

## S 31 AS 1756/11

Land  
Niedersachsen-Bremen  
Sozialgericht  
SG Hannover (NSB)  
Sachgebiet  
Grundsicherung für Arbeitsuchende

Abteilung

31

1. Instanz

SG Hannover (NSB)

Aktenzeichen

S 31 AS 1756/11

Datum

07.06.2013

2. Instanz

LSG Niedersachsen-Bremen

Aktenzeichen

-

Datum

-

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Urteil

1. Der Beklagte wird unter Aufhebung des Bescheides vom 10.12.2010 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 24.03.2011 verpflichtet über den Abzweigungsantrag vom 29.06.2010 für die Zeit vom 01.08.2010 bis 30.11.2010 unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts neu zu entscheiden. 2. Der Beklagte trägt die Kosten des Verfahrens.

Tatbestand:

Mit der Klage begehrt der Kläger die Abzweigung von Leistungen nach dem Zweiten Buch-Sozialgesetzbuch (SGB II) für die Monate August 2010 bis November 2010.

Der Kläger bezieht zusammen mit seiner Mutter laufende Leistungen nach dem SGB II. Der Beigeladene ist Vater des Klägers und diesem aufgrund einer Urkunde über die Verpflichtung zu Unterhaltsleistungen des Jugendamts G. vom 07.02.2005 zur Zahlung von Unterhalt verpflichtet. Für den streitgegenständlichen Zeitraum bestand eine Unterhaltsverpflichtung in Höhe von monatlich 282,00 EUR. Dieser Unterhaltsverpflichtung kam der Beigeladene nicht nach. Er erzielte im hier streitigen Zeitraum Einkommen aus Erwerbstätigkeit für den Monat August 2010 in Höhe von 528,20 EUR brutto, für den September in Höhe von 915,59 EUR brutto, für den Monat Oktober 823,38 EUR brutto und für den Monat November 1.161,41 EUR brutto. Der Beklagte zahlt dem Beigeladenen ergänzende Leistungen nach dem SGB II in Höhe von 286,36 EUR (August 2010), 100,60 EUR (September 2010), 164,30 EUR (Oktober 2010) und 15,50 EUR (November 2010). Dabei gewährt der Beklagte dem Beigeladenen die im SGB II seinerzeit vorgesehenen Freibeträge auf sein Erwerbseinkommen ([§ 11 SGB II](#) alte Fassung, [§ 30 SGB II](#) alte Fassung).

Die Mutter des Klägers und alleinige Inhaberin des Sorgerechts hat durch schriftliche Erklärung vom 27.10.2003 für den Kläger eine Beistandschaft des Jugendamtes zur Geltendmachung von Unterhaltsansprüchen einrichten lassen.

Mit Schreiben vom 29.06.2010 ließ der Kläger, vertreten durch H. bei dem Beklagten einen Antrag auf Abzweigung der dem Beigeladenen gewährten Leistungen stellen. Zur Begründung des Antrags führt der Kläger aus, dass der Beigeladene bisher keinen Unterhalt zahle. Es solle daher ein "angemessener" Teil für ihn nach § 48 Erstes Buch- Sozialgesetzbuch (SGB I) abgezweigt werden. Diesen Antrag lehnte der Beklagte mit Bescheid vom 10.12.2010 ab. Zur Begründung führt er aus, dass der Beigeladene weiterhin Leistungen nach dem SGB II trotz seiner aufgenommenen Erwerbstätigkeit beziehe. Dieses Einkommen liege unter dem Selbstbehalt. Eine Abzweigung sei daher nicht möglich.

