SGB II, dass eine Arbeitszeit von weniger als 8 Stunden in der Woche ein Indiz fehlender Arbeitnehmereigenschaft sei, führt zu schematischem Verwaltungshandeln, das nicht den Vorgaben des EuGH entspricht.

Nach Veröffentlichung des Urteils werde ich darüber näher berichten.

Zur Frage, ob hohe Passkosten für MigrantInnen vom Jobcenter als Darlehen, vom SGB XII-Leistungsträger als Zuschuss oder gar nicht übernommen werden müssen – eine negative Entscheidung des BSG (zum Terminbericht B 4 AS 33/17 R vom 12.9.2018)

Die Frage nach der Übernahme von Passkosten stand schon einmal vor dem Bundessozialgericht. Allerdings nicht als Revisionsverhandlung, sondern als Beschwerde gegen eine ablehnende Entscheidung des LSG Hessen. Das LSG Hessen argumentierte, dass eine Hilfe nach § 73 SGB XII nicht möglich sei, weil die Passkosten keine atypische Bedarfslage darstellen würde. Passkosten aber auch nicht unabweisbar sind, wenn es die Möglichkeit gibt, andere Ersatzpapiere günstiger zu erhalten.

„SGB II-Leistungsberechtigte sind verpflichtet, die Möglichkeiten der kostenfreien Passersatzbeschaffung (bzw. Reisepassbeschaffung) zu nutzen. Nur bei deren Scheitern ist ein unabweisbarer Bedarf möglicherweise zu bejahen“,

urteilte noch das LSG Hessen, ohne dass das vom Bundessozialgericht beanstandet worden wäre.

Allerdings hat der Betroffene sich in diesem Fall keineswegs kooperativ bezüglich einer Beschaffung eines Ersatzpapieres gezeigt.

Das LSG Niedersachsen hat dagegen in einer vielbeachteten Entscheidung (Urteil vom 27.04.2017, L 8 SO 234/16) entschieden, dass Passkosten nach § 73 SGB XII im Rahmen des Entschließungsermessens übernommen werden müssen. Allein in der Form der Übernahme könne noch ein Auswahlermessen stattfinden (Zuschuss, Darlehen oder teils teils). Der beklagte Sozialhilfeträger hat dagegen Revision eingelegt, über die bisher noch nicht entschieden worden ist (anhängiges Verfahren: B 8 SO 8/17 R).

Wie hat das BSG nun entschieden?

Der 4. Senat des Bundessozialgerichts hat den beigeladenen Sozialhilfeträger ausdrücklich nicht zur Übernahme der Passkosten nach § 73 SGB XII oder zumindest zur Ausübung einer Ermessensentscheidung verurteilt. Es ist davon auszugehen, dass sich der urteilende Senat hier mit dem für die Sozialhilfe zuständigen 8. Senat abgestimmt hat. Demnach dürfte die Revision des

Sozialhilfeträgers gegen das Urteil des LSG Niedersachsen-Bremen L 8 SO 234/16 erfolgsversprechend sein.

Das Bundessozialgericht hat die Passkosten erwartungsgemäß auch nicht als besonderen abweichenden laufenden Bedarf angesehen (Mehrbedarf nach § 21 Abs. 7 SGB II).

Das Argument des Bundessozialgerichts ist, dass die Passkosten im Regelbedarf berücksichtigt sind:

Soweit die Kosten bei ausländischen Pässen höher liegen, sind diese aufgrund des pauschalierten Systems der Regelbedarfsermittlung und –zahlung durch interne Ausgleichsmaßnahmen abzufangen. Des Weiteren kann ein Darlehen nach § 24 Abs 1 SGB II beantragt werden (Terminbericht zu B 4 AS 33/17 R vom 12.9.2016)

Allein ein Darlehen nach § 24 Abs. 1 SGB II ist demnach möglich, was aber extra beantragt werden muss.

