

B 14 AS 30/07 R

Land
Bundesrepublik Deutschland
Sozialgericht
Bundessozialgericht
Sachgebiet
Grundsicherung für Arbeitsuchende
Abteilung
14

1. Instanz
SG Schleswig (SHS)
Aktenzeichen
S 5 AS 348/05

Datum
24.05.2006
2. Instanz
Schleswig-Holsteinisches LSG
Aktenzeichen
L 6 AS 18/06

Datum
21.06.2007
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen

B 14 AS 30/07 R
Datum
31.10.2007

Kategorie
Urteil

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des Schleswig-Holsteinischen Landessozialgerichts vom 21. Juni 2007 aufgehoben und die Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das LSG zurückverwiesen.

Gründe:

I

1

Streitig ist die Gewährung von höheren Leistungen nach dem Sozialgesetzbuch Zweites Buch (SGB II) unter Berücksichtigung eines befristeten Zuschlags nach [§ 24 SGB II](#) für den Zeitraum vom 1. Februar bis 31. Juli 2005.

2

Der Kläger, der mit seinem 1993 geborenen Sohn zusammenlebt, bezog bis zum 26. Februar 2005 Arbeitslosengeld (Alg). Die Bundesagentur (BA) legte der Berechnung des Alg ein Leistungsentgelt von 40,75 EUR monatlich zu Grunde. Bei einem Prozentsatz von 67 vH ergab sich ein täglicher Leistungssatz von 27,30 EUR. Hierauf wurde das vom Kläger erzielte Nebeneinkommen als Verkaufsfahrer mit 6,35 EUR täglich angerechnet. Als täglicher Zahlbetrag an Alg wurden 20,95 EUR täglich und 628,50 EUR monatlich errechnet.

3

Auf den Antrag des Klägers vom 1. Februar 2005 bewilligte der Beklagte durch Bescheid vom 9. März 2005 Arbeitslosengeld II (Alg II) für den Zeitraum vom 1. März bis 31. Juli 2005 in Höhe von 345,00 EUR, Mehrbedarfsleistung für Alleinerziehung in Höhe von 41,00 EUR, Sozialgeld in Höhe von 207,00 EUR und Kosten für Unterkunft und Heizung in Höhe von 333,00 EUR. Leistungsmindernd berücksichtigte er 154,00 EUR Kindergeld als Einkommen des Klägers. Insgesamt errechnete er einen Zahlbetrag von 772,00 EUR monatlich. Hiergegen wandte sich der Kläger mit der Begründung, er habe auch Anspruch auf einen befristeten Zuschlag nach [§ 24 SGB II](#). Mit Schreiben vom 17. März 2005 teilte der Beklagte mit, der Bedarfsberechnung werde zunächst ein Nebeneinkommen von 150,00 EUR zu Grunde gelegt. Es werde um Übersendung der konkreten Abrechnungen des Arbeitgebers gebeten. Am 13. April 2005 lehnte der Beklagte die Gewährung eines Zuschusses mit der mündlichen Begründung ab, der Anspruch des Klägers auf Grundsicherungsleistungen sei höher als der Betrag des zuvor bezogenen Alg. Diese Rechtsauffassung bestätigte er durch Bescheid vom 21. April 2005 und lehnte auch eine Nachzahlung für den Monat Februar ab, da in diesem Monat das Einkommen des Klägers höher gewesen sei als der Anspruch nach dem SGB II. Im Widerspruchsbescheid vom 12. Mai 2005 führte der Beklagte aus, ein Anspruch auf befristeten Zuschlag bestehe nicht, das zuletzt bezogene Alg sei niedriger gewesen als die aktuelle Leistung nach dem SGB II, die im März 2005 688,13 EUR und im April 2005 683,03 EUR unter Anrechnung des als Verkaufsfahrer erzielten Nebeneinkommens betrage. Während des Klageverfahrens setzte der Beklagte die Leistungshöhe wegen einer wesentlichen Änderung der Verhältnisse durch Erzielung von Einkommen für die Monate April bis Juli 2005 durch Bescheid vom 14. Juni 2005 neu fest. Für die Monate April und Mai 2005 bestimmte er die Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts für die Bedarfsgemeinschaft mit 657,53 EUR, für Juni mit 683,03 EUR und für Juli 2005 mit 657,53 EUR.