Gegen die Entscheidung des Beklagten erhob die I. mit Schreiben vom 16.12.2010 Widerspruch. Für die Abzweigung sei maßgeblich, dass dem Schuldner das Existenzminimum im Sinne des [§ 850 d ZPO](#) verbleibe. Für den Beigeladenen bestünde ein Gesamtbedarf in Höhe von monatlich 555,50 EUR (323,00 EUR Regelleistung sowie 232,50 EUR für Kosten der Unterkunft). Von dem tatsächlich erzielten Einkommen würde aufgrund der gewährten Freibeträge jedoch nur ein Teil angerechnet. Aus der Gewährung von Freibeträgen ergeben sich damit Einkommen, welches zur Sicherung des Existenzminimums nicht benötigt würde. Insoweit müsse eine Abzweigung vorgenommen werden. Den Widerspruch wies der Beklagte mit Widerspruchsbescheid vom 24.03.2011 als unbegründet zurück. Es liege ein Unterhaltstitel vor, sodass sich der zu belassene Eigenbedarf nach [§ 850 d ZPO](#) richte. Nach dieser Vorschrift soll dem Unterhaltsverpflichteten der notwendige Bedarf nach den Regelungen des SGB II zu be-lassen. Im Regelfall käme daher lediglich eine Abzweigung bis zur Höhe des Zuschlags nach [§ 24 SGB II](#) alte Fassung in Betracht. Die Abzweigung von Einkommens-freibeträgen sei hingegen nicht möglich, da diese bereits bei der Bedarfsberechnung berücksichtigt worden seien.

Mit Schreiben vom 27.04.2011, eingegangen bei Gericht am selben Tag, stellte der Kläger einen "Antrag auf Prozesskostenhilfe und Klage".

In dem Schreiben heißt es weiter: Für den Fall der Bewilligung von Prozesskostenhilfe wird beantragt ( ) Es wird ferner beantragt: Herrn J. unter Zustellung der Klage beizuladen". In der Sache sei die Entscheidung des Beklagten fehlerhaft und deshalb aufzuheben. Die Regelung des [§ 850 d ZPO](#) sei dahingehend zu verstehen, dass lediglich der Mindestbedarf nach dem SGB II von der Pfändung ausgeschlossen sei. Die vom SGB II gewährten Freibeträge auf Erwerbseinkommen dienen nicht mehr der bloßen Existenzsicherung und seien daher auch Gegenstand der Abzweigung. Die Entscheidung des Beklagten sei vor die-sem Hintergrund ermessensfehlerhaft. Für die Abzweigung kämen daher unter Be-rücksichtigung der gezahlten SGB II Leistungen und des Nettoverdiensts folgende Be-träge zur Abzweigung in Betracht:

für August 2010 einen Betrag von 121,04 EUR, für September 2010 einen Betrag von 100,60 EUR, für Oktober 2010 einen Betrag von 164,30 EUR und für November 2010 einen Betrag von 15,50 EUR.

Das Gericht hat dem Kläger mit Beschluss vom 01.10.2012 Prozesskostenhilfe ohne Ratenzahlung für den ersten Rechtszug gewährt.

Der Kläger beantragt,

den Bescheid des Beklagten vom 10.12.2010 in der Gestalt des Widerspruchs-bescheides vom 24.03.2011 aufzuheben und den Beklagten zu verpflichten, er-neut unter Berücksichtigung der Rechtsauffassung des Gerichts für die Zeit vom 01.08.2010 bis 30.11.2010 über den Antrag auf Abzweigung zu entscheiden.

Der Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Der Beklagte verweist zur Begründung auf den Inhalt seines Widerspruchsbescheides.

Das Gericht hat mit Beschluss vom 01.10.2012 den Vater des Klägers beige-laden. Zum weiteren Sach- und Streitstand wird auf den Verwaltungsvorgang des Beklagten sowie auf den Inhalt der Gerichtsakte ergänzend Bezug genommen. Diese waren Gegenstand der mündlichen Verhandlung und der anschließenden Entscheidungsfindung.

Entscheidungsgründe:

Die Klage ist zulässig und begründet.