Offenbar lässt das Bundessozialgericht bei extrem hohen unabweisbaren Passkosten eine Ausnahme zu:

Inwieweit bei extrem hohen Kosten für die Beschaffung eines Passes, um der Ausweispflicht nach § 3 Abs 1 Satz 1 AufenthG zu genügen, zusätzliche Ansprüche oder die verfassungskonforme Auslegung bestehender Regelungen in Betracht kommen (vgl BVerfG vom 23.7.2014 – 1 BvL 10/12 ua - BVerfGE 137, 34, RdNr 116 ff), kann angesichts des vorliegend geltend gemachten Betrags von 217 Euro dahinstehen.

Das Bundesverfassungsgericht hat sich damals nicht mit Passkosten beschäftigt, sondern grundsätzlich mit der Bedarfsdeckung und der Ausgestaltung der pauschalierten Regelbedarfe. Hierzu hat es festgestellt:

Der existenzsichernde Regelbedarf muss jedoch entweder insgesamt so bemessen sein, dass Unterdeckungen intern ausgeglichen

oder durch Ansparen gedeckt werden können, oder ist durch zusätzliche Leistungsansprüche zu sichern.

(BVerfG; Beschluss des Ersten Senats vom 23. Juli 2014 - 1 BvL 10/12)

Grundsätzlich müssen nun MigrantInnen die zum Teil hohen Passkosten mit Darlehen des Jobcenters finanzieren. Dieses Darlehen steht auch Bedürftigen zu, die aufgrund Ihres Einkommens normalerweise knapp keine SGB II-Leistungen erhalten, aber im Monat der fälligen Passkosten bedürftig werden. Im Monat der Fälligkeit muss dann ein Antrag gestellt werden.

Die Entscheidung des Bundessozialgerichts verkennt die Lebenswirklichkeit von Menschen in Armut. Die Regelbedarfe sind nicht so bemessen, dass hohe Bedarfe einerseits mit niedrigen andererseits ausgeglichen werden

können. Der Verweis auf die Möglichkeit des Ansparens geht fehl. Tatsache ist, dass ein großer Teil der SGB II-Berechtigten mit Darlehen belastet ist, die mit zehn Prozent des Regelbedarfs aufgerechnet werden. 217 Euro für einen Pass sind in den Augen des Bundessozialgerichts keine hohe Summe zu sein, die zu einer Bedarfsunterdeckung führt, obwohl dem Regelbedarf nur 30 Euro zugrunde liegen.

Die höchstrichterliche Rechtsprechung ist nun aber festgeklopft. Wenn der 8. Senat dieser Entscheidung folgt, wovon ich ausgehe, macht es jetzt keinen Sinn mehr Passkosten als Zuschuss beim Sozialamt zu beantragen. Ob das Bundessozialgericht einen Lösungsweg für auch in seinen Augen extrem hohen Passkosten aufzeigt, kann erst nach Veröffentlichung des Urteils festgestellt werden.

Folgen fehlender Mitwirkung bei der abschließenden Leistungsbewilligung zuvor vorläufig erbrachter SGB II-Leistungen – eine positive Entscheidung (zum Terminbericht B 14 AS 7/18 R; B 14 AS 4/18 R; B 4 AS 39/17 R vom 12.9.2018)

In meiner April-Ausgabe von *SOZIALRECHT-JUSTAMENT* habe ich mich näher mit den Problemen der vorläufigen Leistungsbewilligung im SGB II befasst. Da hier nicht nur dem Jobcenter, sondern auch Beratungsstellen leicht Fehler unterlaufen können, empfehle ich meinen Aufsatz hier nochmals. Sie finden ihn unter <http://sozialrecht-justament.de/data/documents/4-2018-Sozialrecht-Justament.pdf>.

