SOZIALRECHT JUSTAMENT

kompakt und aktuell – Rechtswissen für die existenzsichernde Sozialberatung Jg.3 / Nr.15

Dezember/2015

Inhalt

War's das? … Zu den Entscheidungen des Bundessozialgerichts zum SGB II-Ausschluss von arbeitssuchenden EU-Zuwanderern nach vorliegendem Terminbericht (3.12.2015) ---------- 5

Die Entscheidungen und die Argumentationen des Bundessozialgerichts vom 3.12.2015 in der Übersicht: ---------- 5

Was bedeutet die Argumentation des Bundessozialgerichts für die Sozialberatung? Was bleibt zumindest nach dem vorläufig erst veröffentlichten Terminbericht unklar? ---------- 6

Arbeitssuchende Zuwanderer aus den EFA-Staaten haben einen Rechtsanspruch auf Sozialhilfe. ------- 6

Der Leistungsanspruch nach § 23 Abs. 1 Satz 3 SGB XII bleibt prekär. ---------- 7

Vom Freizügigkeitsrecht von Kindern in Ausbildung: zum Fall Alimanovic ---------- 7

Das Bundessozialgericht hat entschieden - War 's das nun?… Keineswegs! ---------- 8

Nachtrag zum Referentenentwurf der geplanten Rechtsänderungen im SGB II ---------- 10

Zur geplanten Regelung der Anrechnung von Überbrückungsgeld bei Haftentlassenen ---------- 10

Zur Durchbrechung des Zuflussprinzips beim einmaligen Zufluss grundsätzlich laufender Leistungen ---------- 11

Kfz-Haftpflicht ---------- 12

„Riesterfreibetrag" ---------- 12

Zur Anrechnung von Einkommen beim Zusammentreffen von steuerlich begünstigten Aufwandsentschädigungen und anderem Erwerbseinkommen ---------- 13

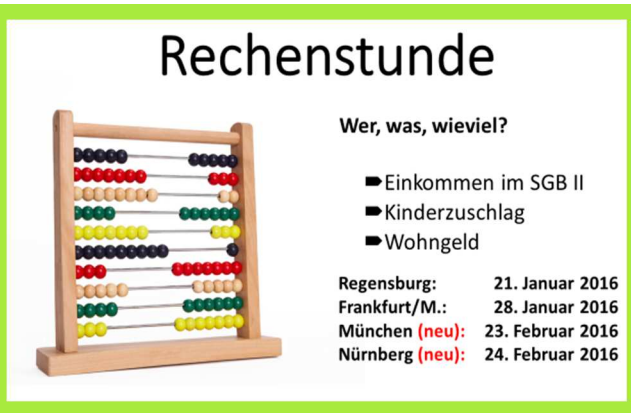
Zur Gesamtangemessenheitsgrenze bei den Bedarfen der Unterkunft ---------- 13

Zur vorläufigen Leistungsbewilligung ---------- 15

Seminarankündigungen

Rechenstunde – wer, was, wie viel? 3

Einführungsworkshop Systemische Therapie mit der „Inneren Familie" – IFS 4



© Bernd Eckhardt (V.i.S.d.P.) – © Martina Beckhäuser (Farbe) www.sozialrecht-justament.de Kontakt: info@sozialpaedagogische-beratung.de

Liebe Leserin, lieber Leser,

das war wirklich nicht geplant, nun noch eine siebte Ausgabe von *SOZIALRECHT JUSTAMENT* im Jahr 2015 herauszugeben.

Dass das jetzt doch geschieht, hat zwei Gründe. Die Urteile des Bundessozialgerichts zum SGB II-Ausschluss von neu zugewanderten EU-BürgerInnen sind für die existenzsichernde Sozialberatung von ganz zentraler Bedeutung. Da über diese Entscheidungen – zumindest auf den Fachseiten des Internets - „überall" geschrieben wird, besteht an für sich kein Grund, hier noch eine weitere Darstellung hinzu zu fügen. Ich habe dies aber gemacht, weil das Thema des SGB II-Ausschlusses schon immer ein Spezialthema von *SOZIALRECHT JUSTAMENT* gewesen ist und ich hier eine eigene Meinung vertrete.

War ' s das nun? So lautet die Überschrift zu den Entscheidungen des Bundessozialgerichts, die bisher natürlich nur in der Kurzform des Terminberichts vorliegen. Die Antwort liegt nahe: Das war' s noch nicht. Trotz der Entscheidungen des Europäischen Gerichtshofs und des Bundessozialgerichts werden uns die Fragen des SGB II-Ausschlusses von EU-BürgerInnen weiter beschäftigen. Vor einem Jahr wären die Urteile eine Schlagzeile auf der ersten Seite der Tageszeitungen Wert gewesen. Heute findet sich, wenn überhaupt, höchstens eine Kurznotiz. Die Auswirkungen der Bundessozialgerichtsentscheidungen werden, da bin ich mir sicher, mittelfristig keineswegs so positiv sein, wie es sich einige erhoffen.

Näheres zum Inhalt der Entscheidungen finden Sie ab Seite 6.

Als Zweites beschäftige ich mich nochmals mit dem **Referentenentwurf zur Änderung des SGB II**. Im letzten *SOZIALRECHT JUSTAMENT* Jg. 3 Heft Nr. 14 vom November 2015 habe ich einzelne Punkte des Entwurfs dargestellt und dazu Stellung bezogen. Danach wurden weitere Stellungnahmen anderer Einrichtungen und Verbände veröffentlicht, die größtenteils mit meiner Stellungnahme einhergehen. In einigen Punkten gab es aber nicht nur andere Bewertungen, sondern auch ein anderes Verständnis der im Referentenentwurf geplanten Änderungen. Aufgrund dessen bekam ich einige Rückfragen im Sinne von „dort steht aber…was stimmt denn nun?". Aus diesem Grund möchte ich einige Punkte des Referentenentwurfs, die manchmal falsch dargestellt worden sind, nochmals genau darstellen und deren Folgen hier präziser bewerten. Besonderen Wert lege ich auf das Bewertungskriterium „Gerechtigkeitsempfinden", das meines Erachtens – vielleicht ungewollt – durch den Referentenentwurf massiv verletzt wird (vgl. dazu: zur Durchbrechung des Zuflussprinzips, ab Seite 11).

Zum Ende des Jahres danke ich allen, die sich für Solidarität und soziale Gerechtigkeit einsetzen, und das sind, das weiß ich gerade auch aus meinen Fortbildungen, nicht wenige. Ich möchte an dieser Stelle ausdrücklich auch Harald Thomé dafür danken, dass er unermüdlich zeitnah Informationen aufspürt und zugänglich macht, die ansonsten kaum so schnell publik werden würden. Ich freue mich auch, dass meine Anregungen bei der Diakonie Deutschland offene Türen gefunden haben. Nun genug der Dankesworte.

Ich wünsche allen eine besinnliche Weihnachtszeit und ein gutes neues Jahr.

Impressum:
v.i.S.d.P.: Bernd Eckhardt
Ludwig Feuerbach-Straße 75
90489 Nürnberg
info@sozialpaedagogische-beratung.de

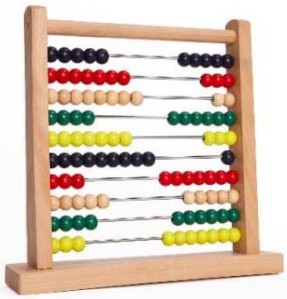
© Bernd Eckhardt (Text) © Martina Beckhäuser (Farbe)

„Rechenstunde“-wer, was, wieviel?

