

B 14 AS 18/16 R

Land

Bundesrepublik Deutschland

Sozialgericht

Bundessozialgericht

Sachgebiet

Grundsicherung für Arbeitsuchende

Abteilung

14

1. Instanz

SG Gotha (FST)

Aktenzeichen

S 20 AS 59/13

Datum

12.06.2015

2. Instanz

Thüringer LSG

Aktenzeichen

L 4 AS 1310/15

Datum

25.05.2016

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

B 14 AS 18/16 R

Datum

30.03.2017

Kategorie

Urteil

Leitsätze

Für die Berücksichtigung eines Durchschnittseinkommens in Abweichung vom Monatsprinzip bei der abschließenden Entscheidung über die Festsetzung des Arbeitslosengelds II fehlt es für die Zeit vor dem 1.8.2016 - außerhalb der Bagatellgrenze - an einer Rechtsgrundlage.

Auf die Revisionen der Kläger wird das Urteil des Thüringer Landessozialgerichts vom 25. Mai 2016 geändert und die Berufung des Beklagten gegen das Urteil des Sozialgerichts Gotha vom 12. Juni 2015 zurückgewiesen. Die Revision des Beklagten wird zurückgewiesen. Der Beklagte hat den Klägern die Kosten des Rechtsstreits für alle drei Instanzen zu erstatten.

Gründe:

I

1

Umstritten ist die Berechnung des zu berücksichtigenden Einkommens in einer abschließenden Entscheidung nach einer vorläufigen Entscheidung und insbesondere die Frage, ob das beklagte Jobcenter bei dieser Berechnung von einem Durchschnittseinkommen ausgehen durfte oder den Klägern unter Zugrundelegung ihres tatsächlichen monatlichen Einkommens für Mai und August 2012 höhere Leistungen zustehen.

2

Die beiden 1952 und 1956 geborenen Kläger sind verheiratet und bezogen wegen ihrer ausgeübten geringfügigen Beschäftigungen mit schwankenden Einkommen ergänzend Leistungen der Grundsicherung für Arbeitsuchende. Mit Bescheid vom 1.2.2012 bewilligte der Beklagte ihnen Alg II für die Zeit vom 1.3. bis 31.8.2012 in Höhe von insgesamt 846,60 Euro monatlich vorläufig. Dabei legte er einen Gesamtbedarf von 1008,56 Euro zugrunde (Regelbedarf von jeweils 337 Euro zuzüglich der Bedarfe für Unterkunft und Heizung in Höhe von 334,56 Euro, ohne die für einen Stellplatz in Höhe von 5 Euro). Als Einkommen berücksichtigte er ein aus den Einkommensbescheinigungen der Monate Juli bis Dezember 2011 ermitteltes Durchschnittseinkommen von 161,96 Euro.

3

Nachdem die Kläger Bescheinigungen über ihre von Februar bis Juli 2012 tatsächlich erzielten Einkommen, die jeweils im Folgemonat ausgezahlt worden waren, vorgelegt hatten, errechnete der Beklagte daraus ein monatliches Durchschnittseinkommen von 121,72 Euro. Dieses legte er seinem Bescheid vom 4.9.2012 zugrunde, mit dem er für die Zeit vom 1.3. bis 31.8.2012 den Klägern insgesamt monatlich Alg II in Höhe von 886,84 Euro abschließend bewilligte und 40,24 Euro pro Monat nachzahlte. Die Widersprüche der Kläger wurden zurückgewiesen (Widerspruchsbescheid vom 4.12.2012).

4

Auf ihre Klagen mit dem auf höhere Leistungen für Mai und August 2012 beschränkten Begehren hat das SG den Klägern unter Zugrundelegung des tatsächlich in diesen Monaten zu berücksichtigenden Erwerbseinkommens von 79,24 Euro für Mai und von 117,03 Euro für August weitere Leistungen für Mai 2012 in Höhe von 42,48 Euro und für August 2012 in Höhe von 4,69 Euro zugesprochen. Für eine Berechnungsweise auf Basis eines Durchschnittseinkommens gebe es keine hinreichende Rechtsgrundlage (Urteil vom 12.6.2015). Auf die

