

Dezember 2016

# RD NRW Newsletter

- Leistungsrecht SGB II -



## Inhaltsverzeichnis

1	Gesetzliche Änderungen ab 01.01.2017 .....	1
2	Heilung von Ermessensfehlern im Widerspruchsverfahren .....	4
3	Umfang eines Erstattungsanspruchs gegenüber der Elterngeldstelle .....	5
4	Privatrechtliche Aufrechnung von Kosten.....	5
5	Elektronisches Gerichts- und Verwaltungspostfach (EGVP) .....	6

## 1 Gesetzliche Änderungen ab 01.01.2017

Ab dem 01.01.2017 sind mehrere Gesetzesänderungen geplant, die den Leistungsbereich des Zweiten Buches Sozialgesetzbuch (SGB II) betreffen. Im Bundesgesetzblatt wurden bereits die Änderungen durch das 9. SGB II-Änderungsgesetz und die Unbilligkeitsverordnung verkündet. Weitere Änderungen, wie zum Beispiel das Regelbedarfs-Ermittlungsgesetz, befinden sich noch im Gesetzgebungsverfahren und sollen noch bis Ende des Jahres verkündet werden. Die Bundesagentur für Arbeit veröffentlicht auf ihrer [Intranetseite](#) Informationen zu den Gesetzesänderungen. Es lohnt sich also, sich diese Seite regelmäßig anzusehen.

### 1.1 9. SGB II-Änderungsgesetz

Das 9. SGB II-Änderungsgesetz ist in weiten Teilen bereits zum 01.08.2016 in Kraft getreten. Folgende Änderungen treten aber erst zum 01.01.2017 in Kraft:

- In [§ 5 Absatz \(Abs.\) 3 Sätze 3 bis 5 SGB II](#) wird das Verfahren geregelt, wenn die leistungsberechtigte Person gegenüber dem vorrangigen Leistungsträger nicht mitwirkt. Die neuen Regelungen gelten allerdings nicht für die Beantragung einer vorzeitigen Altersrente.
- Nach [§ 24 Abs. 4 Satz \(S.\) 2 SGB II](#) können Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts als Darlehen erbracht werden, soweit eine leistungsberechtigte Person eine einmalige Einnahme, die auf 6 Monate verteilt wurde, vorzeitig verbraucht hat.
- Die Zuschüsse zu Beiträgen zur Krankenversicherung und Pflegeversicherung wurden in [§ 26 SGB II](#) neu strukturiert. Die [Fachlichen Weisungen](#) wurden hierzu bereits veröffentlicht.

### 1.2 Unbilligkeitsverordnung<sup>1</sup>

Am 11.10.2016 wurde die „Erste Verordnung zur Änderung der Unbilligkeitsverordnung vom 04.10.2016“ im Bundesgesetzblatt ([BGBl. I S. 2210](#)) verkündet. Es wird neben den bisherigen Unbilligkeitsgründen zusätzlich geregelt, dass die Inanspruchnahme einer vorgezogenen Altersrente mit Abschlägen unbillig ist, wenn leistungsberechtigte Personen durch die Beantragung der Rente hilfebedürftig im Sinne der Grundsicherung im Alter und bei Erwerbsminderung nach dem Vierten Kapitel des Zwölften Buches Sozialgesetzbuch werden würden. Die Änderungen treten am 01.01.2017 in Kraft. Da es sich um eine Regelung zu Gunsten der Kundinnen und Kunden handelt, bestehen keine Bedenken, die Regelungen bei der Ausübung des Ermessens nach § 5 Abs. 3 SGB II mit einzubeziehen. Nähere Einzelheiten zur Regelung sowie Umsetzungshinweise können der [Wissensdatenbank zum SGB II](#) (§ 12a, „Unbilligkeitsverordnung – Neue Regelung ab 01.01.2017“) entnommen werden. Die Fachlichen Weisungen werden im Rahmen der Überarbeitungen angepasst.

