

B 11a/11 AL 73/04 R

Land
Bundesrepublik Deutschland
Sozialgericht
Bundessozialgericht
Sachgebiet
Arbeitslosenversicherung
Abteilung
11a
1. Instanz
SG Düsseldorf (NRW)
Aktenzeichen
S 7 AL 196/02
Datum
09.04.2003
2. Instanz
LSG Nordrhein-Westfalen
Aktenzeichen
L 9 AL 102/03
Datum
16.09.2004
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
B 11a/11 AL 73/04 R
Datum
25.05.2005
Kategorie
Urteil
Leitsätze

Die AlhiV 2002 ist insoweit nicht ermächtigungskonform als sie keine allgemeine Härteklausele enthält (Anschluss an BSG vom 9.12.2004 - [B 7 AL 30/04 R](#) = [SozR 4-4300 § 193 Nr 2](#)).

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des Landessozialgerichts Nordrhein-Westfalen vom 16. September 2004 aufgehoben und der Rechtsstreit zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Landessozialgericht zurückverwiesen.

Gründe:

I

Der Kläger begehrt Arbeitslosenhilfe (Alhi) für den Zeitraum ab 21. Februar 2002.

Der am 2. Juni 1944 geborene, unverheiratete Kläger bezog von der Beklagten bis 20. Februar 2000 Arbeitslosengeld (Alg) und im Anschluss hieran Alhi, zuletzt für den Bewilligungsabschnitt vom 21. Februar 2001 bis 20. Februar 2002. Am 31. Januar 2002 beantragte er die Fortzahlung der Alhi. Dazu gab er an, er verfüge über zwei Sparbücher mit Einlagen iHv 1.000,00 ¤ bzw 543,25 ¤. Ferner besitze er Wertpapiere mit einem derzeitigen Kurswert von 829,99 ¤ bzw 766,94 ¤. Daneben bestehe ein Bausparvertrag mit einem aktuellen Guthaben iHv 41.360,21 ¤ (Bausparsumme: 102.258,38 ¤ - Vertragsbeginn 31. März 1980). Bei einer Kündigung innerhalb von 14 Tagen trete ein Verlust iHv 1.488,96 ¤ ein.

Die Beklagte lehnte den Alhi-Antrag ab, weil der Kläger über Vermögen iHv 44.507,89 ¤ (Sparbücher, Wertpapiere, Bauspardarlehen) verfüge. Abzüglich des Freibetrags von 30.160,00 ¤ sei ein Betrag von 14.347,89 ¤ bei der Bedürftigkeitsprüfung zu seinen Lasten zu berücksichtigen (Bescheid vom 19. März 2002). Widerspruch, Klage und Berufung blieben erfolglos (Widerspruchsbescheid vom 1. Juli 2002; Urteil des Sozialgerichts (SG) vom 9. April 2003; Urteil des Landessozialgerichts (LSG) vom 16. September 2004).

Zur Begründung seiner Entscheidung hat das LSG ausgeführt, der Kläger sei nicht bedürftig iS des [§ 193](#) Drittes Buch Sozialgesetzbuch (SGB III) iVm den Regelungen der Arbeitslosenhilfe-Verordnung 2002 (AlhiV 2002) idF vom 13. Dezember 2001 ([BGBl I 3734](#)). Die zuvor geltende AlhiV vom 7. August 1974 ([BGBl I 1929](#)) finde auf den streitigen Anspruch des Klägers keine Anwendung mehr. Dies folge aus der Übergangsvorschrift in § 4 Abs 1 AlhiV 2002. Nach § 1 Abs 1 Nr 1 AlhiV 2002 sei das gesamte verwertbare Vermögen des Arbeitslosen zu berücksichtigen, soweit der Wert des Vermögens den Freibetrag überschreite. Freibetrag sei nach § 1 Abs 2 Satz 1 AlhiV 2002 ein Betrag von 520,00 ¤ je vollendetem Lebensjahr des Arbeitslosen. Bei der Antragstellung und in der Zeit ab 21. Februar 2002 habe der Kläger über ein Vermögen von 44.500,39 ¤ verfügt. Da er im Zeitpunkt der Antragstellung das 57. Lebensjahr vollendet habe, stehe ihm ein Freibetrag in Höhe von insgesamt 29.640,00 ¤ (57 x 520,00 ¤) zu, sodass nach Abzug dieses Freibetrages - abzüglich der Verwertungskosten für den Bausparvertrag (1.488,96 ¤) - ein zu berücksichtigendes Vermögen iHv 13.371,43 ¤ verbleibe. Ausweislich der Leistungsakte der Beklagten beruhe die frühere Nichtberücksichtigung des Bausparvertrages in dem bis zum 20. Februar 2002 laufenden Bewilligungsabschnitt auf einer einzelfallbezogenen Berücksichtigung des Lebensalters des Klägers sowie seinem Vortrag, er habe wegen seiner Arbeitslosigkeit von der ursprünglich geplanten Anschaffung einer Eigentumswohnung Abstand nehmen müssen. Diese einzelfallbezogenen Lebensumstände könnten auf Grund der geänderten Rechtslage nicht mehr berücksichtigt werden. Denn der Verordnungsgeber habe mit der Neufassung der AlhiV 2002 die allgemeine Billigkeitsklausel des § 6 Abs 3 Satz 1 AlhiV 1974 nicht übernommen. Statt dessen habe er einen einheitlichen Freibetrag für alle Vermögensarten unabhängig von ihrer Zweckbestimmung eingeführt. Die Ausnahmetatbestände nach § 1 Abs 3 Nr 3 und 4 AlhiV 2002 (so genannte "Riesterrente" bzw Alterssicherung eines von der Rentenversicherungspflicht Befreiten) erfülle der Kläger nicht. Der Bausparvertrag sei auch nicht nach § 1 Abs 3 Nr 6 AlhiV 2002 von einer Verwertung freigestellt, weil seine Verwertung nicht

