

Elterngeld ist Einkommen - wenn auch erst seit 2011 anrechenbar...

Bezieher von Arbeitslosengeld II müssen es hinnehmen, dass Elterngeld, das sie wegen der Geburt eines Kindes beziehen, auf ihre Leistungen nach "Hartz IV" angerechnet wird. Dies unabhängig davon, dass eine solche Anrechnung bis Ende 2010 vom Gesetz nicht vorgesehen war. Das BSG: In dem existenzsichernden Leistungssystem nach Hartz IV "ist der Nachranggrundsatz als sachgerechter Differenzierungsgrund im Sinne des Grundgesetzes durch den Gesetzgeber schärfer ausgeprägt und strenger betont worden als bei den anderen bedürftigkeits- und einkommensabhängigen Sozialleistungen", wie etwa der Sozialhilfe.

Quelle: Wolfgang Büser

**Anspruch auf Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem SGB II;
Verfassungsmäßigkeit der Anrechnung von Mindestelterngeld als Einkommen**

Gericht: BSG

Datum: 01.12.2016

Aktenzeichen: B 14 AS 28/15 R

Entscheidungsform: Urteil

Referenz: JurionRS 2016, 32880

ECLI: [keine Angabe]

Verfahrensgang:

vorgehend:

LSG Sachsen-Anhalt - 04.12.2014 - AZ: L 2 AS 1009/13

SG Halle - 22.10.2013 - AZ: S 9 AS 1694/11

Rechtsgrundlagen:

§ 10 Abs. 5 S. 1-2 BEEG

Art. 20 Abs. 1 GG

Art. 3 Abs. 1 GG

Art. 6 Abs. 1 GG

§ 11 Abs. 1 S. 1 SGB II

Art. 1 Abs. 1 GG

Fundstellen:

AuUR 2017, 204

FEVS 2018, 1-10

info also 2017, 138

NJW 2017, 2496

NZS 2017, 507-511

NZS 2017, 356

BSG, 01.12.2016 - B 14 AS 28/15 R

Redaktioneller Leitsatz:

Die gesetzlich geregelte Berücksichtigung des Mindestelterngeldes als Einkommen beim Anspruch auf Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem SGB II ist nicht verfassungswidrig.

in dem Rechtsstreit

Az: B 14 AS 28/15 R

L 2 AS 1009/13 (LSG Sachsen-Anhalt)

S 9 AS 1694/11 (SG Halle)

1.,

2.,

3.,

4.,

5.,

6.,

Kläger und Revisionskläger,

Prozessbevollmächtigte zu 1. bis 6.:

gegen

Jobcenter Halle,

Neustädter Passage 6, 06122 Halle,

Beklagter und Revisionsbeklagter.

Der 14. Senat des Bundessozialgerichts hat auf die mündliche Verhandlung vom 1. Dezember 2016 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. B e c k e r , die Richter Dr. S c h ü t z e und Dr. F l i n t sowie die ehrenamtlichen Richterinnen G e p p e r t und S c h u m m e r

für Recht erkannt:

Tenor:

Die Revisionen der Kläger gegen das Urteil des Landessozialgerichts Sachsen-Anhalt vom 4. Dezember 2014 werden zurückgewiesen.

Kosten sind nicht zu erstatten.

