

## L 10 AS 886/19

Land  
Berlin-Brandenburg  
Sozialgericht  
LSG Berlin-Brandenburg  
Sachgebiet  
Grundsicherung für Arbeitsuchende  
Abteilung  
10  
1. Instanz  
SG Berlin (BRB)  
Aktenzeichen  
S 140 AS 3188/18  
Datum  
08.04.2019  
2. Instanz  
LSG Berlin-Brandenburg  
Aktenzeichen  
L 10 AS 886/19  
Datum  
16.07.2020  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen  
-

Datum  
-

Kategorie  
Urteil

Auf die Berufung des Beklagten werden der Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Berlin vom 08. April 2019 aufgehoben und die Klagen abgewiesen. Außergerichtliche Kosten sind nicht zu erstatten. Die Revision wird zugelassen.

Tatbestand:

Die Kläger begehren vom Beklagten höhere Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem Zweiten Buch Sozialgesetzbuch (SGB II) für September 2017 bis Februar 2018.

Die Klägerin, die 1986 in Eritrea geboren ist, dessen Staatsangehörigkeit sie allein besitzt, ist seit Mai (dem 21.) 2015 geschieden. Aus der geschiedenen Ehe entstammt eine 2013 geborene Tochter, die während des streitigen Zeitraums noch nicht in der Bundesrepublik Deutschland lebte. Die Klägerin heiratete am 05. März 2016 im S den 1993 geborenen eritreischen Staatsangehörigen SB (im Folgenden B), allerdings ausschließlich nach religiösem Ritus, weshalb diese Ehe in der Bundesrepublik Deutschland nicht anerkannt wird. Am 02. April 2017 reiste die Klägerin in die Bundesrepublik Deutschland ein. Am 06. April 2017 erteilte ihr das Bundesamt für Migration und Flüchtlinge (BAMF) eine bis zum 06. Juli 2017 befristete Aufenthaltsgestattung (§§ 55, 63 Asylgesetz (AsylG)). 2017 wurde der Kläger in Berlin geboren, dessen Mutter die Klägerin ist und der ebenfalls allein über die eritreische Staatsangehörigkeit verfügt. Am 10. Juli 2017 wurde die der Klägerin erteilte Aufenthaltsgestattung bis zum 09. Juli 2018 verlängert, gleichzeitig wurde dem Kläger eine bis zum 09. Juli 2018 befristete Aufenthaltsgestattung erteilt. B, dem am 13. Juli 2017 in G von den dortigen Behörden die Flüchtlingseigenschaft zuerkannt und am selben Tag ein bis zum 13. Juli 2020 gültiger Aufenthaltstitel ausgestellt worden war, reiste am 24. September 2017, aus F kommend, ohne einen Pass und ohne einen Reiseausweis für Flüchtlinge in die Bundesrepublik Deutschland ein. Mit Urkunde vom 07. Dezember 2017 des Jugendamts des Bezirksamts B erkannte er die Vaterschaft des Klägers an. In derselben Urkunde erklärten die Klägerin und B die gemeinsame Übernahme der elterlichen Sorge für den Kläger.

Das BAMF erkannte mit Bescheid vom 08. August 2017 den Klägern die Flüchtlingseigenschaft (§ 3 Abs 1 AsylG) zu, lehnte aber ihre Asylanträge ab. Dieser Bescheid wurde den Klägern am 16. August 2017 zugestellt. Gegen die Ablehnung ihrer Asylanträge erhoben die Kläger keine Klage. Am 13. Oktober 2017 beantragten sie die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs 2 des Gesetzes über den Aufenthalt, die Erwerbstätigkeit und die Integration von Ausländern (Aufenthaltsgesetz - AufenthG) beim Landesamt für Bürger und Ordnungsangelegenheiten - Ausländerbehörde - des Landes B (im Folgenden LABO). Am 30. Oktober 2017 veranlasste das LABO für die Kläger bei der Bundesdruckerei die Ausstellung eines elektronischen Aufenthaltstitels nach § 25 Abs 2 Satz 1 AufenthG und stellte eine bis zum 18. Dezember 2017 gültige Fiktionsbescheinigung (§ 81 Abs 5 AufenthG) aus, wonach ihr Aufenthalt im Bundesgebiet als erlaubt gelte und ihre Erwerbstätigkeit gestattet sei. Am 18. Dezember 2017 wurden der Klägerin die für sie und den Kläger ausgestellten und vom 30. Oktober 2017 bis zum 29. Oktober 2020 gültigen elektronischen Aufenthaltstitel nach § 25 Abs 2 AufenthG ausgehändigt.

B, der erstmals am 28. Dezember 2017 eine Aufenthaltserlaubnis beim LABO "zwecks familiärer Gemeinschaft mit seinem minderjährigen Kind" unter Berufung auf § 25 Abs 5 AufenthG, hilfsweise die Erteilung einer Fiktionsbescheinigung nach § 81 Abs 3 AufenthG, beantragt hatte, wurde mit Bescheid des Landesamts für Flüchtlingsangelegenheiten B (im Folgenden LAF) vom 17. Mai 2018, der ihm am selben Tag ausgehändigt wurde, unter Berufung auf § 15a Abs 1 Satz 1 iVm Satz 6 AufenthG dem Land B zugewiesen und aufgefordert, sich umgehend in die Zentrale Aufnahmeeinrichtung für Asylbewerber (ZAA), Balle, B, zu begeben. Zudem erteile das LABO erstmals am 17. Mai 2018 B eine bis zum 16. August 2018 befristete Duldung nach § 60a Abs 2 Satz 1 AufenthG, die mit der Auflage "Wohnsitznahme in B erforderlich" versehen war und im Anschluss mehrfach verlängert wurde, und zwar letztmals am 16. Juli 2019 bis zum 17. Oktober 2019. Seit dem 16. September 2019 ist B unbekanntem Aufenthalts.

Im streitigen Zeitraum (September 2017 bis Februar 2018) lebten die Kläger zunächst alleine und ab dem 27. September 2017 zusammen mit B in einer von der Evangelischen Johannes-Kirchengemeinde angemieteten 37,69 qm großen Wohnung in der Rstraße in B, für die eine Bruttowarmmiete in Höhe von monatlich 469,95 EUR (Nettokaltmiete 330,95 EUR, kalte Betriebskostenvorauszahlung 70,00 EUR und Vorauszahlung für Heizung/Warmwasser 69,00 EUR) auf das Konto des Evangelischen Kirchenkreisverbandes B bei der Evangelischen Bank eG zu zahlen war.

Das LAF bewilligte den Klägern letztmals vor dem hier streitigen Zeitraum Leistungen nach dem Asylbewerberleistungsgesetz (AsylbLG) auch für September 2017 bis Oktober 2017 (Bescheid vom 13. Juli 2017), und zwar der Klägerin in Höhe von monatlich 716,41 EUR (davon Kosten der Unterkunft in Höhe von 234,97 EUR) und dem Kläger in Höhe von monatlich 448,98 EUR (davon Kosten der Unterkunft in Höhe von 234,98 EUR), und zahlte diese Leistungen auch aus. In der Folge hob es die Bewilligungsentscheidungen ab September 2017 auf (Bescheid vom 17. Oktober 2017) und machte am 24. Oktober 2017 (Schreiben vom 17. Oktober 2017) beim Beklagten Erstattungsansprüche für September 2017 bis Oktober 2017 in Höhe der den Klägern für diesen Zeitraum bewilligten und auch erbrachten Leistungen in Höhe von insgesamt 2.330,78 EUR geltend.

Demgegenüber bewilligte das Bezirksamt von B – Amt für Sozialwesen – B aufgrund des von ihm erstmals am 22. März 2018 gestellten Antrags auf Leistungen nach dem AsylbLG Leistungen nach § 3 AsylbLG ab diesem Tag, im Einzelnen Leistungen zur Deckung aller notwendigen persönlichen Bedarfe (§ 3 Abs 1 Satz 8 AsylbLG) und zur Deckung des notwendigen Bedarfs (§ 3 Abs 2 Satz 2 Nr 2 AsylbLG) einschließlich von Leistungen zur Deckung des kopfteiligen (ausgehend von drei Personen) Bedarfs für Unterkunft und Heizung, und zwar letztmals für August 2019. Die Klägerin erhielt im Februar 2018 Elterngeld in Höhe von 300,00 EUR, ansonsten bezogen weder sie noch der Kläger im streitigen Zeitraum – abgesehen von bezeichneten Leistungen nach dem AsylbLG – Einkommen. Ebenso wenig verfügten sie im streitigen Zeitraum über Vermögen. Auch B verfügte im streitigen Zeitraum weder über Einkommen noch Vermögen.

Am 26. September 2017 hatte die Klägerin für sich und den Kläger bei dem Beklagten Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem SGB II beantragt. Am 26. Oktober 2017 teilte die Klägerin schriftlich dem Beklagten unter Beifügung einer Kopie des B von den griechischen Behörden ausgestellten Aufenthaltstitels mit, dass er am 27. September 2017 bei ihr eingezogen sei, er verfüge über keinerlei Einnahmen. Der Beklagte bewilligte mit Bescheid vom 01. November 2017 den Klägern Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts für September 2017, und zwar der Klägerin Arbeitslosengeld II in Höhe von 755,68 EUR und dem Kläger Sozialgeld in Höhe von 461,53 EUR (insgesamt also in Höhe von 1.217,21 EUR), und für Oktober 2017 bis Februar 2018, nämlich der Klägerin Arbeitslosengeld II in Höhe von monatlich 524,65 EUR und dem Kläger Sozialgeld in Höhe von monatlich 393,65 EUR, insgesamt also in Höhe von monatlich 918,30 EUR. Dabei legte der Beklagte hinsichtlich des Anspruchs der Klägerin auf Arbeitslosengeld II bis zum Tag vor dem Einzug von B, mithin bis zum 26. September 2017, den Regelbedarf für einen alleinstehenden oder alleinerziehenden Leistungsberechtigten (Regelbedarfsstufe 1), einen Mehrbedarf für Alleinerziehung eines Kindes bis unter sieben Jahren und einen Kopfteil in Höhe der Hälfte der tatsächlichen Aufwendungen für Unterkunft und Heizung zugrunde, und ab dem Einzug von B, also ab dem 27. September 2017, den Regelbedarf für eine volljährige Person in Bedarfsgemeinschaft (Regelbedarfsstufe 2) und einen Kopfteil in Höhe von einem Drittel der tatsächlichen Aufwendungen für Unterkunft und Heizung. Hinsichtlich des Anspruchs des Klägers auf Sozialgeld berücksichtigte der Beklagte den Regelbedarf für ein Kind bis zur Vollendung des sechsten Lebensjahres (Regelbedarfsstufe 6) und bis zum Tag vor dem Einzug von B einen Kopfteil in Höhe der Hälfte der tatsächlichen Aufwendungen für Unterkunft und Heizung und ab dessen Einzug einen Kopfteil in Höhe von einem Drittel der tatsächlichen Aufwendungen für Unterkunft und Heizung. Die Bewilligungen erfolgten unter Hinweis auf [§ 41a Abs 1 SGB II](#) ausdrücklich vorläufig, weil die Kläger derzeit keinen Pass inklusive eines Aufenthaltstitels vorgelegt hätten. Nach einer abschließenden Entscheidung seien ggf zu viel gezahlte Leistungen zu erstatten ([§ 41a Abs 6 SGB II](#)). Ergehe innerhalb eines Jahres nach Ablauf des Bewilligungszeitraums keine abschließende Entscheidung, würden die vorläufig bewilligten Leistungen als abschließend festgesetzt gelten ([§ 41a Abs 5 Satz 1 SGB II](#)). Zudem enthielt der Bescheid unter der Rubrik "Auszahlung der Leistung" den Hinweis, dass "Zahlungsempfänger" für November 2017 bis Februar 2018 die Klägerin in Höhe von monatlich 448,35 EUR und "Abweichender Zahlungsempfänger" für den bezeichneten Zeitraum der Evangelische Kirchenkreisverband in Höhe von monatlich 469,95 EUR sei, während "Abweichender Zahlungsempfänger" für September 2017 (in Höhe von 1.217,21 EUR) und Oktober 2017 (in Höhe von 918,30 EUR) das LAF sei. Weiter hieß es in dem Bescheid, dass die Kläger Leistungen nach dem AsylbLG für September 2017 bis Oktober 2017 zu Unrecht erhalten hätten, weshalb der Leistungsanspruch für den bezeichneten Zeitraum einbehalten und direkt an das LAF zurückerstattet werde. Wünschgemäß werde die Miete ab November 2017 direkt an die Hausverwaltung überwiesen. Damit die Mietzahlungen sichergestellt seien, werde auch der "Mietanteil" für B direkt an die Hausverwaltung überwiesen.