4

Mit seiner Klage vor dem Sozialgericht Schleswig (SG) hat der Kläger geltend gemacht, die Berechnungsgrundlage des Beklagten für den

befristeten Zuschlag sei unzutreffend. Es sei nicht von dem zuletzt bezogenen Alg, gemindert um das erzielte anrechenbare Nebeneinkommen, sondern von der Höhe der zu beanspruchenden Leistung auszugehen. Das SG hat der Klage stattgegeben und den Beklagten verurteilt, dem Kläger Grundsicherungsleistungen für Arbeitsuchende in gesetzlicher Höhe unter Berücksichtigung eines befristeten Zuschlags von 87,23 EUR für den Monat März 2005, 107,54 EUR für die Monate April, Mai und Juli 2005 sowie 90,55 EUR für den Monat Juni 2005 zu gewähren (Urteil vom 24. Mai 2006). Das Schleswig-Holsteinische Landessozialgericht (LSG) hat die Berufung des Beklagten durch Urteil vom 21. Juni 2007 zurückgewiesen. Es hat zur Begründung ausgeführt, Berechnungsfaktor nach [§ 24 Abs 2 Nr 1 SGB II](#) sei nicht der Zahlbetrag des Alg, sondern die dem Kläger tatsächlich zustehende Leistung ohne Berücksichtigung des Nebeneinkommens. Der mit der Zuschlagsregelung verfolgte Zweck, für diejenigen Hilfebedürftigen, die vor dem Alg II-Bezug Anspruch auf Alg gehabt hätten, den Einkommensverlust durch den Eintritt in das System des SGB II zu kompensieren, werde verfehlt, wenn als Berechnungsgrundlage das um das Nebeneinkommen geminderte Alg eingesetzt werde. Diejenigen, die den ersten Schritt zur Rückkehr auf den Arbeitsmarkt durch die Aufnahme einer Nebentätigkeit bereits vollzogen hätten, dürften nicht gegenüber denjenigen benachteiligt werden, die sich ausschließlich staatlicher Leistungen nach dem Dritten Buch Sozialgesetzbuch (SGB III) bedienten. Zudem bestehe ansonsten die Gefahr, dass der Alg-Bezieher kurz vor dem Wechsel ins SGB II seine Nebentätigkeit aufgabe oder unterbreche, um für die nächsten zwei Jahre in den Genuss des befristeten Zuschlags zu gelangen. Für die Berechnung des befristeten Zuschlags sei allerdings, anders als es das SG angenommen habe, ausschließlich auf die Einkommenssituation im ersten Monat des Alg II-Bezugs abzustellen. Insoweit hat das LSG das Urteil des SG geändert und den befristeten Zuschlag auf monatlich 87,23 EUR im Zeitraum von März bis Juli 2005 festgesetzt.

5

Der Beklagte rügt mit der vom LSG zugelassenen Revision eine Verletzung des [§ 24 SGB II](#). Er vertritt die Auffassung, mit den Worten "zuletzt bezogenes Arbeitslosengeld" sei das tatsächlich bezogene gemeint, nicht der dem Grunde nach zustehende Leistungssatz. Zwar seien Minderungen wegen Auf- oder Verrechnung nicht zu berücksichtigen, da diese nicht den grundsätzlichen Anspruch auf Alg berührten. Nebeneinkommen oberhalb des Freibetrags wirke sich jedoch direkt auf den Alg-Anspruch aus. Dieses ergebe sich auch aus der Gesetzesbegründung, nach der grundsätzlich jeder Mensch als für sich selbst verantwortlich angesehen werde. Nur wenn er nicht in der Lage sei, seinen und den Bedarf seiner Angehörigen zu decken, erhalte er staatliche Hilfe. [§ 24 SGB II](#) solle lediglich die bei dem Übergang unterschiedlicher steuerfinanzierter Fürsorgeleistungen auftretenden Probleme ausgleichen. Auf dieser Grundlage ergebe sich kein Anspruch auf einen befristeten Zuschlag im konkreten Fall. Lasse man Einkommen bei der SGB III-Leistung unberücksichtigt, müsse konsequenter Weise - um ein Gleichgewicht herzustellen - das Einkommen auch bei der Berechnung der SGB II - Leistung als Faktor auf der anderen Seite außer Betracht bleiben. Leistungen für Mehrbedarfe seien im Übrigen bei der Berechnung des Betrages nach [§ 24 Abs 2 Nr 2 SGB II](#) nicht zu berücksichtigen.

6

Der Beklagte beantragt, die Urteile des Schleswig-Holsteinischen Landessozialgerichts vom 21. Juni 2007 und des Sozialgerichts Schleswig vom 24. Mai 2006 aufzuheben sowie die Klage abzuweisen.

7

Der Kläger beantragt, die Revision zurückzuweisen.

8

Er bezieht sich zur Begründung der Revisionserwidern im Wesentlichen auf die Ausführungen in der angefochtenen Entscheidung des LSG.