(Sozialrechtliche Fortbildung SGB II + Kinderzuschlag)

SGB II-Anspruch?

Wohngeld?



„überschießendes“ Kindergeld?

„Riesterfreibetrag“?

Erwerbstätigenfreibetrag?

Kinderzuschlag?

„Rechenstunde“ – wer, was, wie viel?

Keine Sozialberatung kommt ohne Taschenrechner aus. Kaum erklingt im Raum die harmlose Frage Ratsuchender „Stimmt das?“, wird zum Taschenrechner gegriffen. Mathematisch ist das Ganze meist unkompliziert. In der Regel reicht die Beherrschung der Grundrechenarten. Also, alles ganz einfach…

Selber rechnen empfiehlt sich

Keineswegs! Es gibt ganz viele Rechengrößen und kleine Formeln, die gekannt werden müssen. Hier die Übersicht zu behalten ist, nicht leicht, und manche erhoffen sich Hilfe durch Online-Rechner im Internet. Davor sei gewarnt: Leider gibt es keinen einzigen fehlerfrei funktionierenden Rechner für das Arbeitslosengeld II oder den Kinderzuschlag! Gegen die Verwendung dieser Rechner spricht vieles: Die Ergebnisse sind oftmals einfach falsch. Betroffene und BeraterInnen können den Rechenweg kaum nachvollziehen. Neben intransparenten Bescheiden stehen dann Rechenergebnisse, die genauso wenig nachvollziehbar sind. Was dann stimmt, kann nur geraten werden.

Alle wichtigen Rechengrößen im Überblick

Das Seminar „Rechenstunde“ geht einen anderen Weg. Systematisch werden die Grundzüge der **SGB II-Leistungsberechnung, die Berechnung des Kinderzuschlags und Wohngeldes** anschaulich dargestellt. Mit kleinen gemeinsamen Übungen werden Leistungsberechnungen nachvollziehbar. Übersichtliche Hilfstabellen für die benötigten Rechengrößen werden zur Verfügung gestellt, so dass im Anschluss an das Seminar auch komplexere Aufgaben lösbar werden.

Termine, Kosten, Anmeldung:

Regensburg:	21.01.2016
Frankfurt:	28.01.2016
neu: München	23.02.2016
neu: Nürnberg	24.02.2016

Nähere Infos unter:
www.sozialrecht-justament.de
Formlose Anmeldung per E-Mail möglich:
info@sozialpaedagogische-beratung.de

Kosten: Der Teilnahmebeitrag für die Seminare in München, Regensburg und Nürnberg beträgt 100 Euro (inkl. Umsatzsteuer). Der Teilnahmebeitrag in Frankfurt beträgt 120 Euro (ink-USt.). Das Seminar in Frankfurt findet im modernen Tagungsraum der Caritas statt und das Mittagessen ist hier im Teilnahmebeitrag inbegriffen.

Das Seminar in München findet - wie schon seit vielen Jahren - mit Unterstützung des Münchner Arbeitslosenzentrums MALZ statt (Seidlstr. 4, 80335 München).

Einführungsworkshop

Systemische Therapie mit der „Inneren Familie“ - IFS

am 27. + 28. Feb. 2016

Nürnberg

in den Praxisräumen
Ludwig-Feuerbach-Str. 69
90489 Nürnberg

Ein Einführungsworkshop für SozialpädagogInnen, BeraterInnen, TherapeutInnen und Interessierte, die das IFS-Modell (Internal Family System) nach Prof. Dr. Richard C. Schwartz kennenlernen möchten.

Martina Beckhäuser
Dipl.-Sozialpädagogin (FH)
Systemische Familientherapeutin (DGSF), IFS-Therapeutin (CSL), Ausbildung in Systemischer Supervision, Coaching, Kommunikationstrainerin

Das Thema „Innere (Persönlichkeits-) Teile“ ist seit langem Bestandteil von Beratung und Therapie. Die Wirksamkeit des systemischen Arbeitens mit den inneren Anteilen ist für systemisch arbeitenden BeraterInnen und TherapeutInnen immer wieder faszinierend.

Richard C. Schwartz hat mit der „Systemischen Therapie mit der inneren Familie (IFS)“ eine besondere Methode entwickelt, indem er die systemische Sichtweise auf die Innenwelt übertrug und die Multiplizität unserer inneren Anteile als etwas Naturgegebenes respektierte, statt sie als Störung zu sehen. Die Ausdehnung des systemischen Denkens und der Techniken aus der Familientherapie auf die intra-psychische Welt führte zu großen Fortschritten in der Behandlung von Einzelpersonen, Familien und Gruppen.

Die IFS-Methode ist geprägt von einem hohen Maß an Achtsamkeit. Die präzise und wertschätzende Vorgehensweise ist ebenso strukturiert wie flexibel und geht voller Respekt für das Tempo und die Ressourcen der KlientInnen vor. Die Arbeit mit IFS bringt auch für erfahrene TherapeutInnen ganz neue Aspekte.

Die IFS-Methode kann eine tiefe, nachhaltige Heilung bewirken. Sie findet Anwendung bei Beziehungsstörungen und ist auch für die meisten psychischen und psychosomatischen Erkrankungen und Traumafolgestörungen gut geeignet. Menschen aller Altersstufen und aller Schichten finden leicht Zugang zu diesem einfachen, schlüssigen Modell. Mehr zu IFS unter http://www.ifs-europe.net/ Die Seminarausschreibung finden Sie auf:

http://sozialpaedagogische-beratung.de/workshop%20ifs%2002-2016.pdf

Kontakt: martinabeckhaeuser@arcor.de

War's das? … Zu den Entscheidungen des Bundessozialgerichts zum SGB II-Ausschluss von arbeitssuchenden EU-Zuwanderern nach vorliegendem Terminbericht (3.12.2015)

Mit Spannung wurden die drei Entscheidungen vom 3.12.2015 zu Sozialleistungsansprüchen von EU-Zuwanderern erwartet, deren Freizügigkeitsrecht allein aufgrund der Arbeitssuche besteht oder die nur über ein Freizügigkeitsrecht verfügen, weil es ihnen nicht durch die Ausländerbehörde entzogen worden ist. Unzählige Entscheidungen der Sozialgerichte der letzten Jahre liegen vor. Alle Argumente sind ausgetauscht worden, so schien es und nun das: Das Bundessozialgericht erfindet eine neue **rechtliche Argumentationsfigur des „verfestigten Aufenthalts"** und nimmt nun dezidiert die Sozialhilfeträger in die Pflicht. Was bedeuten die einzelnen Entscheidungen des Bundessozialgerichts für die soziale Beratung bedeuten?