In der Folge befriedigte der Beklagte den vom LAF erhobenen Erstattungsanspruch für September 2017 in Höhe von 1.217,21 EUR und für Oktober 2017 in Höhe von 918,30 EUR.

Wegen der Erhöhung der Regelbedarfe ab Januar 2018 änderte der Beklagte die vorläufigen Bewilligungen für Januar 2018 bis Februar 2018 dahingehend ab, dass er für diesen Zeitraum der Klägerin vorläufig Arbeitslosengeld II in Höhe von monatlich 530,65 EUR und dem Kläger vorläufig Sozialgeld in Höhe von monatlich 396,65 EUR bewilligte (Änderungsbescheid vom 25. November 2017). Unter der Rubrik "Auszahlung der Leistung" fand sich der Hinweis, dass "Zahlungsempfänger" für Januar 2018 bis Februar 2018 die Klägerin in Höhe von monatlich 457,35 EUR und "Abweichender Zahlungsempfänger" für den bezeichneten Zeitraum der Evangelische Kirchenkreisverband in Höhe von monatlich 469,95 EUR sei. Wegen des der Klägerin im Februar 2018 zugeflossenen Elterngeldes, das er vermindert um die Versicherungspauschale von 30,00 EUR, bei der Berechnung der Ansprüche der Kläger berücksichtigte, änderte der Beklagte die vorläufigen Bewilligungen für Februar 2018 erneut ab und bewilligte für diesen Monat der Klägerin vorläufig Arbeitslosengeld II nur noch in Höhe von 376,14 EUR und dem Kläger vorläufig Sozialgeld nur noch in Höhe von 281,16 EUR (Änderungsbescheid vom 17. Januar 2018). Unter der Rubrik "Auszahlung der Leistung" fand sich der Hinweis, dass "Zahlungsempfänger" für Februar 2018 die Klägerin in Höhe von 187,35 EUR und "Abweichender Zahlungsempfänger" für den bezeichneten Monat der Evangelische Kirchenkreisverband in Höhe von monatlich 469,95 EUR sei.

Der von der Klägerin gegen den Bescheid vom 01. November 2017 erhobene Widerspruch, mit dem sie geltend machte, es sei nicht nur bei ihr für den gesamten streitigen Zeitraum die Regelbedarfsstufe 1 zugrunde zu legen (Hinweis auf Urteil des erkennenden Senats vom 14. April 2010 – [L 10 AS 1228/09](#), juris), sondern es seien auch die im streitigen Zeitraum anfallenden Bedarfe für Unterkunft und Heizung – abweichend vom Kopfteilprinzip – nur auf die Kläger aufzuteilen (Hinweis auf Landessozialgericht (LSG) Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 08. Dezember 2005 – [L 14 B 38/05 AS ER](#), juris; Bundessozialgericht (BSG), Urteil vom 23. Mai 2013 – [B 4 AS 67/12 R](#), juris), blieb erfolglos

(Widerspruchsbescheid vom 12. Februar 2018).

Am 15. März 2018 hat die Klägerin vor dem Sozialgericht (SG) Berlin Klage gegen den Bescheid vom 01. November 2017 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 12. Februar 2018 unter Wiederholung ihres Widerspruchsvorbringens und unter Beifügung des Bescheids vom 01. November 2017 erhoben.

Die Kammervorsitzende des SG hat der Klägerin mitgeteilt, das Gericht lege ihre Klageschrift so aus, dass sie die Klage auch im Namen ihres Sohnes erhoben habe, da auch er – ihrer Auffassung nach – von der Entscheidung des Beklagten belastet sei. Zudem werde um Mitteilung gebeten, ob auch der Kindsvater sorgeberechtigt sei, ggf werde um eine Erklärung des Kindsvaters gebeten, in der er sich mit der Klageerhebung auch im Namen des Kindes einverstanden erkläre (Schreiben vom 26. Mai 2018).

Am 13. Juni 2018 hat die Klägerin gegenüber dem SG bestätigt, die Klage auch im Namen ihres Sohnes erhoben zu haben. Zugleich hat B erklärt, mit der Klageerhebung in dessen Namen einverstanden zu sein (Schreiben vom 11. Juni 2018).

Das SG hat den Beklagten unter Abänderung des Bescheides vom 01. November 2017 in der Fassung der Änderungsbescheide vom 25. November 2017 und vom 17. Januar 2018 und des Widerspruchsbescheides vom 12. Februar 2018 verurteilt, der Klägerin und dem Kläger höhere Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem SGB II für September 2017 bis Februar 2018 zu gewähren (Gerichtsbescheid vom 08. April 2019). Entgegen der Rechtsauffassung des Beklagten sei bei der Klägerin auch für die Zeit ihres Zusammenlebens mit B in einem gemeinsamen Haushalt (27. September 2017 bis 28. Februar 2017) die Regelbedarfsstufe 1 ([§ 20 Abs 2 Satz 1 SGB II](#)) zu berücksichtigen. Dies folge daraus, dass B von der Gewährung jeglicher Sozialleistungen ausgeschlossen gewesen sei (AsylbIG, SGB II, SGB XII). Insofern könne der Gedanke der Erzielung von Synergieeffekten zweier Partner, die beide Leistungen nach dem SGB II erhielten bzw nahezu gleichwertige Leistungen, nicht greifen (Hinweis auf BSG, Urteil vom 06. Oktober 2011 – [B 14 AS 171/10 R](#)). Folge dessen sei, dass die Klägerin einen Anspruch auf Gewährung höherer Leistungen unter Zugrundelegung der Regelbedarfsstufe 1 habe. Darüber hinaus hätten die Kläger ab 27. September 2017 unter Berücksichtigung eines bedarfsbezogenen Ansatzes auch Anspruch auf Gewährung höherer Leistungen unter Berücksichtigung ihrer Bedarfe nach [§ 22 Abs 1 SGB II](#) in Höhe von jeweils 50 % der tatsächlichen Kosten der Unterkunft und Heizung (Hinweis auf SG Dresden, Urteil vom 19. Dezember 2018 – [S 40 AS 2440/16](#)).

Zur Begründung seiner vom SG zugelassenen Berufung führt der Beklagte aus: Die Klägerin sei ab dem 27. September 2017 nicht "alleinstehend" iS des [§ 20 Abs 2 Satz 1 SGB II](#) gewesen. Eine analoge Anwendung dieser Norm würde darüber hinaus auch zu einer Ausweitung und Umgehung aufenthaltsrechtlicher Regelungen führen. B sei nach [§ 7 Abs 1 Satz 2 SGB II](#) vom Leistungsbezug nach dem SGB II ausgeschlossen. Entgegen der Auffassung des SG sei es auch nicht gerechtfertigt bei der Berücksichtigung der Bedarfe für Unterkunft und Heizung ([§ 22 Abs 1 Satz 1 SGB II](#)) vom Kopfteilprinzip abzuweichen.

Der Beklagte beantragt,

den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Berlin vom 08. April 2019 aufzuheben und die Klagen abzuweisen.

Die Kläger beantragen, die Berufung zurückzuweisen.

Sie verteidigen die angefochtene Entscheidung des SG.

Hinsichtlich des weiteren Sach- und Streitstandes wird auf die Gerichtsakte, insbesondere auf die zwischen den Beteiligten gewechselten Schriftsätze, die Verwaltungsakte des Beklagten, die B betreffende sowie die die Kläger und den B betreffenden Ausländerakten Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die Berufung des Beklagten ist zulässig ([§§ 143](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG)), insbesondere ist sie aufgrund der Zulassung des SG auch statthaft, und sie ist auch begründet.

Gegenstand des Rechtsstreits (iS von [§ 95 SGG](#)) sind der Bescheid vom 01. November 2017, soweit damit höhere Leistungsansprüche der Kläger für September 2017 bis Dezember 2017 abgelehnt wurden als mit diesem Bescheid für diesen Zeitraum vorläufig auf der Grundlage des mit dem 9. SGB II-ÄndG vom 26. Juli 2016 ([BGBl I 1824](#)) mit Wirkung zum 01. August 2016 eingeführten [§ 41 a SGB II](#) bewilligt wurden, die mittlerweile – mangels einer ausdrücklichen endgültigen Festsetzung ([§ 41a Abs 3 SGB II](#)) und weil keiner der in [§ 41a Abs 5 Satz 2 SGB II](#) geregelten Ausnahmen vorliegt - nach [§ 41a Abs 5 Satz 1 SGB II](#) als abschließend festgestellt gelten (BSG, Urteil vom 30. Oktober 2019 - [B 14 AS 2/19 R](#), juris RdNr 9; vgl auch LSG Hessen, Urteil vom 11. März 2020 - [L 6 AS 471/19](#), juris RdNr 37ff; Kemper in Eicher/Luik, SGB II, 4. Aufl 2017, RdNr 64 zu § 41), der Änderungsbescheid vom 25. November 2017, soweit damit höhere Leistungsansprüche der Kläger für Januar 2018 abgelehnt worden sind als mit diesem Bescheid für diesen Monat vorläufig bewilligt wurden, die nun ebenfalls mittlerweile als abschließend festgestellt gelten ([§ 41a Abs 5 Satz 1 SGB II](#), und der Änderungsbescheid vom 17. Januar 2018, soweit damit höhere Leistungsansprüche der Kläger für Februar 2018 abgelehnt worden sind als mit diesem Bescheid für diesen Monat vorläufig bewilligt wurden, die mittlerweile auch als abschließend festgestellt gelten ([§ 41a Abs 5 Satz 1 SGB II](#)), jeweils in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 12. Februar 2018. Denn der Bescheid vom 01. November 2017 ist, soweit er ursprünglich auch den Zeitraum Januar 2018 bis Februar 2018 regelte, durch den Änderungsbescheid vom 25. November 2017 iS von [§ 39 Abs 2](#) Zehntes Buch Sozialgesetzbuch (SGB X) ersetzt worden, wodurch der zuletzt genannte Bescheid, soweit damit höhere Leistungsansprüche der Kläger für Januar 2018 bis Februar 2018 abgelehnt worden sind, gemäß [§ 86 SGG](#) Gegenstand des Widerspruchsverfahrens gegen den Bescheid vom 01. November 2017 geworden ist. Dieses Widerspruchsverfahren betraf unter Berücksichtigung des Widerspruchsvorbringens der Klägerin von vornherein auch höhere Leistungsansprüche des Klägers für den streitigen Zeitraum, auch wenn die Klägerin den Widerspruch nicht ausdrücklich auch im Namen des Klägers erhoben hat. Denn ihr ging es ersichtlich auch um höhere Ansprüche des Klägers zur Deckung des Bedarfs für Unterkunft und Heizung für den streitigen Zeitraum. Soweit der Änderungsbescheid vom 25. November 2017 ursprünglich auch den Monat Februar 2018 regelte, ist er wiederum durch den Änderungsbescheid vom 17. Januar 2018 iS von [§ 39 Abs 2 SGB X](#) erledigt worden, wodurch auch dieser Bescheid, soweit damit höhere Leistungsansprüche der Kläger für Februar 2018 abgelehnt worden sind,

gemäß [§ 86 SGG](#) Gegenstand des Widerspruchsverfahrens gegen den Bescheid vom 01. November 2017 wurde. Auch wenn im Widerspruchsbescheid vom 12. Februar 2018 der Kläger keine ausdrückliche Erwähnung findet, ergibt dessen Auslegung nach dem insoweit maßgeblichen objektiven Empfängerhorizont (vgl zum Maßstab nur BSG, Urteil vom 06. April 2011 - [B 4 AS 119/10 R](#), juris RdNr 18ff mwN), dass der Beklagte nicht nur höhere Leistungsansprüche der Klägerin, sondern auch solche des Klägers für den streitigen Zeitraum abgelehnt hat, weswegen auch er Inhaltsadressat und damit von der Regelung des Widerspruchsbescheides materiell Betroffener ist (vgl dazu und zum Begriff des Bekanntgabe-Adressaten: Steinwedel in Kasseler Kommentar, Sozialversicherungsrecht, Stand der Einzelbearbeitung Mai 2018, RdNr 13 zu [§ 39 SGB X](#)).