offensichtlich unwirtschaftlich sei. Denn das im Rahmen des Bausparvertrages angesparte Guthaben iHv 41.360,21 € könne ohne Wertverlust ausgezahlt werden. Auch die anfallende Gebühr in Höhe von 3,6 % des Vermögenswertes mache die Verwertung nicht unwirtschaftlich. Durchgreifende Bedenken gegen § 1 Alhiv 2002 bestünden nicht. Die Alhiv 2002 entspreche der Ermächtigungsnorm des [§ 206 Nr 1 SGB III](#) und sei, soweit es die hier anzuwendende Regelung des § 1 Alhiv 2002 betreffe, auch verfassungsgemäß.

Hiergegen wendet sich der Kläger mit seiner - vom LSG zugelassenen - Revision. Er rügt eine Verletzung des § 1 Abs 3 Nr 6 Alhiv 2002 in der Auslegung durch das LSG und erhebt verfassungsrechtliche Bedenken gegen die Alhiv 2002. Sein Bausparvertrag habe nicht wirtschaftlich verwertet werden können, da dies mit einem absoluten Verlust iHv 1.488,96 € verbunden gewesen sei. Bei diesem Betrag sei allein wegen dessen absoluter Höhe eine Unwirtschaftlichkeit gegeben. Die Verwertung des Bausparvertrages sei zudem auch deshalb unzumutbar, weil dieses Vermögen von Anfang an zu seiner Alterssicherung gedacht gewesen sei. Insofern werde die private Alterssicherung gegenüber der so genannten "Riesterrente" ungleich behandelt. Soweit das LSG auf den Freibetrag mit einem Höchstsatz von 520,00 € je vollendetem Lebensjahr verwiesen habe, lasse es unberücksichtigt, dass gerade dieser Freibetrag iHv 520,00 € seit dem 1. Januar 2003 nur noch für Personen gelte, die zu diesem Zeitpunkt bereits das 55. Lebensjahr vollendet hätten. Für jüngere Arbeitslose gelte danach nur noch ein Grundbetrag von 200,00 € pro Lebensjahr und Partner. Dies sei jedoch deutlich zu wenig. Auf jeden Fall müsse bei ihm unter Beachtung der zwischenzeitlich vorliegenden Rechtsprechung des 7. Senats des Bundessozialgerichts (vor allem Urteil vom 9. Dezember 2004 - [B 7 AL 30/04 R](#)) ein Härtefall bejaht werden. Denn er sei seit Jahren arbeitslos, habe nach der Leistungsablehnung der Beklagten von Unterstützungsleistungen seiner beiden Schwestern gelebt und zwischenzeitlich (2004) den Bausparvertrag abgetreten. Im Hinblick auf die bei Vollendung des 65. Lebensjahres zu erwartende Rente iHv rund 1.100,00 € monatlich sei er auf eine Alterssicherung in Form des Bausparvertrages dringend angewiesen. Die Freibetragsregelung des § 1 Abs 2 Alhiv 2002 verletze [Art 3 Abs 1 Grundgesetz \(GG\)](#) und [Art 14 GG](#).

Der Kläger beantragt,
das Urteil des Landessozialgerichts Nordrhein-Westfalen vom 16. September 2004 und das Urteil des Sozialgerichts Düsseldorf vom 9. April 2003 sowie den Bescheid der Beklagten vom 19. März 2002 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 1. Juli 2002 aufzuheben und die Beklagte zu verurteilen, ihm für die Zeit ab 21. Februar 2002 Arbeitslosenhilfe zu gewähren.

Die Beklagte beantragt,
die Revision des Klägers zurückzuweisen.