Die Entscheidungen und die Argumentationen des Bundessozialgerichts vom 3.12.2015 in der Übersicht:

1. **Der SGB II-Ausschluss führt dazu, dass grundsätzlich ein SGB XII-Anspruch zumindest in der Form einer Ermessensleistung bestehen kann.** Dabei spielt es keine Rolle, dass die Personen nach dem Kriterium „Erwerbsfähigkeit" dem SGB II zuzuordnen sind. Verfügen EU-Zuwanderer über keine Mittel zur Bestreitung des Lebensunterhalts **und** ist ihr Aufenthalt schon „verfestigt", ist das Ermessen, Leistungen zum Lebensunterhalt in gesetzlicher Höhe zu gewähren, auf Null reduziert. **Verfestigt sei der Aufenthalt jedenfalls nach 6 Monaten**.
2. Das Freizügigkeitsrecht „Arbeitssuche" besteht in den ersten 6 Monaten des Aufenthalts. Länger bleibt dieser Rechtsstatus nur erhalten, wenn bei der Arbeitssuche eine Aussicht auf Erfolg besteht. Entfällt das Freizügigkeitsrecht zur Arbeitsuche liegt oftmals überhaupt kein rechtmäßigen Grund des Aufenthalts nach dem Freizügigkeitsgesetz vor. Dennoch ist der Aufenthalt in Deutschland legal, solange das Freizügigkeitsrecht nicht per Verwaltungsakt entzogen worden ist. Es liegt zwar kein „materielles" Aufenthaltsrecht vor, aber formal ist es noch vorhanden. Hier hat das BSG im Gegensatz zu einigen Entscheidungen von Landessozialgerichten entschieden, dass solche Personen „Erst Recht" von SGB II-Leistungen ausgeschlossen sind. **Dass dieser Ausschluss nicht im SGB II stehe, sei eine planwidrige Regelungslücke, die das Bundessozialgericht durch den analogen Ausschluss nunmehr schließt.**
3. Wer aus einem Land kommt, das Vertragspartner des Europäischen Fürsorgeabkommens (EFA) ist, hat grundsätzlich den gleichen Sozialhilfeanspruch wie Deutsche, solange der Aufenthalt als rechtmäßig gilt. Ein solcher rechtmäßiger Aufenthalt ist der Aufenthalt zur Arbeitsuche. Das heißt: **Alle arbeitsuchenden EU-Zuwanderer aus EFA-Staaten haben einen Anspruch auf normale Sozialhilfe in gesetzlicher Höhe, <u>obwohl</u> sie erwerbsfähig sind**. Der auch im SGB XII vorgesehene Leistungsausschluss Arbeitsuchender von Sozialhilfeleistungen gilt für Zuwanderer aus EFA-Staaten nicht. Der Vorbehalt, den die Bundesregierung in das EFA-Abkommen rechtlich korrekt hat einfügen lassen, führt nun dazu, dass Arbeitsuchende aus EFA-Staaten ab dem ersten Tag ihres Aufenthalts in Deutschland einen Anspruch auf Sozialhilfe haben. Auch für den Ausschluss in den ersten drei Monaten des Aufenthalts dürfte es hier keinen rechtlichen Raum geben.
4. Das Bundessozialgericht folgt dem Generalanwalt Melchior Wathelet beim EuGH, der ein **abgeleitetes Freizügigkeitsrecht anerkennt, wenn Kinder sich in einer schulischen oder**

beruflichen Ausbildung befinden und zumindest ein **Elternteil** in Deutschland **ArbeitnehmerIn ist oder schon einmal gewesen ist**.

Was bedeutet die Argumentation des Bundessozialgerichts für die Sozialberatung? Was bleibt zumindest nach dem vorläufig erst veröffentlichten Terminbericht unklar?

Arbeitssuchende Zuwanderer aus den EFA-Staaten haben einen Rechtsanspruch auf Sozialhilfe.

> *„Der Kläger könnte Sozialhilfeleistungen nach dem EFA beanspruchen, wenn er sich im streitigen Zeitraum weiterhin auf ein Aufenthaltsrecht zur Arbeitsuche berufen konnte. Da die Bundesregierung bezogen auf die Vorschriften der Hilfe zum Lebensunterhalt nach dem SGB XII keinen Vorbehalt erklärt hat, sind Sozialhilfeleistungen in Form der Hilfe zum Lebensunterhalt im Wege einer Gleichbehandlung mit inländischen Staatsangehörigen zu erbringen. Die Ausschlussregelung des § 23 Abs 3 S 1 Alt 2 SGB XII findet dann von vornherein keine Anwendung. Diese Gleichbehandlung erfordert einen erlaubten Aufenthalt des Staatsangehörigen aus einem Vertragsstaat des EFA-Angehörigen im Inland, der **jedenfalls** bei einem Aufenthaltsrecht zur Arbeitsuche gegeben wäre. Bei einer fehlenden Freizügigkeitsberechtigung des Klägers im streitigen Zeitraum wären Leistungen nach § 23 Abs 1 S 3 SGB XII zu erbringen“* (aus dem Terminbericht zu B 4 AS 59/13 R vom 3.12.2015)

Das ist eine positive Entscheidung für Zuwanderer aus folgenden Staaten:

Belgien, Dänemark, Estland, Frankreich, Griechenland, Irland, Island, Italien, Luxemburg, Malta, Niederlande, Norwegen, Portugal, Schweden, Spanien, Türkei, Großbritannien.

Unstrittig können nun **Angehörige dieser Staaten einen Rechtsanspruch auf Sozialhilfe** geltend machen, wenn sie sich zur Arbeitssuche in Deutschland befinden. Soweit ist die Entscheidung des Bundessozialgerichts klar.

Unklar und damit in Zukunft strittig bleibt, ob ein solcher Anspruch auch besteht, wenn kein materielles Aufenthaltsrecht vorliegt, lediglich eine Feststellung des Entzugs der Freizügigkeit noch nicht vorgenommen worden ist. Das Europäische Fürsorgeabkommen können nur AusländerInnen in Anspruch nehmen, denen der Aufenthalt erlaubt ist.

Zur Erlaubnis heißt es im Artikel 11a EFA:

> *„Der Aufenthalt eines Ausländers im Gebiet eines der Vertragschließenden gilt solange als erlaubt im Sinne dieses Abkommens, als der Beteiligte im Besitz einer gültigen Aufenthaltserlaubnis oder einer anderen in den Rechtsvorschriften des betreffenden Staates vorgesehenen Erlaubnis ist, auf Grund welcher ihm der Aufenthalt in diesem Gebiet gestattet ist. Die Fürsorge darf nicht deswegen versagt werden, weil die Verlängerung einer solchen Erlaubnis lediglich infolge einer Nachlässigkeit des Beteiligten unterblieben ist.“*

Das BSG hat – nach dem Terminbericht - offen gelassen, ob EU-BürgerInnen ohne materiellem Freizügigkeitsrecht, diese Voraussetzung des erlaubten Aufenthalts erfüllen. Anscheinend tendiert das BSG aber dazu, nur AusländerInnen, die über ein materielles Freizügigkeitsrecht verfügen, Leistungen aufgrund des EFA zu gewähren. Daher verweist das BSG im Fall eines fehlenden materiellen Aufenthaltsrechts auf die Leistungsmöglichkeit nach § 23 Abs. 1 Satz 3 SGB XII, der da lautet: *„Im Übrigen kann Sozialhilfe geleistet werden, soweit dies im Einzelfall gerechtfertigt ist.“*

Da das BSG zusätzlich feststellt, dass das Ermessen zur Erbringung von Sozialhilfe in gesetzmäßiger Höhe nach 6-monatigem Aufenthalt regelmäßig auf Null reduziert ist, gibt es hier für bedürftige Betroffene grundsätzlich keinen Leistungsausschluss: Die ersten 6 Monate erfolgt die

Leistungserbringung aufgrund des Europäischen Fürsorgeabkommens, danach zwingend als Ermessensleistung.