Ob der Bescheid vom 01. November 2017, soweit darin mitgeteilt worden ist, dass die zuerkannten Ansprüche für September 2017 bis Oktober 2017 nicht ausgezahlt werden, überhaupt einen anfechtbaren Verwaltungsakt (iS des [§ 31 Satz 1 SGB X](#)) verlaubar hat, kann offenbleiben. Selbst wenn dies der Fall sein sollte, wäre dieser Bescheid in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 12. Februar 2018 insoweit nicht Gegenstand des Rechtsstreits (iS von 95 SGG). Denn die Kläger haben nie geltend gemacht, dass die ihnen vom Beklagten für September 2017 bis Oktober 2017 bewilligten Leistungen nicht erbracht worden sind. Unabhängig davon ist der Beklagte zwischenzeitlich der Anregung des Berichterstatters, für September 2017 der Klägerin Arbeitslosengeld II in Höhe 39,27 EUR (755,68 EUR abzüglich 716,41 EUR) und dem Kläger Sozialgeld in Höhe von 12,55 EUR (461,53 EUR abzüglich 448,98 EUR) nachzahlen, weil er sich insoweit nicht auf die Erfüllungsfiktion ([§ 107 Abs 1 SGB X](#)) berufen konnte, nachgekommen.

Ebenso wenig bedarf die Frage einer Klärung, ob es sich bei den Mitteilungen in dem Bescheid vom 01. November 2017 und den Änderungsbescheiden vom 25. November 2017 und 17. Januar 2018, die zuerkannten Leistungen würden teilweise direkt an die Hausverwaltung überwiesen, um anfechtbare Verwaltungsakte (iS des [§ 31 Satz 1 SGB X](#)) gehandelt hat. Selbst wenn dies der Fall sein sollte, wären die bezeichneten Bescheide insoweit nicht Gegenstand des Rechtsstreits (iS von [§ 95 SGG](#)), weil sich die Kläger nie gegen diese Direktzahlungen gewandt haben.

Da die Kläger somit für den streitigen Zeitraum keine Zahlungen beanspruchen, die ihnen zwar vorläufig bewilligt, nicht aber an sie direkt erbracht worden sind, haben sie insoweit auch keine echte Leistungsklage ([§ 54 Abs 5 SGG](#)) erhoben (vgl zu Zahlungen aus einem nicht aufgehobenen Bewilligungsverwaltungsakt: BSG, Urteil vom 27. März 1980 - [10 RV 23/79](#), juris).

Vielmehr haben sie zur Durchsetzung ihrer prozessualen Ansprüche - weitere Zahlungen für den streitigen Zeitraum über die vorläufig bewilligten und an sie direkt erbrachten Leistungen hinaus - in statthafter Weise jeweils eine kombinierte Anfechtungs- und Leistungsklage ([§ 54 Abs 1 iVm Abs 4 SGG](#), [§ 56 SGG](#)) erhoben, gerichtet, weil sie keine bezifferten Klageanträge gestellt haben, auf die Verurteilung des Beklagten dem Grunde nach ([§ 130 Abs 1 Satz 1 SGG](#)), was zulässig war.

Voraussetzung für die Zulässigkeit eines Grundurteils im Höhenstreit in Abgrenzung zu einer unzulässigen Elementfeststellungsklage ist eine so umfassende Aufklärung zu Grund und Höhe des Anspruchs, dass mit Wahrscheinlichkeit von einer höheren Leistung ausgegangen werden kann, wenn der Begründung der Klage gefolgt wird (vgl nur BSG, Urteil vom 30. Januar 2019B [14 AS 10/18 R](#), juris RdNr 11 mwN). Diese Voraussetzung ist vorliegend erfüllt, weil der Beklagte den Klägern Arbeitslosengeld II bzw Sozialgeld bewilligt hat und sie Anspruch auf die Erbringung höhere Leistungen haben, wenn ihrem Vorbringen gefolgt wird.

Die Klagen sind auch im Übrigen zulässig, insbesondere ist das SG zu Recht davon ausgegangen, dass die Klage des Klägers nicht verfristet ist, weil seine Einbeziehung erst nach Ablauf der Klagefrist ([§ 87 Abs 1 iVm Abs 2 SGG](#)) förmlich angezeigt worden ist. Das steht der Wahrung der Klagefrist hier ausnahmsweise nicht entgegen (vgl zu den Maßstäben und deren Anwendung zuletzt BSG, Urteil vom 30. Januar 2019 - [B 14 AS 12/18 R](#), juris RdNr 10ff; BSG, Urteil vom 08. Mai 2019 - [B 14 AS 15/18 R](#), juris RdNr 11; BSG, Urteil vom 08. Mai 2019 - [B 14 AS 20/18 R](#), juris RdNr 9). Die Klagen waren unter Gesamtwürdigung des Verfahrensgangs von Anfang an auch für den Kläger erhoben worden. Denn die - nach wie vor nicht anwaltlich vertretene - Klägerin hat beim SG unter Vorlage des Bescheides vom 01. November 2017 und Wiederholung ihrer Widerspruchsbegründung Klage erhoben. Danach ging es ihr ersichtlich auch um höhere Ansprüche des Klägers für den streitigen Zeitraum.

Zwar war die Klage des prozessunfähigen Klägers ([§ 71 Abs 1 SGG](#) iVm [§§ 2, 106](#) Bürgerliches Gesetzbuch (BGB)) im Zeitpunkt ihrer Erhebung mangels ordnungsgemäßer Vertretung noch unzulässig, denn der Klägerin stand zu diesem Zeitpunkt nicht das alleinige Sorgerecht für den Kläger zu. Nach [Art 21](#) des Einführungsgesetzes zum BGB (EGBGB) ist auf das Rechtsverhältnis zwischen Kindern und ihren Eltern das Recht des Staates abwendbar, in dem die Kinder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben. Das ist bezogen auf den Kläger das Recht der Bundesrepublik Deutschland, weil er sich seit seiner Geburt ununterbrochen in der Bundesrepublik Deutschland aufhält. Da die Ehe der Klägerin mit B nach deutschem Recht nicht anerkannt ist, stand die elterliche Sorge für den Kläger ab seiner Geburt zunächst allein der Klägerin zu ([§ 1626a Abs 3 BGB](#)). Dies änderte sich erst mit dem 07. Dezember 2017, dem Tag der Abgabe der gemeinsamen Sorgeerklärung, weil seither zunächst der Klägerin und B die Sorge gemeinsam zustand ([§ 1626a Abs 1 Nr 1 BGB](#)), so dass sie ab diesem Tag den Kläger zunächst lediglich gemeinschaftlich vertreten konnten ([§ 1629 Abs 1 Satz 2 BGB](#)). Somit war die Klageerhebung zu Gunsten des Klägers zunächst schwebend unwirksam. Diese schwebend unwirksame Prozesshandlung ist aber durch B am 13. Juni 2018 genehmigt worden. Die Genehmigung bedeutet zugleich, dass B der Klägerin Vollmacht erteilt hat, den anhängigen Prozess im Namen des Klägers zu führen.

Erst seit September 2019 - und damit erst wieder im Berufungsverfahren - übt die Klägerin die elterliche Sorge für den Kläger erneut allein aus. Denn seither ist B untergetaucht und somit verhindert die elterliche Sorge ausüben. Die Folge dessen ist, dass seither die Klägerin den Kläger auch wieder allein vertritt ([§ 1629 Abs 1 Satz 3 Alt 1 BGB](#)). Schon allein nach dem Wortlaut des [§ 1678 Abs 1 BGB](#) ist bei einer tatsächlichen Verhinderung nicht notwendig, dass eine gerichtliche Entscheidung über das Sorgerecht ergeht. Auch ohne das Eingreifen des Familiengerichts übt nach dieser Vorschrift der andere Elternteil die elterliche Sorge allein aus. Denn [§ 1678 Abs 1 BGB](#) hat zwei Alternativen, die die gleiche Rechtsfolge, die alleinige Ausübung des Sorgerechts, auslösen: Die tatsächliche Verhinderung und das Ruhen der elterlichen Sorge. Das Ruhen der elterlichen Sorge ist in [§ 1674 Abs 1 BGB](#) geregelt. Danach ruht die elterliche Sorge eines Elternteils, wenn das Familiengericht feststellt, dass er auf längere Zeit die elterliche Sorge tatsächlich nicht ausüben kann. Das Ruhen ist daher ua daran geknüpft, dass die tatsächliche Verhinderung auf längere Zeit besteht und dass eine entsprechende Feststellung des Familiengerichts ergeht. Die erste Alternative des [§ 1678 Abs 1 BGB](#), die tatsächliche Verhinderung als solche, setzt dagegen weder eine Verhinderung von längerer Dauer noch eine Entscheidung des Familiengerichts voraus. Bei längerer Verhinderung ist es allein Sache des anderen Elternteils,



im Interesse der Rechtssicherheit dafür zu sorgen, das Ruhen der Sorge des anderen Elternteils vom Gericht feststellen zu lassen (vgl Götz in Palandt, BGB, 79. Auflage 2020, RdNr 4 zu § 1678). So lange also bei einer Verhinderung des einen Elternteils an der Ausübung der elterlichen Sorge der andere Elternteil keine gerichtliche Entscheidung herbeigeführt hat, so führt [§ 1678 Abs 1 Alt 1 BGB](#) ohne Umweg über das Ruhen unmittelbar von Gesetzes wegen zur Alleinsorge des anderen Elternteils.

Die Klagen sind nicht begründet.

Die Kläger können keine höheren Leistungen vom Beklagten beanspruchen als ihnen vom Beklagten für den streitigen Zeitraum vorläufig erbracht worden sind.

Rechtsgrundlage für die geltend gemachten Ansprüche auf höheres Arbeitslosengeld II bzw höheres Sozialgeld sind § 19 iVm §§ 7 ff und [§§ 20 ff SGB II idF](#), die das SGB II insoweit zuletzt durch das Gesetz zur Ermittlung von Regelbedarfen sowie zur Änderung des SGB II und des SGB XII vom 22. Dezember 2016 ([BGBl I 3159](#)) erhalten hat (im Folgenden ohne Zusatz zitiert); denn in Rechtsstreitigkeiten über schon abgeschlossene Bewilligungszeiträume ist das zum damaligen Zeitpunkt geltende Recht anzuwenden (Geltungszeitraumprinzip, vgl BSG, Urteil vom 12. September 2018 - [B 4 AS 39/17 R](#), juris RdNr 19 unter Hinweis auf BSG, Urteil vom 19. Oktober 2016 - [B 14 AS 53/15 R](#), juris RdNr 15 RdNr 15 mwN).