Beschwerde des Beklagten hat das LSG die Berufung gegen das Urteil des SG zugelassen, die nur der Beklagte eingelegt hat. Das LSG hat das erstinstanzliche Urteil aufgehoben und den Beklagten verpflichtet, über die endgültige Höhe der den Klägern für die Monate Mai und August 2012 zu gewährenden Grundsicherungsleistungen unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts neu zu entscheiden. Im Übrigen ist die Klage ab- und die Berufung zurückgewiesen worden (Urteil vom 25.5.2016). Die Kläger hätten ihr Klagebegehren rechtlich zulässig auf die Monate Mai und August 2012 beschränkt, sie hätten jedoch keinen Anspruch auf die begehrten höheren Leistungen, denn es habe im Ermessen des Beklagten gestanden, die Leistungshöhe bei der abschließenden Entscheidung auf der Basis des tatsächlich erzielten Durchschnittseinkommens zu bemessen. § 2 Abs 3 Satz 1 Alg II-V aF beinhalte eine Ermächtigung für den Leistungsträger, nach pflichtgemäßem Ermessen eine endgültige Leistungsfestsetzung nach [§ 40 SGB II](#) aF iVm [§ 328 SGB III](#) abweichend vom Zuflussprinzip auf der Basis eines tatsächlichen Durchschnittseinkommens vorzunehmen. Allerdings erweise sich der Bescheid vom 4.9.2012 in Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 4.12.2012 deshalb als rechtswidrig, weil der Beklagte von dem ihm eingeräumten Ermessen bei der abschließenden Entscheidung nach Durchschnittseinkommen keinen Gebrauch gemacht habe.

5

Sowohl die Kläger als auch der Beklagte haben die vom LSG zugelassene Revision eingelegt. Die Kläger rügen eine Verletzung von [§ 11 Abs 1, § 13 SGB II](#) iVm § 2 Abs 3 Alg II-V aF. Für eine Bestimmung des Einkommens in Abweichung des gesetzlich verankerten Monatsprinzips durch Bildung eines Durchschnittseinkommens fehle es an einer rechtlichen Grundlage. Eine solche ergebe sich nicht aus § 2 Abs 3 Satz 1 Alg II-V aF, weil diese Bestimmung sich nur auf eine in die Zukunft gerichtete Berechnung auf der Grundlage eines Durchschnittseinkommens beziehe. Demgegenüber vertritt der Beklagte die Ansicht, das LSG habe [§ 13 SGB II](#) iVm § 2 Abs 3 Alg II-V aF verkannt. Er sei ohne Pflicht zur Ermessensausübung einschränkungslos dazu berechtigt gewesen, bei der Berechnung des Leistungsanspruchs ein Durchschnittseinkommen zugrunde zu legen, was sich insbesondere aus dem Anliegen der Verwaltungsvereinfachung ergebe. Soweit im Wortlaut des § 2 Abs 3 Satz 1 Alg II-V aF das Wort "kann" auftauche, handele es sich nicht um ein Ermessens-Kann, sondern um ein sog Kompetenz-Kann, durch das der Verwaltung die Befugnis eingeräumt werde, eine bestimmte Maßnahme durchzuführen.

6

Die Kläger beantragen, das Urteil des Thüringer Landessozialgerichts vom 25. Mai 2016 zu ändern und die Berufung des Beklagten gegen das Urteil des Sozialgerichts Gotha vom 12. Juni 2015 zurückzuweisen.

7

Der Beklagte beantragt, die Revisionen der Kläger zurückzuweisen und das Urteil des Thüringer Landessozialgerichts vom 25. Mai 2016 zu ändern, das Urteil des Sozialgerichts Gotha vom 12. Juni 2015 aufzuheben und die Klagen abzuweisen.

8

Die Kläger beantragen, die Revision des Beklagten zurückzuweisen.

II

9

Die Revisionen der Kläger sind begründet, denn sie haben Anspruch auf das begehrte höhere Alg II für die Monate Mai und August 2012. Das Urteil des LSG ist entsprechend zu ändern, die Berufung des Beklagten zurückzuweisen und das Urteil des SG zu bestätigen ([§ 170 Abs 2 Satz 1 SGG](#)). Das beklagte Jobcenter durfte bei seiner abschließenden Entscheidung der Leistungsberechnung kein Durchschnittseinkommen zugrunde legen, sodass es auf die Frage der Ermessensausübung nicht ankommt und die Revision des Beklagten als unbegründet zurückzuweisen ist ([§ 170 Abs 1 Satz 1 SGG](#)).