---

<sup>1</sup> [BA-Intranet, SGB II, Geldleistungen, Aktuelles](#). Text wird nicht mehr angezeigt

### 1.3 Regelbedarfs-Ermittlungsgesetz (RBEG)

Zum 01.01. eines Jahres ändern sich die Regelbedarfe im SGB II in der Regel durch Bekanntmachung. Alle fünf Jahre muss jedoch eine Neufestlegung der Bedarfe per Bundesgesetz erfolgen, wenn neue Daten über das Ausgabeverhalten der Haushalte in Deutschland vorliegen [sogenannte Einkommens- und Verbrauchsstichprobe (EVS)]. Das RBEG regelt daher unter anderem die Höhe der Regelbedarfe nach dem SGB II, die aufgrund der EVS 2013 ab dem 1. Januar 2017 gelten sollen. Daneben wird mit dem Gesetz auch die aktuelle Rechtsprechung des Bundessozialgerichtes und des Bundesverfassungsgerichtes berücksichtigt.

Das Gesetz befindet sich noch im Gesetzgebungsverfahren und wurde noch nicht im Bundesgesetzblatt verkündet.

Die Regelbedarfsanpassung wurde in ALLEGRO dennoch bereits am 26./27. November 2016 auf die nach dem Gesetzentwurf ab 1. Januar 2017 vorgesehenen Werte durchgeführt. Nähere Informationen zum Verfahren enthält die [Weisung 201611034 vom 21.11.2016 – ALLEGRO – Anhebung der Regel- und Mehrbedarfe sowie des Kindergeldes](#).

Die voraussichtliche Höhe der Regelbedarfe ab 01.01.2017 kann den [Wesentlichen Eckwerten des SGB II für das Jahr 2017 \(vorläufig\)](#) entnommen werden.

### 1.4 Kindergeld und Kinderzuschlag

Ab dem 01.01.2017 und dem 01.01.2018 sollen das Kindergeld und der Kinderzuschlag wie folgt erhöht werden:

Kindergeld	aktuell in Euro	2017 in Euro	2018 in Euro
1. und 2. Kind	190	192	194
3. Kind	196	198	200
4. Kind und weitere	221	223	225
Kinderzuschlag	maximal 160	maximal 170	maximal 170

Das Gesetz befindet sich noch im Gesetzgebungsverfahren und wurde noch nicht im Bundesgesetzblatt verkündet.

Die Anpassung der Werte der Kindergeldstufen auf die ab 1. Januar 2017 und 1. Januar 2018 vorgesehenen Werte wurde dennoch in ALLEGRO bereits am 26./27. November 2016 durchgeführt. Nähere Informationen zum Verfahren enthält die [Weisung 201611034 vom 21.11.2016 – ALLEGRO – Anhebung der Regel- und Mehrbedarfe sowie des Kindergeldes](#).

## 1.5 Unterhaltsvorschussgesetz<sup>2</sup>

Die Unterhaltsvorschussleistungen sollen ab dem 01.01.2017 wie folgt erhöht werden:

	bis 31.12.2016	ab 01.01.2017
Kinder 0-5 Jahre	145 Euro	150 Euro
Kinder 6-11 Jahre	194 Euro	201 Euro

Weitere Änderungen in den Voraussetzungen und in der Höhe des Unterhaltsvorschusses sind derzeit - entgegen den bisherigen Verlautbarungen - nicht zu erwarten.

Das Gesetz befindet sich noch im Gesetzgebungsverfahren und wurde noch nicht im Bundesgesetzblatt verkündet.

## 1.6 Gesetz zur Regelung von Ansprüchen ausländischer Personen in der Grundversicherung für Arbeitsuchende nach dem Zweiten Buch Sozialgesetzbuch und in der Sozialhilfe nach dem Zwölften Buch Sozialgesetzbuch (SGB XII)

Das Gesetz zur Regelung von Ansprüchen ausländischer Personen im SGB II und im SGB XII befindet sich noch im Gesetzgebungsverfahren und soll noch in diesem Jahr im Bundesgesetzblatt verkündet werden. Es soll dann am Tag nach der Verkündung in Kraft treten.

### 1.6.1 Weitere Ausschlussgründe

Zusätzlich zu den bisherigen Leistungsausschlüssen sollen mit dem Gesetz folgende Ausländerinnen und Ausländer und ihre Familienangehörigen von den Leistungen nach dem SGB II ausgeschlossen sein:

- Personen ohne materielles Freizügigkeits- oder Aufenthaltsrecht

Diese Personen sind bereits nach der bisherigen Auslegung des Gesetzes „erst recht“ von den Leistungen nach dem SGB II ausgeschlossen.