Die Klägerin erfüllte im streitigen Zeitraum als leistungsberechtigte Person iS des [§ 7 Abs 1 Satz 1 SGB II](#) die Grundvoraussetzungen, um Arbeitslosengeld II zu erhalten. Sie ist 1986 geboren und bewegte sich daher während des streitigen Zeitraums innerhalb der Altersgrenzen des [§ 7 Abs 1 Satz 1 Nr 1 SGB II](#). Sie hatte auch während dieses Zeitraum ihren gewöhnlichen Aufenthalt in der Bundesrepublik Deutschland ([§ 7 Abs 1 Satz 1 Nr 4 SGB II](#)); vgl zum Begriff des "gewöhnlichen Aufenthalts": BSG, Urteil vom 30. Januar 2013 - [B 4 AS 54/12 R](#), juris RdNr 17 ff) und sie war auch erwerbsfähig ([§ 7 Abs 1 Satz 1 Nr 2 iVm § 8 SGB II](#)). Von ihrer Erwerbsfähigkeit im gesundheitlichen Sinne ([§ 8 Abs 1 SGB II](#)) war schon aus rechtlichen Gründen wegen der in [§ 44a Abs 1 Satz 7 SGB II](#) statuierten "Nahtlosigkeitsregelung" auszugehen, weil kein Feststellungsverfahren eingeleitet worden ist (stRspr des BSG, vgl nur Urteil vom 05. August 2015 - [B 4 AS 9/15 R](#), juris RdNr 14 mwN). Ihr war auch während des gesamten streitigen Zeitraums der deutsche Arbeitsmarkt uneingeschränkt zugänglich ([§ 8 Abs 1 Satz 1 Alt 1 SGB II](#)). Für die Zeit ab der Erteilung der Aufenthaltserlaubnis nach [§ 25 Abs 2 AufenthG](#) am 18. Dezember 2017 beruht dies auf der damit verbundenen Berechtigung zur Ausübung einer Erwerbstätigkeit ([§ 25 Abs 2 Satz 2 iVm Abs 1 Satz 4 AufenthG](#)). Für den davor liegenden Teil des streitigen Zeitraums gilt nichts anderes. Dies folgt allerdings nicht bereits aus der vom LABO am 30. Oktober 2017 ausgestellten, bis zum 18. Dezember 2017 geltenden Fiktionsbescheinigung ([§ 81 Abs 5 AufenthG](#)), weil es sich bei dieser Bescheinigung nicht um einen Verwaltungsakt (iS des [§ 35 Satz 1](#) Verwaltungsverfahrensgesetz (VwVfG)) handelt. Eine solche Bescheinigung regelt die Rechtslage nicht, sondern dokumentiert nur den bestehenden Rechtszustand (vgl Bundesverwaltungsgericht, Beschluss vom 21. Januar 2010 - [1 B 17.09](#), juris RdNr 7). Entscheidend ist vielmehr, dass für den Fall der Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft iS des [§ 3 Abs 1 AsylG](#) durch das BAMF der Aufenthalt des Ausländers im Zeitraum vom Eintritt der Bestandskraft der positiven Entscheidung des BAMF bis zur Erteilung eines Aufenthaltstitels durch die Ausländerbehörde von Gesetzes wegen als erlaubt gilt ([§ 25 Abs 2 Satz 2 iVm Abs 1 Satz 3 AufenthG](#)) und die Voraussetzungen dieser Erlaubnisfiktion im Falle der Klägerin mit der ihr gegenüber am 16. August 2017 erfolgten Bekanntgabe des Bescheides des BAMF vom 08. August 2017 auch tatsächlich eingetreten sind. Schließlich war die Klägerin, die vom 01. September 2017 bis zum 26. September 2017 eine Bedarfsgemeinschaft mit dem dem gemeinsamen Haushalt angehörenden Kläger bildete, der seinen Bedarf mangels ausreichenden Einkommens und Vermögens nicht selbst decken konnte ([§ 7 Abs 3 Nr 1 iVm Nr 4 SGB II](#)), und vom 27. September 2017 bis Februar 2018 eine Bedarfsgemeinschaft mit dem Kläger, der weiterhin seinen Bedarf mangels ausreichenden Einkommens und Vermögens nicht selbst decken konnte, sowie mit dem damals ebenfalls in diesem Haushalt lebenden B bildete ([§ 7 Abs 3 Nr 1 iVm Nr 3 SGB II](#)), weil der Umstand, dass B keine Leistungen nach dem SGB II beziehen konnte ([§ 7 Abs 1 Satz 2 Nr 3 SGB II](#), dazu später), das Entstehen einer so genannten gemischten Bedarfsgemeinschaft mit den Klägern nicht hinderte (vgl nur BSG, Urteil vom 12. Oktober 2017 - [B 4 AS 37/16 R](#), juris RdNr 23), während des gesamten streitigen Zeitraums auch hilfebedürftig ([§ 7 Abs 1 Satz 1 Nr 3 SGB II iVm § 9 SGB II](#)), weil weder sie noch B über den Bedarf dieser Bedarfsgemeinschaft deckendes Einkommen oder zu berücksichtigenden Vermögen verfügte.

Für die Klägerin lag auch keiner der Ausschlussstatbestände iS von [§ 7 Abs 1 Satz 2, Abs 4, 4a](#) oder [5 SGB II](#) vor, insbesondere erfüllte sie nicht die Voraussetzungen iS von [§ 7 Abs 1 Satz 2 Nr 3 SGB II](#). Danach sind "ausgenommen" - also keine leistungsberechtigten Personen iS des [§ 7 Abs 1 Satz 1 SGB II](#) und ohne Leistungsberechtigung nach dem SGB II - Leistungsberechtigte nach [§ 1 AsylbLG](#). Die fehlende Leistungsberechtigung der Klägerin nach [§ 1 AsylbLG](#) (hier in der Fassung des Gesetzes durch das Asylverfahrensbeschleunigungsgesetz vom 20. Oktober 2015, [BGBl I 1722](#); im Folgenden ohne Zusatz zitiert) ergibt sich für die Zeit ab dem 18. Dezember 2017 bereits aus [§ 1 Abs 2 AsylbLG](#), wonach die in Abs 1 bezeichneten Ausländer für die Zeit, für die ihnen ein anderer Aufenthaltstitel als die in Abs 1 Nr 3 bezeichnete Aufenthaltserlaubnis mit einer Geltungsdauer von mehr als sechs Monaten erteilt worden ist, nicht nach diesem Gesetz leistungsberechtigt sind. Denn am 18. Dezember 2017 wurde der Klägerin mit Aushändigung des für sie ausgestellten, vom 30. Oktober 2017 bis zum 29. Oktober 2020 befristeten elektronischen Aufenthaltstitels nach [§ 25 Abs 2 AufenthG](#) ein solcher Aufenthaltstitel bekanntgegeben. Für die Zeit davor, mithin von September 2017 bis zum 17. Dezember 2017, ist die Klägerin aber ebenfalls nicht nach [§ 1 Abs 1 Nr 1 bis 7 AsylbLG](#) leistungsberechtigt, insbesondere nicht nach [§ 1 Abs 1 Nr 1 AsylbLG](#). Danach sind leistungsberechtigt nach diesem Gesetz Ausländer, die sich tatsächlich im Bundesgebiet aufhalten und eine Aufenthaltsgestattung nach dem AsylG besitzen. Diese Voraussetzungen erfüllte die Klägerin während des zuletzt bezeichneten Zeitraums nicht (mehr), weil die Aufenthaltsgestattung, die ihr am 10. Juli 2017 bis zum 09. Juli 2018 verlängert worden war, spätestens am 31. August 2017 gemäß [§ 67 Abs 1 Satz 1 Nr 6 AsylG](#) erloschen war. Danach erlischt die Aufenthaltsgestattung im Übrigen, wenn die Entscheidung des BAMF unanfechtbar wird. An diesem Tag war das von der Klägerin durch die Stellung ihres Asylantrages eingeleitete Asylverfahren bestandskräftig abgeschlossen, weil mit Ablauf des 30. August 2017 die durch die am 16. August 2017 erfolgte Zustellung der Ablehnung ihres Asylantrages im Bescheid des BAMF vom 07. August 2017 in Lauf gesetzte zweiwöchige Frist zur Erhebung der Klage gegen diese Entscheidung ([§ 74 Abs 1 Satz 1 Halbsatz 1 AsylG](#)) verstrichen war, ohne dass die Klägerin von dieser Möglichkeit Gebrauch gemacht hat. Deshalb kann die umstrittene Frage offen bleiben, ob von [§ 67 Abs 1 Satz 1 Nr 6 AsylG](#) auch die Zuerkennung einer positiven Statusentscheidung des BAMF erfasst wird (zum Meinungsstand in der Kommentarliteratur, vgl nur Frerichs in Schlegel/Voelzke, jurisPK-SGB XII, Stand der Einzelbearbeitung: 06. Mai 2020, RdNr 164 zu [§ 1 AsylbLG](#)), die bereits am 16. August 2017 in Bestandskraft erwachsen ist.

Der Kläger erfüllte im Streitzeitraum nach [§ 7 Abs 2 Satz 1 iVm § 19 Abs 1 Satz 2 SGB II](#) auch die Grundvoraussetzungen um Sozialgeld zu erhalten. Er erfüllte die Voraussetzungen des [§ 7 Abs 2 Satz 1 SGB II](#), wonach Leistungen auch Personen erhalten, die mit erwerbsfähigen Personen in einer Bedarfsgemeinschaft leben. Die Klägerin war im streitigen Zeitraum eine leistungsberechtigte Person iS des [§ 7 Abs 1 Satz](#)

[1 SGB II](#) und der Kläger lebte als minderjähriges Kind der Klägerin mit ihr – und mit B – aufgrund seiner Hilfebedürftigkeit in einer Bedarfsgemeinschaft ([§ 7 Abs 3 Nr 1 iVm Nr 3c iVm Nr 4 SGB II](#)).

Der Kläger unterlag auch nicht einem Leistungsausschluss iS von [§ 7 Abs 1 Satz 2, Abs 4, 4a](#) oder [5 SGB II](#), insbesondere nicht nach [§ 7 Abs 1 Satz 2 Nr 3 SGB II](#), von dem – ungeachtet seiner systematischen Stellung – nicht nur erwerbsfähige Leistungsberechtigte, sondern auch deren Angehörige unabhängig von deren Erwerbsfähigkeit erfasst sind (BSG, Urteil vom 14. Juni 2018 – [B 14 AS 28/17 R](#), juris RdNr 16ff); insoweit wird zur Vermeidung von Wiederholungen auf die entsprechenden Ausführungen hinsichtlich der Klägerin Bezug genommen. Der Kläger ist auch nicht seit dem 24. September 2017 über B nach [§ 1 Abs 1 Satz 1 Nr 6 AsylbLG](#) leistungsberechtigt. Danach sind zwar ua die minderjährigen Kinder der in den Nrn 1 bis 5 genannten Personen leistungsberechtigt, ohne dass sie selbst die dort genannten Voraussetzungen erfüllen. B als Vater des Klägers war auch – dazu später – seit dem 24. September 2017 (Tag der Einreise in das Bundesgebiet) nach [§ 1 Abs 1 Nr 5 AsylbLG](#) leistungsberechtigt, wonach leistungsberechtigt nach diesem Gesetz Ausländer sind, die sich tatsächlich im Bundesgebiet aufhalten und die vollziehbar ausreisepflichtig sind, auch wenn eine Abschiebungsandrohung noch nicht oder nicht mehr vollziehbar ist. In Fällen wie dem vorliegenden, in denen den unterschiedlich leistungsberechtigten Eltern die Personensorge und damit das Aufenthaltsbestimmungsrecht für den Kläger gemeinsam obliegt, richtet sich aber die Leistungsberechtigung des Kindes nach dem leistungsrechtlich privilegierten Elternteil und damit nach dem Anspruch des Leistungsberechtigten nach dem SGB II, mithin hier der Klägerin (vgl nur LSG Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 15. März 2014 – [L 19 AS 73/14 B ER](#), juris RdNr 27 mwN; Frerichs in Schlegel/Voelzke, jurisPK-SGB XII, Stand der Einzelbearbeitung: 06. Mai 2020, RdNr 148 zu [§ 1 AsylbLG](#); Dollinger in Siefert, AsylbLG, 2018, RdNr 73 zu [§ 1](#)).

Die Kläger waren im streitigen Zeitraum nicht in einem höheren Maße hilfebedürftig (iS von [§ 7 Abs 1 Satz 1 Nr 3 SGB II](#) iVm [§ 9 Abs 1 SGB II](#)) als dies der Beklagte angenommen hat, weil der Umstand, dass B in diesem Zeitraum keine Grundleistungen nach [§ 3 AsylbLG](#) erhalten hat, rechtlich nicht relevant ist.