Seit Inkrafttreten des »Rechtsvereinfachungsgesetzes« (August 2016) ist manches komplizierter und für Betroffene schlechter geworden. Besonders strittig ist die Regelung, dass bei fehlender Mitwirkung und Ablauf einer Frist, das Jobcenter bei der abschließenden Entscheidung nach Ablauf des Zeitraums der vorläufigen Bewilligung die Leistung auf „Null“ festsetzt. Eine Heilung durch eine nachträgliche Mitwirkung (wie in § 67 SGB I) ist nach Ende der Entscheidung des Jobcenters nicht mehr möglich. Wie nicht anders zu erwarten, haben manche Leistungsberechtigte aus welchen Gründen auch immer es nicht geschafft, diese Frist einzuhalten. Der dann gegen die Nullfestsetzung eingelegte Widerspruch

wurde von den Jobcentern mit der Begründung abgelehnt, dass entscheidend für die Rechtmäßigkeit der Zeitpunkt der Nullfestsetzung ist. Die strittige Passage der Neuregelung von § 41a SGB II befindet sich im 3. Absatz des Paragraphen. Die Sätze 3 und 4 des 3. Absatzes lauten:

*„Kommen die leistungsberechtigte Person oder die mit ihr in Bedarfsgemeinschaft lebenden Personen ihrer Nachweis- oder Auskunftspflicht bis zur **abschließenden Entscheidung nicht**, nicht vollständig oder trotz angemessener Fristsetzung und schriftlicher Belehrung über die Rechtsfolgen nicht fristgemäß nach, setzen die Träger der Grundsicherung für Arbeitsuchende den Leistungsanspruch für diejenigen Kalendermonate nur in der Höhe abschließend fest, in welcher seine Voraussetzungen ganz oder teilweise nachgewiesen wurden. **Für die übrigen Kalendermonate wird festgestellt, dass ein Leistungsanspruch nicht bestand.**“*

Rechtlich ungeklärt war, was unter der »abschließenden Entscheidung« zu verstehen ist.

Einige Sozialgerichte haben entschieden, dass eine abschließende Entscheidung eine bestandskräftige Entscheidung sein muss. In einem Widerspruchsverfahren gegen die Nullfestsetzung könnte dann noch die Mitwirkungspflicht nachgeholt werden. Die erste Nullfestsetzung wäre gewissermaßen ein Warnschuss. Das Ziel des Gesetzgebers, Betroffene zur Mitwirkung zwingen zu können, würde somit spätestens auch im Widerspruchsverfahren erreicht.

Die Argumentation ist vielleicht nicht ganz konsequent, da die erste Nullfestsetzung ja durchaus rechtmäßig erfolgt. Das Wort »abschließend« wird als Abgrenzungsbegriff zum Begriff der Vorläufigkeit verwendet. Verfahrensrechtlich wird das Vorverfahren aber mit dem Widerspruchsbescheid abgeschlossen. Für diese nicht zu enge Interpretation spricht auch die Verhältnismäßigkeit.

Das BSG hat der Sichtweise Recht gegeben. **Damit kann die Mitwirkung nach erfolgter Nullfestsetzung bis Zum Widerspruchsbescheid nachgeholt werden.**

Der Widerspruch muss innerhalb eines Monats erfolgen. Gleichzeitig sollte die Mitwirkung nachgeholt werden oder ggf. mitgeteilt werden, warum sie erst später nachgeholt werden kann.

Ansonsten gilt bei Fristen: Wiedereinsetzung, wenn die Frist unverschuldet versäumt worden ist

Kann eine Frist zur Mitwirkung oder zum Widerspruch unverschuldet nicht eingehalten werden, ist eine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand möglich. Bei Wegfall des Hindernisses, ist die Handlung innerhalb von 2 Wochen (Frist zur Mitwirkung) oder 4 Wochen (Widerspruchsfrist) nachzuholen und ein Antrag auf Wiedereinsetzung (§ 27 SGB X; § 67 SGG bei Widerspruch und Klage) zu stellen.

Die Entscheidung des Bundessozialgerichts ist zu begrüßen. Damit sind auch die fachlichen Hinweise der Bundesagentur für Arbeit zur vorläufigen Entscheidung rechtswidrig.

