

Widerspruch und Klage gegen die Anrechnung von Verpflegung als Einkommen weiterhin sinnvoll

Das Wichtigste vorneweg: Wir halten Widersprüche und Klagen gegen die Anrechnung von bereitgestellter Verpflegung weiterhin für sinnvoll. Zwar steht in der neuen ALG-II-Verordnung (VO) nun ausdrücklich, dass (vom Arbeitgeber oder bei stationärem Aufenthalt wie etwa im Krankenhaus) bereitgestellte Verpflegung über einer Bagatellgrenze anzurechnen ist – und zwar bei Vollverpflegung mit 35 Prozent der maßgebenden Regelleistung. Aber die vorgelagerte Grundsatzfrage bleibt ja weiter umstritten, ob denn Verpflegung überhaupt nach dem SGB II als Einkommen anzusehen ist. Nur wenn man diese Frage mit ja beantwortet, ist das Arbeitsministerium befugt, in der VO das „Wie“ der Anrechnung zu regeln.

Es gibt zwei juristische Argumentationslinien, die – mit Unterschiedlicher Begründung – zu dem Ergebnis kommen, dass Verpflegung kein Einkommen darstellt.

1. Kein Markt = kein Einkommen!

„... Unabhängig davon käme eine Berücksichtigung [der Verpflegung, Red.] wegen fehlenden Marktwerts nicht in Betracht. [...] Maßgebend kann alleine sein, ob die Verpflegung auch anderweitig verwertet werden kann. Ein entsprechender Markt ist dem Senat nicht bekannt“. So entschied das LSG Niedersachsen-Bremen in einem Beschluss vom 30.7.2007 (L 8 AS 186/07 ER). Der Gedanke nochmals mit anderen Worten: Eine Sachleistung kann zwar Einkommen sein, aber nur, wenn sie einen „Geldwert“ hat in dem Sinne, dass man sie auch „zu Geld machen“ kann. Nun ist schwer vorstellbar, dass man vor den Krankenhaustoren, das Krankenhausessen verkaufen kann...

2. Kein Bezug zum Geldwert = kein Einkommen!

Auch die zweite Sichtweise knüpft an den „Geldwert“ an. Allerdings wird hier davon ausgegangen, dass man der bereitgestellten Verpflegung durchaus einen „Geldwert“ zuordnen kann – etwa in Höhe der Beschaffungs- oder Herstellungskosten. Eine Anrechnung der Verpflegung als Einkommen wäre nur dann zulässig, wenn auch auf den Geldwert abgestellt würde. Das ist bei der ALG-II-VO aber offensichtlich nicht der Fall. So gibt es etwa im Krankenhaus ganz unterschiedliches Essen – von der "Astronautenernährung" über unzählige Diät-Varianten bis zur normalen Krankenhauskost – mit ganz unterschiedlichen „Geldwerten“. Da diese bei der Anrechnung aber überhaupt keine Rolle spielen sondern, die Anrechnung von der maßgebenden Regelleistung abhängt, handelt es sich gar nicht um eine Anrechnung von Einkommen, sondern um eine verkappte Kürzung der Regelleistung: Für den Fall, dass Verpflegung bereitgestellt wird, werden um 35 Prozent reduzierte Regelleistungen gewährt. Diese abweichende Bedarfsfestsetzung ist aber nicht zulässig, da der Gesetzgeber die Regelleistung ausdrücklich als strikte Pauschalleistung ausgestaltet hat (§ 3 Abs. 3 SGB II).

Harald Thomé arbeitet zurzeit an einem Musterwiderspruch, der auf der Internetseite von Tacheles veröffentlicht werden soll (siehe www.tacheles-sozialhilfe.de).

Zwar gilt wie immer: „Vor Gericht und auf hoher See sind wir alle in Gottes Hand“. Niemand kann garantieren, dass Widersprüche und Klagen Erfolg haben werden. Laut einer Zusammenstellung von Norbert Hermann (Stand September 2007) haben

sich zwei Landessozialgerichte (LSG) und acht Sozialgerichte (SG) gegen eine Anrechnung der Verpflegung ausgesprochen und ein LSG sowie vier SG dafür. Es bleibt dabei: Widerspruch und Klage sind ein lohnenswerter Versuch. Daran hat sich auch durch die neue ALG-II-VO nichts geändert.

Tipp zum Schluss: In einigen Fällen bietet bereits die Bagatellgrenze einen ausreichenden Schutz gegen die Anrechnung der Verpflegung. Stellt der Arbeitgeber beispielsweise nur Frühstück und Mittagessen, dann wird die Bagatellgrenze nie erreicht. Eine Anrechnung ist ausgeschlossen. Ähnliches gilt bei Kindern unter 14 Jahren bei Vollverpflegung im Krankenhaus (siehe Tabellen 2 und 3 in diesem Info)

Was tun gegen die Zwangsverrentung?

Verwaltungsakt und Ermessen

Nach eingehender Prüfung und nach Rücksprache mit Juristen vertreten wir folgende Rechtsauffassung: Die Zwangsverrentung beginnt damit, dass das Amt schriftlich dazu auffordert, eine Rente zu beantragen. Diese Aufforderung ist ein *Verwaltungsakt*. Dagegen kann Widerspruch eingelegt werden und dieser hat aufschiebende Wirkung, d.h. der Prozess der Zwangsverrentung wird zunächst gestoppt.