EU-Zuwanderer aus den EFA-Staaten erhalten demnach in den ersten sechs Monaten bei Bedürftigkeit Sozialhilfe vom Sozialhilfeträger und Eingliederungsleistungen von der Arbeitsagentur. Nach 6 Monaten erhalten sie SGB XII-Leistungen als Ermessensleistung, solang die Ausländerbehörde das Freizügigkeitsrecht nicht bindend entzogen hat. Die oftmals strittige Frage, welches Mindestmaß eine Beschäftigung oder selbständige Tätigkeit erreichen muss, um aufstockend SGB II-Leistungen zu erhalten, entscheidet nun darüber, welcher Leistungsträger zuständig ist.

Der Leistungsanspruch nach § 23 Abs. 1 Satz 3 SGB XII bleibt prekär.

Nachdem das BSG feststellt hat, dass sowohl der Leistungsausschluss von arbeitsuchenden und nicht arbeitsuchenden EU-ZuwanderInnen rechtmäßig ist, solange sie über kein anderes Freizügigkeitsrecht verfügen, sieht das Bundessozialgericht einen Anspruch auf SGB XII Leistungen für gegeben an:

> *„Die Kläger haben jedoch einen Anspruch auf Hilfe zum Lebensunterhalt nach dem 3. Kapitel des SGB XII nach § 23 Abs 1 S 3 SGB XII gegen die Beigeladene. Dem steht nicht entgegen, dass die Beigeladene im streitigen Zeitraum keine Kenntnis von der Hilfebedürftigkeit der Kläger hatte. Die Beigeladene muss sich hier die Kenntnis des Beklagten zurechnen lassen. Ebenso wenig führt die "gesundheitlich" bestehende Erwerbsfähigkeit der Kläger zu 1) und 2) nach § 21 SGB XII zu einem Ausschluss von Leistungen nach dem 3. Kapitel des SGB XII. Sie sind als nach dem SGB II Ausgeschlossene bei Hilfebedürftigkeit dem System des SGB XII zugewiesen. Zwar waren die Kläger wegen der fehlenden Freizügigkeitsberechtigung aufgrund des § 23 Abs 3 S 1 Alt 2 SGB XII auch von einem Rechtsanspruch auf die Leistungen nach § 23 Abs 1 S 1 SGB XII ausgeschlossen. Diesem Personenkreis sind jedoch Leistungen nach § 23 Abs 1 S 3 SGB XII im Ermessenswege zu erbringen. Insoweit schließt sich der erkennende Senat - vor dem Hintergrund der Rechtsprechung des BVerfG zu einem Anspruch auf Gewährleistung der Existenzsicherung aus Art 1 Abs 1 iVm Art 20 Abs 1 GG - der des BVerwG zu der Vorgängervorschrift des § 120 BSHG an. Nach der hier anwendbaren Vorschrift des § 23 Abs 1 S 3 SGB XII kann Sozialhilfe geleistet werden, soweit dies im Einzelfall gerechtfertigt ist. Die Regelung räumt dem Sozialhilfeträger dem Grunde und der Höhe nach auf der Rechtsfolgenseite Ermessen ein. Im Falle eines verfestigten Aufenthalts - über sechs Monate - ist dieses Ermessen jedoch aus Gründen der Systematik des Sozialhilferechts und der verfassungsrechtlichen Vorgaben des BVerfG in dem Sinne auf Null reduziert, dass regelmäßig zumindest Hilfe zum Lebensunterhalt in gesetzlicher Höhe zu erbringen ist.“*

Hier bleibt einiges im Unklaren:

Wie verhält es sich mit dem Krankenversicherungsschutz? Kann das Sozialamt hier die Hilfe auf das Notwendigste beschränken? Werden Betroffene verpflichtet, sich privat kranken zu versichern?

Schließt diese Hilfe zum Lebensunterhalt grundsätzlich Leistungen für die Unterkunft ein? Gegen fehlerhaften Ermessensgebrauch ist es oft schwer, sich zu wehren.

Vom Freizügigkeitsrecht von Kindern in Ausbildung: zum Fall Alimanovic

Der Fall von Frau Alimanovic und ihrer Kinder wurde erwartungsgemäß dahingehend entschieden, dass die Vorinstanz nochmals überprüfen muss, ob nicht doch noch ein weiterer Aufenthaltsgrund vorliegt. Anscheinend konnte das BSG aufgrund der Feststellungen der Vorinstanz hierzu keine Aussage treffen. Tatsächlich geht es um den Sachverhalt, auf den schon der Generalanwalt Melchior Wathelet beim EuGH in den Schlussanträgen zum gleichen Fall hingewiesen hat. Befinden sich die Kinder von Frau A. in einer schulischen oder beruflichen Ausbildung in Deutschland **und** hat ein Elternteil schon einmal in Deutschland den Arbeitnehmerstatus besessen, haben die Kinder das

Recht, ihre Ausbildung in Deutschland fortzuführen. Dieses Recht wird abgeleitet aus der VERORDNUNG (EU) Nr. 492/2011 DES EUROPÄISCHEN PARLAMENTS UND DES RATES vom 5. April 2011 über die Freizügigkeit der Arbeitnehmer innerhalb der Union. Diese enthält den Artikel 10 der wortgleich mit Art. 12 der Vorgänger-VERORDNUNG (EWG) NR. 1612/68 ist. Daher gibt es zu diesem Artikel schon eine gefestigte EuGH-Rechtsprechung. Der Artikel lautet:

> *Familienangehörige der Arbeitnehmer*
>
> *Artikel 10*
>
> *Die Kinder eines Staatsangehörigen eines Mitgliedstaats, der im Hoheitsgebiet eines anderen Mitgliedstaats beschäftigt ist oder beschäftigt gewesen ist, können, wenn sie im Hoheitsgebiet dieses Mitgliedstaats wohnen, unter den gleichen Bedingungen wie die Staatsangehörigen dieses Mitgliedstaats am allgemeinen Unterricht sowie an der Lehrlings- und Berufsausbildung teilnehmen.*

Die Mutter hat dann ein von den Kindern in Ausbildung abgeleitetes Aufenthaltsrecht. Dieses endet auch nicht automatisch mit Volljährigkeit der Kinder, sondern – laut EuGH – erst, wenn die Kinder in Ausbildung nicht mehr der elterlichen Unterstützung bedürfen. Das trifft auf viele Zuwanderer mit Familien zu. Wie die Entscheidung des BSG hier im Einzelnen lautet, kann erst nach der Veröffentlichung des Urteils in ein paar Monaten gesagt werden. Ich erwarte aber nicht, dass hier viel Erhellendes steht, da das BSG den Fall wieder zurückgewiesen hat. Die Familie A. wird sich also weiter gedulden müssen.

Das Bundessozialgericht hat entschieden - War ‘s das nun?… Keineswegs!