Die Rechtsauffassung des Bundessozialgerichts bricht mit der herrschenden Verwaltungspraxis. Entscheidungen der Nullfestsetzung, die vor dem 12.9.2018 liegen und bestandskräftig geworden sind, lassen sich nicht mehr überprüfen. In diesen Fällen kommt auch keine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand infrage. Allenfalls könnte ein Erlass oder Teilerlass von Schulden beantragt werden.

Die Pauschalen des Mehrbedarfs bei dezentraler Warmwasserbereitung und die Möglichkeit eines abweichenden Bedarfs (zum Terminbericht B 14 AS 45/17 R vom 12.9.2018)

Zu diesem Thema habe ich im Jahr 2012 einen Artikel in der *info also* veröffentlicht (Zur Frage der Angemessenheit der Energiekosten zur Bereitung von Warmwasser im SGB II, in: info also 5/2012). Ich habe damals nachgewiesen, dass die Pauschalen schon bei einem durchschnittlichen Warmwasserverbrauch und durchschnittlichen Elektro-Boilern zu niedrig bemessen sind. Bei energetisch schlechten Boilern mit hohem Energieverlust liegt der Verbrauch weit über den Pauschalen.

Meine Kritik hatte zwei Stoßrichtungen. Einmal sollte die Argumentation den gesetzgeberisch Handelnden dazu bewegen, die Pauschalen durch ein transparentes nachvollziehbares Verfahren neu zu bestimmen. Die bisherigen Pauschalen sind im Rahmen des Vermittlungsverfahrens beim Gesetz zur Ermitt-

lung von Regelbedarfen und zur Änderung des Zweiten und Zwölften Buches Sozialgesetzbuch als gesetzliche Regelungen festgelegt worden, ohne dass sie vernünftig begründet worden sind. Die zweite Stoßrichtung zielte darauf ab, in Einzelfällen von den Pauschalen abzuweichen. Dies lässt die Formulierung

soweit nicht im Einzelfall ein abweichender Bedarf besteht

in § 22 Abs. 7 SGB II zu. Erwartungsgemäß hat sich der Gesetzgeber nicht wegen meines Aufsatzes gleich an die Arbeit gemacht, sondern es bei den gesetzlichen Regelungen belassen. In der Sozialgerichtsbarkeit wurde die Kritik an den Warmwasserpauschalen unterschiedlich aufgenommen. Dem Gesetzgeber wurde bei der Festsetzung der Pauschalen von den Ge-

richten zum Teil ein weiter Handlungsspielraum zugestanden. Vereinfacht ausgedrückt: Der Warmwasserverbrauch ist weitgehend steuerbar. So heißt es im Internet zwar ohne exakte Quellenangabe, aber durchaus plausibel:

Die durchschnittliche Duschkauer liegt in Deutschland nach einer Studie der Gesellschaft für Konsumforschung bei 6 Minuten. Eigene Umfragen haben jedoch ergeben dass die tatsächliche Duschkauer einzelner Personen von 2 Minuten bis zu über 25 Minuten reicht“ (zu finden auf www.diespardusche.de).

Natürlich wird der Mensch auch in 2 Minuten sauber, allerdings begründet das nicht die Festlegung der Pauschalen und läuft dem Prinzip der Bestimmung des Regelbedarfs zuwider, die sich an Verbrauchsgewohnheiten der unteren Einkommensgruppen orientiert.

Das Bundessozialgericht sieht die nicht transparente und nicht nachvollziehbare Festlegung durchaus als problematisch an. Auch die stärker an die Verwaltungspraxis und die Sozialgerichtsbarkeit gerichtete Stoßrichtung meines Artikels, im Einzelfall einen höheren abweichenden Bedarf anzuerkennen, wurde unterschiedlich aufgenommen. Gerichte, die der Argumentation nicht folgten, argumentierten, dass ein abweichender Bedarf nicht durch Modellrechnungen, wie in meinem Aufsatz, sondern durch exakte Erfassung nachzuweisen sei. Zum Teil wurde auch vertreten, der Einzelfall des abweichenden Bedarfs könne sich nur auf persönliche Gründe eines erhöhten Bedarfs beziehen.