- Personen, die ihr Aufenthaltsrecht allein oder neben einem Aufenthaltsrecht zum Zweck der Arbeitsuche aus Artikel 10 der Verordnung (EU) Nummer (Nr.) 492/2011 ableiten

Artikel 10 der Verordnung (EU) Nr. 492/2011 beinhaltet ein Ausbildungsrecht des Kindes eines Unionsbürgers/einer Unionsbürgerin, der/die als Arbeitnehmer/in im Hoheitsgebiet eines anderen Mitgliedstaates beschäftigt ist oder war, wenn es im Hoheitsgebiet dieses Mitgliedsstaats wohnt. Aus dem Ausbildungsrecht ergibt sich ein eigenständiges Aufenthaltsrecht des Kindes. Dieses Recht besteht bis zum Abschluss der Ausbildung und insbesondere, solange es tatsächlich in das Schulsystem eingegliedert ist.

Für die Elternteile eines solchen Kindes ergibt sich daraus dann ein abgeleitetes Aufenthaltsrecht zur Wahrnehmung der elterlichen Sorge, soweit

---

<sup>2</sup> [BA-Intranet, SGB II, Geldleistungen, Aktuelles](#)

es dieser zur Fortsetzung der Ausbildung bedarf und sie auch tatsächlich ausgeübt wird.

Dieser Personenkreis soll mit der Gesetzesänderung von den Leistungen nach dem SGB II ausgeschlossen sein. Anlass für die Gesetzesänderung war ein Urteil des Bundessozialgerichts vom 03.12.2015, Aktenzeichen (Az.) B 4 AS 43/15 R, das die Voraussetzungen für einen Leistungsausschluss nicht erfüllt sah.

### **1.6.2 Leistungsanspruch nach eingetretener Verfestigung des Aufenthalts**

Außerdem soll ein Leistungsanspruch nach eingetretener Verfestigung des Aufenthaltes geschaffen werden, die nach 5 Jahren Aufenthalts in Deutschland angenommen wird. Von einem längeren verfestigten Aufenthalt in Deutschland ist nach Ablauf eines gewöhnlichen Aufenthalts von mindestens 5 Jahren ab Meldung bei der Meldebehörde auszugehen.

Diese Frist ist angelehnt an den Erwerb eines Daueraufenthaltsrechts, setzt jedoch im Gegensatz zu diesem keine materielle Freizügigkeitsberechtigung voraus. Sollte die Ausländerbehörde allerdings feststellen, dass ein Freizügigkeitsrecht nach § 2 Abs. 1 Gesetz über die allgemeine Freizügigkeit von Unionsbürgern (Freizügigkeitsgesetz/EU) nicht (mehr) besteht, ist der Aufenthalt nicht mehr verfestigt. Die Personen sind dann zur Ausreise verpflichtet.

Ausländische Personen, die sich auf diese Regelung berufen, haben im Zweifelsfall Beweismittel zu bezeichnen und auf Verlangen des zuständigen Leistungsträgers geeignete Nachweise zu erbringen [§ 60 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 des Ersten Buches Sozialgesetzbuch (SGB I)]. Wenn ausländische Personen Leistungen aufgrund dieser Vorschrift neu beantragen, informiert der zuständige Leistungsträger gemäß § 87 Abs. 2 S. 1 Nr. 2a des Aufenthaltsgesetzes die Ausländerbehörde, soweit dies für den Entzug des Rechts auf Freizügigkeit erheblich sein kann. Die Ausländerbehörde informiert den Leistungsträger, wenn der Verlust des Freizügigkeitsrechts festgestellt wurde. Insoweit entfällt der Leistungsausschluss erst mit dem faktischen Vorliegen eines Daueraufenthaltsrechts nach fünfjährigem rechtmäßigem Aufenthalt.

Weitere Informationen können der [Bundestags-Drucksache 18/10211](#) entnommen werden.

## **2 Heilung von Ermessensfehlern im Widerspruchsverfahren**

Im [Praxishandbuch für das Verfahren nach dem Sozialgerichtsgesetz \(SGG - Der Rechtsschutz im SGB II\)](#) wird in Kapitel II unter Punkt 3.5.1. „Ermessen“ ausgeführt: „In der täglichen Praxis sind Ermessensentscheidungen insbesondere im Rahmen des § 66 SGB I relevant. Nach dieser Vorschrift kann unter den dort genannten Voraussetzungen die Leistung ganz oder teilweise versagt oder entzogen werden. Das Fehlen einer Ermessensentscheidung kann nicht geheilt werden. Fehler in der Ermessensentscheidung können nur geheilt werden, wenn in dem Ausgangsbescheid bereits Ermessensüberlegungen dokumentiert sind.“

