

August 2018

RD NRW Newsletter

- Leistungsrecht SGB II -



Inhaltsverzeichnis

1	Ermessensentscheidung bei Aufrechnungen nach § 43 Zweites Buch Sozialgesetzbuch (SGB II).....	1
2	Hinweis bei gebührenpflichtiger Zahlungsanweisung zur Verrechnung (PZZV)	1
3	In Deutschland geborene Kinder von anerkannten Schutzberechtigten	2
4	Auswirkung kurzer Unterbrechungen auf den unbefristeten Erhalt des Arbeitnehmerstatus	2
5	Verfestigter Aufenthalt bei Mehrpersonen-Bedarfsgemeinschaften (BG)	3
6	Datenabgleich	3
6.1	Vermeidung von Überschneidungsmitteilungen beim Datenabgleich nach § 52 SGB II.....	3
6.2	Ergebnisse der Prüfung des Bundesrechnungshofs (BRH)	4

1 Ermessensentscheidung bei Aufrechnungen nach § 43 Zweites Buch Sozialgesetzbuch (SGB II)

Bei der Erstellung eines Aufhebungs- und Erstattungsbescheides stellt sich am Schluss die Frage nach einer Aufrechnung gemäß § 43 SGB II. Hierbei handelt es sich um eine Ermessensentscheidung.

Fraglich ist, ob Aufhebungs- und Erstattungsbescheide auch dann konkrete Ausführungen zur Ermessensentscheidung nach § 43 Absatz (Abs.) 1 SGB II enthalten müssen, wenn das Jobcenter (JC) von der gesetzlich eingeräumten Aufrechnungsmöglichkeit keinen Gebrauch macht. So wird in der Praxis nicht selten auf konkrete Ausführungen zu der Ermessensentscheidung in Aufhebungs- und Erstattungsbescheiden verzichtet, wenn entweder die betroffenen Schuldner in der Folgezeit nicht mehr hilfebedürftig sind und somit keine Gegenforderung besteht oder wenn aus Ermessensgründen von einer Aufrechnung abgesehen wird.

Die [Fachlichen Weisungen zu § 43 SGB II](#) führen unter Randziffer (Rz.) 43.6 aus, dass das Ausüben von Ermessen in jedem (Rückforderungs-) Fall – gleich ob aufgerechnet wird oder nicht – zu begründen und in den Verwaltungs-/Leistungsakten zu dokumentieren ist. Diese Dokumentation genügt den gesetzlichen Anforderungen.

In den Fällen, in denen die betroffenen Kundinnen und Kunden zukünftig nicht mehr im Leistungsbezug stehen, erübrigen sich Ausführungen zur Aufrechnung im Bescheid, da wegen des fehlenden Leistungsbezuges objektiv keine Aufrechnungsmöglichkeit besteht.

In den Fällen mit einem weiterhin bestehenden Leistungsbezug wäre nach § 35 Zehntes Buch Sozialgesetzbuch eine schriftliche Begründung zu der Ermessensentscheidung im Bescheid zwar grundsätzlich erforderlich. Es entsteht für die Kundin oder den Kunden jedoch kein Nachteil, wenn das JC aus Ermessensgründen von einer Aufrechnung absieht und Ausführungen hierzu im Bescheid fehlen. Die Kundin beziehungsweise (bzw.) der Kunde kann mit Inkasso zahlungsrelevante Absprachen zur Tilgung der Forderung treffen. Im Übrigen ist die Ermessensentscheidung in der Leistungsakte dokumentiert.