Das Bundessozialgericht hat in einer Entscheidung (BSG vom 7.12.2017 - B 14 AS 6/17 R) dieser Sichtweise widersprochen:

Maßgebend dafür, ob ein abweichender Bedarf im Sinne der 1. Alternative des § 21 Abs 7 Satz 2 Halbsatz 2 SGB II besteht, sind die für die dezentrale Warmwassererzeugung tatsächlich anfallenden Aufwendungen. Keine Bedeutung hat hingegen insoweit, ob besondere Lebensumstände wie

ein krankheitsbedingt höherer Hygienebedarf oder das Alter der Anlage zur Warmwassererzeugung abweichende Aufwendungen begründen können (so aber etwa LSG Berlin-Brandenburg vom 20.4.2017 - L 32 AS 2665/15 - juris RdNr 92 ff: abweichender Bedarf vornehmlich personenbezogen zu verstehen).

Gleichzeitig hat das BSG in seiner damaligen Entscheidung auch klargemacht, dass der Nachweis eines erhöhten abweichenden Bedarfs nicht durch einen speziellen Stromzähler nachgewiesen werden muss. Ein solcher Stromzähler ist in der Regel nicht vorhanden.

Dem Wortlaut nach besteht Anspruch auf einen abweichenden höheren Warmwassermehrbedarf, soweit ein abweichender Bedarf "besteht". Voraussetzung ist danach dem Sprachgebrauch zufolge allein, dass ein von den pauschalierenden Bemessungsansätzen abweichender Bedarf tatsächlich vorhanden ist (da, vorhanden sein; existieren vgl Duden, Das große Wörterbuch der deutschen Sprache in zehn Bänden, 3. Aufl 1999, Bd 2, 560; Duden, Das Bedeutungswörterbuch, 4. Aufl 2010, 210). Besondere Anforderungen an den für seine Feststellung nötigen Grad an Überzeugungsgewissheit - wie insbesondere mit einem Nachweiserfordernis [...] begründet die Vorschrift ihrem Wortlaut nach hingegen nicht.

Auch die neue Entscheidung weicht nicht von der Entscheidung vom 7.12.2017 ab. Eine höchstrichterliche Klärung der Frage, wann ein abweichender Bedarf vorliegt und dass er nicht im strengen Sinne nachgewiesen werden muss, existiert seit dem **7.12.2017**. Eine Nachzahlung von höheren Warmwasserkosten kann im Rahmen eines Überprüfungsverfahrens erst rückwirkend ab dem Zeitpunkt einer erstmaligen höchstrichterlichen Rechtsprechung verlangt werden, wenn erst dadurch feststeht, dass die Verwaltungspraxis rechtswidrig ist.

Nachtrag zum Bundessozialgericht Urteil vom 25.04.2018, B 14 AS 14/17 R: zur Frage der praktischen Umsetzung der Entscheidung, dass sich stets die Richtwerte für angemessenes Wohnen an der Zahl der Bedarfsgemeinschaftsmitglieder richten muss

Das hochinteressante und doch zu wenig beachtete Urteil B 14 AS 14/17 R vom 25.4.2018 zur Bestimmung der sogenannten Mietobergrenzen, wenn Kinder mangels Bedürftigkeit aus der Bedarfsgemeinschaft herausfallen, ist mittlerweile veröffentlicht worden. Neben einer Antwort hat das Urteil viele Fragen der praktischen Umsetzung aufgeworfen. Ich selbst habe hierzu einen Vorschlag in *SOZIALRECHT-JUSTAMENT* April 2018 vorgelegt. Viele Fragen erörtert Udo Geiger, Unterkufts- und Heizkosten nach dem SGBII, Seite 67-71. Sowohl mir als auch Udo Geiger stand zu diesem Zeitpunkt nur der Terminbericht des BSG zur Verfügung. Mittlerweile ist das Urteil veröffentlicht. Daher ist ein kurzer Nachtrag erforderlich.