9

Die Beteiligten haben sich übereinstimmend mit einer Entscheidung des Senats ohne mündliche Verhandlung einverstanden erklärt ([§ 124 Abs 2 Sozialgerichtsgesetz \(SGG\)](#)).

10

11

Die Revision des Beklagten ist im Sinne der Zurückverweisung an das LSG begründet.

12

Das LSG hat in dem angefochtenen Urteil vom 21. Juni 2007 zwar die beiden Berechnungsfaktoren des befristeten Zuschlags - Alg nach dem SGB III und Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem SGB II - zutreffend abstrakt bestimmt. Grundlage der Berechnung sind auf der einen Seite das dem Kläger zuletzt gewährte Alg ohne Minderung durch Nebeneinkommen (1). Dem ist auf der anderen Seite das dem Kläger und seinem Sohn zustehende Alg II iS des [§ 19 Satz 1 Nr 1 SGB II](#) (hier in der Fassung des Vierten Gesetzes für moderne Dienstleistungen am Arbeitsmarkt vom 24. Dezember 2003, [BGBl I 2954](#)) und Sozialgeld gegenüberzustellen. Entgegen der Auffassung des Beklagten ist bei der Berechnung des Alg II Nebeneinkommen nicht unberücksichtigt zu lassen und umfasst das Alg II ggf auch eine Leistung für Mehrbedarf nach [§ 21 SGB II](#) (2). Zwei Drittel der Differenz aus zuletzt bezogenem Alg und der erstmals bei Eintritt in das System des SGB II zu gewährenden Leistungen nach dem SGB II bilden alsdann die Grundlage für die Zuschlagsgewährung während dessen zweijähriger Laufzeit (3). Der Senat vermochte jedoch die genaue Höhe der SGB II-Leistungen des Klägers nicht zu bestimmen. Es fehlt insoweit an Feststellungen des LSG zu den diese Leistungen begründenden Tatsachen, insbesondere der Höhe des Nebeneinkommens des Klägers im Zeitraum von März bis Juli 2005 (4).

13

Streitgegenstand des Revisionsverfahrens sind allein die Bescheide des Beklagten vom 9. März und 21. April 2005 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 12. Mai 2005 und dieser wiederum in der Fassung des Bescheides vom 14. Juni 2005. Der streitige Zeitraum erstreckt sich mithin von Februar bis 31. Juli 2005. Eine Entscheidung über Folgezeiträume ist vom LSG nicht getroffen worden. Die Unterlassung der Einbeziehung weiterer Bescheide für die Anschlusszeit ist im Revisionsverfahren nicht gerügt worden und kommt auch nach [§ 96 SGG](#) nicht in Betracht (vgl. Bundessozialgericht (BSG) Urteil vom 7. November 2006 - [B 7b AS 14/06 R](#)).

13

Nach dieser Bescheidlage und dem Klageantrag ist die Höhe der Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem SGB II in ihrer Gesamtheit in dem zuvor benannten Zeitraum streitig. Abgesehen davon, dass der befristete Zuschlag nach [§ 24 SGB II](#) kein abtrennbarer Streitgegenstand ist (vgl. Entscheidung des Senats vom 31. Oktober 2007 - B 14 AS 59/06 R), hat der Beklagte in den angefochtenen Bescheiden auch jeweils umfassend über die dem Kläger seiner Ansicht nach zustehenden Leistungen entschieden. Dieses gilt auch für den Bescheid des Beklagten vom 21. April 2005. Dieser hat den Bescheid vom 9. März 2005 ersetzt und zugleich den Zeitraum, über den der Beklagte entschieden hat, auf den Monat Februar 2005 ausgedehnt sowie zusätzlich einen Anspruch auf befristeten Zuschlag verneint. Mit dem "Änderungsbescheid" vom 14. Juni 2005 hat der Beklagte die Leistungen nach dem SGB II unter Anrechnung des zwischenzeitlich bekannt gewordenen Einkommens des Klägers ab März 2005 neu festgesetzt.

14

Die Berechnung der Leistungen des Klägers zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem SGB II durch den Beklagten in den Bescheiden vom 9. März und 21. April 2005 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 12. Mai 2005 und dieser wiederum in der Fassung des Bescheides vom 14. Juni 2005 ist unzutreffend. Der Beklagte ist bei der Bestimmung der Leistungen von falschen rechtlichen Annahmen ausgegangen. Er hat die Voraussetzungen für die Feststellung eines befristeten Zuschlags verkannt.