Die Entscheidung des Bundessozialgerichts mag auf den ersten Blick positiv erscheinen. Immerhin hat das Bundessozialgericht festgestellt, dass nun doch niemand in Deutschland verhungern muss, weil er keinerlei existenzsichernde Sozialleistungen erhält. Nun besteht zwar kein Leistungsanspruch, sondern nur ein Anspruch auf Ermessen. Dass dieser nicht auf § 73 SGB XII gründet, wie von einigen Sozialgerichten vorgeschlagen, sondern auf den fast wortgleichen § 23 Abs. 1 Satz 3 macht keinen Unterscheid. Die Leistung bleibt grundsätzlich strittig. **Der Rechtsanspruch ist lediglich ein Anspruch auf Ausübung des Ermessens.** Eine rückwirkende Leistungsgewährung wird es nur geben, wenn ein anderer Leistungsträger vorgeleistet hat.

Die Sozialhilfeträger werden verstärkt die Ausländerbehörden einschalten, um ein Entfallen des Freizügigkeitsrechts feststellen zu lassen. Auch wenn das Bundessozialgericht empfiehlt, bei einem verfestigten Aufenthalt nach 6 Monaten ***regelmäßig*** Leistungen „***zumindest*** zum Lebensunterhalt“ in gesetzlicher Höhe zu gewähren, bedeutet das nicht, dass nun alle Zuwanderer nach 6 Monaten normale Sozialhilfe erhalten.

Eine rückwirkende Leistungsbewilligung nach § 23 Abs. 1 Satz 3 wird es nur geben, wenn der Leistungsanspruch bisher von einem anderen Träger erfüllt worden ist.

Zahlreiche Abstimmungsprobleme zwischen Sozialhilfeträger und Jobcenter werden in der Praxis dazu führen, dass viele Zuwanderer tatsächlich ohne Leistungen dastehen. Die Einschulung eines Kindes kann einen SGB II-Anspruch bewirken und zur Aufhebung des SGB XII-Anspruchs führen.

Die Überführung arbeitsuchender EU-Einwanderer aus der Grundsicherung für Arbeitsuchende ins SGB XII ist gesetzessystematisch und politisch Unfug. Das SGB XII hält keine Leistungen für die Arbeitsmarktintegration bereit.

Die ersten Reaktionen vom Städtetag waren verständlich. **Hier wird ein soziales Problem auf wenige stark betroffene Kommunen nunmehr auch finanziell abgeschoben.** Das wird nicht funktionieren.

Das Bundessozialgericht hätte auch den SGB II-Leistungsausschluss von arbeitsuchenden EU-BürgerInnen als verfassungswidrig einstufen können und einen weiteren Vorlagebeschluss nun nicht an den EuGH, sondern ans Bundesverfassungsgericht schicken können.

Die Probleme werden nicht abnehmen. Dass die Ausländerbehörden nun verstärkt angewiesen werden, das Freizügigkeitsrecht zu entziehen, wird eine Konsequenz des Urteils sein. Das bisherige Freizügigkeitsgesetz sah bis zum Dezember 2014 keine Wiedereinreisesperre bei Ausweisungen nur aufgrund eines fehlenden „materiellen“ Aufenthaltsrechts vor. Ausgewiesene konnten stets sofort wieder einreisen. Die Umsetzung der Wiedereinreisesperren stellt die Ausländerbehörde vor Probleme, da hierbei Ermessen ausgeübt werden muss. Nun liegt ein Entwurf der **Allgemeinen Verwaltungsvorschrift zum Freizügigkeitsgesetz/EU (AVV zum FreizügG/EU)** vor, die nur noch vom Bundesrat verabschiedet werden muss. Hier findet die Ausländerbehörde nun zumindest Hinweise, wie eine Wiedereinreisesperre begründet werden könne. Es ist zu befürchten, dass es nun häufiger zu Ausweisungen mit Wiedereinreisesperren kommen wird.

Die Bundessozialgerichtsentscheidungen markieren nicht das Ende eines langen Streits, sondern sind nur ein Zwischenschritt. Letztendlich ist es eine politische Entscheidung wie sich die Einwanderung in die Sozialsysteme begrenzen lässt, ohne das verfassungsrechtlich garantierte Existenzminimum in Frage zu stellen. Die Lösung durch das Richterrecht des Bundessozialgerichts ist allenfalls eine fragwürdige Zwischenlösung.

Nachtrag zum Referentenentwurf der geplanten Rechtsänderungen im SGB II

Klarstellungen zum „Entwurf eines Neunten Gesetzes zur Änderung des Zweiten Buches Sozialgesetzbuch – Rechtsvereinfachung zur Änderung des SGB II“ - Anmerkungen zur Fachstellungnahme von Tacheles

Mittlerweile liegen zahlreiche Stellungnahmen zum „Entwurf eines Neunten Gesetzes zur Änderung des Zweiten Buches Sozialgesetzbuch – Rechtsvereinfachung zur Änderung des SGB II“ vor. Im letzten *SOZIALRECHT JUSTAMENT* habe ich eine Darstellung und Einschätzung vorgenommen, die ich am 9. November 2015 veröffentlichte. Kurz darauf veröffentlichte Tacheles am 12.11.2015 eine Stellungnahme von Harald Thome und Frieder Claus.

Die Einschätzungen der rechtlichen Änderungen sind je nach Perspektive und Interessenslage sehr unterschiedlich. So wendet sich beispielsweise der Deutsche Richterbund und der Bund der Sozialrichter gegen eine Verlängerung des Regelbewilligungszeitraums auf 12 Monate mit der Begründung, dass dann leichter der Mindeststreitwert von 750 Euro für die Berufung überschritten werde. Sie haben Angst, mehr Arbeit zu bekommen. Auch das ist ein Motiv.

Die im Internet am meisten verbreitete Stellungnahme ist die des engagierten Vereins Tacheles e.V. Die auch als Bundestagsdrucksache veröffentlichte Fachstellungnahme hat den Anspruch als Leitfaden für Fachpolitiker, Verbände, aber auch durch die kritische Öffentlichkeit genutzt zu werden.

Die Darstellung und Bewertung des Referentenentwurfs in der Stellungnahme von Harald Thome und Frieder Claus ist in weiten Teilen zuzustimmen. Einzelne Punkte der Darstellung stehen aber im Kontrast zu meiner Darstellung und haben bei LeserInnen beider Stellungnahmen für Verwirrung gesorgt. Zu meinen Spezialthemen „**Überbrückungsgeld**“ und „**Zuflusstheorie**“ möchte ich mich daher hier nochmals klarstellend äußern:

Kurze Anmerkungen werde ich noch zur Absetzbarkeit der KfZ-Haftpflicht und des „Riestermindestbeitrags“ bei Einkommen machen. Ebenso möchte ich auf die Anrechnung von Erwerbeinkommen beim Zusammentreffen von steuerlich begünstigten Aufwandsentschädigungen und Einkommen aus Erwerbstätigkeit eingehen. Hier setzt der Referentenentwurf gerade nicht die höchstrichterliche Rechtsprechung durch, sondern die hiervon abweichende Position der Bundesagentur für Arbeit. Eine systematische Kritik sollten die geplanten Regelungen zur vorläufigen Leistungsgewährung erfahren. Zum Schluss werde ich auf das Thema „Gesamtangemessenheitsgrenze“ bei den Unterkunftskosten eingehen und hierzu nochmals auf grundlegende Überlegungen meinerseits bezüglich des Bestimmung sogenannter Angemessenheitsgrenzen hinweisen, denen ich mehr Beachtung wünschen würde.