Kurz, um was es geht:

Nehmen wir beispielsweise einen Zwei-Personenhaushalt einer Alleinerziehenden mit einem minderjährigen Kind. Erhalten beide Leistungen des Jobcenter wird auf die Bedarfsgemeinschaft der Richtwert für angemessenes Wohnen für zwei Personen angewendet. Liegen die Kosten darüber, werden sie auf Dauer nicht anerkannt. Der Richtwert für zwei Personen ist natürlich wesentlich niedriger als zweimal der Richtwert für eine Person. Wenn nun das Kind mit Einkommen (Unterhalt, Wohngeld, Kindergeld) aus der Bedarfsgemeinschaft ausscheidet, weil es nicht bedürftig ist, gilt für die Alleinerziehende nun der Richtwert für eine Person. Der liegt wesentlich über dem halben Richtwert für 2 Personen. In der Folge muss das Jobcenter wesentlich höhere Unterkunftskosten als angemessen anerkennen.

Das LSG hatte in der vom BSG aufgehobenen Entscheidung **Zirkelschlüsse** angemahnt, die hier durch die Anwendung von Richtwerten für einen Ein-Personenhaushalt entstehen könnten.

Zuerst stelle ich den Zirkelschluss in meinen Worten dar, um dann auf die Lösung des Bundessozialgerichts einzugehen.

Der Zirkelschluss sieht z.B. bei einem Haushalt einer Alleinerziehenden mit einem Kind so aus:

Ein minderjähriges Kind deckt mit seinem Unterhalt, Kindergeld und Wohngeld seinen Bedarf, bei dem nur die Hälfte des Richtwerts für einen Zwei-Personenhaushalt anerkannt ist. Tatsächlich liegen

die Kosten höher. Es wird aber nur der niedrige halbe Richtwert des Zwei-Personenhaushalts berücksichtigt. Aufgrund der fehlenden Bedürftigkeit wird das Kind dann zu einem Ein-Personenhaushalt, bei dem entsprechend höhere Unterkunftskosten anerkannt werden müssen. Es kann nun sein, dass das Kind wieder bedürftig wird. Damit fällt es wieder in die Bedarfsgemeinschaft und es werden wieder nur die Kosten der Unterkunft in Höhe des Richtwertes für einen Zwei-Personenhaushalt übernommen. Dann ist das Kind aber nicht mehr bedürftig und das Spiel geht von vorne los...

Das Landessozialgericht Niedersachsen-Bremen hat den gleichen Zirkelschluss mit folgenden Worten beschrieben. Ich zitiere das LSG, weil manche vielleicht die juristische Beschreibung des Zirkels bevorzugen (und andersherum):

*Die Annahme zweier Ein-Personen-Haushalte bei Nichtbestehen einer Bedarfsgemeinschaft nach § 7 Abs. 3 Nr. 4 SGB II wegen bedarfsdeckenden Einkommens des Kindes könnte zudem zu **Zirkelschlüssen** führen. Denn in dem Moment, in dem die höheren Werte zweier Ein-Personen-Haushalte der Bedarfsberechnung zugrunde zu legen wären, stiege der Bedarf, so dass das Einkommen ggf. nicht mehr zur Bedarfsdeckung ausreichte. Dies hätte wiederum zur Folge, dass eine Bedarfsgemeinschaft zwischen Elternteil und Kind bestünde und wieder bei der Bemessung der angemessenen Bedarfe für Unterkunft der Bedarfsgemeinschaft von einem Zwei-Personen-Haushalt auszugehen wäre, wodurch der Bedarf wieder niedriger und das Einkommen ggf. erneut bedarfsdeckend wäre, so dass das Kind aus der Bedarfsgemeinschaft ausschiede.*

(Landessozialgericht Niedersachsen-Bremen, Urteil vom 03.05.2017, L 13 AS 224/16)

Ich habe vermutet, dass das BSG den Zirkel dadurch auflöst, dass es stets nur die sogenannte Mietobergrenze für einen Zwei-Personenhaushalt zur Bestimmung der Bedürftigkeit des Kindes ansetzt. Dahingehend ging auch mein Vorschlag, da das Kind in dieser Haushaltskonstellation nie allein im Sinne des SGB II bedürftig sein kann.

