

S 37 AS 28904/07 ER

Land

Berlin-Brandenburg

Sozialgericht

SG Berlin (BRB)

Sachgebiet

Grundsicherung für Arbeitsuchende

Abteilung

37

1. Instanz

SG Berlin (BRB)

Aktenzeichen

S 37 AS 28904/07 ER

Datum

14.11.2007

2. Instanz

LSG Berlin-Brandenburg

Aktenzeichen

-

Datum

-

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Beschluss

Die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs gegen den Bescheid vom 25.10.2007 wird angeordnet. Der Antragsgegner trägt die Kosten des Verfahrens.

Gründe:

I. Die Antragstellerin (Ast.) musste im laufenden Alg II-Bezug in einem Krankenhaus stationär behandelt werden. Der vollstationären Behandlung in den Zeiträumen 17.5. - 8.6.2007 und 15.6. - 3.8.2007 folgte eine teilstationäre Weiterbehandlung in einer Tagesklinik seit dem 16.8.2007. Der Aufenthalt in der Tagesklinik von 9.00 bis 16.00 Uhr an den Wochentagen ist mit einem dort gereichten Mittagessen verbunden. Ansonsten muss sich die Ast. selbst versorgen.

Mit Bescheid vom 4.9.2007 waren der Ast. für den Bewilligungsabschnitt Oktober 2007 bis März 2008 ungekürzte Leistungen (monatlich 678,76 EUR) bewilligt worden, allerdings war für den Monat Oktober eine Verrechnung mit einem Betrag von 97,66 EUR verfügt worden. Hierbei soll es sich um Überzahlungen wegen der trotz der Krankenhausbehandlung im Mai und Juni 2007 erbrachten, vollen Regelleistung handeln. Nach einem von der Ast. eingereichten Überweisungsbeleg sind dementsprechend für den Monat Oktober nur 581,10 EUR ausgezahlt worden.

Für November 2007 wurde laut Überweisungsbeleg der volle Regelsatz von 678,76 EUR gezahlt, obwohl der Antragsgegner (Ag.) mit Änderungsbescheid vom 25.10.2007 für den Bewilligungsabschnitt Oktober 2007 bis März 2008 nur noch um den Wert des Mittagessens (= 39,02 % des für Nahrungs- und Genussmittel vorgesehenen Regelsatzbetrags in analoger Anwendung der Sozialversicherungsentgeltverordnung - SvEV) gekürzte Leistungen (monatlich 631,37 EUR) bewilligt hatte.

Gegen diesen Bescheid hat die Ast. Widerspruch erhoben, mit dem sie geltend macht, die Kürzung um 47,39 EUR für fünf Klinik-Mittagessen entspreche nicht ihrem Verbrauchsverhalten, könne somit nicht als häusliche Ersparnis gewertet werden. Zudem sei die Mahlzeit Bestandteil des "therapeutischen Settings".

Am 12.11.2007 hat die Ast. unter Bezugnahme auf Entscheidungen von Sozialgerichten um einstweiligen Rechtsschutz nachgesucht.

Aus der beigezogenen Leistungsakte geht hervor, dass die mit Bescheid vom 25.10.2007 verfügte Änderung ab Dezember 2007 greifen soll. Zu einer Rückforderung einer Überzahlung im Zeitraum 16.8. - 30.11.2007 ist die Ast. mit Schreiben vom 25.10.2007 angehört worden.

II. Der Eilantrag ist als Antrag auf Anordnung der aufschiebenden Wirkung des Änderungsbescheides vom 25.10.2007 gemäß [§ 86b Abs. 1 SGG](#) auszulegen. Denn mit Anordnung der aufschiebenden Wirkung entsteht aus der ursprünglichen, ungekürzten Bewilligung ein Auszahlungsanspruch in Höhe von 678,76 EUR monatlich.