2 Hinweis bei gebührenpflichtiger Zahlungsanweisung zur Verrechnung (PZZV)

Geldleistungen sind grundsätzlich unbar durch Überweisung auf ein vom Antragstellenden benanntes Konto bei einem Geldinstitut zu zahlen. § 42 Abs. 3 Satz (S.) 2 SGB II ermöglicht es aber, Antragstellenden, die über kein Konto verfügen, die Leistungen per PZZV anzuweisen. Hierdurch entstehen jedoch Verwaltungskosten, die die antragstellende Person zu tragen hat, sofern sie nicht nachweisen kann, dass ihr die Eröffnung eines eigenen Kontos ohne eigenes Verschulden nicht möglich ist. Die Kosten umfassen neben einem Grundentgelt von 2,85 € zusätzlich eine von der Höhe der ausgezahlten Geldleistung abhängige Gebühr. Im Fall einer Auszahlung durch PZZV sollte der Kunde bzw. die Kundin auf die hierdurch entstehenden Gebühren im Bewilligungsbescheid hingewiesen werden.

Hierfür steht den Jobcentern in der [Arbeitshilfe manuelle Bescheidung](#) im ALLEGRO-Wiki der Textbaustein "Hinweis bei PZZV" zur Verfügung ([Textbausteine für den Bewilligungs- bzw. Änderungsbescheid zu den Bereichen Ausschlussgründe, Mehrbedarf für kostenaufwändige Ernährung, Bewilligung als Vorschuss und vorläufige Bewilligung](#)).

Die Implementierung einer neuen Funktionalität, die automatisiert bei jeder kostenpflichtigen Zahlungsanweisung zur Verrechnung einen Hinweistext in den ALLEGRO-Bescheiden ergänzt, ist aufgrund des Kosten-Nutzen-Verhältnisses auf absehbare Zeit nicht vorgesehen.

3 In Deutschland geborene Kinder von anerkannten Schutzberechtigten

In Deutschland geborene Kinder von Asylberechtigten, Flüchtlingen nach der Genfer Konvention (GFK-Flüchtlingen) und subsidiär Schutzberechtigten erhalten entweder eine Aufenthaltserlaubnis nach § 33 des Aufenthaltsgesetzes (AufenthG) oder nach § 25 Abs. 1 oder Abs. 2 AufenthG. Sie sind nicht nach § 1 Abs. 1 des Asylbewerberleistungsgesetzes (AsylbLG) leistungsberechtigt, sondern nach dem SGB II. Da sie Anspruch auf einen Aufenthaltstitel nach § 33 AufenthG haben, können sie nach den [Fachlichen Weisungen zu § 7 SGB II](#), Rz. 7.60a, bereits ab Geburt Leistungen nach dem SGB II erhalten, auch wenn die Aufenthaltserlaubnis gegebenenfalls erst mit zeitlicher Verzögerung erteilt wird. Die Aufenthaltserlaubnis der Eltern ist nachzuweisen.

Der unmittelbar ab Geburt geltende Leistungsanspruch nach dem SGB II besteht allerdings nur dann, wenn für **beide Elternteile** oder den **allein personensorgeberechtigten Elternteil** eine Aufenthaltserlaubnis vorliegt.

Der Grund hierfür liegt in der differenzierten Ausgestaltung des § 33 AufenthG.

§ 33 S. 2 AufenthG regelt, dass dem in Deutschland geborenen Kind eine Aufenthaltserlaubnis von Amts wegen zu erteilen ist, wenn zum Zeitpunkt der Geburt beide Elternteile oder der allein personensorgeberechtigte Elternteil im Besitz einer Aufenthaltserlaubnis, einer Niederlassungserlaubnis oder einer Erlaubnis zum Daueraufenthalt-EU ist. In der Folge ist das in Deutschland geborene Kind dem Rechtskreis SGB II zuzuordnen, wenn zum Zeitpunkt der Geburt beide oder der allein personensorgeberechtigte Elternteil bereits Leistungen nach dem SGB II beziehen.