Sie hält das Urteil des LSG für zutreffend und verweist auf die Entscheidung des 7. Senats des Bundessozialgerichts (BSG) vom 27. Mai 2003 ([BSGE 91, 94 = SozR 4-4220 § 6 Nr 1](#)), mit der bereits § 6 Abs 4 Nr 2 Alhiv 1974 in der ab 1999 geltenden Fassung gebilligt worden sei. Auch damals sei in der Alhiv lediglich ein Freibetrag von 1.000,00 DM pro Lebensjahr vorgesehen gewesen. Der in der hier anwendbaren Alhiv 2002 vorgesehene Freibetrag iHv 520,00 € entspreche diesem Betrag. Das Argument des Klägers, die Alhiv 2002 halte sich deshalb nicht im Rahmen der Ermächtigungsgrundlage, weil die Härteklausele der Alhiv 1974 entfallen sei, greife nicht durch. Denn für die Unzumutbarkeit der Verwertung von Altersvorsorgevermögen sei in § 6 Abs 3 Satz 2 Nr 3 iVm Abs 4 Alhiv 1974 eine abschließende Regelung getroffen worden, deren Voraussetzungen bei hypothetischer Prüfung im Fall des Klägers wegen des Fehlens einer bestimmungsgemäßen Vermögensdisposition gemäß § 6 Abs 4 Nr 1 Alhiv 1974 ohnehin nicht einschlägig gewesen wären. Soweit der 7. Senat nunmehr in seinen Urteilen vom 9. Dezember 2004 ([B 7 AL 30/04 R](#) und [B 7 AL 44/04 R](#)) die Auffassung vertreten habe, die Alhiv 2002 entspreche nicht den Vorgaben des Gesetzgebers, soweit sie keine Rechtsvorschrift mehr enthalte, nach der die besonderen Umstände des Einzelfalls Berücksichtigung finden könnten (allgemeine Härteklausele), könne sie dieser Rechtsprechung nicht folgen. Der Hinweis des 7. Senats auf die allgemeine Härteregelelung des § 88 Abs 3 Satz 1 Bundessozialhilfegesetz (BSHG) gehe fehl. Denn diese Regelung sei im Kontext mit den viel rigideren Vermögensanrechnungsvorschriften des Sozialhilferechts (§ 88 Abs 1 und Abs 2 BSHG) zu sehen. Es bestehe auch kein Wertungswiderspruch zwischen der fehlenden allgemeinen Härteklausele in der Alhiv 2002 und dem später in Kraft getretenen Zweiten Buch Sozialgesetzbuch (SGB II), das ab 1. Januar 2005 in [§ 12 Abs 3 Nr 6 SGB II](#) wieder eine allgemeine Härteklausele enthalte. Eine solche Auffassung verkenne, dass es sich bei der Grundsicherung für Arbeitsuchende - wie bei der Sozialhilfe - um eine reine Fürsorgeleistung handle und daher wiederum keine Vergleichbarkeit mit der bisherigen Alhi bestehe. Abgesehen davon, dass die Härtefallregelung des § 6 Abs 3 Satz 1 Alhiv 1974, die dem 7. Senat des BSG in der Alhiv 2002 zu fehlen scheine, letztlich nicht entfallen sei, sondern lediglich in Form insgesamt großzügiger ausgestalteter pauschalierter Freibeträge in die Regelungen eingeflossen sei, müsse auch beachtet werden, dass in der bisherigen Rechtsprechung des BSG die Härtefallregelung des § 6 Abs 3 Satz 1 Alhiv 1974 praktisch nur auf krasse Ausnahmefälle angewendet worden sei. Ähnlich wie das Bundesverwaltungsgericht (BVerwG) mit Urteil vom 19. Dezember 1997 ([BVerwGE 106, 105 bis 115](#)) entschieden habe, dass ein Bausparvertrag nicht zum Schonvermögen gemäß § 88 Abs 2 Nr 2 BSHG zähle, solange er nicht nachweislich iS des § 88 Abs 2 Nr 7 BSHG zur baldigen Beschaffung oder Erhaltung eines Hausgrundstücks diene oder dienen solle, sei der nach dem Vortrag des Klägers nur zur Alterssicherung bestimmte Bausparvertrag ungeeignet, einen Härtefall im Sinne der Alhiv 2002 zu begründen. Sie sei ferner der Auffassung, dass die Änderung der hier maßgeblichen Regelungen der Alhiv 2002 durch das Erste Gesetz für moderne Dienstleistungen am Arbeitsmarkt dazu geführt habe, dass die betreffenden Normen formellen Gesetzesrang erlangt hätten, mit der Folge, dass diese nur dem Verwerfungsmonopol des Bundesverfassungsgerichts unterlägen.

II

Die Revision des Klägers ist im Sinne der Zurückverweisung begründet ([§ 170 Abs 2 Satz 2 Sozialgerichtsgesetz \(SGG\)](#)).

1. Entgegen der Ansicht des LSG ist Streitgegenstand nicht nur die im angefochtenen Bescheid vom 19. März 2002 ausgesprochene Ablehnung des Anspruchs auf Alhi bezogen auf den Zeitpunkt 21. Februar 2002, sondern die gesamte Folgezeit bis zum Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung beim LSG (16. September 2004). Weder der Kläger noch das SG haben die Anfechtungs- und Leistungsklage zeitlich beschränkt. Zwar soll nach [§ 190 Abs 3 Satz 1 SGB III](#) in der bis zum 31. März 2004 geltenden Fassung die Alhi "jeweils für längstens ein Jahr bewilligt werden" und sind vor einer erneuten Bewilligung die Voraussetzungen des Anspruchs zu prüfen. Daraus folgt jedoch nicht, dass sich der den Alhi-Anspruch ablehnende Bescheid der Beklagten - wie das LSG offenbar meint - nur auf den Zeitraum eines Jahres bezieht und mangels Dauerwirkung nur eine zeitlich eingeschränkte Prüfung der Anspruchsvoraussetzungen erfordert (vgl. BSG [SozR 4100 § 138 Nr 26](#) - zur Vorgängervorschrift des § 139a Arbeitsförderungsgesetz). Der Arbeitslose ist nicht gehalten, die Anspruchsvoraussetzungen für den Alhi-Anspruch ständig bzw. jährlich zu erneuern. [§ 323 Abs 1 Satz 2 SGB III](#) bestimmt, dass Alg und Alhi als mit der persönlichen Arbeitslosmeldung beantragt gelten. Weder § 323 noch [§ 190 SGB III](#) kann entnommen werden, dass der Arbeitslose

seine Arbeitslosmeldung entsprechend dem jährlichen Bewilligungsturnus des [§ 190 Abs 3 SGB III](#) zu erneuern hätte. Dies hat das BSG für den nach früherem Recht noch als materielle Anspruchsvoraussetzung konzipierten Antrag auf Alhi bereits mehrfach entschieden (zuletzt [BSGE 87, 262](#), 268 = [SozR 3-4300 § 196 Nr 1](#); Spellbrink in Kasselers Handbuch des Arbeitsförderungsrechts, 2003, § 13 RdNr 249 mwN). Entsprechendes gilt für die Arbeitslosmeldung, die als reine Tatsachenerklärung so lange fortwirkt, bis der Arbeitslose diese Wirkung durch eine Gegenerklärung beseitigt (vgl BSG [SozR 3-4300 § 122 Nr 1](#)). Die Fortwirkung der Arbeitslosmeldung und damit des Antrags auf Alhi gilt nicht nur für weitere Bewilligungszeiträume, sondern auch dann, wenn der Antrag auf Gewährung von Alhi - wie hier - von der Beklagten abgelehnt worden war (vgl BSG, Urteil vom 27. Januar 2005 - B [7a/7 AL 34/04 R](#)).

