

## L 7 AS 414/10 B ER

Land  
Freistaat Bayern  
Sozialgericht  
Bayerisches LSG  
Sachgebiet  
Grundsicherung für Arbeitsuchende  
Abteilung

7

1. Instanz  
SG München (FSB)  
Aktenzeichen  
S 22 AS 336/10 ER

Datum  
15.03.2010

2. Instanz  
Bayerisches LSG  
Aktenzeichen  
L 7 AS 414/10 B ER

Datum  
22.07.2010

3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie  
Beschluss  
Leitsätze

Halber Basistarif und Härtefall-Mehrbedarf nach [§ 21 Abs. 6 SGB II](#)

Für den Beitrag in einer privaten Krankenversicherung kann ein Hilfebedürftiger nach der eindeutigen gesetzlichen Vorgabe in [§ 26 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 SGB II](#) iVm [§ 12 Abs. 1c Sätze 5 und 6 VAG](#) nur einen Zuschuss in Höhe des Beitrags eines Leistungsbeziehers in der Gesetzlichen Krankenversicherung (GKV) erhalten.

Bei der nicht gedeckten Differenz zwischen dem halben Basistarif und dem GKV-Beitrag könnte es sich um einen unabweisbaren, laufenden, nicht nur einmaligen Bedarf nach [§ 21 Abs. 6 SGB II](#) n.F. handeln. Die in der konkreten Bedarfssituation vom Gesetzgeber vorgesehene Leistungsbegrenzung verhindert jedoch einen Rückgriff auf [§ 21 Abs. 6 SGB II](#) n.F. Es handelt sich dann nicht um Einzelfälle im Sinn von [§ 21 Abs. 6 SGB II](#). Es ist Aufgabe des Gesetzgebers, seine Fehlleistung alsbald und rückwirkend zu beheben.

I. Die Beschwerde gegen den Beschluss des Sozialgerichts München vom 15.03.2010 wird zurückgewiesen.

II. Die außergerichtliche Kosten des Beschwerdeverfahrens sind nicht zu erstatten.

Gründe:

I.

Streitig ist im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes, ob die tatsächlichen Kosten einer privaten Kranken- und Pflegeversicherung sowie ein jährlicher Selbstbehalt in der Krankenversicherung im Rahmen von Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem Zweiten Buch Sozialgesetzbuch (SGB II) zu übernehmen sind.

Der im Jahr 1960 geborene Antragsteller ist seit 2001 selbstständig erwerbstätig und privat kranken- und pflegeversichert. Ein Basistarif nach [§ 193 Abs. 5](#) Versicherungsvertragsgesetz (VVG) und [§ 12](#) Versicherungsaufsichtsgesetz (VAG) wurde nicht vereinbart. Auf den Anfang 2010 gestellten Antrag hin bewilligte die Antragsgegnerin mit Bescheid vom 02.02.2010 von Februar bis Juli 2010 Arbeitslosengeld II. Dabei wurden monatliche Zuschüsse zur Krankenversicherung (126,05 Euro) und Pflegeversicherung (12,05 Euro) als Bedarf berücksichtigt. Hiergegen wurde am 09.02.2010 Widerspruch erhoben.

Den am 12.02.2010 beim Sozialgericht München gestellten Antrag auf Erlass einer einstelligen Anordnung lehnte das Sozialgericht mit Beschluss vom 15.03.2010 ab. Es bestehe gemäß [§ 26](#) Abs. 2 Nr. 1 SGB II iVm [§ 12 Abs. 1c Satz 6 VAG](#) lediglich ein Anspruch in Höhe eines Zuschusses, der dem Beitrag eines Bezieher von Arbeitslosengeld II in der gesetzlichen Krankenversicherung entspreche. Eine planwidrige Gesetzeslücke liege nicht vor. Es bestehe auch kein Anordnungsgrund, weil der Antragsteller in den Basistarif wechseln könne und im übrigen ausreichend Krankenversicherungsschutz über [§ 193 Abs. 6](#) Sätze 5 und [6 VVG](#) habe. Der Beschluss wurde dem Bevollmächtigten des Antragstellers laut Empfangsbekanntnis am 18.03.2010 zugestellt.