§ 33 S. 1 AufenthG regelt hingegen die Erteilung der Aufenthaltserlaubnis für das in Deutschland geborene Kind, wenn nur ein Elternteil im Besitz einer Aufenthaltserlaubnis, einer Niederlassungserlaubnis oder einer Erlaubnis zum Daueraufenthalt-EU ist. Die Erteilung eines Aufenthaltstitels liegt in diesem Fall im Ermessen der Ausländerbehörde. Im Gegensatz zu § 33 S. 2 AufenthG bedarf es bei § 33 S. 1 AufenthG eines Antrages auf Erteilung eines Aufenthaltstitels für das Kind. Der Antrag ist innerhalb von sechs Monaten nach der Geburt bei der Ausländerbehörde zu stellen. Im Regelfall ist davon auszugehen, dass für das Kind ein eigenes Asylverfahren durchgeführt wird. Für die Zeit des Asylverfahrens sind Leistungen nach dem AsylbLG zu erbringen, ein Zugang zu Leistungen nach dem SGB II besteht erst mit Erteilung eines Aufenthaltstitels.

Bei der anstehenden nächsten Überarbeitung der Fachlichen Weisungen zu § 7 SGB II wird dieser Punkt entsprechend aufgegriffen.

4 Auswirkung kurzer Unterbrechungen auf den unbefristeten Erhalt des Arbeitnehmerstatus

Eine Beschäftigung oder selbständige Tätigkeit von mindestens zwölf Monaten ist Voraussetzung für einen zeitlich grundsätzlich unbefristeten Erhalt des Arbeitnehmer- oder Selbständigenstatus einer Unionsbürgerin oder eines Unionsbürgers. Das Bundessozialgericht (BSG) hat mit Urteil vom 13.07.2017, Aktenzeichen (Az.) B 4 AS 17/17 R, entschieden, dass der Zeitraum von zwölf Monaten bei Wechsel der Tätigkeiten nicht neu beginnt, sofern die Unterbrechung zwischen der alten und neuen Beschäftigung/selbständigen Tätigkeit nur von kurzer Dauer ist.

Nach den [Fachlichen Weisungen zu § 7 SGB II](#), Rz. 7.17, ist die Unterbrechung in der Regel kurz, wenn sie im Verhältnis zur Dauer der Beschäftigung nicht mehr als 5 % beträgt. **Hierbei wird das Beschäftigungsverhältnis vor und nach der Unterbrechung berücksichtigt.** Die sogenannte 5% Grenze ist hierbei an die beschriebene Rechtsprechung des BSG angelehnt.

Beispiel:

Beschäftigung vor der Unterbrechung: 01.01.2017 – 30.04.2017 (120 Tage)
Beschäftigung nach der Unterbrechung: 16.05.2017 – 30.04.2018 (350 Tage)

Unterbrechungstage: 15 (01.05.2017 – 15.05.2017)

Gesamtbeschäftigungszeit: 120 Tage + 350 Tage = 470 Tage
5 % von 470 Tagen: 23,5 Tage, gerundet auf 24 Tage

Die Unterbrechung von 15 Tagen liegt unter der zulässigen Zahl von 24 Tagen. Sie ist somit kurz. Es liegt daher trotz der Unterbrechung eine Beschäftigung von mindestens zwölf Monaten vor.

5 Verfestigter Aufenthalt bei Mehrpersonen-Bedarfsgemeinschaften (BG)

Nach § 7 Abs. 1 S. 4 SGB II erhalten Ausländerinnen und Ausländer und ihre Familienangehörigen abweichend von den Leistungsausschlüssen nach § 7 Abs. 1 S. 2 Nummer (Nr.) 2 SGB II Leistungen nach dem SGB II, wenn sie seit mindestens 5 Jahren ihren gewöhnlichen Aufenthalt im Bundesgebiet haben. Dies gilt nicht, wenn der Verlust des Rechts nach § 2 Abs. 1 des Gesetzes über die allgemeine Freizügigkeit von Unionsbürgern (FreizügG/EU) festgestellt wurde.

Bei Mehrpersonen-Bedarfsgemeinschaften stellt sich die Frage, ob es für einen Leistungsanspruch der gesamten BG ausreicht, wenn **nur ein** BG-Mitglied die Voraussetzungen nach § 7 Abs. 1 S. 4-6 SGB II – fünf Jahre gewöhnlicher Aufenthalt im Bundesgebiet, Anmeldung bei der zuständigen Meldebehörde – erfüllt.