Nach Zurückverweisung wird das LSG allerdings nur längstens über die Zeit bis 31. Dezember 2004 zu entscheiden haben. Durch das Vierte Gesetz für moderne Dienstleistungen am Arbeitsmarkt vom 24. Dezember 2003 ([BGBl I 2954](#)), in Kraft ab 1. April 2004, ist [§ 190 Abs 3 Satz 1 SGB III](#) dahingehend neu gefasst worden, dass die Alhi längstens bis zum 31. Dezember 2004 bewilligt werden darf. Denn mit Wirkung ab 1. Januar 2005 sind die Regelungen des SGB III über die Alhi gänzlich aufgehoben worden. Seit 1. Januar 2005 kann einem bedürftigen Erwerbsfähigen nur noch Alg II nach dem SGB II von den Leistungsträgern des SGB II auf entsprechenden Antrag gewährt werden.

2. Soweit es die davor liegende Zeit betrifft, kann auf der Grundlage der bisherigen tatsächlichen Feststellungen des LSG nicht abschließend darüber entschieden werden, ob dem Kläger für die Zeit ab 21. Februar 2002 oder ggf zu einem späteren Zeitpunkt (etwa ab 2004 wegen der von ihm geltend gemachten Verwertung des Bausparvertrages durch Abtretung an seine Schwester) Alhi zusteht.

Dies wäre dann der Fall, wenn der Kläger die Voraussetzungen des [§ 190 Abs 1 SGB III](#) (Arbeitslosigkeit, Arbeitslosmeldung, fehlende Anwartschaftszeit auf Arbeitslosengeld, Vorfrist, Bedürftigkeit) erfüllt hat. Vorliegend kann insbesondere nicht abschließend beurteilt werden, ob der Kläger bedürftig iS des [§ 190 Abs 1 Nr 5 SGB III](#) war.

Wie der 7. Senat (dazu die Urteile vom 9. Dezember 2004 - [B 7 AL 30/04 R](#), zur Veröffentlichung vorgesehen - und vom 27. Januar 2005 - B [7a/7 AL 34/04 R](#)) bereits entschieden hat, stehen entgegen der Rechtsansicht des LSG die Vorschriften der am 1. Januar 2002 in Kraft getretenen AlhiV 2002 vom 13. Dezember 2001 ([BGBl I 3734](#)) insofern nicht mit der Ermächtigungsnorm des [§ 206 Nr 1 SGB III](#) (idF des Arbeitsförderungs-Reformgesetzes vom 24. März 1997, [BGBl I 594](#)) iVm [§ 193 Abs 2 SGB III](#) (idF, die die Norm durch das Gesetz zur Beendigung der Diskriminierung gleichgeschlechtlicher Gemeinschaften vom 16. Februar 2001 ([BGBl I 266](#)) erhalten hat) in Einklang, als die AlhiV 2002 keine allgemeine Härteklauseel für die Nichtverwertbarkeit von Vermögen (mehr) enthält. Dieser Rechtsprechung schließt sich der erkennende Senat an. Daraus folgt, dass der Kläger trotz fehlender Bedürftigkeit iS des [§ 193 Abs 2 SGB III](#) iVm § 1 AlhiV 2002 (dazu sogleich unter 3.) mit seinem Begehren durchdringen kann, wenn bei ihm ein Härtefall vorliegt (dazu unter 4.). Die Einwendungen der Beklagten gegen eine aus [§ 193 Abs 2 SGB III](#) abzuleitende Härtefallregelung greifen nicht durch. Ob im Fall des Klägers eine besondere Härte vorgelegen hat, nach der die Verwertung des Vermögens billigerweise nicht erwartet werden konnte, kann auf Grund der bisherigen tatsächlichen Feststellungen des LSG - das insoweit von seiner Rechtsansicht her konsequent die Umstände des Einzelfalles nicht geprüft hat - nicht abschließend beurteilt werden (dazu im Folgenden unter 5.).

3. Nach [§ 193 Abs 2 SGB III](#) ist ein Arbeitsloser nicht bedürftig, solange mit Rücksicht auf sein Vermögen, das Vermögen seines nicht dauernd getrennt lebenden Ehegatten oder das Vermögen einer Person, die mit dem Arbeitslosen in eheähnlicher Gemeinschaft lebt, die Erbringung von Alhi nicht gerechtfertigt ist. Ob und inwieweit Vermögen zu berücksichtigen ist, konkretisiert § 1 der ab 1. Januar 2002 in Kraft getretenen AlhiV 2002. Die Voraussetzungen der Übergangsvorschrift des § 4 AlhiV 2002 liegen hier - wie bereits das LSG zu Recht ausgeführt hat - auf Grund des Ablaufs des Bewilligungsabschnitts zum 20. Februar 2002 nicht vor (vgl auch Senatsurteil vom 14. Juli 2004 - [B 11 AL 79/03 R](#) - veröffentlicht in JURIS).