Am 18.05.2010 hat der Bevollmächtigte des Antragstellers beim Sozialgericht München per Telefax Beschwerde gegen den Beschluss des Sozialgerichts vom 15.03.2010 eingelegt und zugleich die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand beantragt. Beim Landessozialgericht ist das Schreiben am 26.05.2010 (Dienstag) eingegangen.

Zur Begründung des Antrags auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand wurde vorgetragen, dass die Bürovorsteherin der Rechtsanwaltskanzlei im Fristenbuch den 14.04.2010 als Vorfrist sowie den 19.04.2010 als Fristablauf eingetragen habe. Aus nicht nachvollziehbaren Gründen sei die Akte weder bei der Vorfrist noch beim Fristablauf vorgelegt worden. Erst bei der stichprobenhaften

Kontrolle des Rechtsanwalts am 20.04.2010 sei festgestellt worden, dass die Beschwerde nicht fristgerecht eingelegt worden war. Zur Glaubhaftmachung des Ablaufs wurde eine anwaltliche Versicherung, eine eidesstattliche Versicherung der Bürovorsteher sowie Auszüge aus dem Fristenbuch beigelegt.

Der Beschwerdeführer beantragt, nach Wiedereinsetzung in den vorigen Stand den Beschluss des Sozialgerichts München vom 15.03.2010 aufzuheben und die Beschwerdegegnerin zu verpflichten, dem Antragsteller einen Zuschuss in tatsächlicher Höhe zur privaten Krankenversicherung (445,01 Euro monatlich) und zur privaten Pflegeversicherung (24,11 Euro monatlich) sowie für den jährlichen Selbstbehalt in der privaten Versicherung in Höhe von 560,- Euro zu gewähren.

Die Beschwerdegegnerin beantragt, den Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand abzulehnen, hilfsweise die Beschwerde gegen den Beschluss des Sozialgerichts München zurückzuweisen.

II.

Die Beschwerde ist zulässig, insbesondere form- und fristgerecht erhoben ([§ 173](#) Sozialgerichtsgesetz - SGG). Die Beschwerde wurde nicht innerhalb der Monatsfrist nach [§ 173 SGG](#) eingelegt, es bestehen jedoch ausreichende Gründe für die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand nach [§ 67 SGG](#). In der Sache ist die Beschwerde zurückzuweisen, weil das Sozialgericht den Erlass einer einstweiligen Anordnung zu Recht abgelehnt hat.

Nach [§ 173 S. 1 SGG](#) ist die Beschwerde binnen eines Monats nach Bekanntgabe der Entscheidung beim Sozialgericht schriftlich einzulegen. Die Beschwerdefrist ist auch gewahrt, wenn die Beschwerde innerhalb der Frist beim Landessozialgericht eingelegt wird. Der Beschluss des Sozialgerichts wurde am 18.03.2010 zugestellt. Er enthielt eine zutreffende Rechtsmittelbelehrung. Gemäß [§ 64 Abs. 1 SGG](#) beginnt die Monatsfrist mit dem Tag nach der Zustellung am 19.03.2010 und endet gemäß [§ 64 Abs. 2 Satz 1 SGG](#) am 18.04.2010. Da dies ein Sonntag war, endete die Frist gemäß [§ 64 Abs. 3 SGG](#) erst am Montag den 19.04.2010. Die Beschwerde, die am 18.05.2010 beim Sozialgericht eingelegt wurde, war deshalb verfristet.

Hinsichtlich der Versäumung der Beschwerdefrist erfolgt eine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gemäß [§ 67 SGG](#).

Nach [§ 67 Abs. 1 SGG](#) ist auf Antrag Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu gewähren, wenn jemand ohne Verschulden verhindert war, eine gesetzliche Verfahrensfrist einzuhalten. Nach [§ 67 Abs. 2 Satz 1 SGG](#) ist der Antrag binnen eines Monats nach Wegfall des Hindernisses zu stellen.