Gründe

I

- 1 Im Streit ist - nach einem Teilvergleich der Beteiligten im Termin vor dem Senat - die Höhe der Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem SGB II für die Kläger im Juli 2011, insbesondere die Berücksichtigung von Mindestelterngeld als Einkommen.
- 2 Die miteinander verheirateten Kläger zu 1 und 2 sind die Eltern der minderjährigen Kläger zu 3 bis 6 und bezogen seit 2005 Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts. Für ihre Mietwohnung wendeten sie insgesamt 503 Euro monatlich auf. Der Kläger zu 1 erzielte Einkommen aus einer nichtselbstständigen Erwerbstätigkeit in monatlich wechselnder Höhe. Die Klägerin zu 2 bezog nach der Geburt der Klägerin zu 6 am 30.12.2010 Elterngeld in Höhe von 150 Euro monatlich (Bescheid der Stadt Halle vom 20.1.2011: Mindestbetrag in Höhe von 300 Euro nach § 2 Abs 5 BEEG und verlängerte Auszahlung nach § 6 Satz 2 BEEG). Für die Kläger zu 3 und 4 wurde Kindergeld in Höhe von 184 Euro monatlich gezahlt, für den Kläger zu 5 in Höhe von 190 Euro und für die Klägerin zu 6 in Höhe von 215 Euro.
- 3 Auf ihren Fortzahlungsantrag bewilligte das beklagte Jobcenter den Klägern zu 1 bis 5 für den Zeitraum vom 1.2. bis 31.7.2011 vorläufig Leistungen in Höhe von 463,42 Euro monatlich (Bescheid vom 29.12.2010) und änderte nach der Geburt der Klägerin zu 6 diese Bewilligung dahin ab, dass für den Zeitraum vom 1.2. bis 31.7.2011 vorläufig Leistungen in Höhe von 563,42 Euro monatlich bewilligt wurden (Bescheid vom 17.1.2011). Nach Mitteilung des Elterngeldbezugs änderte der Beklagte die vorläufige Bewilligung erneut ab und bewilligte für den Zeitraum vom 1.3. bis 31.7.2011 Leistungen in Höhe von 443,42 Euro monatlich (563,42 Euro abzüglich 120 Euro [150 Euro Elterngeld abzüglich 30 Euro Versicherungspauschale]), weil das der Bedarfsgemeinschaft zufließende Elterngeld aufgrund einer Rechtsänderung ab 1.1.2011 als Einkommen anzurechnen sei (Bescheid vom 27.1.2011). Die hiergegen mit der Begründung erhobenen Widersprüche, die Anrechnung des Elterngeldes aufgrund der Neuregelung sei verfassungswidrig, wies der Beklagte zurück (Widerspruchsbescheid vom 8.3.2011). Während des Klage- und Berufungsverfahrens änderte der Beklagte die vorläufige Bewilligungsentscheidung für den streitigen Juli 2011 mehrfach ab und entschied abschließend über den Leistungsanspruch für diesen Monat (letzter Bescheid vom 2.7.2014).
- 4 Das SG wies die Klagen der Kläger zu 1 und 2 ab (Urteil vom 22.10.2013): Nicht Gegenstand der Klagen seien die Leistungen ihrer Kinder, weil nur die beiden Kläger Klagen erhoben hätten. Ansprüche auf höhere Leistungen hätten diese nicht, weil insbesondere die gesetzliche Neuregelung zur Anrechnung des Elterngeldes verfassungsmäßig sei. Mit ihren vom SG zugelassenen Berufungen machten die Kläger zum einen geltend, dass die Klagen und Berufungen für sämtliche Mitglieder der Bedarfsgemeinschaft erhoben worden seien, und zum anderen die Verfassungswidrigkeit der Neuregelung. Das LSG hat das Urteil des SG abgeändert, soweit der Beklagte den geltend gemachten Anspruch wegen anderer Punkte als der hier streitigen Anrechnung des Mindestelterngeldes anerkannt hat, und im Übrigen die Berufungen aller Kläger zurückgewiesen (Urteil vom 4.12.2014): Die zulässig von allen Klägern als Mitgliedern der Bedarfsgemeinschaft erhobenen Klagen seien unbegründet, denn die Kläger hätten keinen Anspruch gegen den Beklagten auf höhere Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts. Das Elterngeld sei aufgrund der Neuregelung des § 10 Abs 5 Satz 1 BEEG in der ab 1.1.2011 geltenden Fassung als Einkommen zu berücksichtigen gewesen. Gegen diese Regelung bestünden keine durchgreifenden Zweifel an ihrer Verfassungsmäßigkeit.
- 5 Mit den vom Senat zugelassenen Revisionen rügen die Kläger durch die Berücksichtigung des Elterngeldes in Höhe des Mindestbetrages von hier 150 Euro als Einkommen bei den Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem SGB II aufgrund von § 10 Abs 5 Satz 1 BEEG iVm §§ 11 ff SGB II die Verletzung ihrer Rechte aus Art 3 Abs 1 GG iVm Art 6 Abs 1 GG und dem Sozialstaatsprinzip nach Art 20 Abs 1 GG .
- 6 Die Kläger beantragen,

die Urteile des Landessozialgerichts Sachsen-Anhalt vom 4. Dezember 2014 und des Sozialgerichts Halle vom 22. Oktober 2013 zu ändern und den Beklagten unter Abänderung des Bescheids vom 2. Juli 2014 zu verurteilen, ihnen Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem SGB II für den Juli 2011 ohne die Anrechnung von Elterngeld zu zahlen.

7 Der Beklagte beantragt,

die Revisionen zurückzuweisen.