10

1. Gegenstand des Revisionsverfahrens sind das Urteil des LSG, das für die Kläger positive Urteil des SG sowie der Bescheid des Beklagten vom 4.9.2012 in Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 4.12.2012 und die in diesem Bescheid festgesetzte endgültige Höhe des den Klägern für die Monate Mai und August 2012 zu gewährenden Alg II. Die früheren Bescheide über die vorläufige Alg II-Bewilligung an die Kläger haben sich durch diesen Bescheid erledigt ([§ 39 Abs 2 SGB X](#); vgl. letzters etwa BSG vom 26.7.2016 - [B 4 AS 54/15 R](#) - vorgesehen für SozR 4-4225 § 1 Nr 3, RdNr 14).

11

2. Von Amts wegen zu berücksichtigende Verfahrenshindernisse oder gerügte Verfahrensmängel stehen einer Entscheidung des Senats nicht entgegen. Ihr Begehren verfolgen die Kläger zutreffend mit einer kombinierten Anfechtungs- und Leistungsklage ([§ 54 Abs 1, 4 SGG](#)). Eine Beschränkung ihres Begehrens auf einzelne Monate des im angefochtenen Bescheid geregelten Bewilligungsabschnitts ist zulässig, weil das SGB II von einer monatsweisen Berechnung und Bewilligung der Leistungen im Regelfall ausgeht ([§ 41 Abs 1 SGB II](#)).

12

3. Rechtsgrundlage für das von den Klägern für Mai und August 2012 beanspruchte höhere Alg II bei der abschließenden Entscheidung für den vom angefochtenen Bescheid vom 4.9.2012 umfassten Bewilligungszeitraum von März bis August 2012 sind [§ 40 Abs 2 Nr 1 SGB II](#) iVm [§ 328 SGB III](#) und §§ 19 ff iVm [§§ 7 ff SGB II](#) in der Neufassung vom 13.5.2011 ([BGBl I 850](#) - im Folgenden SGB II aF). Denn in Rechtsstreitigkeiten über schon abgeschlossene Bewilligungsabschnitte ist das zum damaligen Zeitpunkt geltende Recht anzuwenden ("Geltungszeitraumprinzip", vgl. zuletzt BSG vom 19.10.2016 - [B 14 AS 53/15 R](#) - zur Veröffentlichung in SozR 4 vorgesehen, RdNr 15). Nicht

anzuwenden ist der mit dem Neunten Gesetz zur Änderung des Zweiten Buches Sozialgesetzbuch - Rechtsvereinfachung - sowie zur vorübergehenden Aussetzung der Insolvenzantragspflicht vom 26.7.2016 ([BGBl I 1824](#) - im Folgenden: 9. SGB II-ÄndG) eingeführte [§ 41a SGB II](#) ("Vorläufige Entscheidung"), weil die Übergangsregelungen zu dieser Vorschrift in [§ 80 Abs 2 SGB II](#) die vorliegende Fallgestaltung nicht erfassen, in der eine abschließende Entscheidung schon getroffen worden ist.

13

4. Die Voraussetzungen für eine abschließende nach einer vorläufigen Entscheidung nach [§ 40 Abs 2 Nr 1 SGB II](#) aF iVm [§ 328 Abs 2](#), 3 SGB II sind erfüllt, weil die vorläufige Entscheidung aufgrund der von den Klägern erzielten Einkommen zu ändern war.

14

5. Die Begehren der Kläger auf höheres Alg II für Mai und August 2012 sind, wie das SG zu Recht entschieden hat, begründet und der angefochtene Bescheid ist zu ändern.

15

Die Kläger erfüllten nach dem Gesamtzusammenhang der Feststellungen des LSG die Voraussetzungen des [§ 7 Abs 1 Satz 1 SGB II](#) hinsichtlich des Alters, der Erwerbsfähigkeit, der Hilfebedürftigkeit und des gewöhnlichen Aufenthalts in der Bundesrepublik Deutschland; ein Ausschlusstatbestand nach [§ 7 SGB II](#) lag nicht vor. Sie bildeten als Ehepaar eine Bedarfsgemeinschaft ([§ 7 Abs 3 SGB II](#)).