Ab dem 27. September 2017, dem Tag des Einzugs von B, war bei der Klägerin nach [§ 20 Abs 1a](#) iVm Abs 4 SGB II iVm [8 Abs 1 Satz 1 Nr 2](#) des Gesetzes zur Ermittlung der Regelbedarfe nach [§ 28](#) des SGB XII (Regelbedarfs-Ermittlungsgesetz – RBEG) vom 22. Dezember 2016 ([BGBl I 3159](#)) bzw – ab Januar 2018 – nach [§ 20 Abs 1a und Abs 4 SGB II](#), [§ 8 Abs 1 Satz 1 Nr 2 RBEG](#) iVm [§ 2](#) der Verordnung zur Bestimmung des fu&776;r die Fortschreibung der Regelbedarfsstufen nach den [§§ 28a](#) und [134 SGB XII](#) maßgeblichen Prozentsatzes sowie zur Erga&776;nzung der Anlage zu [§ 28 SGB XII](#) fu&776;r das Jahr 2018 (Regelbedarfsstufen- Fortschreibungsverordnung 2018 - RBSFV 2018) vom 08. November 2017 ([BGBl I 3767](#)) als (anteiliger) Regelbedarf nur noch der für volljährige Partner in Bedarfsgemeinschaft vorgesehene Betrag in Höhe der Regelbedarfsstufe 2 anzuerkennen, zudem waren seit dem Einzug von B bei den Klägern jeweils ein Kopfteil in Höhe eines Drittels des Bedarfs für Unterkunft und Heizung für die von den Klägern und B gemeinsam bewohnte Wohnung zu berücksichtigen.

Als Regelbedarf werden bei Personen, die alleinstehend oder alleinerziehend sind oder deren Partnerin oder Partner minderjährig ist, monatlich ein Betrag in Höhe der Regelbedarfsstufe 1 anerkannt ([§ 20 Abs 2 Satz 1 SGB II](#)); haben zwei Partner der Bedarfsgemeinschaft das 18. Lebensjahr vollendet, ist als Regelbedarf für jede dieser Personen monatlich ein Betrag in der Höhe der Regelbedarfsstufe 2 anzuerkennen ([§ 20 Abs 4 SGB II](#)). Die Voraussetzungen des [§ 20 Abs 2 Satz 1 SGB II](#) erfüllte die Klägerin ab dem Einzug von B nicht mehr, weil sie nicht alleinstehend oder alleinerziehend war und B nicht minderjährig. Einschlägig ist vielmehr [§ 20 Abs 4 SGB II](#), der tatbestandlich zwei Partner einer Bedarfsgemeinschaft, die das 18. Lebensjahr vollendet haben, voraussetzt, was durch die Klägerin und B erfüllt wurde. Dem steht nicht entgegen, dass [§ 20 Abs 4 SGB II](#) als Rechtsfolge anordnet, "ist als Regelbedarf für jede dieser Personen monatlich ein Betrag in Höhe der Regelbedarfsstufe 2 anzuerkennen". Zwar hat das BSG zu [§ 20 Abs 3 SGB II](#) (in der bis zum 31. Dezember 2010 geltenden Fassung (aF), das ist die unmittelbare Vorgängerregelung zu [§ 20 Abs 4 SGB II](#)) ausgeführt, dass der in dieser Vorschrift verwandte Begriff "jeweils" bzw heute "jede" im Zusammenhang mit der Bestimmung der anteiligen Regelleistung von 90 vH so zu verstehen ist, "dass beide Partner Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts beanspruchen können, die rechnerisch bei der Bedarfsermittlung iHv insgesamt 180 vH anzusetzen sind" (BSG, Urteil vom 06. Oktober 2011 – [B 14 AS 171/10 R](#), juris RdNr 19), [§ 20 Abs 3 SGB II](#) aF sei auf eine Bedarfsgemeinschaft aus SGB II- und AsylbLG-Leistungsberechtigten weder unmittelbar noch analog anwendbar (BSG aaO; kritisch hierzu Bieback/jurisPR-SozR 23/2012 Anm 2. Zur Begründung hat das BSG auf die Gesetzesmaterialien, die Ablösung der Figur des Haushaltsvorstands und den gesetzgeberischen Willen, die Gleichstellung von Mann und Frau als durchgängiges Prinzip zu verfolgen, verwiesen (BSG, aaO, RdNr 20) In jenem Verfahren wurde einer Leistungsberechtigten nach dem SGB II, die mit einem Partner zusammenlebte, der Grundleistungen nach [§ 3 AsylbLG](#) bezog, der Regelbedarf für Alleinstehende im Jahr 2006 zugesprochen, weil die damalige Grundleistung nach dem AsylbLG (Rechtslage 2006) nicht mit SGB II-Leistungen vergleichbar war (im Ergebnis ebenso für die Rechtslage 2008 bereits der erkennende Senat in seinem Urteil vom 14. April 2010 – [L 10 AS 1228/09](#), juris; anders für das Jahr 2014 aufgrund der zwischenzeitlichen Anhebung der Leistungen nach dem AsylbLG:BSG Urteil vom 12. Oktober 2017 – [B 4 AS 37/16 R](#), juris) Das Urteil des erkennenden Senats vom 14. April 2010 und das Urteil des BSG vom 06. Oktober 2011 können auf die hier zu beurteilende Sach- und Rechtslage keine Anwendung mehr finden (so auch Frerichs, aaO, RdNr 32 zu [§ 3a AsylbLG](#)); vielmehr war der Regelbedarf der Klägerin in der Zeit vom 27. September 2017 bis Februar 2018 nach [§ 20 Abs 4 SGB II](#) zu bestimmen, und zwar nicht in analoger, sondern in direkter Anwendung. Denn der Gesetzgeber hat zum 01. Januar 2017 auf die Rechtsprechung des BSG (zB BSG, Urteil vom 23. Juli 2014 – [B 8 SO 12/13 R](#), juris) reagiert und in [§ 8 RBEG](#) geregelt, dass die Regelbedarfsstufe 2 auf "jede erwachsene Person" Anwendung findet, "wenn sie in einer Wohnung mit einem Ehegatten, Lebenspartner, in eheähnlicher oder lebenspartnerschaftsähnlicher Gemeinschaft mit einem Partner zusammenlebt".

Zwar unterscheiden sich die Höhe der Leistungen nach dem AsylbLG und nach dem SGB II im vorliegenden Streitzeitraum wieder deutlich mehr als dies für die Rechtslage 2014 galt. Denn das Bundesverfassungsgericht (BVerfG) hatte mit seinem Urteil vom 18. Juli 2012 entschieden ([1 BvL 10/10](#), [1 BvL 2/11](#), juris = [BVerfGE 132, 134](#)), dass die bestehenden Leistungsunterschiede zwischen SGB II und AsylbLG, die 2012 etwa 35 vH betragen haben (das AsylbLG 2012 sah für den Haushaltsvorstand 224,97 EUR vor, während ein SGB II- oder SGB XII-Leistungsempfänger nach Regelbedarfsstufe 1 einen Anspruch in Höhe von 374,00 EUR hatte), nicht (mehr) mit dem Grundgesetz (GG) vereinbar waren. Deshalb hatte das BVerfG übergangsweise und rückwirkend ab Januar 2011 angeordnet, dass Leistungen für Asylbewerber auf das Niveau anzuheben sind, das sich aus [§ 20 Abs 5 SGB II](#) und [§ 27a Abs 3, § 28 SGB XII](#) iVm den Regelbedarfsstufen des jeweils gültigen RBEG ergibt. Durch diese Entscheidung, die Gesetzeskraft hat ([§ 31](#) Bundesverfassungsgerichtsgesetz), ist das Leistungsniveau des AsylbLG demjenigen der anderen Bereiche der Existenzsicherung weitgehend angeglichen worden (vgl Lenze in Münder LPK-SGB II, 6. Aufl 2017, RdNr 37 zu [§ 20](#)). B gehörte – entgegen der vom SG nicht begründeten Grundannahme – vom 24. September 2017

(Tag der Einreise ins Bundesgebiet) bis zum 16. Mai 2018, mithin auch im hier streitigen Zeitraum, zum anspruchsberechtigten Personenkreis des § 3 iVm § 1 Abs 1 Nr 5 AsylbLG, so dass für den streitigen Zeitraum einen Anspruch auf Grundleistungen nach § 3 AsylbLG in Betracht kam. Erst ab dem 17. Mai 2018, dem Tag der erstmaligen Erteilung einer Duldung, richtete sich seine Leistungsberechtigung nach § 1 Abs 1 Nr 4 AsylbLG.

Nach § 1 Abs 1 Nr 5 AsylbLG gehören Ausländer zum Kreis der Leistungsberechtigten nach dem AsylbLG, wenn sie sich tatsächlich im Bundesgebiet aufhalten und vollziehbar ausreisepflichtig sind, auch wenn eine Abschiebungsandrohung noch nicht oder nicht mehr vollziehbar ist. Die Ausreisepflicht eines Ausländers regelt [§ 50 Abs 1 AufenthG](#). Danach ist ein Ausländer zur Ausreise verpflichtet, wenn er einen erforderlichen Aufenthaltstitel nicht oder nicht mehr besitzt. Aufenthaltstitel iS dieser Norm sind nach [§ 4 Abs 1 Satz 2 Nr 1 bis 4 AufenthG](#) das Visum ([§ 6 Abs 1 Nr 1 und Abs 3 AufenthG](#)), die Aufenthaltserlaubnis ([§ 7 AufenthG](#)), die blaue Karte EU ([§ 19a AufenthG](#)), die Niederlassungserlaubnis ([§ 9 AufenthG](#)) oder die Erlaubnis zum Daueraufenthalt - EU ([§ 9a AufenthG](#)). B war bei seiner Einreise nicht im Besitz des erforderlichen Aufenthaltstitels iS von [§§ 4 Abs 1 Satz 2 Nr 1, 14 Abs 1 Nr 2 AufenthG](#). Nach [§ 6 Abs 3 Satz 1 AufenthG](#) ist für längerfristige Aufenthalte ein Visum für das Bundesgebiet erforderlich, das vor der Einreise erteilt wird. B, der bereits zum Zeitpunkt seiner Einreise am 24. September 2017 einen dauerhaften Aufenthalt im Bundesgebiet beabsichtigte, was dokumentiert wird durch seinen nur vier Tage später, nämlich am 28. September 2017, beim LABO gestellten Antrag auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach [§ 25 Abs 5 AufenthG](#) zum Zwecke familiärer Lebensgemeinschaft mit dem Kläger, war nicht im Besitz eines zu diesem Aufenthaltswert berechtigenden Visums. Die Rechtmäßigkeit der Einreise und des Aufenthalts von B folgte auch nicht wegen des Anwendungsvorrangs des Unionsrechts aus dem insoweit allein in Betracht kommenden Art 21 Abs 1 des Schengener Durchführungsübereinkommens (vom 14. Juni 1985, ABl EG 2000 Nr L 239/19, zuletzt geändert durch Art 60 der Verordnung (EU) 2017/2226 vom 30. November 2017, ABl L 327 vom 09. Dezember 2017, S 20; im Folgenden SDÜ). Danach können sich Drittausländer, die Inhaber eines gültigen, von einem der Mitgliedstaaten ausgestellten Aufenthaltstitels sind, aufgrund dieses Dokuments und eines gültigen Reisedokuments bis zu 90 Tage je Zeitraum von 180 Tagen frei im Hoheitsgebiet der anderen Mitgliedstaaten bewegen, sofern sie die in Artikel 5 Absatz 1 Buchst a, c und e der Verordnung (EG) Nr 562/2006 vom 15. März 2006 über einen Gemeinschaftskodex für das Überschreiten der Grenzen durch Personen (Schengener Grenzkodex, ABl L 105 vom 13. April 2006, S 1ff; im Folgenden: SGK aF) aufgeführten Einreisevoraussetzungen erfüllen und nicht auf der nationalen Ausschreibungsliste des betroffenen Mitgliedstaats stehen. Die Bezugnahme auf die ursprünglich in Art 5 Abs 1 Buchst a, c und e SGK aF enthaltenen Einreisevoraussetzungen gilt inzwischen gemäß Art 44 Satz 2 SGK iVm der Entsprechungstabelle in Anhang X als Bezugnahme auf Art 6 Abs 1 Buchst a, c und e des durch die Verordnung (EU) 2016/399 vom 09. März 2016 kodifizierten Schengener Grenzkodex (SGK; ABl L 77 vom 23. März 2016, S 1 ff, zuletzt geändert durch Verordnung (EU) 2017/458 vom 05. März 2017, ABl L 74 vom 18. März 2017, S 1ff). Auch wenn der Wortlaut des Art 21 Abs 1 SDÜ sich hierzu nicht ausdrücklich verhält, sind die Voraussetzungen des Art 21 Abs 1 SDÜ dann nicht erfüllt, wenn der Ausländer schon mit der Absicht der Begründung eines Daueraufenthaltes einreist, wie jedenfalls der Verweis auf § 6 Abs 1 Buchst c SGK (§ 5 Abs 1 Buchst c SGK aF), wonach (ua) "Zweck und Umstände des beabsichtigten Aufenthalts" - bei dem es sich nach dem systematischen Kontext um den in § 6 Abs 1 SGK einleitend angeführten "geplanten Aufenthalt im Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten von bis zu 90 Tagen je Zeitraum von 180 Tagen" handelt - zu belegen sind (vgl zum Ganzen ausführlich: Oberverwaltungsgericht (OVG) Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 28. Februar 2019 - OVG [11 S 21.18](#), juris; Hamburgisches OVG, Beschluss vom 01. Juni 2018, [1 Bs 126/17](#), juris). Zwar dürfte B, der als eritreischen Staatsangehöriger ein Drittausländer iS des Art 21 Abs 1 SDÜ ist (vgl Begriffsbestimmung in Art 1 SDÜ), mit dem ihm erteilten befristeten griechischen Aufenthaltstitel über einen Aufenthaltstitel iS der Regelung verfügt haben (vgl Begriffsbestimmung in Art 1 SDÜ), es fehlte ihm aber ein gültiges Reisedokument, so dass schon der Anwendungsbereich dieser Regelung nicht eröffnet war. Deshalb kommt es nicht mehr darauf an, dass er schon bei der Einreise in das Bundesgebiet am 24. September 2017 die Absicht hegte, nicht nach 90 Tagen wieder auszureisen, sondern er - wie bereits ausgeführt - dauerhaft hier leben wollte. Da er sich im Zeitpunkt der Beantragung des Aufenthaltstitels (am 28. September 2017) nicht rechtmäßig im Bundesgebiet aufgehalten hat, konnte er sich auch nicht auf die so genannte Erlaubnisfiktion nach [§ 81 Abs 3 Satz 1 AufenthG](#) berufen, nach der der Aufenthalt eines Ausländers, der sich rechtmäßig im Bundesgebiet aufhält, ohne einen Aufenthaltstitel zu besitzen, und die Erteilung eines Aufenthaltstitels beantragt, ab dem Zeitpunkt der Antragstellung bis zur Entscheidung der Ausländerbehörde als erlaubt gilt.