8 Er verteidigt die Verfassungsmäßigkeit der von ihm angewandten Regelung.

II

9 Die zulässigen Revisionen sind unbegründet (§ 170 Abs 1 Satz 1 SGG). Die Kläger haben keinen Anspruch auf höhere Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem SGB II. Der gesetzlich vorgegebenen Berücksichtigung des der Klägerin zu 2 gezahlten Elterngeldes als Einkommen steht Verfassungsrecht nicht entgegen.

10 1. Streitgegenstand des Revisionsverfahrens sind das Urteil des LSG, das das Urteil des SG nur insoweit abgeändert hat, als der Beklagte ein Anerkenntnis abgegeben hatte, im Übrigen aber die vom SG zugelassenen Berufungen zurückgewiesen hat, und das klageabweisende Urteil des SG. Mit ihren kombinierten Anfechtungs- und Leistungsklagen (§ 54 Abs 1 Satz 1 , Abs 4 SGG) begehren die Kläger höhere als die ihnen zuletzt bewilligten Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem SGB II, insbesondere die Zahlung von Leistungen ohne Berücksichtigung von Mindestelterngeld als Einkommen. Streitiger Zeitraum ist nach dem Teilvergleich der Beteiligten vor dem Senat nur noch der Juli 2011.

11 Gegenstand des Verfahrens ist insoweit allein der im Berufungsverfahren ergangene Bescheid vom 2.7.2014, durch den der Beklagte trotz seiner Bezeichnung als Änderungsbescheid die abschließende Entscheidung durch Bescheid vom 8.8.2011 durch eine vollständig neue abschließende Entscheidung ersetzt und allen Klägern höhere als ihnen durch diesen Bescheid für Juli 2011 bewilligte Leistungen bewilligt hat (zu den Anforderungen an die Auslegung eines Änderungsbescheids als eine "abschließende Entscheidung" iS des § 328 Abs 3 SGB III vgl BSG Urteil vom 29.4.2015 - B 14 AS 31/14 R - SozR 4-4200 § 40 Nr 9 RdNr 26). Durch den Bescheid vom 2.7.2014 hat sich deshalb der Bescheid vom 8.8.2011 erledigt (§ 39 Abs 2 SGB X , § 96 Abs 1 SGG ; vgl letzters etwa BSG Urteil vom 20.1.2016 - B 14 AS 8/15 R - vorgesehen für SozR 4-4200 § 21 Nr 25 , juris RdNr 10) und ist nicht Gegenstand des Revisionsverfahrens. Durch diesen Bescheid vom 8.8.2011 hatte der Beklagte über die Leistungen für alle Kläger für Juli 2011 erstmals abschließend entschieden und diese höher als durch die letzte vorläufige Bewilligungsentscheidung festgesetzt, nachdem das im Juli 2011 dem Kläger zu 1 zugeflossene Erwerbseinkommen für Juni 2011 bekannt geworden und der Vorläufigkeitsgrund damit entfallen war. Dadurch hatten sich die vorläufigen Entscheidungen über die Leistungshöhe für Juli 2011 durch die Bescheide vom 29.12.2010, 17.1.2011, 27.1.2011, 28.3.2011, 19.4.2011 und 21.6.2011 sowie den Widerspruchsbescheid vom 8.3.2011 erledigt (§ 39 Abs 2 SGB X ; vgl letzters etwa BSG Urteil vom 26.7.2016 - B 4 AS 54/15 R - vorgesehen für SozR 4-4225 § 1 Nr 3 , juris RdNr 14).

12 2. Die Revisionen der Kläger zu 3 bis 6 sind nicht bereits deshalb unbegründet, weil sie - wie das SG entschieden hatte - nicht als Kläger am Verfahren beteiligt waren. Vielmehr hat das LSG nach Auslegung der durch die Kläger zu 1 und 2 erhobenen Klagen zutreffend festgestellt, dass die von ihnen gesetzlich vertretenen Kläger zu 3 bis 6 als ihre zur Bedarfsgemeinschaft gehörenden minderjährigen Kinder am Klageverfahren beteiligt waren, weshalb das LSG auch zu Recht ihre Berufungen gegen das Urteil des SG für zulässig gehalten hat.

13 3. Rechtsgrundlage für den von den Klägern geltend gemachten Anspruch auf höhere Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem SGB II im Juli 2011 sind §§ 19 ff iVm §§ 7 , 9 , 11 ff SGB II (in der Fassung der Bekanntmachung vom 13.5.2011, BGBl I 850). Die

Grundvoraussetzungen, um Alg II und Sozialgeld zu erhalten (§ 7 Abs 1 Satz 1 und Abs 2 Satz 1 SGB II), erfüllten die miteinander in Bedarfsgemeinschaft lebenden Kläger (§ 7 Abs 3 Nr 1, Nr 3 Buchst a und Nr 4 SGB II); ebenso wenig lag ein Ausschlussstatbestand vor, wie sich aus dem Gesamtzusammenhang der Feststellungen des LSG ergibt.