16

Der Gesamtbedarf der Kläger betrug, wie schon der Beklagte festgestellt hat, 1008,56 Euro. Zu einem Regelbedarf von je 337 Euro pro Monat ([§ 20 Abs 4 SGB II](#) aF iVm der Bekanntmachung vom 20.10.2011, [BGBl I 2093](#)) kommen die Bedarfe für Unterkunft und Heizung, die mit berücksichtigten insgesamt 334,56 Euro für zwei Personen nach den Ausführungen des LSG angemessen sind. Ob zu Recht 5 Euro für einen Stellplatz unberücksichtigt geblieben sind, weil die Wohnung auch ohne diesen anmietbar gewesen wäre (vgl BSG vom 7.11.2006 - [B 7b AS 10/06 R](#) - [BSGE 97, 231](#) = [SozR 4-4200 § 22 Nr 2](#), RdNr 28; BSG vom 16.6.2015 - [B 4 AS 44/14 R](#) - [SozR 4-4200 § 22 Nr 85 RdNr 35](#)), kann dahingestellt bleiben, da Berufung gegen das Urteil des SG nur vom Beklagten eingelegt worden ist.

17

6. Als Einkommen sind hinsichtlich dieses Gesamtbedarfs der Kläger (vgl [§ 9 Abs 2 SGB II](#)) im Rahmen der abschließenden Entscheidung in den strittigen Monaten Mai und August 2012 nur die Einnahmen zu berücksichtigen, die sie in dem jeweiligen Monat hatten; entgegen der Auffassung des Beklagten ist kein Durchschnittseinkommen für den gesamten Bewilligungsabschnitt zu errechnen.

18

Die Berechnung und Bewilligung des Alg II ist geprägt vom sog Monatsprinzip, das in zahlreichen Vorschriften des SGB II zu finden ist (vgl [§ 11 Abs 2 Satz 1](#), [Abs 3 Satz 1](#), [§ 20 Abs 1 Satz 3](#), [§ 37 Abs 2 Satz 2](#), [§ 41 Abs 1 Satz 2 SGB II](#); BSG vom 9.4.2014 - [B 14 AS 23/13 R](#) - [SozR 4-4200 § 22 Nr 75 RdNr 27](#); BSG vom 28.10.2014 - [B 14 AS 36/13 R](#) - [BSGE 117, 179](#) = [SozR 4-4200 § 37 Nr 7](#), RdNr 25). Konkret bestimmt [§ 11 Abs 2 Satz 1 SGB II](#), dass laufende Einnahmen für den Monat zu berücksichtigen sind, in dem sie zufließen.

19

Zwar kennen das SGB II und die Alg II-V auch Abweichungen von diesem Monatsprinzip, deren Anwendung erfordert jedoch das Vorliegen der jeweiligen Voraussetzungen. Eine solche abweichende Regelung enthält [§ 2 Abs 3 Alg II-V](#) in der in der strittigen Zeit geltenden Fassung (Alg II-V aF), den der Beklagte seinen Bescheiden zugrunde gelegt hat und der lautet: "Ist bei laufenden Einnahmen im Bewilligungszeitraum zu erwarten, dass diese in unterschiedlicher Höhe zufließen, kann als Einkommen ein monatliches Durchschnittseinkommen zu Grunde gelegt werden. Als monatliches Durchschnittseinkommen ist für jeden Monat im Bewilligungszeitraum der Teil des Einkommens zu berücksichtigen, der sich bei der Teilung des Gesamteinkommens im Bewilligungszeitraum durch die Anzahl der Monate im Bewilligungszeitraum ergibt. Soweit über die Gewährung von Leistungen zum Lebensunterhalt nach [§ 40 Absatz 2 Nummer 1](#) des Zweiten Buches Sozialgesetzbuch vorläufig entschieden wurde, ist das bei der vorläufigen Entscheidung berücksichtigte monatliche Durchschnittseinkommen bei der abschließenden Entscheidung als Einkommen zu Grunde zu legen, wenn das tatsächliche monatliche Durchschnittseinkommen das bei der vorläufigen Entscheidung zu Grunde gelegte monatliche Durchschnittseinkommen um nicht mehr als 20 Euro übersteigt."