Der Antrag ist begründet. Zum Zeitpunkt der Bewilligung der ungekürzten Leistungen war dem Ag. die Aufnahme in die Tagesklinik gemeldet worden. Der Bescheid vom 4.9.2007 war mithin aus Sicht des Ag. von Anfang an rechtswidrig begünstigend i.S. von [§ 45 SGB X](#). Da der Ast. erstmals in diesem Bescheid über die Mitteilung einer Verrechnung mit (noch gar nicht verfügten) Erstattungsforderungen die Problematik der Regelsatzkürzung bekannt gemacht wurde, fehlt es offenkundig an einem Verschulden. Wenn überhaupt, müsste eine Änderung des Bescheides im Rahmen einer Ermessenentscheidung mit Wirkung für die Zukunft umgesetzt werden. Der Änderungsbescheid vom 25.10.2007 wird diesen Anforderungen nicht gerecht. Er wird daher keinen Bestand haben.

Das Gericht hatte keinen Anlass, dem Ag. die Möglichkeit einer Nachbesserung mittels eines neuen, ermessensgeleiteten Teilaufhebungsbescheides einzuräumen. Denn auch materiellrechtlich ist eine Kürzung der Regelleistung um den Wert des Mittagessens unzulässig.

Im SGB II sind die Regelsätze als strikte Pauschalen ausgestaltet; dies wird Anträgen auf Sonderbedarfen außerhalb des Katalogs des [§ 23 Abs. 3 SGB II](#) auch stets entgegengehalten. Mit einer Ergänzung von [§ 3 SGB II](#) im Fortentwicklungsgesetz hat der Gesetzgeber bestimmt, dass eine "abweichende Festlegung der Bedarfe" ausgeschlossen ist. Dem entspricht eine Ergänzung in [§ 23 SGB II](#), dass außer den dort genannten Leistungen "weitergehende Leistungen ausgeschlossen" sind.

Daraus folgt zwingend, dass weder Leistungskürzungen in Form einer pauschal um den für Nahrungsmittel angesetzten Bedarfsanteil im Regelsatz vorgenommen werden dürfen noch Anteile wegen einer häuslichen Ersparnis abgesetzt werden können. Dies wäre in beiden Begründungsvarianten nichts anderes als eine abweichende Festlegung des Bedarfs analog [§ 28 Abs. 1 Satz 2 SGB XII](#), die in [§ 3 SGB II](#) ausdrücklich ausgeschlossen wird.

Als Argument für eine – wie auch immer zu quantifizierende – Leistungskürzung bliebe somit nur die Möglichkeit, das während der Behandlung zur Verfügung gestellte Mittagessen als Einkommen zu werten und nach [§ 11 SGB II](#) anzurechnen.

Diese Vorgehensweise scheitert aber daran, dass der Verpflegung in einem Krankenhaus kein Geldwert i.S. von [§ 11 SGB II](#) zugerechnet werden kann; die Verpflegung ist untrennbarer Bestandteil der Heilbehandlung, die individuell dem Kranken erbracht wird.

Die Vorgehensweise des Ag. ist eine als Einkommensanrechnung bemäntelte Regelsatzveränderung. Denn keinesfalls kann der Wert der Krankenhauskost mit dem für Nahrungs- und Genussmittel vorgesehenen Regelsatzbetrag bzw. anteiligen Regelsatzbetrag, falls keine Vollverpflegung erfolgt, zusammenfallen; zum einen erfasst der Regelsatzaufwandsbetrag keine fertig zubereiteten Mahlzeiten und keinen Betrag für das Servieren und Abholen der Mahlzeiten, zum anderen werden vom Krankenhaus keine Genussmittel zur Verfügung gestellt.