- 14** Die den Klägern zu 1 bis 6 im Juli 2011 nach Maßgabe von § 9 Abs 2 Satz 3 SGB II jeweils zustehenden Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts hat der Beklagte zuletzt zutreffend - unter Berücksichtigung des Mindestelterngeldes als Einkommen - berechnet. Die Kläger haben folgende Bedarfe: Für die Kläger zu 1 und 2 ist ein Regelbedarf in Höhe von jeweils 328 Euro anzuerkennen (§ 20 Abs 4 SGB II), hinzu kommen die kopfteilig umzulegenden Bedarfe für Unterkunft und Heizung (§ 22 Abs 1 Satz 1 SGB II) in Höhe von insoweit jeweils 83,84 Euro (1/6 von den tatsächlichen, angemessenen Kosten von insgesamt 503 Euro), insgesamt jeweils 411,84 Euro. Der Regelbedarf für die Kläger zu 3 und 4 beträgt jeweils 251 Euro (§ 23 Nr 1 iVm § 77 Abs 4 Nr 3 SGB II) zuzüglich jeweils 83,83 Euro als Bedarfe für Unterkunft und Heizung, insgesamt jeweils 334,83 Euro. Der Regelbedarf für die Kläger zu 5 und 6 beträgt jeweils 215 Euro (§ 23 Nr 1 iVm § 77 Abs 4 Nr 2 SGB II) zuzüglich jeweils 83,83 Euro als Bedarfe für Unterkunft und Heizung, insgesamt jeweils 298,83 Euro.
- 15** Bei den Klägern zu 3 bis 6 ist von diesen Bedarfen nach § 11 Abs 1 Satz 4, 3 SGB II das jeweilige Kindergeld als Einkommen abzuziehen. Danach verbleibt für die Kläger zu 3 und 4 ein ungedeckter Bedarf in Höhe von jeweils 150,83 Euro (334,83 Euro abzüglich 184 Euro Kindergeld), für den Kläger zu 5 ergibt sich ungedeckter Bedarf in Höhe von 108,83 Euro (298,83 Euro abzüglich 190 Euro Kindergeld) und für die Klägerin zu 6 beträgt der ungedeckte Bedarf 83,83 Euro (298,83 Euro abzüglich 215 Euro Kindergeld).
- 16** Dass das jeweilige Kindergeld für ein Kind jeweils diesem Kind als Einkommen zugerechnet wird und nicht der Durchschnitt des der Bedarfsgemeinschaft mit mehreren Kindern zufließenden Kindergeldes auf die Kinder verteilt wird (so - ab dem 3. Kind gleichmäßige Aufteilung des gesamten Kindergeldes - Geiger in LPK-SGB II, 5. Aufl 2013, § 11 RdNr 31; Hengelhaupt in Hauck/Noftz, SGB II, K § 11 RdNr 381, Stand Dezember 2014), ist normativ durch § 11 Abs 1 Satz 4, 3 SGB II vorgegeben. Denn danach ist das Kindergeld dem "jeweiligen Kind", soweit es bei diesem zur Sicherung des Lebensunterhalts benötigt wird, als Einkommen zuzurechnen. Diese individuelle Bedarfsfeststellung schließt eine von dieser abweichende Durchschnittsbildung aus (ebenso Mues in Estelmann, SGB II, § 11 RdNr 42, Stand April 2016; vgl auch bereits BSG Beschluss vom 2.12.2014 - B 14 AS 241/14 B - juris RdNr 6).
- 17** Dem so nach Abzug des Kindergeldes verbleibenden Gesamtbedarf der Kläger zu 1 bis 6 in Höhe von 1318 Euro ist das nach § 11 Abs 1 Satz 1 SGB II zu berücksichtigende Einkommen der Kläger zu 1 und 2 gegenüberzustellen (§ 9 Abs 2 Satz 1 und 2 SGB II). Das zu berücksichtigende Erwerbseinkommen des Klägers zu 1 im Juli 2011 beträgt 792,25 Euro. Es ergibt sich aus 1360,64 Euro brutto Erwerbseinkommen abzüglich der Absetzbeträge nach § 11b Abs 1 Satz 1 Nr 1 und 2 SGB II in Höhe von 272,33 Euro = 1088,31 Euro netto abzüglich des Grundfreibetrags nach § 11b Abs 2 Satz 1 SGB II in Höhe von 100 Euro = 988,31 Euro abzüglich des Erwerbstätigenfreibetrags nach § 30 SGB II aF iVm § 77 Abs 3 SGB II in Höhe von 196,06 Euro. Das der Klägerin zu 2 gezahlte Elterngeld ist zuletzt rechnerisch zutreffend in Höhe von 114,85 Euro im Monat berücksichtigt worden (150 Euro Mindestelterngeld abzüglich 30 Euro Versicherungspauschale nach § 6 Abs 1 Nr 1 Alg II-V und - nach dem Teilvergleich vor dem Senat - 5,15 Euro Beitrag zur Altersvorsorge nach § 11b Abs 1 Satz 1 Nr 4 SGB II).
- 18** Andere zu berücksichtigende Einnahmen erzielten und über zu berücksichtigendes Vermögen verfügten die Kläger nach dem Gesamtzusammenhang der Feststellungen des LSG im Juli 2011 nicht.
- 19** 4. Die Berücksichtigung des Mindestelterngeldes als Einkommen hat der Beklagte zu Recht auf § 10 Abs 5 Satz 1 BEEG (idF des Haushaltsbegleitgesetzes 2011 vom 9.12.2010, BGBl I 1885) gestützt. Der durch dieses Gesetz dem § 10 BEEG mit Wirkung vom 1.1.2011 angefügte Abs 5 bestimmt in