Diese Ausführungen stehen im Widerspruch zu einer Zahl von Entscheidungen des Bundessozialgerichts (BSG, vergleiche unter anderem Beschluss des Großen Senats vom 06.10.1994, GS 1/91, Randnummer 12), die eine Nachholung der Ermessensausübung - auch für den Fall, dass bisher keine Ermessenserwägungen im Ausgangsbescheid dokumentiert sind - bis zum Abschluss des Widerspruchsverfahrens als rechtmäßig erachten.

Die Bundesagentur für Arbeit schließt sich der Auffassung des Bundessozialgerichts nunmehr an. Das Praxishandbuch SGG soll bei der nächsten Überarbeitung angepasst werden.

### **3 Umfang eines Erstattungsanspruchs gegenüber der Elterngeldstelle**

Bei einem Erstattungsanspruch des Jobcenters gegenüber der Elterngeldstelle nach § 104 Zehntes Buch Sozialgesetzbuch (SGB X) ist die Versicherungspauschale in Höhe von 30 Euro nach § 11b SGB II in Abzug zu bringen, soweit diese nicht bereits bei einem anderen zu berücksichtigenden Einkommen abgesetzt wurde.

Nach § 104 Abs. 1 S. 2 SGB X ist ein Leistungsträger nachrangig verpflichtet, soweit dieser bei rechtzeitiger Erfüllung der Leistungsverpflichtung eines anderen Leistungsträgers selbst nicht zur Leistung verpflichtet gewesen wäre. Das heißt, hätte die Elterngeldstelle rechtzeitig Elterngeld erbracht, hätte das Jobcenter dieses als Einkommen angerechnet und die Versicherungspauschale hiervon abgesetzt, wenn diese nicht bereits bei anderem Einkommen abgezogen wurde. Also kann das Jobcenter einen Erstattungsanspruch gegenüber der Elterngeldstelle nur unter Berücksichtigung der Versicherungspauschale geltend machen.

Im ALLEGRO-WIKI gibt es die [Arbeitshilfe - Abwicklung von Erstattungsansprüchen](#). Dort steht: „Bei der Ermittlung der Erstattungshöhe sind die Absetzbeträge nach § 11b Absatz 1 SGB II zu berücksichtigen. Ausgenommen sind Erstattungsansprüche nach § 103 SGB X. Dies gilt auch für die Gewährung der 30,00 Euro Pauschale. (...) Grundsätzlich ist der EA außerhalb von ALLEGRO zu ermitteln. Für die Ermittlung der korrekten Finanzpositionen kann die Sozialleistung in ALLEGRO erfasst werden, ist jedoch anschließend zwingend wieder zu löschen. Die Sozialleistung darf für den Erstattungszeitraum in keinem Bescheid enthalten sein.“ Bei einer Berechnung des Erstattungsanspruchs in ALLEGRO wird die Versicherungspauschale automatisch in Abzug gebracht. Die Eingaben zur Berechnung des Erstattungsanspruchs sind danach wieder zu löschen.

### **4 Privatrechtliche Aufrechnung von Kosten**

Das Landessozialgericht Rheinland-Pfalz hatte mit Urteil vom 06.05.2015, Az. L 6 AS 288/13 entschieden, dass vor Umwandlung des Kostenerstattungsanspruchs nach § 63 SGB X in einen Zahlungsanspruch eine Aufrechnung des Jobcenters mit eigenen Zahlungsansprüchen an der vorausgesetzten Gleichartigkeit der zur Aufrechnung gestellten Forderungen scheitert. Diese Rechtsprechung steht den Ausführungen im [Praxishandbuch „Der Rechtsschutz im SGB II“](#), dort aktuell Anlage 5, zu der privatrechtlichen Aufrechnung nicht entgegen. Unter (5) wird die Voraussetzung der Gleichartigkeit der Forderungen ausdrücklich erwähnt. Es fehlen allerdings bisher explizite Ausführungen zu den unterschiedlichen Fallgestaltungen.