15

(1) Nach [§ 24 Abs 1 SGB II](#) idF des Vierten Gesetzes für moderne Dienstleistungen am Arbeitsmarkt vom 24. Dezember 2003 ([BGBl I 2954](#) (aF)) erhält der erwerbsfähige Hilfebedürftige, der innerhalb von zwei Jahren nach dem Ende des Bezugs von Alg nach dem SGB III Alg II bezieht, in diesem Zeitraum einen monatlichen Zuschlag. Der Zuschlag beträgt nach [§ 24 Abs 2 SGB II](#) (aF) zwei Drittel des Unterschiedbetrags zwischen 1. dem von dem erwerbsfähigen Hilfebedürftigen zuletzt bezogenen Alg und dem nach dem Wohngeldgesetz erhaltenen Wohngeld und 2. dem an den erwerbsfähigen Hilfebedürftigen und die mit ihm in Bedarfsgemeinschaft lebenden Angehörigen zu zahlenden Alg II nach [§ 19 Satz 1 Nr 1 \(aF\)](#) sowie Satz 2 oder Sozialgeld nach [§ 28 SGB II](#).

16

Nach den für den Senat bindenden, weil nicht mit zulässigen Verfahrensrügen angegriffenen Feststellungen des LSG ([§ 163 SGG](#)), hat der Kläger zuletzt am 26. Februar 2005 Alg bezogen. Der Leistungszeitraum für einen dem Kläger ggf. zustehenden befristeten Zuschlag erstreckt sich mithin vom 27. Februar 2005 bis 26. Februar 2007.

17

Anspruch auf einen befristeten Zuschlag in diesem Zeitraum hätte der Kläger dann, wenn sich bei Vergleich der beiden Haushaltslagen, wie sie durch den Bezug von Alg und den Anspruch der Bedarfsgemeinschaft auf Alg II iS des [§ 19 Satz 1 Nr 1 und Satz 2 SGB II](#) aF sowie Sozialgeld geprägt wurden bzw. werden, ein positiver Differenzbetrag ergibt. Ausgangspunkt ist demnach das zuletzt bezogene Alg. Wohngeld hat der Kläger nach den unangegriffenen Feststellungen des LSG nicht erhalten. Das LSG hat die letzte Höhe des Alg unter Bezugnahme auf den Bescheid der BA vom 2. Januar 2005 mit einem Leistungsentgelt von täglich 40,75 EUR bei einem Prozentsatz von 67 vH und einem täglichen Leistungssatz von 27,30 EUR festgestellt. Hiervon hat die BA nach den Feststellungen des LSG täglich 6,35 EUR Nebeneinkommen aus einer Tätigkeit des Klägers als Verkaufsfahrer in Teilzeit in Abzug gebracht, sodass sich für den Kläger ein Zahlbetrag von 20,95 EUR täglich und 628,50 EUR monatlich ergab. Zutreffend hat das LSG für die weitere Berechnung des Zuschlags jedoch nicht den monatlichen Zahlbetrag des Alg, sondern den sich aus dem Bescheid ergebenden Betrag ohne Minderung durch Nebeneinkommen zu Grunde gelegt.

18

Zwar mag nach dem Wortlaut des [§ 24 Abs 2 Nr 1 SGB II](#) zunächst einmal offen sein, ob der Betrag des Alg anzusetzen ist, der tatsächlich zuletzt zur Auszahlung gelangt ist oder der ungeminderte Leistungssatz ohne Anrechnung von Nebeneinkommen. Es ist auf das "bezogene" Alg abzustellen. Da die Minderung des Zahlbetrags des Alg etwa durch Aufrechnung oder Pfändung das Stammrecht nicht berührt, räumt auch der Beklagte ein, dass in diesen Fällen von dem ungeminderten Leistungssatz auszugehen ist. Im Ergebnis gilt jedoch auch im Falle der Minderung des Zahlungsanspruchs durch Anrechnung von Nebeneinkommen, das die Freibetragsgrenzen überschreitet, nichts Anderes. Ein Blick auf den Zweck der Vorschrift verdeutlicht dieses.