Satz 1, dass die Abs 1 bis 4 des § 10 BEEG nicht gelten bei Leistungen nach dem SGB II, dem SGB XII und § 6a BKGG . Nach der Einkommensprivilegierung des § 10 Abs 1 und 3 BEEG bleibt das Elterngeld bei Sozialleistungen, deren Zahlung von anderen Einkommen abhängig ist, bis zu einer Höhe von insgesamt 300 Euro im Monat und bei verlängerter Auszahlung nach § 6 Satz 2 BEEG in Höhe von 150 Euro im Monat als Einkommen unberücksichtigt. Weil § 10 Abs 5 Satz 1 BEEG zu dieser elterngeldrechtlichen Einkommensprivilegierung für die Leistungen nach dem SGB II, dem SGB XII und § 6a BKGG eine Ausnahme regelt, ist bei diesen Leistungen das Mindestelterngeld grundsätzlich als Einkommen zu berücksichtigen. An diesem Regelungskonzept hat der Gesetzgeber über die zahlreichen Änderungen des Elterngeldrechts hinweg bis heute festgehalten (§ 2 Abs 4 , § 10 Abs 5 Satz 1 BEEG idF der Bekanntmachung vom 27.1.2015, BGBl I 33).

- 20** Vom Grundsatz der Berücksichtigung des Mindestelterngeldes greifen für die Klägerin zu 2 keine Ausnahmen. Nach der Rückausnahme zu § 10 Abs 5 Satz 1 BEEG in Satz 2 bleibt das Elterngeld bei den in Satz 1 bezeichneten Leistungen in Höhe des nach § 2 Abs 1 BEEG berücksichtigten durchschnittlich erzielten Einkommens aus Erwerbstätigkeit vor der Geburt bis zu 300 Euro (bei verlängerter Auszahlung: 150 Euro; § 10 Abs 5 Satz 3 BEEG) im Monat als Einkommen unberücksichtigt. Die Voraussetzungen dieser Rückausnahme liegen hier nicht vor, denn bei der Bemessung des der Klägerin zu 2 gezahlten Elterngeldes wurde Einkommen aus Erwerbstätigkeit nicht berücksichtigt, weil von ihr im maßgeblichen Zeitraum vor der Geburt der Klägerin zu 6 keines erzielt worden war. Vielmehr erhielt sie das Mindestelterngeld in Höhe von 150 Euro (300 Euro Mindestelterngeld nach § 2 Abs 5 BEEG idF des Gesetzes zur Einführung des Elterngeldes vom 5.12.2006, BGBl I 2748; verlängerte Auszahlung mit halben Monatsbeträgen nach § 6 Satz 2 BEEG idF des Gesetzes zur Einführung des Elterngeldes vom 5.12.2006, BGBl I 2748; insoweit geändert durch das Gesetz zur Einführung des Elterngeld Plus mit Partnerschaftsbonus und einer flexibleren Elternzeit im Bundeselterngeld- und Elternzeitgesetz vom 18.12.2014, BGBl I 2325). Auch die Übergangsregelung des § 1 Abs 5 Alg II-V (idF der Vierten Verordnung zur Änderung der Arbeitslosengeld II/Sozialgeld-Verordnung vom 21.12.2010, BGBl I 2321; aufgehoben mit Wirkung vom 1.8.2016 durch die Siebte Verordnung zur Änderung der Arbeitslosengeld II/Sozialgeld-Verordnung vom 26.7.2016, BGBl I 1858) hindert vorliegend nicht die Berücksichtigung des Mindestelterngeldes, weil dessen Voraussetzungen nicht vorliegen.