a) Nach § 1 Abs 1 AlhiV 2002 ist das gesamte verwertbare Vermögen des Arbeitslosen zu berücksichtigen, soweit der Wert des Vermögens den Freibetrag übersteigt. Nach § 1 Abs 2 AlhiV 2002 ist Freibetrag ein Betrag von 520,00 € je vollendetem Lebensjahr des Arbeitslosen und seines Partners; dieser Betrag darf für den Arbeitslosen und seinen Partner jeweils 33.800,00 € nicht übersteigen. Mit Wirkung ab 1. Januar 2003 wurde dieser Freibetrag auf 200,00 € je vollendetem Lebensjahr bei einem Höchstbetrag von 13.000,00 € zwar herabgesetzt; für die Dauer der "laufenden Bewilligung" galt indes der Freibetrag von 520,00 € nach der Übergangsvorschrift des § 4 Abs 2 Satz 1 AlhiV 2002 idF des Ersten Gesetzes für moderne Dienstleistungen am Arbeitsmarkt vom 23. Dezember 2002 ([BGBl I 4607](#)) weiter. Darüber hinaus sieht § 4 Abs 2 Satz 2 AlhiV 2002 in der vorgenannten Fassung abweichend von Satz 1 die weitere Anwendung des § 1 Abs 2 in der bis zum 31. Dezember 2002 geltenden Fassung für Personen vor, die bis zum 1. Januar 1948 geboren sind. Es bleibt also bei einer sog "Besitzstandswahrung" für ältere Arbeitslose, wie hier den 1944 geborenen Kläger, oder - anders ausgedrückt - die (günstigere) Freibetragsregelung des § 1 der AlhiV 2002 vom 13. Dezember 2001 bleibt für ihn weiterhin bis zum 31. Dezember 2004 maßgebend.

Ausgehend von § 1 Abs 2 AlhiV 2002 vom 13. Dezember 2001 hat das LSG zutreffend festgestellt, dass das Vermögen des Klägers den maßgebenden Freibetrag überstieg. Für den allein stehenden Kläger, der im Zeitpunkt der Antragstellung das 57. Lebensjahr vollendet hatte, errechnete sich nach § 1 Abs 2 AlhiV 2002 im Februar 2002 ein Freibetrag in Höhe von 29.640,00 € (57 x 520,00 €).

Wie bereits der 7. Senat in seiner Rechtsprechung (dazu die Urteile vom 9. Dezember 2004 - [B 7 AL 30/04 R](#) - zur Veröffentlichung vorgesehen, vom 27. Januar 2005 - B [7a/7 AL 34/04 R](#) - und vom 17. März 2005 - B [7a/7 AL 68/04 R](#)) unter Rückgriff auf seine Entscheidung vom 27. Mai 2003 ([BSGE 91, 94](#) ff = [SozR 4-4220 § 6 Nr 1](#)) ausgeführt hat, konnte dem Kläger nach dem Regelungskonzept der AlhiV 2002 ein darüber hinausgehendes Schonvermögen nicht zuerkannt werden. Denn die Regelung des § 1 Abs 2 AlhiV 2002 idF vom 13. Dezember 2001 hat das verwertbare Vermögen hinsichtlich des generellen Freibetrages ermächtigungskonform und verfassungskonform konkretisiert. Diesen Ausführungen schließt sich der erkennende Senat nach eigener Prüfung an. Nicht ermächtigungskonform ist danach lediglich, dass die AlhiV 2002 im Gegensatz zur früheren AlhiV 1974 keine allgemeine Härteklauseel für die Nichtverwertbarkeit von Vermögen mehr enthält, obwohl diese von [§ 193 Abs 2 SGB III](#) zwingend vorausgesetzt wird. Unter Rückgriff auf [§ 193 Abs 2 SGB III](#) ist deshalb eine Verwertung von Vermögen oberhalb des Freibetrages nur zumutbar, wenn sie unter Berücksichtigung einer angemessenen Lebenshaltung des Inhabers des Vermögens und seiner Angehörigen billigerweise erwartet werden kann. Eine solche Härteklauseel erübrigt sich auch nicht durch eine weite Auslegung des § 1 Abs 3 Nr 6 AlhiV 2002.

b) Das LSG hat insoweit zutreffend ausgeführt, dass das Vermögen des Klägers nicht - wie er meint - unter die Privilegierungsnorm des § 1 Abs 3 Nr 6 AlhiV 2002 subsumiert werden kann. Hiernach sind nicht als Vermögen zu berücksichtigen Sachen und Rechte, soweit ihre