Eine Aufrechnung durch die gemeinsame Einrichtung (gE) ist möglich, sobald und solange ein Kostenerstattungsanspruch der aktuellen oder vormaligen leistungsberechtigten (und widerspruchsführenden) Person gegen die gE besteht oder ein solcher Anspruch abgetreten ist. Diesen Anspruch erfüllt die gE durch die Aufrechnung mit einer Gegenforderung gegen

die leistungsberechtigte Person. Unter den Voraussetzungen des § 406 Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) kann die gE auch gegenüber einer neuen Gläubigerin oder einem neuen Gläubiger aufrechnen. Im Anschluss an die wirksame Aufrechnung kann die erstattungsberechtigte Person keinen Freistellungsanspruch mehr geltend machen.

Eine Aufrechnung durch die gE dürfte aber vor den Sozialgerichten scheitern, wenn spätestens mit dem Antrag auf Kostenfestsetzung ein Freistellungsanspruch (Befreiungsanspruch, § 257 BGB) geltend gemacht wird, ohne dass zu diesem Zeitpunkt die Inhaberin oder der Inhaber des Freistellungsanspruchs (Widerspruchsführerin oder Widerspruchsführer) den gegen sie oder ihn gerichteten Anspruch der Drittgläubigerin oder des Drittgläubigers (Rechtsanwältin oder Rechtsanwalt) erfüllt hat. Denn die der Befreiungsschuldnerin oder dem Befreiungsschuldner zu Gebote stehenden Möglichkeiten, diesen Anspruch zu erfüllen, schließen eine Aufrechnung nicht ein.

Die Kostenfestsetzung kann nicht von Amts wegen erfolgen. Insofern gibt es keine Möglichkeit, dem Freistellungsantrag der erstattungsberechtigten Person zuzukommen.

Praktisch häufig ist aber der Fall, dass die widerspruchsführende Person Beratungshilfe in Anspruch genommen hat. Auf Grund des gesetzlichen Übergangs des Zahlungsanspruchs – nicht: Freistellungsanspruchs – der widerspruchsführenden Person nach § 9 Satz 2 Beratungshilfegesetz (BerHG) greift auch in diesem Fall § 406 BGB im Verhältnis zur Drittgläubigerin oder zum Drittgläubiger. Denn § 9 Satz 2 BerHG lässt den Anspruch ausdrücklich zunächst in der Person der Widerspruchsführerin oder des Widerspruchsführers entstehen. § 406 BGB gilt im Übrigen auch für gesetzliche Forderungsübergänge.

Die Voraussetzungen der Rückausnahme in § 9 Satz 3 BerHG, wonach der gesetzliche Forderungsübergang nicht zum Nachteil der oder des Rechtsuchenden geltend gemacht werden kann, sind nicht erfüllt. § 9 Satz 2 BerHG nimmt der oder dem Rechtsuchenden lediglich die Möglichkeit, einen Freistellungsantrag zu stellen. Die Folge ist, dass sie oder er dem Honoraranspruch des Rechtsanwalts oder der Rechtsanwältin ausgesetzt bleibt, dafür aber ihre oder seine Verpflichtung gegenüber der gE getilgt wird. Subjektiv mag die rechtsuchende Person das als Nachteil empfinden. In rechtlicher Hinsicht liegt aber kein Nachteil vor, da das wirtschaftliche Ergebnis bei der rechtsuchenden Person bei Anwendung des § 9 Satz 2 BerHG identisch ist mit demjenigen, das sich ohne Anwendung dieser Bestimmung ergäbe. Auf einen möglicherweise der Rechtsanwältin oder dem Rechtsanwalt entstehenden Nachteil kommt es nicht an.

Eine Ergänzung des Praxishandbuchs wird derzeit erwogen.

## **5 Elektronisches Gerichts- und Verwaltungspostfach (EGVP)**

Mit [Information vom 23.11.2016](#) hat die Bundesagentur für Arbeit das Elektronische Gerichts- und Verwaltungspostfach in den gemeinsamen Einrichtungen (gE) eingeführt. Die gE können darüber mit den Sozialgerichten und dem Landessozialgericht Dokumente elektronisch austauschen. Das EGVP kann von den gE derzeit mit einer Übergangslösung über Microsoft-Outlook genutzt werden. Übermittelt werden können Schriftsätze, jedoch keine Akten. Mit EGVP ist eine fristwahrende Zustellung möglich. Da das EGVP kein Verfahren nach § 50 Abs. 3 SGB II ist, werden die Kosten dienststellenbezogen abgerechnet. Die Kosten betragen aktuell 27,83 Euro monatlich.