19

[§ 24 SGB II](#) steht im Zusammenhang mit der Abschaffung der Anschlussarbeitslosenhilfe zum 1. Januar 2005 (Art 3 Nr 15 Gesetz für moderne Dienstleistungen am Arbeitsmarkt vom 24. Dezember 2003, [BGBl I 2954](#), 2971). Der befristete Zuschlag trägt dem Umstand Rechnung, dass dem Alg-Bezieher, dessen Ansprüche auf langjähriger vorheriger Erwerbstätigkeit beruhen, und der seit dem Inkrafttreten des SGB II nahtlos vom Alg in den SGB II-Leistungsbezug wechselt, Anschlussarbeitslosenhilfe anschließend nicht mehr gewährt wird. Deshalb soll dem Hilfebedürftigen der Übergang in das bedarfsabhängige Leistungssystem, anders als etwa bei einem vorherigen Sozialhilfeempfänger, durch die Gewährung eines Zuschlags zum Alg II für einen befristeten Zeitraum finanziell erleichtert werden (vgl. Brünner in LPK-SGB II, 2. Auflage 2006, [§ 24 RdNr 2](#); Müller in Hauck/Noftz SGB II, Stand Juli 2007, [§ 24 RdNr 3](#); Rixen in Eicher/Spellbrink, 1. Auflage 2005, [§ 24 RdNr 1](#)). Zugleich soll die Ausgestaltung des befristeten Zuschlags einen Anreiz zur Aufnahme einer Erwerbstätigkeit

schaffen (vgl. [BT-Drucks 15/1516, S 58](#)). Um diese Ziele zu erreichen, müssen nach [§ 24 Abs 2 SGB II](#) zwei Haushaltslagen miteinander verglichen werden, nämlich die während des Alg-Bezugs und diejenige, die durch den Leistungsbezug nach dem SGB II entstanden ist.

20

Die bei der Berechnung des Zuschlags zu berücksichtigende Haushaltslage des Alg-Beziehers, der auch Nebeneinkommen erzielt, wird nicht allein durch das Alg, sondern durch die Kombination von gemindertem Alg und Nebeneinkommen geprägt. Sollte Berechnungsfaktor nun allein das geminderte Alg sein, so würde die Haushaltslage vor dem Eintritt in den Alg II-Bezug nur unvollkommen widerspiegeln. Eine solche Berechnung würde vor allem die Ziele des [§ 24 SGB II](#), den Einkommensverlust im Übergang vom System des SGB III zu dem des SGB II zu kompensieren sowie einen Anreiz zur Aufnahme einer Erwerbstätigkeit zu schaffen (vgl. [BT-Drucks 15/1516, S 58](#)), verfehlen. Dem kann auch nicht entgegen gehalten werden, dass der Gesetzgeber sein ursprüngliches Vorhaben aufgegeben hat, bei der Berechnung des Zuschlags die gesamte Haushaltslage zur Zeit des Alg-Bezuges der Haushaltslage zu Beginn des Bezuges von Alg II gegenüber zu stellen. Denn damit sollte lediglich aus Praktikabilitätsgründen eine detaillierte Erfassung der gesamten Einkommenssituation des Hilfebedürftigen und seiner Bedarfsgemeinschaft vermieden werden.

21

Der Anreiz zur Aufnahme einer Erwerbstätigkeit ist verknüpft mit der Verpflichtung des Hilfebedürftigen, alle Möglichkeiten zur Beendigung oder Verringerung der Hilfebedürftigkeit auszuschöpfen ([§ 2 Abs 1 Satz 1 SGB II](#)); insbesondere muss der erwerbsfähige Hilfebedürftige nach [§ 2 Abs 2 Satz 2 SGB II](#) seine Arbeitskraft zur Beschaffung des Lebensunterhalts für sich und die mit ihm in einer Bedarfsgemeinschaft lebenden Personen einsetzen. Erfolgt die Bedarfsminderung durch Aufnahme einer Erwerbstätigkeit tatsächlich, wird dieses Verhalten zugleich bei der Berechnung des befristeten Zuschlags nach [§ 24 SGB II](#) honoriert. Es ist daher systemgerecht, dass das während des SGB II-Leistungsbezugs erzielte Einkommen, das den Bedarf senkt, die Differenz zum zuletzt bezogenen Alg und damit den befristeten Zuschlag selbst erhöht (vgl. BSG Urteil vom 31. Oktober 2007 - B [14/11b AS 5/07 R](#)).