Die Klage ist als kombinierte Anfechtungs- und Verpflichtungsklage statthaft und auch im Übrigen zulässig. Insbesondere ist hier die K. aufgrund der seinerzeit eingerichteten Beistandschaft zur Vertretung des Klägers berechtigt. Die Klage ist auch wirksam er-hoben. Das Gericht geht dabei unter Auslegung des Schreibens vom 27.04.2011 davon aus, dass hier bereits eine unbedingte Klageerhebung erfolgen sollte (zur Unzulässigkeit der bedingten Klageerhebung etwa: Leitherer in Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, SGG, 10. Aufl., § 90, Rn. 4 a m.w.N.). Hierfür spricht nach dem objektiven Erklärungsgehalt die Überschrift ("Antrag auf Prozesskostenhilfe und Klage") sowie der Hinweis auf die sofortige Zustellung der Klage. Der ebenfalls in der Klage enthaltene Hinweis auf die angekündigten Anträge nach positiver Entscheidung über den Antrag auf Prozesskostenhilfe ist lediglich als in die Zukunft gerichtete Willensbekundung aufzufassen. Zwar tritt nach dem SGG bereits mit Eingang der Klage bei Gericht ([§ 90 SGG](#)) Rechtshängigkeit ein. Unter Berücksichtigung der möglicherweise subjektiven Erwartung der Klägerseite, wonach die Klage erst mit Zustellung an die Beteiligten rechtshängig wird (253 Abs. 1 i.V.m. § 261 Abs. 1 ZPO), und vor dem Hintergrund, dass hier (wohl) eine im Zivilprozess gängige Form der Reduzierung des Kostenrisikos versucht werden sollte, erscheint die Auslegung als unbedingte Klageerhebung zwingend. Denn nach den Regelungen der ZPO wäre zur Vermeidung der Rechtshängigkeit eine Zustellung der Klage zu vermeiden gewesen. Da diese hier je-doch nach dem objektivem Erklärungsgehalt gewollt war, ist für die Auslegung als be-dingte Klageerhebung kein Raum.

Die Klage ist auch begründet, da die angefochtene Entscheidung des Beklagten er-messensfehlerhaft ist.

Nach [§ 48 SGB I](#) können laufende Geldleistungen, die der Sicherung des Lebensun-terhalts zu dienen bestimmt sind, in angemessener Höhe unter anderen an Kinder des Leistungsberechtigten ausgezahlt werden, wenn dieser dem Kind gegenüber seinen gesetzlichen Unterhaltspflicht nicht nachkommt. Die Auszahlung kann auch an eine Stelle erfolgen, die einem Kind Unterhalt gewährt ([§ 48 Abs. 1 Satz 4 SGB I](#)).

Bei den Leistungen nach dem SGB II handelt es sich um laufende Geldleistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts im Sinne des [§ 48 SGB I](#). Mit der Urkunde über die Verpflichtung zu Unterhaltsleistungen besteht auch eine Unterhaltsverpflichtung des Beigeladenen. Seiner Unterhaltsverpflichtung ist der Beigeladene in dem hier maßgeb-lichen Zeitraum nicht nachgekommen.

Als Rechtsfolge sieht [§ 48 SGB I](#) Ermessen vor, welches der Beklagte hier nicht aus-geübt hat. Nach [§ 39 SGB I](#) haben Leistungsträger ihr Ermessen entsprechend dem Zweck der Ermächtigung auszuüben und die gesetzlichen Grenzen des Ermessens einzuhalten. Auf pflichtgemäße Ausübung des Ermessens besteht ein Anspruch. Hat der Leistungsträger danach sein Ermessen fehlerhaft ausgeführt, so ist die Entschei-dung aufzuheben und über das Begehren erneut (ermessensfehlerfrei) zu entscheiden (so [§ 131 Abs. 2 Satz 2, Abs. 3 SGG](#)). Ein sogenannter Ermessenfehler liegt vor 1) bei Ermessensnichtgebrauch, also wenn der Leistungsträger sein Ermessen nicht ausgeübt hat bzw. dies nicht in seiner Entscheidung zum Ausdruck gebracht hat, 2) bei Er-messensunterschreitung, also wenn der Leistungsträger nicht erkannt hat, welche Handlungsoptionen durch das Ermessen möglich sind, bei 3) Ermessenüberschreitung, d.h., wenn der Leistungsträger eine Rechtsfolge wählt, die nicht mehr vom eingeräum-ten Ermessen gedeckt wird und 4) bei Ermessenfehlergebrauch, also bei der Einstel-lung von unsachlichen bzw. sachfremden Erwägungen (dazu: Keller in Meyer-Ladewig/Keller/ Leitherer, SGG, 10. Aufl., § 53, Rn. 27 m.w.N.). Im Fall des Ermes-sensausfalls kommt zudem eine "Heilung" im gerichtlichen Verfahren nicht mehr in Be-tracht (vgl. dazu: Bayerischer Verwaltungsgerichtshof, Urt. v. 15.07.2010 - [7 BV 09.1276](#) m.w.N.).