Gemäß [§ 58 Abs 2 Satz 1 AufenthG](#) war die Ausreisepflicht von B wegen seiner unerlaubten Einreise nach Deutschland auch kraft Gesetzes vollziehbar.

Bei den möglichen Grundleistungsansprüchen nach § 3 AsylbLG des B für den streitigen Zeitraum, die sich gegen das Bezirksamt B für Leistungen nach dem AsylbLG in seinem Fall sachlich und örtlich zuständigen Behörde des Landes Berlin (§ 10 Satz 1 AsylbLG iVm Gesetz zur Ausführung des AsylbLG vom 10. Juni 1998, GVBl 345, iVm § 2 iVm § 4 Abs 3 Satz 1 Ausführungsvorschriften über die Zuständigkeit für die Leistungsgewährung nach dem AsylbLG (AV ZustAsylbLG) vom 19. Dezember 2016, ABl 191) richten bzw richten würden, wird zwischen dem notwendigen Bedarf (§ 3 Abs 1 Satz 1 AsylbLG in der Fassung des Asylverfahrensbeschleunigungsgesetzes vom 20. Oktober 2015, [BGBl I 1722](#); im Folgenden: idF des Gesetzes vom 20. Oktober 2015), dh Ernährung, Unterkunft, Heizung, Kleidung, Gesundheitspflege, Ge- und Verbrauchsgüter des Haushalts, mithin dem physischen Existenzminimum, sowie dem notwendigen persönlichen Bedarf (§ 3 Abs 1 Satz 8 AsylbLG in der Fassung des Gesetzes zur Einführung beschleunigter Asylverfahren vom 11. März 2016BGBl I 390; sog Asylpaket II; im Folgenden ohne Zusatz zitiert), dem soziokulturellen Existenzminimum, unterschieden. Bei einer Unterbringung außerhalb einer Aufnahmeeinrichtung iS des [§ 44 Abs 1 AsylG](#) - wie im Fall von B - müssen nach § 3 Abs 2 Satz 1 AsylbLG (idF des Gesetzes vom 20. Oktober 2015) vorrangig Geldleistungen zur Deckung des notwendigen Bedarfs nach § 3 Abs 1 Satz 1 AsylbLG gewährt werden. Zwar kann vom Vorrang der Geldleistung abgewichen werden, soweit es nach den Umständen erforderlich ist (§ 3 Abs 2 Satz 3 AsylbLG idF des Gesetzes vom 20. Oktober 2015). Solche Umstände sind aber im Falle von B nicht ersichtlich, weshalb von einem solchen Ausnahmefall, bei dessen Annahme die zuständige Behörde eine Ermessensentscheidung zu treffen hätte, nicht ausgegangen werden kann. Der Bedarf an Unterkunft, Heizung und Hausrat (richtig wohl eher: die Leistungen zur Deckung derselben) ist demgegenüber als Geld- oder Sachleistung gesondert zu erbringen (§ 3 Abs 2 Satz 4 AsylbLG idF des Gesetzes vom 20. Oktober 2015). Auch die Leistungen zur Deckung des notwendigen persönlichen Bedarfs stehen als Geldleistung zu, weil sich der Vorrang der Geldleistung bei einer Unterbringung außerhalb einer Aufnahmeeinrichtung iS des [§ 44 AsylG](#) auch auf die Leistungen zur Deckung dieses Bedarfes erstreckt (§ 3 Abs 2 Satz 5 AsylbLG idF des Gesetzes vom 20. Oktober 2015).

Für die Bestimmung der Höhe des Grundleistungsbedarfs (ohne den Bedarf an Unterkunft, Heizung und Hausrat) von B im streitigen Zeitraum ist zwischen dem Zeitraum vom 27. September 2017 bis zum 30. September 2017 und dem sich daran anschließenden Zeitraum von Oktober 2017 bis Februar 2018 zu unterscheiden. Für den zuerst genannten Zeitraum ist ein Grundleistungsbedarf in Höhe von 42,40



EUR zugrunde zu legen, der sich zusammensetzt aus 4/30 (1/30 x 4 Kalendertage) des notwendigen Bedarfs nach der für B maßgebenden Bedarfsstufe 2 in Höhe von 196,00 EUR (§ 3 Abs 2 Satz 2 Nr 2 idF des Gesetzes vom 20. Oktober 2015 iVm § 3 Abs 4 Satz 1 AsylbLG idF des Gesetzes vom 20. Oktober 2015 iVm der Bekanntmachung über die Höhe der Leistungssätze nach § 3 Abs 4 AsylbLG für die Zeit ab Januar 2016 vom 26. Oktober 2015; [BGBl I 1793](#)) und 4/30 des notwendigen persönlicher Bedarfs der für B maßgeblichen Bedarfsstufe 2 in Höhe von 122,00 EUR (§ 3 Abs 1 Satz 8 AsylbLG). Für den zuletzt genannten Zeitraum ist ein Grundleistungsbedarf in Höhe von monatlich 318,00 EUR zu veranschlagen, der sich errechnet aus dem notwendigen Bedarf nach der für B maßgebenden Bedarfsstufe 2 in Höhe von 196,00 EUR und dem notwendigen persönlicher Bedarf in Höhe des notwendigen Bedarf der für B maßgeblichen Bedarfsstufe 2 in Höhe von 122,00 EUR.

Damit beträgt die monatliche Differenz zwischen der Regelbedarfsstufe 2 nach dem SGB II (368,00 EUR) und der Bedarfsstufe 2 nach dem AsylbLG (318,00 EUR) 50,00 EUR in der Zeit von September 2017 bis Dezember 2017 und in der Zeit von Januar 2018 bis Februar 2018 - nach Erhöhung der Regelbedarfsstufe 2 auf 374,00 EUR - 56,00 EUR.

Die Unterschiede im Leistungsniveau der beiden Existenzsicherungssysteme beruhen im wesentlichen darauf, dass bei der Höhe der Leistungen nach § 3 AsylbLG drei Bedarfspositionen der Einkommens- und Verbrauchsstichprobe nicht berücksichtigt worden sind. Gestrichen wurden alle Positionen aus der Abteilung 5 (Innenausstattung, Haushaltsgeräte und Haushaltsgegenstände), das sind etwa 30,00 EUR, weil sie nach § 3 Abs 2 Satz 4 AsylbLG idF des Gesetzes vom 20. Oktober 2015 gesondert als Geld- oder Sachleistungen zu erbringen sind, so dass die Unterschiede in der Leistungshöhe insoweit ausgeglichen werden. Gestrichen wurden darüber hinaus in der Abteilung 6 Positionen, die lediglich von gesetzlich Krankenversicherten zu zahlen sind, wie zB Rezeptgebühren (etwa 10,00 EUR) und gekürzt wurde zudem die Position 82 in der Abteilung 12 (Kosten für Personalausweis, etwa 0,30 Cent), weil diese Kosten nach § 6 AsylbLG zu übernehmen sind (vgl zum Ganzen: Siefert in Siefert, AsylbLG, RdNr 38 zu § 3), so dass die Grundleistungen allein schon aus diesem Grund ca 40,00 EUR niedriger sind. Hinzukommt, dass die notwendigen persönlichen Bedarfe ab dem 17. März 2016 abgesenkt worden sind (bei der Bedarfsstufe 1 von 145,00 EUR auf 135,00 EUR, bei der Bedarfsstufe 2 von vormals 131,00 EUR auf 122,00 EUR), weil während der ersten 15 Monate des Aufenthalts der Aufenthalt noch nicht verfestigt sei, so dass nach wertender Einschätzung des Gesetzgebers bestimmte Ausgaben nicht als existenznotwendiger Grundbedarf anzuerkennen seien (zum Ganzen Siefert, aaO, RdNr 39).

Dabei ist zu beachten, dass das BVerfG in seinem Urteil vom 18. Juli 2012 ([aaO](#), RdNr 103) die Entscheidung des Gesetzgebers in § 3 Abs 2 Satz 1 AsylbLG aF zur Herausnahme der Verbrauchsausgaben für die Abteilung 5 (Innenausstattung, Haushaltsgeräte und Haushaltsgegenstände) gebilligt hat (vgl auch BSG, Urteil vom 12. Oktober 2017 - [B 4 AS 37/16 R](#), juris RdNr 21).

Trotz der aufgezeigten Unterschiede im Leistungsniveau ist aber auch für die Klägerin im vorliegenden Streitzeitraum die wesentliche Voraussetzung für die Regelbedarfsstufe 2 erfüllt. Denn [§ 20 Abs 4 SGB II](#) nimmt für Bedarfsgemeinschaften nach dem SGB II typisierend an, dass die betreffenden Personen durch gemeinsames Wirtschaften (aus einem Topf) Haushaltsersparnisse erzielen können (BSG, aaO, RdNr 22). Wie für Bedarfsgemeinschaften von SGB II-Leistungsberechtigten ist das Erzielen von Haushaltsersparnissen auch solchen Personen möglich, die in gemischter Bedarfsgemeinschaft von SGB II- und AsylbLG-Berechtigten leben (vgl BSG, aaO, RdNr 23, ua unter Hinweis auf Bieback in jurisPR-SozR 23/2012 Anm 2. Anderenfalls stünden gemischte Bedarfsgemeinschaften aus SGB II- und AsylbLG-Berechtigten besser als Bedarfsgemeinschaften bestehend aus zwei erwachsenen Leistungsberechtigten nach dem SGB II oder dem SGB XII oder gemischt aus diesen Gruppen (vgl BSG, aaO, RdNr 24).