20

7. Im vorliegenden Verfahren sind die Voraussetzungen des [§ 2 Abs 3 Alg II-V](#) aF nicht erfüllt und ist eine andere einschlägige Regelung für eine Abweichung vom Monatsprinzip nicht ersichtlich. Die vom LSG als notwendig angesehene Ermessensausübung seitens des Beklagten war mangels Anwendbarkeit der genannten Vorschrift bei der abschließenden Entscheidung nicht erforderlich.

21

a) Der Satz 1 des [§ 2 Abs 3 Alg II-V](#) aF regelt nach seinem Wortlaut ("ist zu erwarten") nur die vorläufige, nicht aber die abschließende Entscheidung. Der Satz 2 enthält eine reine Berechnungsregel für die Ermittlung eines Durchschnittseinkommens, aber nicht die Voraussetzungen, unter denen eine solche Berechnung durchzuführen ist. Der Satz 3 enthält zwar eine Regelung für die abschließende Entscheidung und setzt auch die Ermittlung eines Durchschnittseinkommens voraus; er ist jedoch nach seinem Wortlaut nur anzuwenden, wenn das tatsächliche monatliche Durchschnittseinkommen das "vorläufige" monatliche Durchschnittseinkommen um nicht mehr als 20 Euro übersteigt, und er ordnet dann als die Leistungsberechtigten begünstigende Rechtsfolge an, dass der abschließenden Entscheidung

das gegenüber dem tatsächlichen Durchschnittseinkommen niedrigere vorläufige Durchschnittseinkommen zugrunde zu legen ist. Dass diese Voraussetzungen vorliegend erfüllt sind, ist den Feststellungen des LSG nicht zu entnehmen, und auch der Beklagte ist davon nicht ausgegangen. Denn das der abschließenden Entscheidung des Beklagten zugrunde gelegte tatsächliche Durchschnittseinkommen der Kläger war mit 121,72 Euro niedriger als die 161,96 Euro bei der vorläufigen Entscheidung.

22

b) Durchgreifende Gründe für eine erweiternde Auslegung des Satzes 1, die das LSG angenommen hat (ähnlich Söhngen in jurisPK-SGB II, 4. Aufl 2015, § 11 RdNr 66), liegen nicht vor.

23

Entgegen der Auffassung des LSG ist der Wortlaut des Satzes 1 nicht in der Weise unklar, dass sich daraus der Schluss ziehen ließe, die Regelung enthalte auch eine Ermächtigung für eine abschließende Entscheidung auf der Grundlage eines tatsächlichen Durchschnittseinkommens. Vielmehr ist in diesem Satz allein der dort beschriebene Fall der vorläufigen Entscheidung bei im Bewilligungszeitraum zu erwartenden laufenden Einnahmen in unterschiedlicher Höhe geregelt. Der Wortlaut ("zu erwarten") ist eindeutig nur auf zukünftige Zeiten gerichtet. Die Begründung des "Entwurfs für eine Verordnung zur Berechnung von Einkommen sowie zur Nichtberücksichtigung von Einkommen und Vermögen beim Arbeitslosengeld II/Sozialgeld vom November 2007" (www.bmas.de/DE/service/gesetze/verordnung-berechnung-einkommen-arbeitslosen-geld-II-Sozialgeld.html) rechtfertigt für sich genommen kein anderes Ergebnis. In dieser wird nur ausgeführt, dass die Regelung der Verwaltungsvereinfachung in den Fällen dienen solle, in denen zu erwarten ist, dass die Einnahmen aus dem Arbeitsverhältnis im Bewilligungszeitraum in unterschiedlicher Höhe anfallen werden. Diesem Anliegen der Verwaltungsvereinfachung wird bereits dadurch Rechnung getragen, dass bei der vorläufigen Entscheidung für den Bewilligungszeitraum ein gleichbleibendes Einkommen angesetzt werden kann. Im Übrigen muss bezweifelt werden, dass die Regelung des Satzes 1, wenn sie im Sinne des LSG als Ermächtigungsgrundlage zur Ausübung von Ermessen angesehen wird, überhaupt zu einer Verwaltungsvereinfachung führt.