Zur geplanten Regelung der Anrechnung von Überbrückungsgeld bei Haftentlassenen

Im Referentenentwurf wird ein neuer sechster Absatz im Paragraf 11a SGB II angefügt, der nun explizit die Art und Weise der Anrechnung von Überbrückungsgeld bei Haftentlassung regelt:

> *„(6) Überbrückungsgeld nach § 51 des Strafvollzugsgesetzes oder vergleichbare Leistungen nach landesrechtlichen Regelungen sind **nicht** als Einkommen zu berücksichtigen, soweit sie den Bedarf der leistungsberechtigten Person für 28 Tage übersteigen. Die Berücksichtigung des als Einkommen verbleibenden Teils der in Satz 1 bezeichneten Leistungen richtet sich nach § 11 Absatz 3.“*

Sinn dieser Regelung ist es, **die Anrechnung**, wie vom Bundessozialgericht schon bisher entschieden, **auf den Bedarf der ersten 28 Tage nach der Haftentlassung zu begrenzen**. Gleichzeitig soll aber sichergestellt werden, dass ein durchgehender Krankenversicherungsschutz über die Pflichtversicherung beim Jobcenter garantiert wird. Daher wird die Anrechnung auf den 28-tägigen Bedarf ausnahmsweise auf 6 Monate verteilt, wenn sich sonst in den ersten 28 Tagen kein Leistungsanspruch ergeben würde. Die angerechnete Summe übersteigt aber auch hier nicht den Bedarf der ersten 28 Tage.

Daher trifft gerade nicht zu, dass – wie es in der Fachstellungnahme heißt - nach der 28-tägigen Anrechnung übrig gebliebenes Überbrückungsgeld als einmaliges Einkommen berücksichtigt wird. Nur wenn sich **in** den 28 Tagen der Anrechnung kein SGB II-Anspruch ergibt, findet die Anrechnung auf 6 Monate verteilt statt, **ohne** dass sich aber der Anrechnungsbetrag erhöht. Somit wird die Krankenversicherung sichergestellt und dem BSG-Urteil Genüge getan.

Kritisch ist hier aber zu sehen, dass in der Begründung des Gesetzesentwurfs beim Bedarf für 28 Tage alle Bedarfe eingehen (z.B. auch Erstausstattung) und nicht nur die laufenden Bedarfe. Hier fordern die Stellungnahmen der Bundesarbeitsgemeinschaft der freien Wohlfahrtspflege und der Nationalen Armutskonferenz eine Begrenzung der Anrechnung auf die Höhe des laufenden Bedarfs der ersten 28 Tage nach der Haftentlassung. Dies ist – entsprechend der Logik des SGB II und der Zweckbestimmung des Überbrückungsgeldes in den Strafvollzugsgesetzen – sinnvoll. Es ist auch sinnvoll, wenn ein vernünftiges Übergangsmanagement ermöglicht werden soll.

Das Thema „Überbrückungsgeld“ wird in den Stellungnahmen des DGB und des Richterbundes nicht erwähnt.

Zur Durchbrechung des Zuflussprinzips beim einmaligen Zufluss grundsätzlich laufender Leistungen

Die geplanten Ergänzungen in **§ 11 Absatz 3** („Zu den einmaligen Einnahmen gehören auch als Nachzahlung zufließende Einnahmen, die nicht für den Monat des Zuflusses erbracht werden.“) und die Hinzufügung eines Herausgabeanspruchs bei Doppelleistungen (**§ 34 b SGB II neu)** sind meines Erachtens **unter Gerechtigkeitsgesichtspunkten** in einem größeren Kontext darzustellen und zu bewerten.

Der Referentenentwurf ändert in 2 Fällen die Anrechnung von nachgezahlten Sozialleistungen und durchbricht das strikte Zuflussprinzip. Im ersten Fall geht es um die Anrechnung von Nachzahlungen im Leistungsbezug, im zweiten Fall um einen Herausgabeanspruch, wenn nach dem Zufluss einer nachgezahlten Sozialleistung kein SGB II-Anspruch mehr besteht, die SGB II-Leistung aber zu Recht erbracht worden ist.

Ich möchte zuerst den ersten Fall betrachten. Hier ist es meines Erachtens wichtig, zwischen zwei Fallgestaltungen zu unterscheiden. Werden Sozialleistungen oder Arbeitsentgelte nachgezahlt, auf die seitens des Jobcenters ein Anspruch besteht, weil das Jobcenter anstelle dieser Sozialleistungen und Arbeitsentgelte Leistungen erbracht hat, besteht ein legitimes Interesse diese anzurechnen. Die Höhe der Anrechnung müsste analog des § 33 Absatz 1 SGB II begrenzt werden auf die Höhe der geleisteten Aufwendungen, die bei rechtzeitigem Zufluss des Arbeitsentgelts oder der anderen Sozialleistung nicht erbracht worden wären. Dies wäre im Sinne des Gleichbehandlungsgrundsatzes gerecht.

Anders sieht es dagegen aus, wenn das Jobcenter keine Leistungen anstelle der aktuell zufließenden Nachzahlungen erbracht hat. In diesen Fällen sollte aus Gerechtigkeitsgründen keine Anrechnung als Einkommen erfolgen dürfen.

Die strikte Zuflusstheorie hat schon immer ein Gerechtigkeitsproblem. Wenn es nun der Gesetzgeber als „ungerecht“ empfindet, dass Personen nach der ständigen Rechtsprechung des

Bundesozialgerichts, Teile von Nachzahlungen behalten können, obwohl das Jobcenter gewissermaßen in der Vergangenheit an Stelle dieser Sozialleistungsansprüche Leistungen erbracht hat, ist dies verständlich. Die Neuregelung ist aber eine prinzipielle Regelung zu Ungunsten der Betroffenen, auch wenn das Jobcenter nicht für andere Leistungsträger „eingesprungen“ ist. Dies schafft ein Gerechtigkeitsproblem, dass nun nicht mehr der formalen Zuflusstheorie geschuldet ist, sondern einer willkürlichen Regelung des Gesetzgebers.

Das Gleiche gilt auch für den Herausgabeanspruch bei Doppelleistungen. Verständlich ist, dass der Gesetzgeber bei Doppelleistungen einen Herausgabeanspruch als gerechte Lösung ansieht. Die Zuflusstheorie ermöglicht keine Rückabwicklung, weil die nachgezahlte Leistung in der Vergangenheit nicht zugeflossen ist und somit der SGB II-Anspruch zu Recht bestand. Immer wieder kommt es vor, dass Leistungsträger nicht untereinander die Leistungen erstatten und daher Leistungen doppelt zufließen. Ein wirkliches Beispiel aus der Beratungspraxis: Das Jobcenter leistete ohne Anrechnung von Kindergeld. Nun erhalten Betroffene eine Kindergeldnachzahlung in Höhe von über 6000 Euro. Diese darf das Jobcenter nur in einem Monat anrechnen. Das Jobcenter hat keinen Erstattungsanspruch bei der Familienkasse geltend gemacht. Dass der Gesetzgeber hier Änderungen vornehmen will, ist verständlich… **Aber! Und dieses Aber ist wichtig:** Das Gleiche muss auch gelten, wenn Sozialleistungen zurückgezahlt werden müssen. Wenn also 2000 Euro Kindergeld, welches das Jobcenter angerechnet hat, zurückgefordert werden, müsste aus Gerechtigkeitsgründen auch hier das Zuflussprinzip durchbrochen werden und Jobcenterleistungen für die Vergangenheit direkt an die Familienkasse zum Ausgleich der Forderung erbracht werden. Fatal ist es, dass hier keine Änderung erfolgt.