22

Diese Honorierung des Beitrags zur Sicherung des Lebensunterhalts durch Erwerbstätigkeit wäre jedoch unvollständig, setzte sie ausschließlich bei dem Berechnungsfaktor "Alg II" an. Auch die Höhe des Alg, das in die Berechnung des Zuschlags einfließt, muss der eingangs beschriebenen Verknüpfung Rechnung tragen. Ginge nur der Zahlbetrag des Alg in die Berechnung der Höhe des Zuschlags ein, würde das während des Bezugs des Alg erzielte und anrechenbare Nebeneinkommen den Anspruch auf die Leistung nach [§ 24 SGB II](#) mindern. Die Differenz zwischen Alg und dem gesamten Bedarf der Bedarfsgemeinschaft würde kleiner. Ein Verhalten des Hilfebedürftigen, zu dem er während des Alg II-Bezugs nach [§ 2 Abs 2 SGB II](#) verpflichtet ist, darf jedoch nicht zu wirtschaftlichen Nachteilen in der Höhe der Grundsicherungsleistung führen, nur weil der Hilfebedürftige bereits vor dem Übertritt in das System des SGB II den dortigen Forderungen entsprochen hat. Zugleich würde die Anreizfunktion des [§ 24 SGB II](#) entwertet. Der Anreiz zur Aufnahme einer Erwerbstätigkeit würde auf die Aufnahme einer neuen Erwerbstätigkeit während des Alg II-Bezugs reduziert. Die in der kontinuierlich fortgesetzten Erwerbstätigkeit liegende Chance der Sicherung des Lebensunterhalts oder zumindest der Minderung des Bedarfs bliebe uU ungenutzt. Das LSG hat zudem zu Recht darauf hingewiesen, dass ein Abstellen auf das um Nebeneinkünfte geminderte Alg von Betroffenen häufig dadurch umgangen werden könnte, dass sie unmittelbar vor dem Auslaufen des Alg-Bezugs die Nebentätigkeit aufgeben oder unterbrechen.

23

(2) Dem ist nach [§ 24 Abs 2 Nr 2 SGB II](#) auf der anderen Seite das dem Hilfebedürftigen zu zahlende Alg II und ggf Sozialgeld des mit ihm in einer Bedarfsgemeinschaft lebenden Angehörigen gegenüberzustellen. Das Alg II umfasst dabei, wie der Hinweis auf [§ 19 Satz 1 Nr 1 SGB II](#) verdeutlicht, alle Leistungsbestandteile der Leistung zur Sicherung des Lebensunterhalts, wie sie im dritten Kapitel, 2. Abschnitt, erster Unterabschnitt SGB II unter der Überschrift "Arbeitslosengeld II" aufgeführt sind, mit folgenden Ausnahmen: Der befristete Zuschlag selbst ist akzessorisch zum Alg II und kann daher keinen Anspruch auf eine Leistung nach [§ 24 SGB II](#) begründen (vgl. BSG Urteil vom 31. Oktober 2007 - B 14 AS 59/06 R). Ob auch Leistungen nach [§ 23 SGB II](#) unberücksichtigt zu bleiben haben, konnte der Senat hier offen lassen. Anhaltspunkte dafür, dass der Kläger solche erhält, liegen nicht vor. Zum Alg II iS des [§ 24 Abs 2 Nr 2 SGB II](#) gehören nach der ausdrücklichen Benennung in [§ 19 Satz 1 Nr 1 SGB II](#) hingegen die Kosten von Unterkunft und Heizung nach [§ 22 SGB II](#). Aber auch die Leistungen für Mehrbedarfe nach [§ 21 SGB II](#) sind - im Gegensatz zur Auffassung des Beklagten - bei der Berechnung der dem Alg gegenüberzustellenden SGB II-Leistungen zu berücksichtigen. Die Leistungen nach [§ 21 SGB II](#) erhöhen die Regelleistung nach [§ 20 SGB II](#) um feste prozentuale Sätze. Sie werden zur Deckung von Bedarfen gewährt, die nicht von der Regelleistung umfasst sind. Dabei handelt es sich nicht um Bedarfe, die nicht grundsätzlich aus der Regelleistung zu decken wären, sondern um solche, die nach der Einkommens- und Verbrauchsstichprobe den dort vorgesehenen prozentualen Anteil überschreiten. Besonders deutlich wird dieses am Beispiel der gesundheitsbedingten kostenaufwändigen Ernährung. Die Deckung des Ernährungsbedarfs hat grundsätzlich über die Regelleistung zu erfolgen ([§ 20 Abs 1 SGB II](#)). Nur wenn aus gesundheitlichen Gründen der dort vorgesehene Anteil für Ernährung überschritten werden muss, wird die Mehrbedarfsleistung gewährt. Die dem Kläger hier bewilligte Leistung für Mehrbedarf durch Alleinerziehung findet ihre Ursache in dem erhöhten Aufwand eines Alleinerziehenden gegenüber einem Elternteil mit Partner soweit es um die Versorgung des Kindes geht, etwa bei der Begleitung zu Veranstaltungen, aber auch sonstiger Organisation des alltäglichen Lebens. Auch insoweit ist der Bedarf an sich durch die Regelleistung gedeckt. Nur ausnahmsweise wird die Regelleistung für eine bestimmte Bedarfssituation erhöht. Wenn aber hier letztendlich nur die Regelleistung angehoben wird, ist nicht einsichtig, warum die Leistung für Mehrbedarf aus der Bestimmung des Begriffs des Alg II iS des [§ 24 Abs 2 Nr 2 SGB II](#) ausgeklammert werden sollte.