- 21** 5. Der Berücksichtigung des der Klägerin zu 2 gezahlten Mindestelterngeldes als Einkommen bei der Berechnung der Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem SGB II für die in Bedarfsgemeinschaft lebenden Kläger steht keine diese Anrechnung hindernde ausdrückliche Zweckbestimmung des Mindestelterngeldes iS des § 11a Abs 3 Satz 1 SGB II entgegen. Denn für das Mindestelterngeld ist dem BEEG schon keine eigenständige Bestimmung eines konkreten Verwendungszwecks zu entnehmen. Der Senat schließt sich insoweit den Entscheidungsgründen im Urteil des 4. Senats des BSG vom 26.7.2016 an (BSG Urteil vom 26.7.2016 - B 4 KG 2/14 R - vorgesehen für BSGE und SozR 4-5870 § 6a Nr 7 , juris RdNr 19 ff).
- 22** 6. Diese gesetzlich geregelte Berücksichtigung des Mindestelterngeldes als Einkommen ist nicht verfassungswidrig. Der Senat schließt sich auch insoweit den Entscheidungsgründen im Urteil des 4. Senats vom 26.7.2016 an, das zur Berücksichtigung des Mindestelterngeldes beim Kinderzuschlag nach § 6a BKGG ergangen ist (BSG Urteil vom 26.7.2016 - B 4 KG 2/14 R - vorgesehen für BSGE und SozR 4-5870 § 6a Nr 7 , juris RdNr 23 ff, 30 ff).
- 23** a) Maßgeblicher verfassungsrechtlicher Prüfungsmaßstab für die mit Wirkung vom 1.1.2011 durch Gesetz eingeführte Berücksichtigung des Mindestelterngeldes auch bei Leistungen nach dem SGB II ist der Gleichbehandlungsanspruch nach Art 3 Abs 1 GG , weil für die Berücksichtigung des Mindestelterngeldes als Einkommen gesetzlich zwischen verschiedenen Sozialleistungen differenziert wird.
- 24** aa) Art 3 Abs 1 GG gebietet, alle Menschen vor dem Gesetz gleich zu behandeln, verwehrt dem Gesetzgeber aber nicht jede Differenzierung. Differenzierungen bedürfen jedoch stets der Rechtfertigung durch Sachgründe, die dem Ziel und dem Ausmaß der Ungleichbehandlung angemessen sind. Dabei gilt ein stufenloser, am Grundsatz der Verhältnismäßigkeit orientierter verfassungsrechtlicher Prüfungsmaßstab, dessen Inhalt und Grenzen sich nicht abstrakt, sondern

nur nach den jeweils betroffenen unterschiedlichen Sach- und Regelungsbereichen bestimmen lassen. Hinsichtlich der verfassungsrechtlichen Anforderungen an den die Ungleichbehandlung tragenden Sachgrund ergeben sich aus dem allgemeinen Gleichheitssatz je nach Regelungsgegenstand und Differenzierungsmerkmalen unterschiedliche Grenzen für den Gesetzgeber, die von gelockerten, auf das Willkürverbot beschränkten Bindungen bis hin zu strengen Verhältnismäßigkeitserfordernissen reichen können. Eine strengere Bindung des Gesetzgebers kann sich aus Freiheitsrechten ergeben. Zudem verschärfen sich die verfassungsrechtlichen Anforderungen, je weniger die Merkmale, an die die gesetzliche Differenzierung anknüpft, für den Einzelnen verfügbar sind; ein solches Merkmal ist das Lebensalter. Umgekehrt erweitern sich mit abnehmender Prüfungsstrenge die Gestaltungs- und Bewertungsspielräume des Gesetzgebers bei steigender "Typisierungstoleranz". Diese ist im Bereich der leistenden Massenverwaltung besonders groß (vgl zu diesem Prüfungsmaßstab BVerfG Beschluss vom 27.7.2016 - 1 BvR 371/11 - juris RdNr 69).