Der Umstand, dass die Synergieeffekte typisierend angenommen werden, rechtfertigt zudem den Schluss, dass es für die Anwendung der Regelbedarfsstufe 2 nicht darauf ankommt, dass jedes Mitglied der Bedarfsgemeinschaft die Leistung, die begründet beansprucht werden kann, auch tatsächlich bezieht. Denn die "normative" Absenkung des Bedarfs beruht auf allgemeinen systematischen Überlegungen zum Verbrauchsverhalten und Einsparungsmöglichkeiten von Personenmehrheiten in einem Haushalt und nicht die Gegebenheiten in einem konkreten Sozialrechtsverhältnis zum Ausgangspunkt. § 6b AsylbLG, der durch das Gesetz zur A&776;nderung des AsylbLG und des SGG vom 10. Dezember 2014 ([BGBl I 2187](#)) in das AsylbLG mit Wirkung vom 01. März 2015 eingefügt wurde, verweist wegen des Einsetzens ua der Grundleistungen nach § 3 AsylbLG auf [§ 18 SGB XII](#) und ordnet damit die entsprechende Geltung des Kenntnisgrundsatzes an. § 6b AsylbLG regelt durch den Verweis auf [§ 18 Abs 1 SGB XII](#) die Entstehung des Leistungsrechtsverhältnisses (Coseriu in Schlegel/Voelzke, jurisPK-SGB XII, Stand der Einzelbearbeitung: 01. Februar 2020, RdNr 7 zu § 6b AsylbLG). Deshalb werden Leistungen nach dem AsylbLG und nach dem SGB XII - anders als Leistungen nach dem SGB II ([§ 37 SGB I](#)) - auch ohne Antrag des Bedürftigen (schon dann) erbracht, sobald dem Leistungsträger oder einer von ihr beauftragten Stelle bekannt wird, dass die Voraussetzungen für die Leistungsgewährung vorliegen, wobei die Kenntnis von den Voraussetzungen sich nicht auf die Höhe oder die Art der zu erbringenden Leistungen, sondern allein auf die Hilfebedürftigkeit oder deren Geltendmachung bezieht (Coseriu, aaO, RdNr 18 mwN). Dabei steht dem Anspruch von B auf Leistungen zur Deckung dieser Bedarfe nach § 3 AsylbLG für den Zeitraum vom 26. Oktober 2017 bis Februar 2018 nicht die mangelnde Kenntnis des Bezirksamts B von der Bedürftigkeit von B entgegen. Vielmehr liegt durch die entsprechende Anwendung von [§ 18 Abs 1 SGB XII](#) die erforderliche Kenntnis dieses Bezirksamts vom Bedarf des B ab dem 26. Oktober 2017 gleichwohl vor, weil es sich die Kenntnis des Beklagten zurechnen lassen muss (vgl BSG, Urteil vom 03. Dezember 2015 - [B 4 AS 44/15 R](#), juris RdNr 39).

Für den davor liegenden Zeitraum vom 27. September 2017 bis zum 25. Oktober 2017 hatte das zuständige Bezirksamt tatsächlich keine Kenntnis von der Bedarfslage bzw es bestand auch keine Kenntnis des Beklagten, die diesem Bezirksamt hätte zugerechnet werden können. Dieser Umstand - die fehlende Anspruchsvoraussetzung der Kenntnis(-zurechnung) für Leistungsansprüche des B - berührt die Höhe des Regelbedarfs der Klägerin nicht. Insoweit ist oben bereits dargelegt worden, dass es im Hinblick auf den typisierenden Charakter der Zuordnung zur Regelbedarfsstufe 2 in Bedarfsgemeinschaften nicht auf den tatsächlichen Leistungsbezugs des Partners ankommt. Diese typisierende Betrachtungsweise bedarf jedenfalls dann keiner Durchbrechung - Korrektur im Einzelfall - wenn das Ausbleiben der Leistung vom Leistungsberechtigten zu vertreten ist. Wenn die fehlende Kenntnis - so wie hier - darauf beruht, dass B es versäumt hat, diesem gegenüber seine Ansprüche zur Deckung seines Grundleistungsbedarfs in dem zuvor beschriebenen Umfang geltend zu machen, bzw es die Klägerin unterlässt, der Beklagten den Einzug von B am 27. September 2017 unmittelbar mitzuteilen, kann dies nicht dazu führen, der Klägerin einen Regelbedarf nach der Regelbedarfsstufe 1 zuzubilligen. Das Verhalten von B widerspricht letztlich der vom Gesetzgeber an das Verhalten der Mitglieder einer Bedarfsgemeinschaft gestellten Erwartung, in besonderer Weise füreinander einzustehen und bereit zu sein, ihren Lebensunterhalt gegenseitig zu sichern; die Nichterfüllung der Erwartung kann indes grundsätzlich nicht zu höheren Leistungsansprüchen für einzelne (andere) Mitglieder der Bedarfsgemeinschaft führen (vgl BSG, Urteil vom 14. Juni 2018 - [B 4 AS 23/17](#), juris RdNr 26 mwN). Auch die Bedarfe der Kläger für Unterkunft und Heizung nach [§ 22 Abs 1 Satz 1 SGB II](#) hat der Beklagte zu Recht nur in



Höhe des Kopfteils von einem Drittel der Aufwendungen für die von den Klägern und B bewohnte Wohnung berücksichtigt.

Zu dem im Rahmen des [§ 22 Abs 1 Satz 1 SGB II](#) anzuwendenden Kopfteilprinzip hat das BSG zuletzt zusammenfassend ausgeführt (BSG, Urteil vom 14. Februar 2018 - [B 14 AS 17/17 R](#), juris RdNr 13 ff, 25 f mwN): Das Kopfteilprinzip zielt bei der gemeinsamen Nutzung einer Wohnung durch mehrere Personen auf die grundsicherungsrechtliche Zuweisung individueller Bedarfe für alle Personen, so dass Bedarfe für Unterkunft und Heizung nicht nur für Personen anerkannt werden, die zu Zahlungen für Unterkunft und Heizung schuldrechtlich gegenüber Dritten verpflichtet sind, sondern ebenso für rechtlich hierzu nicht Verpflichtete. Durch die Aufteilung der Aufwendungen nach Kopfteilen für alle gemeinsam eine Wohnung nutzenden Personen wird die Zuweisung eines individuellen Bedarfs für Unterkunft und Heizung in grundsätzlich gleicher Höhe erreicht. Diese bedarfsbezogene Herleitung zur Sicherung des Grundbedürfnisses Wohnen und die Aufteilung der Aufwendungen pro Kopf und im Regelfall unabhängig von Alter und Nutzungsintensität gilt unabhängig davon, ob die Personen Mitglieder einer Bedarfsgemeinschaft sind oder nicht. Die individuelle Bedarfszuweisung nach Kopfteilen ist verwaltungspraktikabel und folgt der Überlegung, dass die gemeinsame Nutzung einer Wohnung durch mehrere Personen deren Unterkunftsbedarf insgesamt abdeckt und in aller Regel eine an der unterschiedlichen Intensität der Nutzung ausgerichtete Aufteilung der Aufwendungen für die Erfüllung des Grundbedürfnisses Wohnen nicht zulässt. Bei der Bedarfszuweisung durch Aufteilung der Aufwendungen nach Kopfteilen handelt es sich um eine generalisierende und typisierende Annahme, von der Abweichungen möglich und notwendig sind (vgl BSG, Urteil vom 23. Mai 2013 - [B 4 AS 67/12 R](#), juris RdNr 14, 21f: Erhöhung der Kopfteile der anderen Bedarfsgemeinschaftsmitglieder, wenn bei einem Mitglied aufgrund einer Sanktion nach [§§ 31ff SGB II](#) die Leistungen für Unterkunft und Heizung weggefallen sind). Eine solche Abweichung vom Kopfteilprinzip setzt voraus, dass sie aus bedarfsbezogenen Gründen geboten ist. Verfügt das Bedarfsgemeinschaftsmitglied, für das Leistungen für Unterkunft und Heizung nicht erbracht werden, über Einkommen oder Vermögen, aus dem es seinen Kopfteil - oder ggf Teile davon - bestreiten kann, ist insoweit eine Abweichung vom Kopfteilprinzip aus bedarfsbezogenen Gründen nicht geboten, denn es ist nicht Aufgabe der Grundsicherung für Arbeitsuchende, (ggf) wirtschaftlich leistungsfähigen Dritten ein kostenfreies Wohnen zu ermöglichen.

Ausgehend von diesen Maßstäben sind vorliegend keine Gründe für eine Abweichung vom Kopfteilprinzip zu Gunsten der Kläger zu erkennen. Ein Grund für eine Abweichung folgt insbesondere nicht aus dem Umstand, dass B für den Zeitraum vom 27. September 2017 bis zum 25. Oktober 2017 keine Grundleistungen zur Deckung seines Bedarfs für Unterkunft und Heizung nach § 3 Abs 2 Satz 4 AsylbLG idF des Gesetzes vom 20. Oktober 2015 beanspruchen kann, die hier vor dem Hintergrund, dass B in der von der Klägerin angemieteten Wohnung lebte, nur als Geldleistung zu erbringen gewesen wären, und zwar in Höhe des Kopfteils von einem Drittel der Aufwendungen für diese Wohnung. Denn diese Situation ist nicht mit einer Minderung oder einem Entfallen des Leistungsanspruchs nach [§§ 31ff SGB II](#) bei einem Mitglied einer Bedarfsgemeinschaft hinsichtlich des Bedarfs der anderen Mitglieder zur Sicherung ihres Grundbedürfnisses Wohnen vergleichbar. Denn B konnte bzw kann nur deshalb die Grundleistungen nach § 3 Abs 2 Satz 4 AsylbLG idF des Gesetzes vom 20. Oktober 2015 vom hierfür zuständige Bezirksamt nicht beanspruchen, weil dieses keine Kenntnis von seinem entsprechenden Bedarf hatte bzw keine Kenntnis des Beklagten hierüber bestand, die dem Bezirksamt hätte zugerechnet werden können. Wenn aber die fehlende Kenntnis dieses Bezirksamtes – so wie hier – darauf beruht, dass B es versäumt, diesem gegenüber Ansprüche zur Deckung dieses Bedarfs geltend zu machen, bzw es die Klägerin unterlässt, dem Beklagten den Einzug von B am 27. September 2017 unmittelbar mitzuteilen, stellt sich diese Situation im Ergebnis nicht anders dar, als wenn ein wirtschaftlich leistungsfähiger Mitbewohner seine anteiligen Unterkunfts-kosten nicht trägt, was nicht dazu führen kann, dass diesem ein kostenloses Wohnen gewährt wird. Auch hier gilt die bereits bemühte Überlegung, dass höhere Leistungsansprüche nicht darauf gegründet sein können, dass eine Mitwirkung (Kenntnisverschaffung von der Bedarfslage) unterbleibt, die begründet von den Mitgliedern der Bedarfsgemeinschaft erwartet werden darf. Ausgehend von diesen Vorgaben für die Prüfung der Hilfebedürftigkeit der Kläger im streitigen Zeitraum September 2017 bis Februar 2018 ist der Beklagte daher zu Recht von folgenden Bedarfen ausgegangen, wobei innerhalb dieses Zeitraums zwischen den Monat September 2017, den sich daran anschließenden Zeitraum von Oktober 2017 bis Dezember 2017 und dem sich daran anschließenden Zeitraum von Januar 2018 bis Februar 2018 zu unterscheiden ist, und hat im Weiteren in den angefochtenen Bescheiden die Leistungsansprüche der Kläger zutreffend bestimmt.