24

Der Senat vermag ferner nicht der Auffassung des Beklagten zu folgen, die Außerachtlassung der Minderung des Alg durch Nebeneinkommen müsse dazu führen, auch bei der Feststellung des Umfangs der Berechnungsgröße nach [§ 24 Abs 2 Nr 2 SGB II](#) erzieltes Nebeneinkommen unberücksichtigt zu lassen. Hier gilt das Gleiche wie zuvor für das Alg festgestellt. Die Haushaltslage des Alg II-Beziehers bzw der Bedarfsgemeinschaft ist ebenfalls durch das erzielte Einkommen mitgeprägt; es senkt seinen Hilfebedarf im Sinne des SGB II. Dieses honoriert das Gesetz ausdrücklich durch die in [§ 24 SGB II](#) festgeschriebene Berechnungsmethode. Je niedriger der Hilfebedarf nach

dem SGB II ist, desto höher wird die Differenz zu dem zuvor bezogenen Alg und desto höher wird auch der befristete Zuschlag. Im Rahmen des Konzepts des "Förderns" und "Forderns" wird damit ein Arbeitsanreiz gesetzt. Eine Außerachtlassung des Einkommens als Berechnungsfaktor nach [§ 24 Abs 2 Nr 2 SGB II](#) würde mithin bereits unter gesetzessystematischen Gesichtspunkten zu einem fehlerhaften Ergebnis führen. Zudem kommt durch den Hinweis in [§ 24 Abs 2 Nr 2 SGB II](#) auf [§ 19 Satz 2 SGB II](#) (aF) deutlich zum Ausdruck, dass erzieltetes Einkommen auch bei dem Zuschlag zu Grunde zu legenden Alg II zu berücksichtigen ist. [§ 19 Satz 2 SGB II](#) (aF) bestimmt, dass zu berücksichtigendes Einkommen und Vermögen die Geldleistungen der BA mindert. Der Hinweis auf diese Vorschrift mag wenig geglückt sein, gleichwohl kommt damit klar die Vorstellung des Gesetzgebers zum Ausdruck, dass in die Berechnung des Differenzbetrags zwischen Alg und Alg II nur das um das Einkommen geminderte Alg II einfließen soll.

25

(3) Sind die beiden Berechnungsfaktoren bestimmt, sind sie einander gegenüberzustellen. Allerdings ist dabei nicht jeden Monat, je nach Bedarfslage, die Höhe der Leistung nach [§ 24 Abs 2 Nr 2 SGB II](#) neu zu ermitteln. Einkommensveränderungen des SGB II-Leistungsbeziehers, aber auch in gewissem Rahmen personelle Veränderungen der Bedarfsgemeinschaft, sollen während der Laufzeit des befristeten Zuschlags unberücksichtigt bleiben. Es ist auf die Leistungshöhe zum Zeitpunkt des erstmaligen Bezugs nach dem Ausscheiden aus dem Alg-Bezug abzustellen. Dieses ist zwar dem Gesetzestext des [§ 24 Abs 2 Nr 2 SGB II](#) (aF) nicht eindeutig zu entnehmen gewesen. Allerdings findet sich bereits in der Gesetzesbegründung hierzu der Hinweis auf die Berechnung als Momentaufnahme des Systemwechsels (vgl. [BR-Drucks 558/03, S 135](#)). Mit dem Gesetz zur Fortentwicklung der Grundsicherung für Arbeitsuchende vom 20. Juli 2006 ([BGBl I 1706](#), 1709) sind in [§ 24 Abs 2 Nr 2 SGB II](#) nun die Worte eingefügt worden: "... erstmalig nach dem Ende des Bezugs von Arbeitslosengeld zustehende (s) Alg II ...". Zugleich ist in [§ 24 Abs 2 Nr 2 SGB II](#) der Halbsatz angefügt worden: "... verlässt ein Partner die Bedarfsgemeinschaft, ist der Zuschlag neu festzusetzen." Sowohl aus der Wortwahl als auch der Zusammenschau beider Neuerungen kann geschlossen werden, dass nur im Falle des Ausscheidens eines Partners aus der Bedarfsgemeinschaft der befristete Zuschlag, wie er auf Grundlage des erstmaligen Alg II bzw Sozialgeldbezuges festgestellt worden ist, eine Änderung erfahren soll - abgesehen von den Fällen des [§ 45 SGB X](#) und wenn durch die Erzielung von Einkommen Hilfebedürftigkeit entfällt. Besteht kein Anspruch auf Alg II, wird wegen der Akzessorität des Zuschlags keine Leistung nach [§ 24 SGB II](#) gewährt.