Damit werden die strukturell in der Zuflusstheorie angelegten Ungerechtigkeiten zu willkürlichen Ungerechtigkeiten. Der Gesetzgeber weicht vom Zuflussprinzip dann ab, wenn es ihn „ungerecht“ belastet, bleibt aber dabei, wenn es Leistungsberechtigte ungerecht trifft.

Dieses Gerechtigkeitsproblem ist kein Randproblem, sondern ist von einer verantwortungsvollen Gesetzgebung soweit wie möglich zu lösen**. Der Geltungsanspruch der Gesetzgebung erschöpft sich nicht darin, dass die Gesetzgebung mit parlamentarischer Mehrheit zustande kommt.**

Klarstellungen zu anderen Punkten des Referentenentwurfs

Kfz-Haftpflicht

In Zukunft soll die Kfz-Haftpflicht in der Höhe übernommen werden, die **zum Zeitpunkt** der Entscheidung nachgewiesen worden ist. In der Fachstellungnahme wird dies als **„im“ Zeitpunkt** interpretiert. Meines Erachtens kann ich auch später etwas zum Zeitpunkt der Entscheidung nachweisen, das ist so, wie wenn ich nachweise, dass ich zum Zeitpunkt der Tat ein Alibi habe. Das weise ich kaum im Zeitpunkt der Tat nach, sondern erst später. Daher teile ich nicht die stark negative Kritik in diesem Punkt. Nach bisherigem Recht müsste die Kfz-Haftpflicht als absetzbarer Bedarf im Monat der Fälligkeit berücksichtigt werden. Die gleichmäßige Verteilung auf die einzelnen Bedarfsmonate ist eine Verwaltungspraxis, die hier nun in der ALG II-Verordnung umgesetzt wird.

„Riesterfreibetrag“

In der Fachstellungnahme heißt es hierzu: *„Zu § 6 Abs. 1 Nr. 4 ALG II-V-E / Pauschalabzugsbetrag bei geförderter Altersvorsorge Bewertung: Positiv Begründung: Vereinfachend für alle Seiten“*.

Dieser Aussage möchte ich deutlich widersprechen. Die bisherige Berechnung ist keineswegs so kompliziert, wie oft behauptet. Die Formel lautet schlicht:

$$Mindesteigenbeitrag = \frac{Vorjahresbruttoeinkommen}{12} \times 0{,}04 - \frac{Summe\ staatlicher\ Zulagen}{12}$$

Lediglich das Vorjahresbruttoeinkommen einschließlich der Zulagen musste bekannt sein. Die Neuregelung führt bei schwankendem Einkommen zu einem monatlich schwankenden

Riesterfreibetrag. Sobald 2 Kinder berücksichtigt werden, erhalten Betroffenen nur noch den Sockelfreibetrag von 5 Euro. Ein vollzeitarbeitender Aufstockender mit 2 Kindern (15 und 10 Jahre) und einem Stundenlohn von 10 Euro hatte bisher einen Freibetrag von 27 Euro. Nun beträgt der Freibetrag 5 Euro, sollte sich der Referentenentwurf durchsetzen.

Gerade für AufstockerInnen mit Familie, die im Niedriglohnbereich Vollzeit arbeiten, ist eine Riesterversicherung sinnvoll. Und genau diese AufstockerInnen werden nun spürbar stärker belastet.

Zur Anrechnung von Einkommen beim Zusammentreffen von steuerlich begünstigten Aufwandsentschädigungen und anderem Erwerbseinkommen

Der Referentenentwurf setzt gerade nicht die Rechtsprechung des Bundessozialgerichts um, wie es in der Fachstellungnahme heißt. Daher müsste meines Erachtens die Forderung auch lauten, dass die Rechtsprechung des Bundessozialgerichts umgesetzt werden sollte. Kurz zur Erläuterung: Nach dem Referentenentwurf erhöht sich der Grundfreibetrag von 100 Euro **nur** dann auf bis zu maximal 200 Euro, wenn die steuerfreie Aufwandsentschädigung höher als 100 Euro ist. Den Maximalbetrag von 200 Euro erreichen nur Personen, deren Aufwandsentschädigung mindestens 200 Euro beträgt. Zur Verdeutlichung ein Beispiel:

Erwerbseinkommen: 200 Euro
Aufwandsentschädigung: 80 Euro

Laut Bundessozialgericht sollte hier der Freibetrag beim Erwerbseinkommen 100 Euro betragen und bei der Aufwandsentschädigung 80 Euro. Der pauschalierte Grundfreibetrag kann jeweils maximal 100 Euro betragen.

Laut Referentenwurf würde sich hier ein Grundfreibetrag von insgesamt nur 100 Euro ergeben, da ein höherer Betrag voraussetzt, dass die Aufwandsentschädigung höher als 100 Euro ist.

Leicht könnte man glauben, dass der Referentenentwurf hier versehentlich die Rechtsauffassung des BSG falsch umsetzt. Tatsächlich hat die Bundesagentur für Arbeit die Entscheidung des Bundessozialgerichts nie akzeptiert und in Ihren Verwaltungshinweisen nicht berücksichtigt. Offenbar hat die Bundesagentur Angst, dass es sich Arbeitslose mit einem Minijob plus Ehrenamt gemütlich einrichten. Das Aktivierungsparadigma des neoliberalen Selbst, zu dem ich mich mal an anderer Stelle ausführlich nächstes Jahr im *SOZIALRECHT JUSTAMENT* äußern möchte, ist in der Bundesagentur zum Aktivierungswahn geworden. Jürgen Weise – mittlerweile Inhaber zweier Vollzeitjobs - ist gewissermaßen die personifizierte Form des Wahns. Vielleicht wird einst auf seinem Grabstein stehen: „Er war aktiv“.

Zur Gesamtangemessenheitsgrenze bei den Bedarfen der Unterkunft

Nochmals möchte ich näher auf die vorgeschlagene Gesamtangemessenheitsgrenze eingehen. Der Referentenentwurf behauptet, dass diese einen Vorteil für die Betroffenen bietet. Die Stellungnahmen von Tacheles, aber auch der Bundesarbeitsgemeinschaft freie Wohlfahrtspflege (BAGFW) behaupten das Gegenteil. Ich bin der Meinung, dass grundsätzlich der Referentenentwurf mit seiner Einschätzung Recht hat, aber letztlich vieles unklar bleibt.