Nimmt man über [§ 2b Alg II-VO](#) auf die SvEV Bezug, zwingt das zu einer Kürzung um 80 EUR ([§ 2 Abs. 1 Nr. 2 SvEV](#)) monatlich, was in mehrfacher Hinsicht zu fragwürdigen Ergebnissen führt. Denn die Werte der SvEV sind am normalen Verbraucherverhalten eines regulären Haushalts orientierte Pauschalen (s. BFH vom 18.12.1990 - [X R 151/88](#)). Sie passen somit nicht auf die Besonderheiten der Versorgung im Krankenhaus. Die SvEV unterscheidet bei der Beköstigung einer einzelnen Person nicht zwischen Kind und Erwachsenen. Des Weiteren ist der Beköstigungs-Sachwert für volljährige Kinder dem von Erwachsenen – zu Recht – gleichgestellt worden ([BR-Drs. 819/06, S. 13](#)). Damit geriete die Bewertung nach [§ 2 SvEV](#) selbst bei analoger Anwendung der Mehrfachversorgungsregelung nach [§ 2 Abs. 2 SvEV](#) in Konflikt zur Bemessung des Regelsatzanteils Jungerwachsener in der Bedarfsgemeinschaft. Schließlich ist zu bedenken, dass [§ 2 SvEV](#) keinen Wert für die Versorgung mit Getränken enthält (vgl. LAG Nürnberg vom 25.2.2003 - [2 TaBV 24/02](#), juris); die Getränke wären zusätzlich nach [§ 3 Abs. 1 Satz 1 SvEV](#) mit dem um übliche Preisnachlässe geminderten üblichen Endpreis am Abgabeort anzusetzen.

Die Anwendung der SvEV führte somit selbst unter Berücksichtigung einer Einkommensbereinigung nach [§ 3 Alg II-VO](#) (Abzug der Versicherungspauschale und etwaiger Pflichtversicherungs- sowie Riesterrentenbeiträge) zu einer massiven Bedarfsunterdeckung (LSG Rheinland-Pfalz vom 19.06.2007 - [L 3 ER 144/07 AS](#)).

Hieran wird deutlich, dass die Werte nach [§ 2 SvEV](#) letztlich allgemein-abstrakte Rechengrößen sind, die im Steuer- und Sozialversicherungsrecht (Bestimmung des beitragspflichtigen Entgelts) aus Gründen der Vereinfachung herangezogen werden. Zutreffend hat das LSG Niedersachsen-Bremen [§ 2b Alg II-VO](#) deshalb als eine insoweit nicht ermächtigungskonforme, weil auf eine fiktive Einkommensanrechnung abzielende Bestimmung verworfen (Beschluss vom 29.1.2007 - [L 13 AS 14/06 ER](#)).

Eine Anrechnung auf der Grundlage einer bloßen Schätzung schließt [§ 2 Abs. 5 Alg II-VO](#) aus.

Aus diesem Blickwinkel zeigt die Begründung vieler Sozialgerichte gegen eine Regelsatzkürzung – die Krankenhauskost habe keinen Marktwert – ihren berechtigten Kern: Entscheidend für eine Anrechnung von Krankenhauskost als Einkommen außerhalb des Bewertungssystems für unbare Arbeitgeberleistungen ist die konkrete Verfügbarmachung des in der Beköstigung steckenden abstrakten Geldwerts für den Hilfebedürftigen. Folgerichtig hat daher das BVerwG Grabbpflegeteistungen nicht auf den Hilfebedarf angerechnet, obwohl ihnen abstrakt ein Geldwert beigemessen werden kann; aber: "Da dieser Anspruch auf eine bestimmte Grabstätte bezogen und damit für Dritte nicht von Interesse war, konnte ihn Frau K. nicht am Markt zu Geld verwerten, um damit ihre Heimpflegekosten bezahlen zu können." (Urteil vom 11.12.2003 - [5 C 84/02](#)).