- 25** bb) Hiernach ist vorliegend keine besonders strenge Verhältnismäßigkeitsprüfung angezeigt. Zwar werden aufgrund von § 10 Abs 5 Satz 1 BEEG Bezieher von SGB II-Leistungen im Vergleich zu Beziehern anderer bedürftigkeits- und einkommensabhängiger Sozialleistungen mit Blick auf die Berücksichtigung des Mindestelterngeldes anders und schlechter behandelt. Diese Differenzierung knüpft indes nicht an Merkmale an, die wie Alter, Geschlecht oder Rasse für den Einzelnen unverfügbar sind. Vielmehr unterscheidet die gesetzliche Regelung typisierend zwischen den Beziehern unterschiedlicher Sozialleistungen und knüpft hierfür an Unterschiede dieser Sozialleistungen, die sich für die leistende Massenverwaltung leicht feststellen lassen.
- 26** Ein strengerer Maßstab folgt nicht daraus, dass die gesetzliche Regelung allein das Mindestelterngeld und damit nur die Eltern betrifft, die im maßgeblichen Zeitraum vor der Geburt des Kindes kein Einkommen aus Erwerbstätigkeit erzielt haben (vgl hierzu BSG Urteil vom 26.7.2016 - B 4 KG 2/14 R - vorgesehen für BSGE und SozR 4-5870 § 6a Nr 7 , juris RdNr 36 ff). Denn die Erwerbstätigkeit vor der Geburt ist kein für den Einzelnen unverfügbares Merkmal in dem Sinne, wie es etwa das Lebensalter ist. Zwar wird Eltern, die Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem SGB II beziehen, nach Maßgabe von § 10 Abs 1 Nr 3 SGB II eine Erwerbstätigkeit nicht zugemutet. Dass ihre Kinder erziehende Eltern in diesem Sinne nicht arbeiten müssen und ggf im maßgeblichen Zeitraum vor der Geburt eines weiteren Kindes kein Einkommen aus Erwerbstätigkeit erzielen, bedeutet indes nicht, dass sie nicht erwerbstätig sein können. Die Lebensentscheidung, zwischen der Geburt zweier Kinder nicht erwerbstätig zu sein, wird zwar rechtlich nach Maßgabe von § 10 Abs 1 Nr 3 SGB II akzeptiert, ist jedoch nicht im Sinne der vom BVerfG formulierten Vorgaben für den Einzelnen unverfügbar.
- 27** Das trifft entgegen dem Vorbringen der Revision auch für den vorliegenden Einzelfall zu: Der Kläger zu 5 wurde am 25.7.2006, die Klägerin zu 6 am 30.12.2010 geboren. Nach § 10 Abs 1 Nr 3 SGB II ist die Erziehung eines Kindes, das das dritte Lebensjahr vollendet hat, in der Regel nicht gefährdet, soweit die Betreuung sichergestellt ist; insoweit ist eine Erwerbstätigkeit zumutbar. Ausgehend hiervon war der Klägerin zu 2 ab Ende Juli 2009 und damit im maßgeblichen Zeitraum vor der Geburt der Klägerin zu 6 die Ausübung einer Erwerbstätigkeit in einer typisierenden Betrachtung bei Inanspruchnahme von Kindertagesbetreuungsleistungen nach dem SGB VIII nicht schlechterdings unmöglich; nur hierauf kommt es rechtlich für die Frage an, wie streng der Maßstab für die Prüfung einer Ungleichbehandlung durch den Gesetzgeber ist.
- 28** cc) Die sowohl mit dem Ziel der Haushaltskonsolidierung als auch mit dem einer stärkeren Konturierung des differenzierten Anreiz- und Unterstützungssystems in der Grundsicherung begründete Berücksichtigung des Mindestelterngeldes als Einkommen bei Leistungen nach dem SGB II - und nach dem SGB XII und § 6a BKG - (BT-Drucks 17/3030 S 47 f) findet ihre Rechtfertigung im existenzsicherungsrechtlichen Nachranggrundsatz, der insbesondere in §§ 2 , 3 Abs 3 , § 9 Abs 1 und § 12a SGB II - und in §§ 2 und 19 Abs 1 bis 3 und 5 SGB XII - normative Gestalt gewonnen hat. Als sachgerechter Differenzierungsgrund iS des Art 3 Abs 1 GG trägt der Nachrang von existenzsichernden Leistungen die Ungleichbehandlung von SGB II-Leistungen im Vergleich zu anderen bedürftigkeits- und einkommensabhängigen Leistungen bei der Berücksichtigung des Mindestelterngeldes. In den von § 10 Abs 5 Satz 1 BEEG erfassten