Verwertung offensichtlich unwirtschaftlich ist. Mit dieser Regelung sollte nicht eine allgemeine Zumutbarkeitsklausel in die Alhiv 2002 aufgenommen werden. Denn nach § 1 Abs 1 Alhiv 2002 ist nur noch maßgebend, dass das Vermögen "verwertbar" ist und findet sich in Abgrenzung zu der vorherigen Fassung der Alhiv 1974 keine allgemeine Härteklausele, wie sie zuvor in § 6 Abs 3 Satz 1 Alhiv 1974 normiert war. Letztere bestimmte, dass die Verwertung "zumutbar (ist), wenn sie nicht offensichtlich unwirtschaftlich ist und wenn sie unter Berücksichtigung einer angemessenen Lebenshaltung des Inhabers des Vermögens und seiner Angehörigen billigerweise erwartet werden kann". Zur Bestimmung der Verwertbarkeit eines Vermögens iS der Alhiv 2002 sollte demnach nicht mehr auf eine "Zumutbarkeit" abgestellt werden. Stattdessen sollte - wie der 7. Senat ausgeführt hat (dazu Urteil vom 9. Dezember 2004 - [B 7 AL 30/04 R](#) - zur Veröffentlichung vorgesehen) - ein rein wirtschaftlich-ökonomischer Maßstab bei der Frage anzulegen sein, ob Sachen und Rechte iS des § 1 Abs 3 Nr 6 Alhiv 2002 nur unwirtschaftlich verwertet werden können. Zu Recht hat das LSG deshalb maßgeblich darauf abgestellt, inwieweit der Kläger einen wirtschaftlichen Verlust erleidet, wenn er seinen Bausparvertrag auflösen bzw kündigen muss. Unwirtschaftlichkeit läge somit nur dann vor, wenn der Zwang zur Verwertung des Bausparvertrags die eingezahlten Beträge in einem nennenswerten Umfang entwerten würde. Umgekehrt ist offensichtliche Unwirtschaftlichkeit der Vermögensverwertung nicht gegeben, wenn das Ergebnis der Verwertung vom wirtschaftlichen Wert nur geringfügig abweicht. Dies hat die Rechtsprechung des BSG zum Begriff der "offensichtlich unwirtschaftlichen" Verwertung bereits unter der Geltung der Alhiv 1974 klargestellt (vgl BSG Urteil vom 17. Oktober 1996 - [7 RAr 2/96](#) - [SozR 3-4100 § 137 Nr 7](#) sowie Urteil des erkennenden Senats vom 25. April 2002 - [B 11 AL 69/01 R](#) - veröffentlicht in JURIS). Nach dieser rein wirtschaftlichen Betrachtungsweise ist auch die Möglichkeit der Verwertung des Vermögens nach § 1 Abs 3 Nr 6 Alhiv 2002 zu beurteilen.

Demgemäß hat der 7. Senat in der oben genannten Entscheidung vom 9. Dezember 2004, bei der es um die Verwertung einer Lebensversicherung ging, unter Hinweis auf seine frühere Entscheidung vom 17. Oktober 1996 ([7 RAr 2/96](#) - [SozR 3-4100 § 137 Nr 7](#)), die ebenfalls die Frage der Verwertbarkeit einer Lebensversicherung zum Gegenstand hatte, eine offensichtliche Unwirtschaftlichkeit der Verwertung auch dann verneint, wenn hiermit ein gewisser Verlust verbunden war. Unwirtschaftlichkeit liegt danach nur dann vor, wenn der Zwang zum Verkauf der Lebensversicherung die eingezahlten Beiträge in einem nennenswerten Umfang entwerten würde, sodass ein normal und ökonomisch Handelnder diese Verwertung unterlassen würde. Es kann hier dahingestellt bleiben, ob und inwieweit die Ausführungen zur Verwertbarkeit einer Lebensversicherung auf den hier vorliegenden Bausparvertrag übertragbar sind. Letzteres könnte schon deshalb zweifelhaft sein, weil nach den Feststellungen des LSG den Kläger im Falle einer längerfristigen Verwertung des Bausparvertrages kein Wertverlust des Bausparguthabens getroffen hätte, sondern nur im Rahmen einer Kündigung innerhalb von 14 Tagen eine Gebühr in Höhe von 1.488,96 € angefallen wäre. Selbst wenn zu Gunsten des Klägers diese Gebühr als unvermeidbarer Verlust berücksichtigt wird, ist eine dadurch bedingte Vermögensreduzierung von 3,6 % des Vermögenswertes nicht so erheblich, dass von einer Unwirtschaftlichkeit der Verwertung ausgegangen werden kann. Denn die für den Vermögensgegenstand erzielbare Gegenleistung bleibt keineswegs nennenswert hinter ihrem "wirklichen Wert" zurück. Für die Festlegung einer absoluten Grenze für die Wirtschaftlichkeit der Vermögensverwertung bei Bausparverträgen sieht der Senat keinen Anlass. Insofern kann auch offen bleiben, ob die zur früheren Alhiv 1974 vertretene Ansicht der Beklagten, die Grenze liege bei einer Gebühr für die Kündigung in Höhe von mehr als 10 vH des eingezahlten Betrags (Durchführungsanweisungen 8/94 zu § 137 unter 3.45 - Rz 53), zutrifft.

c) Schließlich greifen - wie vom LSG bereits ausgeführt - zu Gunsten des Klägers auch nicht die Ausschlussregelungen in § 1 Abs 3 Nr 3 und Nr 4 Alhiv 2002 ein. Denn die in § 1 Abs 3 Alhiv 2002 vorgesehene Privilegierung der so genannten Riesterrente bzw die Privilegierung der Alterssicherung, wenn der Arbeitslose oder sein Partner nach [§ 231](#) Sechstes Buch Sozialgesetzbuch (SGB VI) von der Versicherungspflicht in der gesetzlichen Rentenversicherung befreit sind, betrifft eindeutig nicht den Kläger.