Ein Ermessenfehler im Sinne des Ermessensnichtgebrauchs liegt hier vor, da dem streitgegenständlichen Bescheid in der Fassung des Widerspruchsbescheides nicht entnommen werden kann, dass hier Ermessenserwägungen angestellt wurden (dazu unter 1). Jedenfalls liegt

aber ein Fall der Ermessensunterschreitung vor (dazu unter 2).

1) Der Entscheidung des Beklagten lassen sich keine Hinweise auf eine Ausübung von Ermessen entnehmen, obwohl dessen Ausübung hier zwingend erforderlich ist (dazu unter a) und ein Fall der Ermessenreduktion auf Null hier nicht ersichtlich ist (dazu unter b).

a) Nach der Rechtsprechung des BSG ist die Frage des angemessenen Selbstbehalts bei einer gerichtlichen Entscheidung bzw. einer verbindlichen Vereinbarung über den zu leistenden Unterhalt allein eine Frage der Ermessensbetätigung (BSG, Urt. v. 17.03.2009 – [B 14 AS 34/07 R](#)). Ob nach den zivilrechtlichen Vorgaben eine konkrete Rechtspflicht zur Zahlung von Unterhalt besteht, hat der Beklagte eigenständig nur dann zu prüfen, wenn keine gerichtliche Entscheidung oder eine verbindliche Vereinbarung über den zu leistenden Unterhalt vorliegt ([BSGE 93, 203](#) = [SozR 4-1200 § 48 Nr. 1](#); Didong in [jurisPK-SGB I](#), Stand: 01.10.2011, § 48, Rn. 13). Ein Unterhaltstitel bestimmt und begrenzt damit gleichzeitig die gesetzlichen Unterhaltspflichten im Sinne des [§ 48 SGB I](#). Der Feststellung einer Unterhaltspflicht und der Leistungsfähigkeit des Schuldners bedarf es in diesen Fällen daher nicht mehr.

b) Die Entscheidung des Beklagten stellt sich hier auch nicht als die einzig ermessensfehlerfreie Entscheidung dar. Zwar kann auch beim Vorliegen der tatbestandlichen Voraussetzungen von einer Abzweigung abgesehen werden, wenn diese nach den Umständen des Einzelfalles nicht angezeigt erscheint (BSG, Urt. v. 17.03.2009, [a.a.O.](#)). Solche Umstände werden aber weder von dem Beklagten vorgetragen, noch sind diese für das Gericht ersichtlich.

Insbesondere ergibt sich eine solche Einschränkung nicht aus § 850d Zivilprozessordnung (ZPO). Danach ist dem Schuldner ein Betrag für seinen notwendigen Unterhalt zu belassen. Der notwendige Selbstbehalt bestimmt sich dabei bei erwerbstfähigen Schuldnern nach den [§ 19 ff. SGB II](#) (BSG, a.a.O., BGH, Urt. v. 23.02.2005 – [XII ZR 114/03](#), Rn 26 unter Heranziehung der Vorschriften des 3. und 11. Kapitels des SGB XII).

So ist bereits entschieden, dass der Zuschlag nach [§ 24 SGB II](#) a.F. nicht als notwendiger Selbstbehalt unter den Pfändungsschutz des [§ 850d ZPO](#) fällt (BSG, a.a.O.).