Das Amt muss Ermessen ausüben und jeden Einzelfall prüfen, bevor es ALG-II-Bezieher auffordert, eine Rente zu beantragen. Dabei ist zu prüfen, ob die Verrentung ein *geeignetes, erforderliches und angemessenes* bzw. verhältnismäßiges Mittel ist, um die Hilfebedürftigkeit zu beenden oder zumindest zu reduzieren. Das heißt: Im Einzelfall kann eine Zwangsverrentung unzulässig sein, auch unabhängig davon, ob dieser Fall in der geplanten Rechtsverordnung von der Zwangsverrentung ausgenommen ist (Härtefallregelung).

Neue Empfehlung zur Gegenwehr

Bitte beachtet, dass sich mit der neuen Situation auch unsere Tipps zur rechtlichen Gegenwehr geändert haben: Die Begründungen für Widersprüche, Anträge und Klagen sollten auf die Ermessensausübung abstellen bzw. auf die Anerkennung als Härtefall. Im Kern geht es darum, die erheblichen und nicht zumutbaren Nachteile einer Zwangsverrentung darzulegen. Unser alter Tipp an rentennahe Jahrgänge, denen akut die Zwangsverrentung droht, dem Amt zuvorzukommen und eine abschlagsfreie Rente zu beantragen, ist damit hinfällig.

Wir erwarten für die Praxis, dass zusätzlich zum Widerspruch im Regelfall auch eine einstweilige Anordnung nötig sein wird. Denn wir befürchten, dass viele Ämter die Aufforderung zur Renten Antragstellung nicht als Verwaltungsakt ansehen werden.

Ausführliche Informationen, Tipps und Mustertexte für einen Widerspruch und eine einstweilige Anordnung stehen unter www.erwerbslos.de.

1-Euro-Jobs: 30 Stunden sind unzulässig

Ein „1-Euro-Job“ mit einer wöchentlichen Arbeitszeit von 30 oder mehr Stunden ist keine Arbeitsgelegenheit mit Mehraufwandsentschädigung im Sinne des § 16 Abs. 3 und deshalb unzulässig. Das entschied das Bayrische Landessozialgericht und hob eine verhängte Sanktion gegen einen ALG-II-Bezieher auf (L 7 AS 199/06 Urteil vom 29.06.2007). Wir messen dem Urteil bzw. dem Rechtsgedanken, dass 1-Euro-Jobs nicht vollschichtig sein dürfen sondern nur mit kurzen Arbeitszeiten zulässig sind, große Bedeutung zu: Für ALG-II-Bezieher, die sich gegen einen 1-Euro-Job wehren wollen sowie für die Arbeit von Arbeitnehmervertretungen. So können 1-Euro-Jobs zumindest eingeschränkt werden, wenn sie denn nicht aus anderen Gründen ganz verhindert werden können.

Hier die wichtigsten Aussagen aus der Urteilsbegründung: „Bereits bezüglich der bis 31.12.2004 geltenden Vorgängerregelung des § 19 Abs.1 Bundessozialhilfegesetzes (BSHG) bestand Übereinstimmung, dass es nicht zulässig ist, eine vollschichtige Arbeit von 176 Stunden im Monat zu fordern (BVerwGE 68, 91). Eine Arbeitszeit von 30 Stunden, wie im vorliegenden Fall, liegt bereits nahe an einer Vollzeitätigkeit, nachdem zahlreiche Tarifverträge eine Vollarbeitszeit von 35 Stunden und weniger vorsehen.

Würde man eine Arbeitsgelegenheit dieses Umfanges für zulässig halten, würde sich angesichts der weit verbreiteten Praxis der Verschaffung von Arbeitsgelegenheiten eine unzumutbare Konkurrenz zum ersten und zweiten Arbeitsmarkt ergeben (vgl. Eicher in Eicher/Spellbrink, SGB II, Rdnr.227 zu § 16). Zudem wird ein erwerbsfähiger Hilfebedürftiger durch eine Arbeitsgelegenheit dieses Umfanges in seinen Bemühungen, einen Arbeitsplatz auf dem ersten Arbeitsmarkt zu finden, zweifellos beeinträchtigt. Derartigen Hilfebedürftigen wie dem Kläger, denen der erste Arbeitsmarkt grundsätzlich offensteht, [...]ist ausreichend Zeit für eine Arbeitssuche einzuräumen (so auch Niewald in LPK-SGB II, Rdnr.46 zu § 16).

Jedenfalls ist bei Hilfebedürftigen, die nach dem Stand ihrer Fähigkeiten und Fertigkeiten für eine Tätigkeit auf dem ersten Arbeitsmarkt ernsthaft in Betracht kommen, eine Arbeitsgelegenheit im Umfang von 30 Stunden und mehr nicht zulässig (vgl. Voelzke in Hauck/Noftz, SGB II, Rdnr.444 zu § 16).

Nicht entschieden zu werden braucht, ob der Auffassung zu folgen ist, es sei lediglich ein Arbeitsgelegenheit im Umfang von 15 Stunden (so Eicher a.a.O.) zumutbar, oder eine solche im Umfang von bis zu 20 Stunden (so Niewald a.a.O.; Schumacher in Östreicher, § 16 SGB II Rz.79). **Aus den dargelegten Gründen war jedenfalls die Tätigkeit im Umfang von 30 Stunden nicht zulässig.“**