Wie der 7. Senat des BSG bereits in seiner Rechtsprechung (Urteile vom 9. Dezember 2004 - ua [B 7 AL 30/04 R](#), zur Veröffentlichung vorgesehen - und vom 27. Januar 2005 - B [7a/7 AL 34/04 R](#)) ausgeführt hat, liegt in der vom Kläger in seiner Revisionsbegründung beanstandeten Privilegierung der so genannten Riesterrente keine unangemessene oder gegen den Gleichheitsgrundsatz ([Art 3 Abs 1 GG](#)) verstoßende Benachteiligung. Eine sachwidrige Ungleichbehandlung gegenüber den nach [§ 231 SGB VI](#) in der Rentenversicherung Befreiten, deren Altersvorsorgebeträge ohne jegliche Begrenzung privilegiert sind, könnte - wie vom 7. Senat (aaO) ausgeführt - nur bei einer besonderen Berufsbiografie und daraus resultierenden Versorgungslücken in Betracht kommen. Dem muss dann - im Anschluss an die zitierte Rechtsprechung des 7. Senats - gegebenenfalls im Rahmen der sich aus [§ 193 Abs 2 SGB III](#) abzuleitenden Härtefallregelung Rechnung getragen werden.

4. Obwohl bei dem Kläger Bedürftigkeit iS des [§ 193 Abs 2 SGB III](#) iVm § 1 Alhiv 2002 somit nicht vorlag, kann er mit seinem Klagebegehren Erfolg haben, wenn bei ihm ein Härtefall gegeben ist. Denn der Ordnungsgeber hat mit dem Regelungskonzept der Alhiv 2002 - wie dies der 7. Senat in seiner bereits mehrfach zitierten Rechtsprechung (ua Urteil vom 9. Dezember 2004 - [B 7 AL 30/04 R](#) - zur Veröffentlichung vorgesehen) zutreffend ausgeführt hat - mit dem Verzicht auf eine Zumutbarkeits- bzw Billigkeitsprüfung seinen Handlungsspielraum im Rahmen des [§ 193 Abs 2 SGB III](#) unterschritten oder - anders ausgedrückt - die Alhiv 2002 ist insoweit nicht ermächtigungskonform. Unter Rückgriff auf [§ 193 Abs 2 SGB III](#) iVm [§ 206 Nr 1 SGB III](#) ist deshalb die Alhiv 2002 im Wege einer ermächtigungs- und verfassungskonformen Auslegung um eine allgemeine Härteklausele zu erweitern.

Die von der Beklagten angesprochene Problematik, ob bei einer Änderung des § 1 Abs 2 Alhiv 2002 durch den Gesetzgeber die geänderte Vorschrift als Verordnung oder Gesetz zu behandeln ist, stellt sich im vorliegenden Fall nicht. Der hier anzuwendende § 1 Alhiv 2002 in der bis zum 31. Dezember 2002 geltenden Fassung ist durch den Bundesminister für Arbeit und Sozialordnung erlassen worden ([BGBl I 2001, 3734](#)) und ist weiterhin maßgebend. Denn gemäß § 4 Abs 2 Satz 2 Alhiv 2002 idF des Ersten Gesetzes für moderne Dienstleistungen am Arbeitsmarkt vom 23. Dezember 2002 ([BGBl I 2002, 4607](#)) ist § 1 Abs 2 in der bis zum 31. Dezember 2002 geltenden Fassung für Personen weiterhin anzuwenden, die - wie hier der Kläger - bis zum 1. Januar 1948 geboren sind.

Auch die sonstigen Einwendungen der Beklagten gegen die Notwendigkeit einer allgemeinen Härteklausele in der Alhiv 2002 vermögen den Senat nicht zu überzeugen. Soweit die Beklagte meint, der Regelungscharakter der Alhi erfordere - anders als bei der Sozialhilfe - keine zusätzliche allgemeine Härtefallregelung, ist dies unzutreffend. Trotz des unterschiedlichen Rechtscharakters von Alhi und Sozialhilfe ist - auch unter Berücksichtigung der im Vergleich zur Sozialhilfe großzügiger ausgestalteten Vermögensanrechnungsvorschriften des § 1 Abs 2 und 3 Alhiv 2002 - eine Korrekturmöglichkeit zwecks individueller Prüfung aller Vermögens- und Lebensumstände, wie sie § 88 Abs 3 Satz 1 BSHG in der bis zum 31. Dezember 2004 geltenden Fassung vorsieht, im Bereich der Alhi ebenfalls unverzichtbar. Dies hat der 7. Senat in seiner Rechtsprechung (ua Urteil vom 9. Dezember 2004 - [B 7 AL 30/04 R](#) - zur Veröffentlichung vorgesehen) im Einzelnen bereits ausgeführt. Dem steht auch insbesondere nicht entgegen, dass es das BVerwG abgelehnt hat, die bisherigen Kriterien aus der

Rechtsprechung des BSG zur Verwertung einer Lebensversicherung im Bereich der Alhi nahtlos auf die Sozialhilfe zu übertragen (BVerwG, Urteil vom 19. Dezember 1997 - [5 C 7.96](#) - [BVerwGE 106, 105](#) sowie Urteil vom 13. Mai 2004 - [5 C 3.03](#) - [BVerwGE 121, 34](#)). Auch wenn diese Rechtsprechung - wie die Beklagte offenbar meint - auf den vorliegenden Fall eines Bausparvertrages übertragbar sein sollte, ist - trotz der Unterschiedlichkeit der Regelungsbereiche - entscheidend, dass danach die allgemeine Härteregelung des § 88 Abs 3 BSHG atypische Lebenssachverhalte betrifft, bei deren Bestimmung zwar von den Fällen des Regelatbestandes des § 88 Abs 2 BSHG auszugehen ist (welche - bezogen auf Altersvorsorgemaßnahmen - einen besonderen Verwertungsschutz indes nur für angemessene Hausgrundstücke (Nr 7) und für öffentlich geförderte Renten (Nr 1a) vorgeben), es dennoch stets auf die tatsächlichen Verhältnisse des Einsatzpflichtigen ankommt.