26

In der Gesetzesbegründung wird diese Umformulierung des [§ 24 Abs 2 Nr 2 SGB II](#) zwar als "Klarstellung" bezeichnet ([BT-Drucks 16/1410, S 24](#)). Fraglich ist, ob es sich insoweit tatsächlich um eine Klarstellung handelt. Das Gesetz hat bis zur Neufassung zu der Frage des Umgangs mit wesentlichen Änderungen in den Verhältnissen und deren Auswirkungen auf den Zuschlag geschwiegen. Darüber hinaus decken sich auch nach der Neufassung Gesetzestext und Vorstellungen des Gesetzgebers nicht eindeutig. Zumindest schließt der Gesetzestext, anders als die Begründung vorgibt, eine Neufestsetzung in einem anderen als dem ausdrücklich in [§ 24 Abs 2 Nr 2 Halbs 2 SGB II](#) benannten Fall nicht zwingend aus. Gleichwohl muss unter Berücksichtigung des Zwecks des Zuschlags, den Übergang vom bedarfsunabhängigen - und insoweit unveränderlichen - "Arbeitslosengeld" zur bedarfsgeprägten Sozialleistung nach dem SGB II abzufedern, der Auslegung im Sinne der Gesetzesbegründung Vorrang eingeräumt werden (so wohl auch Fahlbusch, Müller, Rixen, NDV 06, 411, 419). Dieses gilt im Übrigen auch unter dem Gesichtspunkt der Verwaltungspraktikabilität, wie der vorliegende Fall mit monatlich wechselndem Nebeneinkommen deutlich zeigt.

27

(4) Ergibt die Gegenüberstellung eine positive Differenz, wird 2/3 dieser Differenz - gedeckelt durch die in [§ 24 Abs 3 SGB II](#) aF festgelegten Beträge - als befristeter Zuschlag gezahlt. Ob sich im konkreten Fall eine derartige Differenz ergibt und in welcher Höhe, vermag der Senat anhand der Feststellungen des LSG allerdings nicht zu ermitteln: Berechnungsfaktor nach [§ 24 Abs 2 Nr 1 SGB II](#) ist das dem Alg-Empfänger zustehende Alg ohne Minderung durch zu berücksichtigendes Erwerbseinkommen, also ein Betrag von 819,00 EUR monatlich. Dem ist das Alg II des Klägers und das Sozialgeld seines Sohnes gegenüberzustellen. Soweit es die Leistung für Mehrbedarf wegen Alleinerziehung, die Höhe des Sozialgeldes und die Kosten von Unterkunft und Heizung betrifft, liegen hinreichende Feststellungen des LSG vor. Die Höhe der Regelleistung des Klägers lässt sich anhand der Feststellungen im Urteil des LSG jedoch nicht bestimmen. Zwar steht die Höhe des Zahlbetrags des Kindergeldes mit 154,00 EUR fest. Es fehlen jedoch Angaben zur Höhe des Nebeneinkommens, die die Grundlage für die Berechnung des Berücksichtigungsbetrags auf Grund von Einkommen nach [§§ 11](#) und [30 SGB II](#) bildet. Soweit der Beklagte in dem Bescheid vom 14. Juni 2005 bestimmte Anrechnungsbeträge im beigefügten Berechnungsbogen benennt, geben diese keine Auskunft zur Höhe des erzielten Einkommens. Nur wenn die genaue Höhe des Einkommens bekannt ist, kann jedoch überprüft werden, ob die Berechnungen des Beklagten zutreffend sind. Das LSG wird mithin im wieder eröffneten Berufungsverfahren hierzu weitere Feststellungen zu treffen haben, um dann unter Beachtung der oben dargelegten Rechtsauffassung des Senats eine Entscheidung über die dem Kläger zu gewährenden Leistungen im Zeitraum zwischen Februar und Juli 2005 zu treffen. Dabei wird das LSG auch berücksichtigen müssen, dass der Bescheid des Beklagten vom 14. Juni 2005 offensichtlich die vorhergehenden Bescheide ersetzen sollte. Dieses wäre nur durch eine Aufhebung der Bescheide vom 9. März und 21. April 2005 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 12. Mai 2005 nach [§ 48 SGB X](#) möglich gewesen. Es bestehen erhebliche Zweifel, ob die Voraussetzungen dieser Vorschrift hier gegeben sind.

28

Das LSG wird auch über die Kosten des Revisionsverfahrens zu entscheiden haben.

Rechtskraft

Aus

Login

BRD

Saved

2009-01-05