Nach der Erklärung des Bevollmächtigten des Antragstellers und der eidesstattlichen Versicherung der Bürovorsteherin hat der Bevollmächtigte am 20.04.2010 festgestellt, dass die Beschwerde nicht fristgemäß eingelegt wurde. An diesem Tag ist das Hindernis für die Einhaltung der Beschwerdefrist weggefallen. Der Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand war gemäß [§ 67 Abs. 2 SGG](#) innerhalb eines Monats nach Wegfall des Hindernisses beim zuständigen Landessozialgericht zu stellen. Die Frist beginnt gemäß [§ 202 SGG](#) iVm [§ 222 ZPO](#) iVm [§ 187 Abs. 1 BGB](#) am Tag nach dem Wegfall des Hindernisses (dies ist ein Ereignis, keine Bekanntgabe nach [§ 64 Abs. 1 SGG](#)), mithin am 21.04.2010. (vgl. Keller in Meyer-Ladewig, Sozialgerichtsgesetz, 9. Auflage 2008, [§ 64 Rn. 3](#)). Die Frist endete gemäß [§ 64 Abs. 2 SGG](#) am Donnerstag, den 20.05.2010.

Der Antrag auf Wiedereinsetzung ist beim zuständigen Gericht zu stellen. Dies ist nach [§ 67 Abs. 4 Satz 1 SGG](#) das für die Beschwerde zuständige Landessozialgericht. Dort lag der Antrag auf Wiedereinsetzung erst am 26.05.2010 vor. Dies ist aber unerheblich, weil der Antrag auf Wiedereinsetzung durch die Nachholung der versäumten Rechtshandlung (Beschwerdeerhebung) innerhalb des Monats nach Wegfall des Hindernisses nach [§ 67 Abs. 2 Satz 4 SGG](#) entbehrlich wurde. Wenn der Wiedereinsetzungsantrag durch die auch beim Sozialgericht mögliche Beschwerdeeinglegung insgesamt entbehrlich wird, kann es auf die Einhaltung der Frist für den Wiedereinsetzungsantrag nicht mehr ankommen.

Der Antragsteller war ohne Verschulden verhindert, die Beschwerdefrist einzuhalten. Das Verschulden der Hilfsperson seines Bevollmächtigten ist ihm nicht zuzurechnen. Ein Rechtsanwalt kann sich grundsätzlich darauf verlassen, dass ausreichend geschultes und überwachtes Personal die Einhaltung der Fristen beachtet und die Akten rechtzeitig vorlegt. Bei einer ausreichenden Organisation der Fristenüberwachung, insbesondere der zuverlässigen Führung eines Fristenkalenders durch ausgewähltes Fachpersonal unter Erfassung einer Vorfrist und einer Endfrist ist von einem fehlenden Verschulden auszugehen (vgl. Keller in Meyer-Ladewig, a.a.O., [§ 67 Rn. 9b bis 9c](#)). Diese Konstellation ist durch die vorgelegten Erklärungen des Bevollmächtigten glaubhaft gemacht.

In der Sache hat die Beschwerde keinen Erfolg.

Das Beschwerdegericht schließt sich gemäß [§ 142 Abs. 2 Satz 3 SGG](#) der Begründung des Sozialgerichts an und weist die Beschwerde aus den Gründen der angefochtenen Entscheidung zurück.

Wie das Sozialgericht zutreffend ausführt, besteht kein Anordnungsgrund, weil durch das Ruhensverbot nach [§ 193 Abs 6](#) Sätze 5 und [6 VVG](#) ausreichender Krankenversicherungsschutz besteht.

Es besteht auch kein Anordnungsanspruch.