Dass eine allgemeine Härteklausel nicht entbehrlich ist, hat der Gesetzgeber - wie in der zitierten Rechtsprechung des 7. Senats betont - nunmehr im SGB II selbst eingeräumt. Es ist deshalb folgerichtig und angezeigt, im Rahmen der AlhiV 2002 die später vom Gesetzgeber im SGB II gesetzten Standards zu berücksichtigen. Dies gilt insbesondere auch deshalb, weil die späteren Änderungen der AlhiV zum 1. Januar 2003 gerade damit begründet worden sind, die nötigen Anpassungen im Hinblick auf die Zusammenlegung von Sozialhilfe und Alhi einleiten zu müssen (vgl [BT-Drucks 15/25, S 41](#) zu Art 11). In [§ 12 Abs 3 Satz 1 Nr 6 SGB II](#) findet sich jetzt wieder eine allgemeine Härteklausel, nach der als Vermögen nicht zu berücksichtigen sind "Sachen oder Rechte, soweit ihre Verwertung offensichtlich unwirtschaftlich ist oder für den Betroffenen eine besondere Härte bedeuten würde". Der Rückgriff auf diese Regelung ist entgegen der Ansicht der Beklagten keineswegs deshalb unzulässig, weil es sich bei der Grundsicherung für Arbeitsuchende - wie bei der Sozialhilfe - um eine reine Fürsorgeleistung handele und insoweit keine Vergleichbarkeit mit der bisherigen Alhi bestehe. Vielmehr bietet sich die Schlussfolgerung an, dass, solange die Alhi ihre gesetzliche Ausprägung als Lohnersatzleistung bei Arbeitslosigkeit (vgl [§ 198 Abs 1 iVm § 116 Nr 6 SGB III](#)) gefunden hat, jedenfalls der Standard des ab 1. Januar 2005 geltenden Rechts nicht unterschritten werden darf (vgl auch BSG Urteil vom 9. Dezember 2004 - [B 7 AL 30/04 R](#) - zur Veröffentlichung vorgesehen).

5. Ob dem Kläger hiernach ein Anspruch auf Alhi zusteht, kann nicht abschließend beurteilt werden. Auf Grund der tatsächlichen Feststellungen des LSG kann nicht entschieden werden, ob in seinem Fall eine besondere Härte vorliegt, nach der die Verwertung des Vermögens billigerweise nicht erwartet werden kann. Dabei ist insbesondere zu prüfen, ob der Kläger tatsächlich entsprechend seinem Vorbringen im Revisionsverfahren zwischenzeitlich (angeblich 2004) den Bausparvertrag wirksam an seine Schwester zur Sicherung eines entsprechenden Darlehens abgetreten hat. Wäre dies der Fall, so könnte insoweit jedenfalls ab diesem Zeitpunkt eine im Rahmen der Bedürftigkeitsprüfung zu berücksichtigende Vermögensreduzierung eingetreten sein; dann würde sich die Härtefallprüfung auf die davor liegende Zeit beschränken. Eine Härtefallprüfung erübrigt sich nicht von vornherein deshalb, weil der Kläger nach seinen Angaben den Bausparvertrag abgetreten hat. Denn sollte dies - wie der Kläger geltend macht - gerade wegen der Ablehnung, Alhi zu zahlen, geschehen sein, kann ihm dies nicht zum Nachteil gereichen (vgl BSG Urteil vom 17. März 2005 - [B 7a/7 AL 68/04 R](#)).

Ein Härtefall ist allerdings entgegen der Ansicht des Klägers nicht bereits darin zu sehen, dass er sich in seinem Alter eine weiter gehende Altersversorgung nicht mehr aufbauen kann. Dem trägt bereits § 1 Abs 2 AlhiV 2002 dadurch Rechnung, dass älteren Arbeitslosen ein höheres Schonvermögen zugebilligt wird als jüngeren (vgl BSG Urteil vom 27. Januar 2005 - [B 7a/7 AL 34/04 R](#) - veröffentlicht in JURIS). Im Zusammenhang mit anderen Umständen kann allerdings dem Lebensalter des Klägers durchaus Bedeutung zukommen (vgl BSG [SozR 3-4100 § 137 Nr 4](#) S 44; Nr 7 S 62). Insofern wird das LSG festzustellen und abzuwägen haben, ob und inwieweit dem Kläger auf Grund seiner spezifischen Berufsbiografie und Altersvorsorgesituation im Jahre 2002 und in der Folgezeit ein Verbrauch seines Vermögens zugemutet werden konnte (vgl auch BSG Urteil vom 9. Dezember 2004 - [B 7 AL 30/04 R](#) - zur Veröffentlichung vorgesehen).

Da - wie eingangs ausgeführt - Streitgegenstand nicht nur der Einjahreszeitraum ab 21. Februar 2002 bis 20. Dezember 2003 ist, wird deshalb auch vom LSG zu prüfen sein, inwieweit gegebenenfalls Folgebescheide entsprechend [§ 96 SGG](#) einzubeziehen sind (vgl [SozR 4-4300 § 144 Nr 4](#) RdNr 5 sowie BSG Urteil vom 9. Dezember 2004 - [B 7 AL 22/04 R](#)).

Das LSG wird außerdem über die Kosten des Revisionsverfahrens zu befinden haben.

Rechtskraft

Aus

Login

BRD

Saved

2006-03-27