Das Bundessozialgericht hat das Problem – wie nun nach Veröffentlichung des Urteils feststeht – offenbar anders gelöst:

Entgegen der Auffassung des LSG führt das Abstellen auf das Monatsprinzip nicht zu Zirkelschlüssen. Die Überlegungen hinsichtlich der Auswirkungen auf die Wohnsituation beruhen auf der Annahme, dass bei einem Kind, das seinen Bedarf aus eigenem Einkommen decken kann, zwingend nur die angemessenen Aufwendungen für die Unterkunft und Heizung zugrunde zu legen seien. Dafür ist jedoch insbesondere bei einem Kind, das hinreichend hohen Unterhalt erhält, kein Rechtsgrund zu erkennen. Auszugehen ist vielmehr bei der Bedarfsberechnung vom Kopfteil der tatsächlichen Aufwendungen, denn wenn und soweit das Kind diese und seine übrigen Bedarfe decken kann, gehört es nicht zur Bedarfsgemeinschaft und unterliegt auch nicht den Beschränkungen des SGB II hinsichtlich der Angemessenheit.

Ich muss zugeben, dass mich diese Antwort zuerst nicht ganz überzeugt hat, zumal das BSG überhaupt nicht auf die Probleme eingeht, die es hiermit aufwirft (wie wird z.B. überschießendes Kindergeld angerechnet). Die Lösung des Bundessozialgerichts liegt auf jeden Fall genau auf der anderen Seite, als ich vermutet habe.

Zur Bestimmung, ob das Kind Teil der Bedarfsgemeinschaft ist, werden die tatsächlichen Kosten der Unterkunft, die kopfteilmäßig auf das Kind entfallen berücksichtigt. Wenn diese gedeckt sind, fällt das Kind aus der Bedarfsgemeinschaft. Das ist noch relativ leicht zu verstehen.

Das Bundessozialgericht bestimmt aber weitergehend: **Soweit** die tatsächlichen Unterkunftskosten gedeckt sind, fällt das Kind aus der Bedarfsgemeinschaft. Was kann das bedeuten?

Kinder, die nur deshalb keine SGB II-Leistungen erhalten, weil bei Ihnen nur die kopfteiligen Unterkunftskosten anerkannt werden, die aber dennoch

nicht die tatsächlichen Unterkunftskosten (die innerhalb der Mietobergrenze des Einpersonenhaushalts liegen) decken können, fallen nach der Logik nicht zurück in die Bedarfsgemeinschaft.

Beispiel:

Eine Alleinerziehende mit einem Kind hat Unterkunftskosten von 700 Euro.

Der ursprünglich vom Jobcenter anerkannter Unterkunftsbedarf betrug für das Kind kopfanteilig 250 Euro, weil nur die Hälfte des Richtwerts für einen Zwei-Personenhaushalt von 500 Euro anerkannt worden ist und nicht die tatsächlichen Kosten. Das Kind hat nach Abzug des Lebensunterhalts noch 300 Euro für die Unterkunft zur Verfügung und ist daher bei Anwendung des halbierten Richtwerts für zwei Personen (=250 Euro) nicht bedürftig.

Nun wird bei der Mutter der Richtwert für eine Person in Höhe von 400 Euro angewendet. Ihr tatsächlicher Anteil an den Kosten in Höhe von 350 Euro wird jetzt anstandslos übernommen.

Was passiert auf Seiten des Kindes? Nach der Zirkellogik würde das Kind wieder Mitglied der Bedarfsgemeinschaft werden. Nun sagt aber das Bundessozialgericht: **Soweit** das Kind seinen Bedarf deckt, also mit dem Einsatz von 300 Euro, gehört es nicht zur Bedarfsgemeinschaft. Das Kind fällt dann nicht zurück in die Bedarfsgemeinschaft und es ist auch kein überschießendes Kindergeld anzurechnen.