Nach der eindeutigen gesetzlichen Vorgabe in [§ 26 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 SGB II](#) iVm [§ 12 Abs. 1c](#) Sätze 5 und [6 VAG](#) besteht nur ein Anspruch auf einen Zuschuss in Höhe des Betrages, der von der Behörde auch für einen Bezieher von Arbeitslosengeld II in der gesetzlichen Krankenversicherung zu zahlen wäre. Es ist Sache des Antragstellers rechtzeitig einen Wechsel in den Basistarif vorzunehmen (nach [§ 204 VVG](#) unter Anrechnung der aus dem bisherigen Vertrag erworbenen Rechte und Altersrückstellungen) und bei Hilfebedürftigkeit nur mit der Hälfte der Beiträge des Basistarifs belastet zu sein. Dass es eine gesetzgeberische Fehlleistung ist, diesen halben Basistarif im Rahmen der

Grundsicherung für Arbeitssuchende nur teilweise zu bezuschussen, dürfte nicht zweifelhaft sein. Ein Leistungsanspruch entsteht daraus jedoch nicht (vgl. BayLSG Beschluss vom 21.04.2010, [L 7 AS 201/10 B ER](#) und BayLSG Beschluss vom 29.10.2010, [L 16 AS 27/10 B ER](#)). Zu Recht verweist im übrigen das Sozialgericht Berlin in seinem Urteil vom 27.11.2009, [S 37 AS 31127/09](#), dort Rn. 43, darauf hin, dass es sich bei den Betroffenen regelmäßig um den arbeitsmarktnahen Personenkreis der selbständig Erwerbstätigen handelt, für den typisierend unterstellt werden kann, dass sie zumindest bei Ausübung eines Minijobs über die Einkommensbereinigung und die Freibeträge nach [§§ 11, 30 SGB II](#) Reserven zur Eigenbeteiligung am Beitrag der privaten Krankenversicherung haben.

Das Beschwerdegericht sieht auch keinen Anordnungsanspruch in [§ 21 Abs. 6 SGB II](#) in der ab 28.05.2010 gültigen Fassung ([BGBl 2010, S. 671](#), 672). Der Sache nach könnte es sich bei der Differenz zwischen dem halben Basistarif und dem Betrag, der für gesetzlich krankenversicherte Hilfebedürftige zu leisten wäre, um einen unabweisbaren, laufenden, nicht nur einmaligen besonderen Bedarf im Sinn von [§ 21 Abs. 6 SGB II](#) handeln. Es sprechen jedoch systematische Gründe gegen einen derartigen Anspruch: Wenn in [§ 26 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 SGB II](#) iVm [§ 12 Abs. 1c](#) Sätze 5 und [6 VAG](#) ein Leistungsanspruch für die konkrete Bedarfssituation im Einzelnen vorgegeben und begrenzt ist, können diese Anspruchsgrenzen nicht durch ein Ausweichen auf einen anderen Anspruch ausgehebelt werden. Es handelt sich dann nicht um einen Einzelfall im Sinn von [§ 21 Abs. 6 SGB II](#) n.F.

Für die Übernahme des jährlichen Selbstbehalts in Höhe von 580,- Euro ist zumindest ein Anordnungsgrund nicht glaubhaft. Dass eine notwendige medizinische Behandlung wegen des Selbstbehalts nicht erfolgt, ist weder vorgetragen noch sonst erkennbar. Es obliegt dem Antragsteller, in den (halben) Basistarif zu wechseln (vgl. [§ 204 Abs. 1 Satz 1](#) letzter Halbsatz Nr. 1b VVG) und dabei einen Tarif ohne Selbstbehalt zu wählen (vgl. Allgemeine Versicherungsbedingungen 2009 für den Basistarif). Ob in einem hier nicht erkennbaren Notfall ein Darlehen nach [§ 23 Abs. 1 SGB II](#) möglich wäre, das sofort mit bis zu 10 % der Regelleistung zu tilgen wäre, braucht hier nicht entschieden werden.

Die Kostenentscheidung beruht auf einer entsprechenden Anwendung von [§ 193 SGG](#).

Dieser Beschluss ist gemäß [§ 177 SGG](#) unanfechtbar.

Rechtskraft

Aus

Login

FSB

Saved

2010-11-08