Die analoge Anwendung der SvEV kann also nicht damit begründet werden, dass dem Mittagessen abstrakt ein Geldwert zugeordnet werden kann, wenn der stationär Untergebrachte aber keine Möglichkeit hat, über diesen Geldwert zu verfügen. Hält man dies für irrelevant, ist die vermeintliche Einkommensanrechnung in Wahrheit eine von [§ 3 SGB II](#) ausgeschlossene Veränderung des Regelsatzes um ersparte Aufwendungen für den Nahrungsmitelein Kauf. Denn es werden ja weder die natürlich ebenfalls geldwerten Serviceleistungen der Versorgung mit fertigen Mahlzeiten "angerechnet" noch die konkret gereichten Nahrungsmittel, sondern der Regelsatzanteil, der bei Verbleib im Haushalt für den Kauf von Lebensmitteln normativ vorgesehen ist.

Sofern die Anwendung der SvEV damit begründet wird, die zur Verfügung gestellte Verpflegung habe selbstverständlich einen Geldwert, weil es dem Kranken frei stehe, "diese an Dritte weiterzugeben, so er einen Abnehmer findet" (so BayLSG vom 19.6.2007 - [L 11 AS 4/07](#)), ist das lebensfremd. In Wirklichkeit wird er einen solchen Abnehmer nicht finden. Denn zu Verbrauchern im allgemeinen Geschäftsverkehr hat der Kranke keinen Zugang, ebenfalls versorgte Menschen im Krankenzimmer oder auf der Station mit Riesenappetit dürften kaum zu finden sein.

Die Krankenhauskost muss daher als Teil der Versicherungsleistung nach dem SGB V anrechnungsfrei bleiben. Eine ausdrückliche gesetzliche Grundlage für diese Wertung findet sich in [§ 1 Abs. 1 Nr. 2 Alg II-VO](#): Die Essens-Versorgung wird nicht zur Deckung des Bedarfs an Lebensmitteln zur Verfügung gestellt, sondern zur Durchführung der Heilbehandlung, der sie untergeordnet ist (vgl. OVG Saarland vom 2.6.2007 - [3 A 187/07](#), Mittagessen in einer Werkstatt für Behinderte als anderen Zwecken als die Sozialhilfe dienende Integrationsleistung).

Dies ist der Regelsatzergänzung um Leistungen für mehrtägige Klassenfahrten nach [§ 23 Abs. 3 SGB II](#) vergleichbar. Auch hier wird zu Recht kein Abzug des während der Klassenfahrt ersparten Essensanteils vorgenommen. Die Verpflegung während der Klassenreise ist integraler Bestandteil einer schulischen Aktivität des einzelnen Schülers, kein Einkommen.

Aus diesem Blickwinkel und in Vergleich zu anderen Fällen einer Zuwendung von Naturalien (Einladung zum Essen, Geschenk von Getränken oberhalb der Bagatellgrenze von 50 EUR jährlich) erweist sich die Regelsatzkürzung bei Krankenhausbehandlung als eine willkürliche Maßnahme.

Wenn der Gesetzgeber im Einzelfall eine Regelsatzveränderung abweichend vom Grundsatz in [§ 3 Abs. 3 Satz 2 SGB II](#) will, muss er dies ausdrücklich regeln, wie es z.B. im Entwurf einer Zusatzleistung für die Schulspeisung (Ergänzung von § 21 um einen Absatz 5) vorgesehen ist ([BR-Drs. 33/07](#)).

Zu Recht und in Übereinstimmung mit einer Empfehlung des Petitionsausschusses des Bundestages vom 10.10.2007 (Mitteilung des Bundestages 250/2007) macht die Ast. mithin geltend, ungeachtet der Behandlung in der Tagesklinik Anspruch auf die volle Regelleistung zu haben.

Für eine Korrektur der rechtswidrig vorgenommenen Aufrechnungen im September und Oktober steht der Ast. der reguläre Weg (Überprüfungsantrag oder Widerspruchsverfahren, falls Widerspruch eingelegt wurde), offen.

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

Rechtskraft

Aus

Login

BRB

Saved

2007-11-16