Beispiel: Ein Ehepaar mit drei gemeinsamen minderjährigen Kindern, alle Unionsbürger/-innen, bilden eine BG. Keines der BG-Mitglieder besitzt ein Daueraufenthaltsrecht oder einen Arbeitnehmer-/Selbständigenstatus. Ein Elternteil gibt an, sich seit fünf Jahren gewöhnlich im Bundesgebiet aufzuhalten. Die Anmeldung bei der zuständigen Meldebehörde ist erfolgt.

Die Voraussetzungen für einen Leistungsbezug aufgrund eines verfestigten Aufenthalts müssen nur bei einer ausländischen erwerbsfähigen Person vorliegen und nicht bei allen Mitgliedern der BG, **sofern sie Familienangehörige im Sinne des § 3 FreizügG/EU sind**. In dem Beispielsfall reicht es für einen Leistungsbezug der gesamten BG also aus, dass die Voraussetzungen des § 7 Abs. 1 S. 4-6 SGB II nur bei einem Elternteil vorliegen.

6 Datenabgleich

6.1 Vermeidung von Überschneidungsmitteilungen beim Datenabgleich nach § 52 SGB II

Mit der Programmversion 17.02 im Juli 2017 wurde ALLEGRO um eine Schnittstelle zum DALG II erweitert. Die Schnittstelle betrifft neben Einkommen aus Rente, inländischen Kapitalerträgen und Arbeitslosengeld I auch Einkommen aus abhängiger Erwerbstätigkeit. Die Implementierung dieser Funktion erfolgte mit der Zielsetzung, Überschneidungsmitteilungen zu bereits bekannten Sachverhalten zu vermeiden. Hierzu ist es erforderlich, dass die Anwenderinnen und Anwender für den Datenabgleich relevantes Einkommen zusätzlich im Reiter **Einkommen/zusätzliche Angaben** erfassen.

Aktuelle Auswertungen zeigen allerdings, dass diese Möglichkeit zur Reduzierung von Überschneidungsmitteilungen in weniger als 50 % aller Fälle mit Einkommen genutzt wird. Eine stärkere Nutzung der Funktionalität kann dazu beitragen, die Arbeitsbelastung deutlich zu

senken. Dies gilt insbesondere vor dem Hintergrund, dass mit der Programmversion 18.03 Bearbeitungsaufforderungen aus dem Datenabgleich in die E-AKTE geroutet werden sollen.

Um die Akzeptanz der Anwenderinnen und Anwender für die Nutzung der ALLEGRO-Schnittstelle zu steigern, hat die Zentrale für die ALLEGRO-Programmversion 19.01.00 bereits Änderungen geplant. So soll zum einen durch die Umbenennung der Oberfläche in „Einkommen/Datenabgleich“ den Anwenderinnen und Anwendern transparent gemacht werden, zu welchem Zweck die Datenerfassung erfolgt. Zum anderen soll die Auswahl der korrekten Betriebsnummer erleichtert werden, indem die Ergebnisanzeige bei der Betriebsuche angepasst wird.

6.2 Ergebnisse der Prüfung des Bundesrechnungshofs (BRH)¹

Die Bearbeitung des Datenabgleichs war Gegenstand einer Prüfung des BRH. Hierbei stellte der BRH gravierende Mängel fest:

- Der BRH sah nahezu jeden zweiten geprüften Fall als fehlerhaft an.
- Der gekennzeichnete **Bearbeitungsstatus** der Überschneidungsmitteilung (unbearbeitet/in Bearbeitung/erledigt) war nicht verlässlich. Die Einstufung gab häufig nicht den tatsächlichen Bearbeitungsstand wieder. In mehr als einem Drittel der Fälle war der Vermerk, dass die mitgeteilte Überschneidung „schon bekannt“ sei oder „nicht zutrifft“, fehlerhaft. Dadurch wurden Überzahlungen nicht verfolgt und Rückforderungen nicht eingeleitet. Auch blieb eventueller Leistungsmissbrauch folgenlos.
- Die Informationen des Datenabgleichs wurden nur unzureichend mit den Leistungsfällen abgeglichen. So stimmten die Informationen aus der Überschneidungsmitteilung nicht mit den Informationen in den IT-Verfahren und Leistungsakten überein. Lagen mehrere Überschneidungsmitteilungen zu einem Leistungsberechtigten vor, wurde häufig nicht kontrolliert, ob alle Informationen [zum Beispiel (z. B.) Beschäftigungen] jeder Überschneidungsmitteilung bekannt waren. Arbeitgeber oder Leistungsberechtigte wurden angeschrieben, obwohl die erforderlichen Informationen längst vorlagen. In anderen Fällen lagen zwar Unterlagen (z. B. Gehaltsabrechnungen) vor, sie wurden aber bei der Leistungsgewährung nicht berücksichtigt.
- In 90 % der unbearbeiteten Fälle hatten die JC noch nicht mit der Bearbeitung der Überschneidungsmitteilungen begonnen, obwohl bereits die Meldung für das nächste Quartal eingetroffen war. Einige Überschneidungsmitteilungen lagen sogar länger als 12 Monate vor. In jedem zweiten Fall der unbearbeiteten Überschneidungsmitteilungen wurde nach Auslieferung des Datenabgleichs mindestens ein Weiterbewilligungsantrag auf Arbeitslosengeld II bewilligt, ohne dass dabei die Informationen des Datenabgleichs berücksichtigt wurden.
- Die Beschäftigten der Leistungs- und Vermittlungsbereiche informierten sich häufig nicht über Beschäftigungsaufnahmen der Leistungsberechtigten. In 42 % der bearbeiteten Überschneidungsmitteilungen waren die gemeldeten Beschäftigungsverhältnisse nicht in VerBIS erfasst.
- Die Fachaufsicht zum Datenabgleich beschränkte sich überwiegend darauf, den Bearbeitungsstand bzw. die fristgemäße Abarbeitung der Überschneidungsmitteilungen

¹ BRH-Bericht vom 26.04.2017, Zusammenfassung im Intranet unter [49. Datenabgleich II. Quartal 2017 – Bereitstellung der Ergebnisse \(08.09.2017\)](#)

nachzuhalten. Nur in Ausnahmefällen prüfte die Fachaufsicht, **wie** die Überschneidungsmitteilungen **inhaltlich** bearbeitet wurden.

- In jedem zweiten als erledigt gekennzeichneten Fall hätten nach Einschätzung des BRH die Akten an die Bearbeitungsstellen für Ordnungswidrigkeiten/Strafsachen weitergeleitet werden müssen. Tatsächlich geschah dies nur in 20 % dieser Fälle.
- Die JC konzentrierten sich eher auf die leichter abzuarbeitenden Fälle. Aufwendige Fälle hingegen (insbesondere mit Überzahlungen und Rückforderungen) bearbeiteten sie oftmals nicht abschließend.

Besondere Schwierigkeiten bestanden bei der Bearbeitung der Antwortblöcke 12 (Mehrfachbezug von SGB II-Leistungen) und 14 (inländische Kapitalerträge):

- In 61 % der geprüften Überschneidungsmitteilungen zu Mehrfachbezug stellte der BRH Auffälligkeiten bei der Bearbeitung fest.
- In zwei Drittel der Fälle zum Antwortblock 14 waren die Überschneidungsmitteilungen nicht zutreffend bearbeitet. Dabei bereitete zum einen der leistungsrechtliche Umgang mit den Kapitalerträgen Schwierigkeiten; zum anderen gibt es Probleme bei der Bewertung des Kapitalvermögens, aus dem die Kapitalerträge erzielt wurden (Vermögensklärung, -prüfung bzw. -ermittlung).

Aufgrund der aufgeführten Feststellungen des BRH wird auf die Beachtung der geltenden [Fachlichen Weisungen](#), insbesondere zu §§ 11, 12 und 52 SGB II, ausdrücklich hingewiesen, da ansonsten ein hohes Risiko von Vermögensschäden besteht.