Durch die Rechtsauffassung des Bundessozialgerichts kommt es daher auch zu einer günstigeren Anrechnung von sogenanntem überschießendem Kindergeld.

Ich bin gespannt, wie sich Umsetzung der Rechtsprechung in der Praxis gestaltet. Beratungsstellen sollten dieses Urteil nutzen, da es in vielen Fallkonstellationen zu einer erheblichen Besserstellung betroffener Familien führt.

Kreative Methoden in der Beratung – Seminar am 4. Dez. 2018 in Nürnberg

Eine Fortbildung für Sozialpädagog/innen und Berater/innen, die für „schwierige“ Beratungssituationen neue Impulse und kreative Methoden kennenlernen und ausprobieren möchten.

Die Systemische Familientherapie bietet eine Vielzahl von Methoden für die Beratungspraxis. Aufgrund langjähriger Supervisionserfahrung in verschiedenen Arbeitsfeldern stelle ich eine Auswahl an geeigneten kreativen Mitteln vor.

Gerade in Situationen, in denen Beratende sich irgendwie „verstrickt“ oder selber ratlos fühlen, sind Techniken zum Externalisieren sehr geeignet, um selbst wieder Abstand und einen Überblick zu bekommen, was gerade los ist. Auch für den Beziehungsaufbau und die Zielklärung ist Visualisieren sehr hilfreich. Schwierige Beziehungen im System können durch Stellen und Legen sichtbar gemacht werden und Kreativität und Lösungsenergie freisetzen.

Die Fortbildung orientiert sich an konkreten Fragen und Situationen aus dem Beratungsalltag der Teilnehmer. In einer kleinen Gruppe (max. 8 TN) können durch Rollenspiele typische Beratungssituationen dargestellt und dann direkt mit den kreativen Methoden experimentiert werden.

Aber auch für die eigenen Gefühle der Beratenden ist Raum. Mittels Farben und Formen können Belastungen in bestimmten Situationen aufgezeigt und der eigenen Fürsorge zugänglich gemacht werden.

Selbstfürsorglich sein bedeutet für Beratende, wieder Zugang zu den eigenen Ressourcen und Stärken zu bekommen, mehr Ruhe, Gelassenheit und Leichtigkeit verspüren zu können und damit die eigene Selbstwirksamkeit und Selbstführung wieder zu gewinnen.

INHALT

- Theorie + Input
- Selbsterfahrung
- Visualisieren (Papier und Stifte)
- Externalisieren (mit kleinen Figuren und Symbolen)
- Aufstellen und Legen (mit Zetteln und Gegenständen)
- Malen (Ausdruck durch Farben und Formen)
- Gelegenheit zum Üben und Experimentieren anhand eigener Fälle und Beratungssituationen
- Rollenspiele

LEITUNG



Martina Beckhäuser

- Dipl.-Sozialpädagogin (FH)
- Systemische Therapeutin / Familientherapeutin (DGSF) und Supervisorin
- IFS-Therapeutin (CSL)
- Lehrtrainerin am IIFS Institut München
- Referentin am Miramis-Institut Nürnberg
- Ausbildung in Systemischer Supervision, Coaching, Team- und Organisationsentwicklung
- Kommunikationstrainerin
- Gestaltungstherapie / Kunsttherapie, DAGTP Berlin
- Analytische Psychologie + Kunsttherapie, C.G. Jung Institut Stuttgart

TERMIN

Dienstag 04.12.2018 von 9.00 bis 17.00 Uhr

KOSTEN

120,- Euro

ORT

PRAXIS FÜR SYSTEMISCHE THERAPIE + SUPERVISION

Martina Beckhäuser

☎ 0911 – 2787033

praxis@martina-beckhaeuser.de

Ludwig-Feuerbach-Straße 69

90489 Nürnberg

www.systemische-therapie-supervision.de

www.martina-beckhaeuser.de