Für September 2017 war bei der Klägerin ein Bedarf in Höhe von 755,68 EUR zugrunde zu legen, der sich aus zusammensetzt aus 26/30 (1/30 x 26 Kalendertage; [§ 41 Abs 1 Satz 3 SGB II](#)) des Regelbedarfs für einen alleinstehenden oder alleinerziehenden Leistungsberechtigten (Regelbedarfsstufe 1 in Höhe von 409,00 EUR; [§ 20 Abs 1 a iVm Abs 2 Satz 1 SGB II iVm § 8 Abs 1 Satz 1 Nr 1 RBEG](#) in Höhe von 354,47 EUR, 26/30 des Mehrbedarfs für Alleinerziehung eines Kindes bis unter sieben Jahren ([§ 21 Abs 3 Nr 1 SGB II](#) in Höhe von 36 vH von 409,00 EUR) in Höhe von 127,61 EUR, 26/30 des auf die Klägerin entfallenden Kopfteils (ausgehend von zwei Personen) des Bedarfs für Unterkunft und Heizung ([§ 22 Abs 1 Satz 1 SGB II](#)) in Höhe von 203,65 EUR (= 469,95 EUR: 2 x 26/30), 4/30 (1/30 x 4 Kalendertage) des Regelbedarfs für eine volljährige Partner in Bedarfsgemeinschaft (Regelbedarfsstufe 2 in Höhe von 368,00 EUR; [§ 20 Abs 1a iVm Abs 4 SGB II iVm 8 Abs 1 Satz 1 Nr 2 RBEG](#)) in Höhe von 49,07 EUR und 4/30 des auf sie entfallenden Kopfteils (ausgehend von drei Personen) des Bedarfs für Unterkunft und Heizung in Höhe von 20,89 EUR (= 469,95 EUR: 3 x 4/30). Für September 2017 war beim Kläger ein Bedarf in Höhe von 461,53 EUR maßgebend, der sich zusammensetzt aus dem Regelbedarf für ein Kind bis zur Vollendung des sechsten Lebensjahres (Regelbedarfsstufe 6) in Höhe von 237,00 EUR ([§ 23 Nr 1 SGB II iVm § 8 Abs 1 Nr 6 iVm Abs 2 Satz 1 RBEG](#)), 26/30 des auf ihn entfallenden Kopfteils (ausgehend von zwei Personen) des Bedarfs für Unterkunft und Heizung in Höhe von 203,65 EUR (= 469,95 EUR: 2 x 26/30) und 4/30 des auf ihn entfallenden Kopfteils (ausgehend von drei Personen) des Bedarfs für Unterkunft und Heizung ([§ 22 Abs 1 Satz 1 SGB II](#)) in Höhe von 20,89 EUR (= 469,95 EUR: 3 x 4/30).

Für den Zeitraum von Oktober 2017 bis Dezember 2017 war für die Klägerin ein Bedarf in Höhe von monatlich 524,65 EUR in Ansatz zu bringen, der sich errechnet aus dem Regelbedarf für eine volljährige Person in Bedarfsgemeinschaft in Höhe von 368,00 EUR (Regelbedarfsstufe 2; [§ 20 Abs 1 Buchst a iVm Abs Satz 4 SGB II iVm 8 Abs 1 Satz 1 Nr 2 RBEG](#)) und dem auf sie entfallenden Kopfteil (ausgehend von drei Personen) des Bedarfs für Unterkunft und Heizung ([§ 22 Abs 1 Satz 1 SGB II](#)) in Höhe von 156,65 EUR (= 469,95 EUR: 3), während beim Kläger ein Bedarf in Höhe von monatlich 393,65 EUR zu veranschlagen war, der sich zusammensetzt aus dem Regelbedarf für ein Kind bis zur Vollendung des sechsten Lebensjahres in Höhe von 237,00 EUR (Regelbedarfsstufe 6; [§ 23 Nr 1 SGB II iVm § 8 Abs 1 Nr 6 iVm Abs 2 Satz 1 RBEG](#)) und dem auf ihn entfallenden Kopfteil (ausgehend von drei Personen) des Bedarfs für Unterkunft und Heizung ([§ 22 Abs 1 Satz 1 SGB II](#)) in Höhe von 156,65 EUR.

Für den Zeitraum von Januar 2018 bis Februar 2018 ist bei der Klägerin ein Bedarf in Höhe von monatlich 530,65 EUR maßgebend, der sich zusammensetzt aus dem Regelbedarf für volljährige Person in Bedarfsgemeinschaft in Höhe von 374,00 EUR (Regelbedarfsstufe 2; [§ 20 Abs 1a und Abs 4 SGB II](#), § 8 Abs 1 Satz 1 Nr 2 RBEG iVm § 2 RBSFV 2018), und dem auf sie entfallenden Kopfteil (ausgehend von drei Personen) des Bedarfs für Unterkunft und Heizung ([§ 22 Abs 1 Satz 1 SGB II](#)) in Höhe von 156,65 EUR, während für diesen Zeitraum beim Kläger einen

Bedarf in Höhe von monatlich 396,65 EUR anzusetzen war, der sich errechnet aus dem Regelbedarf für ein Kind bis zur Vollendung des sechsten Lebensjahres in Höhe von 240,00 EUR (Regelbedarfsstufe 6; [§ 23 Nr 1 SGB II](#) iVm §§ 1 und 2 RBSFV 2018 iVm § 8 Abs 2 Satz 2 RBEG) und dem auf ihn entfallenden Kopfteil (ausgehend von drei Personen) des Bedarfs für Unterkunft und Heizung ([§ 22 Abs 1 Satz 1 SGB II](#)) in Höhe von 156,65 EUR.

Für September 2017 bis Januar 2018 hat der Beklagten den Klägern in Höhe dieser festgestellten Bedarfe ihre Ansprüche auf Arbeitslosengeld II bzw Sozialgeld zuerkannt.

Schließlich hat der Beklagte die den Klägern im Februar 2018 nach Maßgabe von [§ 9 Abs 2 Satz 3 SGB II](#) jeweils zustehenden Leistungen zutreffend – unter Berücksichtigung des Mindestelterngeldes der Klägerin als Einkommen – berechnet.

Nach [§ 9 Abs 1 SGB II](#) ist hilfebedürftig, wer seinen Lebensunterhalt nicht oder nicht ausreichend aus dem zu berücksichtigenden Einkommen oder Vermögen sichern kann und die erforderliche Hilfe nicht von anderen, insbesondere von Angehörigen oder von Trägern anderer Sozialleistungen erhält. Bei Personen, die in einer Bedarfsgemeinschaft leben, sind auch das Einkommen und Vermögen des Partners zu berücksichtigen ([§ 9 Abs 2 Satz 1 SGB II](#)). Bei unverheirateten Kindern, die mit ihren Eltern oder einem Elternteil in einer Bedarfsgemeinschaft leben und die ihren Lebensunterhalt nicht aus eigenem Einkommen oder Vermögen sichern können, sind auch das Einkommen und Vermögen der Eltern oder des Elternteils und dessen in Bedarfsgemeinschaft lebender Partnerin oder lebenden Partner zu berücksichtigen ([§ 9 Abs 2 Satz 2 SGB II](#)). Ist in einer Bedarfsgemeinschaft nicht der gesamte Bedarf aus eigenen Kräften und Mitteln gedeckt, gilt jede Person der Bedarfsgemeinschaft im Verhältnis des eigenen Bedarfs zum Gesamtbedarf als hilfebedürftig, dabei bleiben die Bedarfe nach [§ 28 SGB II](#) außer Betracht ([§ 9 Abs 2 Satz 3 SGB II](#)). [§ 9 Abs 2 Satz 3 SGB II](#) ist allerdings einschränkend dahingehend auszulegen, dass nur auf die nach dem SGB II anspruchsberechtigten Mitglieder der Bedarfsgemeinschaft Anwendung findet (BSG, Urteil vom 07. November 2006 – [B 7b AS 8/06 R](#), juris RdNr 15; zustimmend Mecke in Eicher/Luik, SGB II, 3. Aufl 2017, RdNr 64 zu § 9; so auch im Ergebnis LSG Hamburg, Urteil vom 02. September 2010 – [L 5 AS 19/08](#), juris RdNr 30f; in der nachgehenden Entscheidung BSG, Urteil vom 06. Oktober 2011 – [B 14 AS 171/10 R](#), juris ist die vom LSG vorgenommene Verteilung des Einkommens im Grundsatz inzident gebilligt worden). Zwar widerspricht diese einschränkende Interpretation des [§ 9 Abs 2 Satz 3 SGB II](#) im vorliegenden Fall dem Grundgedanken der Bedarfsgemeinschaft, nämlich der Erwartung des Wirtschaftens aus einem Topf (vgl hierzu BSG, Urteil vom 13. November 2008 – [B 14 AS 2/08 R](#), juris RdNr 36), würde aber [§ 9 Abs 2 Satz 3 SGB II](#) zu Gunsten der Kläger nicht einschränkend interpretiert, müsste der SGB II-Leistungsträger mittelbar den Lebensunterhalt des ausgeschlossenen Mitglieds der Bedarfsgemeinschaft mitfinanzieren, so dass der Leistungsausschluss konterkariert würde.

Im Einzelnen gilt Folgendes:

Dem Gesamtbedarf der Kläger im Februar 2018 in Höhe von 927,30 EUR (Bedarf der Klägerin in Höhe von 530,65 EUR zuzüglich des Bedarfs des Klägers in Höhe von 396,65 EUR) ist das nach [§ 11 Abs 1 Satz 1 SGB II](#) zu berücksichtigende Einkommen der Klägerin gegenüberzustellen ([§ 9 Abs 2 Satz 1](#) und 2 SGB II). Das der Klägerin gezahlte Elterngeld ist rechnerisch zutreffend in Höhe von 270,00 EUR berücksichtigt worden (300,00 EUR Mindestelterngeld abzüglich 30,00 EUR Versicherungspauschale nach [§ 11b Abs 1 Satz 1 Nr 3 SGB II](#) iVm § 6 Abs 1 Nr 1 der Verordnung zur Berechnung von Einkommen sowie zur Nichtberücksichtigung von Einkommen und Vermögen beim Arbeitslosengeld II/Sozialgeld (Alg II-VO) idF der Fünften Verordnung zur Änderung der Alg II-VO vom 21. Juni 2011; [BGBl I 1175](#)) Das Elterngeld war zwar für Empfänger von Leistungen nach der alten Fassung des § 10 Bundeselterngeldgesetzes (BEEG) stets in Höhe des Freibetrages von 300,00 EUR nicht als Einkommen zu berücksichtigen. Seit dem 01. Januar 2011 ist diese Vergünstigung durch die Einführung des [§ 10 Abs 5 Satz 1 BEEG](#) für diejenigen Leistungsempfänger – wie die Klägerin – weggefallen, die vor der Geburt des Kindes nicht erwerbstätig waren, was insbesondere auch nicht verfassungswidrig ist (BSG, Urteil vom 01. Dezember 2016 – [B 14 AS 28/15 R](#), juris; BSG, Urteil vom 26. Juli 2016 – [B 4 KG 2/14 R](#), juris). Das bereinigte Elterngeld in Höhe von 270,00 EUR hat der Beklagte nach [§ 9 Abs 2 Satz 3 SGB II](#) zutreffend wie folgt zugeordnet: Der Klägerin in Höhe von 154,51 EUR und dem Kläger in Höhe von 115,49 EUR. Dementsprechend zutreffend hat er für Februar 2018 der Klägerin einen Anspruch auf Arbeitslosengeld II in Höhe von 376,14 EUR (530,65 EUR abzüglich 154,51 EUR) und dem Kläger einen Anspruch auf Sozialgeld in Höhe von 281,16 EUR (396,65 EUR abzüglich 115,49 EUR) zuerkannt.

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 193 SGG](#).

Die Revision war wegen grundsätzlicher Bedeutung zuzulassen ([§ 160 Abs 2 Nr 1 SGG](#)).

Rechtskraft

Aus

Login

BRB

Saved

2020-09-29