In Paragraph 22 SGB II soll ein neuer Absatz 10 eingefügt werden:

> *„Zur Beurteilung der Angemessenheit der Aufwendungen für Unterkunft und Heizung nach Absatz 1 Satz 1 ist die Bildung einer Gesamtangemessenheitsgrenze zulässig. Dabei kann für die Aufwendungen für Heizung der Wert berücksichtigt werden, der bei einer gesonderten Beurteilung der Angemessenheit der Aufwendungen für Unterkunft und der Aufwendungen für Heizung ohne Prüfung der Angemessenheit im Einzelfall höchstens anzuerkennen wäre.“*

Der Gesetzgeber geht, wie der Begründung zu entnehmen ist, davon aus, dass dadurch SGB II-Leistungsberechtigten ein größeres anmietbares Wohnungsangebot zur Verfügung steht. Die Stellungnahmen von Tacheles, der BAGFW und der Nationalen Armutskonferenz (NAK) sind hier äußerst negativ. Ich selbst habe hier eher Positives erkennen können.

Wer sich das in der Begründung des Gesetzesentwurfs genau anschaut, wird erstmal nicht schlauer, weil er im dichten Nebel steht. Denn es gilt: Angemessenheitsgrenzen gab es bisher im Gesetz überhaupt nicht, sondern nur in der Verwaltungspraxis. Nun gibt's im Absatz 10 die Möglichkeit Gesamtangemessenheitsgrenzen zu schaffen. Gut, auch hier handelt es sich lediglich um Grenzen, innerhalb derer ohne Prüfung, die Bedarfe anzuerkennen sind. Offenbar soll die Gesamtangemessenheitsgrenze aus den beiden einzelnen Grenzen als Summe gebildet werden. In der Begründung erfährt man, dass die Bestimmung der Grenze für Miete und Betriebskosten offenbar mittels des „schlüssigen Konzepts" des Bundessozialgerichts, das dieses „entwickelt" hat, bestimmt werden kann. Schon das verwundert allerdings. Das Bundesozialgericht hat kein schlüssiges Konzept entwickelt und legt immer großen Wert darauf, deutlich zu machen, dass es auch nicht beabsichtige, ein solches zu entwickeln. Nur Kriterien, was mit einem schlüssigen Konzept erreicht werden solle, hat das Bundessozialgericht vorgegeben und die unselige „Produkttheorie" (vgl. hierzu: „In der Produkttheorie kann man nicht wohnen", Bernd Eckhardt in SOZIALRECHT JUSTAMENT #). Die zweite Grenze, also der zweite Summand der Angemessenheitsgrenze, bildet die Angemessenheitsgrenze für die Heizkosten. Nun gibt es seitens der Sozialgerichtsbarkeit und des Bundessozialgerichts erhebliche Zweifel, ob sich eine solche Grenze bestimmen lässt. Die relativ hohen Grenzen aufgrund des Bundesheizspiegels seien hierfür nicht geeignet. Und hier wird es nun interessant im Begründungstext des Referentenentwurfs. Daher sei dieser hier ausführlich zitiert:

> *„Die Heranziehung dieses Grenzwertes als Summand für eine abstrakte Gesamtangemessenheitsgrenze wurde vom Bundessozialgericht als ungeeignet betrachtet, weil die Überschreitung des Grenzwerts nur im Einzelfall indiziere, dass Aufwendungen für die Heizung unangemessen sind, und die Heranziehung die Leistungsberechtigten begünstige (Urteil vom 4. Juni 2014, B 14 AS 53/13 R).*
>
> ***Satz 2 lässt künftig die Heranziehung des in der Praxis von Behörden und Gerichten für die Beurteilung der Angemessenheit der Aufwendungen für Heizung bereits herangezogenen Grenzwertes auch für die Bildung einer Gesamtangemessenheitsgrenze ausdrücklich zu**. Das führt zu einem Gleichklang der getrennten Prüfung der Angemessenheit der Aufwendungen für Unterkunft und der Aufwendungen für Heizung mit der Prüfung im Rahmen einer Gesamtangemessenheitsgrenze. Diese Kalkulation führt grundsätzlich zu einer Begünstigung der Leistungsberechtigten, da etwas höhere Aufwendungen noch als angemessen angesehen werden können. Sie ist aus Gründen der Verwaltungsvereinfachung gerechtfertigt."*

Meines Erachtens kann das nur so verstanden werden, dass als Summand für die angemessenen Heizkosten dieser großzügige Wert für den „Normalfall" herangezogen werden kann. Schon bisher hat das Bundessozialgericht entschieden, dass zwischen Bruttokaltmiete und Heizkosten eine Kompensation stattfinden kann. Hierbei hat das Bundessozialgericht aber auf niedrigere durchschnittliche Heizkosten zurückgegriffen. Die geplante Neuregelung ist dagegen besser oder zumindest – folgt man der Begründung - besser gemeint. Wünschenswert wäre hier noch eine Präzisierung, da sich der Referentenentwurf nur im Kontext der in ihm zitierten Bundessozialgerichtsentscheidungen erschließt. Es ist kaum zu erwarten, dass sich Verwaltungen in diese hermeneutischen Tiefen begeben und selbst wenn, ob sie die gleichen Schlussfolgerungen ziehen.

Dennoch: Aus der Gesetzesbegründung wird klar, dass hier eine Besserstellung Betroffener „in Kauf" genommen wird, um „Rechtsvereinfachung" zu erreichen. Wahrscheinlich wird kaum von der

Möglichkeit der Gesamtangemessenheitsgrenze Gebrauch gemacht. Dann hat sich dieser Punkt sowieso erledigt.

Zur vorläufigen Leistungsbewilligung

Sinn der vorläufigen Leistungsbewilligung ist es, dass Leistungsberechtigte auch dann zeitnah Leistungen erhalten, wenn ihr Anspruch nur wahrscheinlich ist, bzw. in der Höhe nicht feststeht. Prinzipiell ist eine eigenständige Regelung der vorläufigen Entscheidung im SGB II geboten.

Ziel der vorläufigen Entscheidung ist die zügige Leistungsgewährung. Der damit verbundene „Preis“ ist, dass vorläufige Entscheidungen keinen Vertrauensschutz beinhalten. Daher sind sie ja vorläufig.

Insoweit ist der Referentenentwurf stimmig. Ebenso ist er stimmig, wenn er ausdrücklich die Bedarfsdeckung als wichtiges Kriterium ansieht. Klar ist auch: die Jobcenter müssen nun entweder vorläufig bewilligen oder ablehnen. Das elendig lange Herauszögern der Leistungsbewilligung durch immer neue nachgelegte Mitwirkungsaufforderungen lässt sich dann nicht mehr rechtfertigen. Hier müsste nach dem Referentenentwurf vorläufig bewilligt werden.

Ebenso spricht einiges dafür, bei der abschließenden Bescheidung Überzahlungen und Nachzahlungen vergangener Monate miteinander zu verrechnen, da es hier im Nachhinein nicht zu einer Bedarfsunterdeckung kommen kann.

Was fehlt sind Vorgaben dazu, was es heißt, wenn geschrieben steht, dass die Ermittlung des Leistungszeitraums „längere Zeit“ in Anspruch nimmt.

Höchst problematisch ist aber die Regelung, dass bei fehlender Mitwirkung ein fehlender Leistungsanspruch festgestellt werden kann, ohne dass geregelt ist, dass ein solcher Feststellungsbescheid bei nachgeholter Mitwirkung wieder aufgehoben werden kann. Eine Regelung entsprechend § 67 SGB I ist hier offensichtlich nicht vorgesehen.