Gleiches gilt nach Auffassung der Kammer auch für den Teil der Leistungen nach dem SGB II, der aufgrund der Freibeträge nach [§ 30 SGB II](#) (zusätzlich) gewährt wird. Denn der sogenannte Erwerbstätigenfreibetrag dient allein als Motivation zur Aufnahme und Fortführung der Erwerbstätigkeit ([BT-Drucks. 15/1516, S 59](#) f. zu [§ 30 SGB II](#); Sonnhoff in: [jurisPK-SGB II](#), 1. Aufl 2005, Stand: 16.02.2006, § 30, Rn. 18). Dass hier nicht das Existenzminimum betroffen ist, zeigt auch der Vergleich mit den Freibeträgen nach [§ 11 Abs. 2 SGB II](#) i.V.m. [§ 13 SGB II](#), §§ 1 ff. ALG II-V. Diese Freibeträge dienen der konkreten bzw. pauschalen Abgeltung von mit der Erzielung des Einkommens notwendigerweise verbundenen Ausgaben. Insoweit sieht die Kammer auch den Anwendungsbereich des [§ 850d ZPO](#) eröffnet, da zusätzliche Aufwendung im Rahmen der Erwerbstätigkeit auch mit einem höheren Bedarf im Sinne des [§§ 19 ff. SGB II](#) einhergehen. So ist sichergestellt, dass dem sogenannten "Aufstocker" die Freibeträge nach [§ 30 SGB II](#) als zusätzliche Leistung oberhalb des Existenzminimum verbleiben.

Auch steht dieses Rechtsverständnis nicht im Widerspruch zur Rechtsprechung des BSG und des BGH. Zwar nehmen beide Gerichte zur Bestimmung des notwendigen Selbstbehalts im Rahmen des SGB XII auch auf die Vorschriften des Elften Kapitels, mithin auf die Regelungen zur Anrechnung von Einkommen Bezug. Gleichwohl lassen die Entscheidungen nicht erkennen, inwieweit damit eine Abzweigung im Rahmen der nach [§ 30 SGB II](#) bzw. § 82 Abs. 3 SGB XII gewährten Freibeträge ausgeschlossen werden soll. So verweist die Entscheidung des BSG (Urt. v. 17.03.2009, [a.a.O.](#)) zur Bestimmung des notwendigen Selbstbehalts auf die "[§§ 19 ff. SGB II](#)". Zuverlässige Rückschlüsse auf die hier maßgebliche Fragestellung lassen sich aus der oben genannten Rechtsprechung mithin nicht ableiten. Die oben dargelegten Argumente sprechen jedenfalls gegen eine Einbeziehung dieser Beträge nach [§ 30 SGB II](#) in den Schutzbereich des [§ 850d ZPO](#).

Damit stellen die gewährten Leistungen nach dem SGB II, die unter teilweiser - in Höhe der Freibeträge des [§ 30 SGB II](#) - Nichtanrechnung des Erwerbseinkommens bewilligt werden, nicht den notwendigen Selbstbehalt im Sinne des [§ 850d ZPO](#) dar. Das Gericht verkennt dabei nicht, dass es unter Umständen und insbesondere unter Berücksichtigung der Anreizfunktion sinnvoll und zweckmäßig sein kann, dem Unterhaltsverpflichteten einen Teil des Erwerbstätigenfreibetrages unter Verzicht auf die Abzweigung zu belassen. Maßgeblich wird insoweit auf die konkreten persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse des Unterhaltsverpflichteten abzustellen sein (besondere (laufende) Verbindlichkeiten, weitere Unterhaltsverpflichtungen u.s.w.).

2) Gesetz dem Fall, der Beklagte habe mit der streitgegenständlichen Entscheidung Ermessen ausgeübt, so wäre die Entscheidung ebenfalls fehlerhaft. Denn der Beklagte hat die Grenzen seines Ermessens nicht erkannt, wenn er davon ausgeht, dass ausschließlich der Zuschlag nach [§ 24 SGB II](#) einer Abzweigung zugänglich ist. Wie bereits darlegt, muss der Beklagte auch die Abzweigung bezüglich von gezahlten SGB II in Höhe der berücksichtigten Freibeträge nach [§ 30 SGB II](#) bei seinen Erwägungen berücksichtigen. Tut er diese nicht, so handelt er ermessensfehlerhaft.

Die Kostenentscheidung beruht auf den [§§ 193, 197a SGG](#).

Rechtskraft

Aus

Login

NSB

Saved

2013-09-06