24

Wenn der Ordnungsgeber eine Berechnung nach Durchschnittseinkommen sowohl für die vorläufige als auch für die abschließende Entscheidung gewollt hätte, wäre diese sprachlich relativ einfach anzuordnen gewesen. Bestärkt wird diese Auslegung des Satzes 1 durch die systematische Zusammenschau mit dem Satz 3, in dem der Ordnungsgeber eine Regelung für abschließende Entscheidungen getroffen hat, wenn auch eine spezielle.

25

c) Durchgreifende Gründe für eine erweiternde Auslegung des § 2 Abs 3 Satz 3 Alg II-V aF liegen ebenfalls nicht vor.

26

Zwar erfordert die Vorschrift die Ermittlung eines tatsächlichen Durchschnittseinkommens im Rahmen der Vorbereitung der abschließenden Entscheidung. Hieraus kann jedoch eine erweiternde Auslegung des ausdrücklich geregelten Falls, dass bei Abweichungen zugunsten des Leistungsberechtigten von nicht mehr als 20 Euro das bei der vorläufigen Entscheidung berücksichtigte monatliche Durchschnittseinkommen bei der abschließenden Entscheidung ebenfalls als Einkommen zugrunde zu legen ist und im Ergebnis keine Rückforderung zu erfolgen hat, auf weitere, nicht ausdrücklich geregelte Fälle, nicht abgeleitet werden (Mues in Estelmann, SGB II, § 11 RdNr 60, Stand der Einzelkommentierung 4/2016). Gerade weil der Ordnungsgeber in Satz 1 für die vorläufige Entscheidung unterschiedslos die Möglichkeit eines Durchschnittseinkommens bei schwankenden Einkommen eröffnet hat, kann dies nicht auf die in Satz 3 geregelte abschließende Entscheidung übertragen werden, wenn dort ausdrücklich nur ein Sonderfall geregelt ist. Wie der Vergleich mit Satz 1 zeigt, hatte der Ordnungsgeber durchaus unterschiedliche Entscheidungsvarianten im Blick und er hätte - wenn dies gewollt gewesen wäre - auch in Satz 3 ohne Weiteres eine weitergehendere, auf alle abschließenden Entscheidungen bezogene Regelung treffen können.

27

Aus dem Anliegen der Verwaltungsvereinfachung ergibt sich ebenfalls keine andere Schlussfolgerung. Selbst wenn es einen Verwaltungsmehraufwand bedeutet, zunächst das tatsächliche Durchschnittseinkommen zu berechnen und sodann, wenn es das erwartete, der vorläufigen Entscheidung zugrunde gelegte Durchschnittseinkommen um mehr als 20 Euro übersteigt oder unter diesem liegt, eine monatsgenaue Berechnung nach dem jeweils tatsächlich zugeflossenen Einkommen vorzunehmen, so erspart die Regelung jedenfalls aufwändigere Berechnungen und Rückforderungsbescheide innerhalb der 20 Euro-Grenze.

28

d) Aus diesen Gründen liegen auch keine Anhaltspunkte für eine erweiternde Auslegung der Sätze 1 und 3 in einer Gesamtschau vor. Bestätigt wird dieses Ergebnis im Übrigen durch den zwischenzeitlich im Rahmen des 9. SGB II-ÄndG eingeführten [§ 41a SGB II](#), dessen Abs 4 eine differenzierte Regelung zur Berechnung nach Durchschnittseinkommen bei der abschließenden Entscheidung enthält.

29

8. Die abschließende Berechnung der den Klägern für die Monate Mai und August 2012 zustehenden Leistungen (vgl. [§ 9 Abs 2 SGB II](#)) - ausgehend von ihrem Gesamtbedarf und dem zu berücksichtigenden, ihnen tatsächlich in den jeweiligen Monaten zugeflossenen Einkommen in Höhe von 79,24 Euro für Mai und von 117,03 Euro für August 2012 - ergibt die von den Klägern begehrten und vom SG zugesprochenen weiteren 42,48 Euro für Mai und 4,69 Euro für August 2012.

30

Die Kostenentscheidung folgt aus [§§ 183, 193 SGG](#).

Rechtskraft

Aus

Login

BRD

Saved

2018-02-02