existenzsichernden Leistungssystemen nach dem SGB II und dem SGB XII - und ebenso beim Kinderzuschlag nach § 6a BKGG , der der Vermeidung einer Hilfebedürftigkeit nach dem SGB II dient - ist durch den Gesetzgeber der Nachranggrundsatz schärfer ausgeprägt und strenger betont worden als bei anderen bedürftigkeits- und einkommensabhängigen Sozialleistungen, auch als bei denen, auf die die Kläger zum Vergleich für eine Ungleichbehandlung hingewiesen haben (BAföG, WoGG und BVG).

- 29** Diese Ausprägung und Betonung finden ihre Rechtfertigung wiederum darin, dass die existenzsichernden Leistungen nach dem SGB II und SGB XII der Gewährleistung eines menschenwürdigen Existenzminimums dienen und insoweit das maßgeblich an die Hilfebedürftigkeit anknüpfende, unterste Auffangnetz der sozialen Leistungen bilden, während die anderen bedürftigkeits- und einkommensabhängigen Sozialleistungen neben einer nur partiellen Lebensunterhaltssicherung noch anderen Zwecken dienen und deshalb an weitere Voraussetzungen anknüpfen (zu den Zwecken der individuellen Ausbildungsförderung vgl §§ 1 , 11 Abs 1 BAföG : Förderung, wenn dem Auszubildenden die für seinen Lebensunterhalt und seine Ausbildung erforderlichen Mittel anderweitig nicht zur Verfügung stehen; zum Zweck des Wohngeldes als Zuschuss zur Miete oder zur Belastung für den selbst genutzten Wohnraum vgl § 1 Abs 1 WoGG : wirtschaftliche Sicherung angemessenen und familiengerechten Wohnens; zum Zweck der Versorgung vgl § 1 Abs 1 BVG: Versorgung wegen der gesundheitlichen und wirtschaftlichen Folgen einer gesundheitlichen Schädigung; vgl auch BSG Urteil vom 26.7.2016 - B 4 KG 2/14 R - vorgesehen für BSGE und SozR 4-5870 § 6a Nr 7 , juris RdNr 43). Es begegnet keinen verfassungsrechtlichen Bedenken, den durch Art 1 Abs 1 GG iVm Art 20 Abs 1 GG gebotenen gesetzlichen Anspruch auf die Absicherung des Existenzminimums so auszugestalten, dass andere Sozialleistungen vorrangig zu berücksichtigen sind, bevor existenzsichernde Leistungen nach dem SGB II und SGB XII beansprucht werden können.
- 30** Diese Nachrangssicherung durch Verweis auf vorrangige Sozialleistungen ist mit Blick auf das Mindestelterngeld vereinbar auch mit Art 3 Abs 1 GG iVm dem besonderen Gleichheitssatz des Art 6 Abs 1 GG und mit dem Sozialstaatsprinzip des Art 20 Abs 1 GG . Denn weder die grundrechtlichen Anforderungen des Schutzes der Familie noch das Sozialstaatsprinzip geben mit ihren Schutz- und Fördergeboten dem Gesetzgeber präzise vor, ob und ggf in welcher Weise bei der Regelung des Verhältnisses familien- oder kindbezogener Sozialleistungen zu anderen Sozialleistungen zwischen existenzsichernden und nicht existenzsichernden Leistungen differenziert werden darf (zur Gestaltungsfreiheit des Gesetzgebers angesichts der durch die Wertentscheidung des Art 6 Abs 1 GG iVm dem Sozialstaatsprinzip weitgehend offen gelassenen Kriterien vgl BVerfG Beschluss vom 8.6.2004 - 2 BvL 5/00 - BVerfGE 110, 412, juris RdNr 72, 95; vgl auch BSG Urteil vom 26.7.2016 - B 4 KG 2/14 R - vorgesehen für BSGE und SozR 4-5870 § 6a Nr 7 , juris RdNr 28).
- 31** dd) Verfassungsrechtliche Bedenken folgen schließlich nicht daraus, dass der Gesetzgeber nicht bereits bei Einführung des Mindestelterngeldes, sondern erst ab 1.1.2011 die Berücksichtigung des zunächst berücksichtigungsfreien Mindestelterngeldes bei den Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem SGB II vorgesehen hat (zur Änderung der gesetzlichen Regelung vgl BSG Urteil vom 26.7.2016 - B 4 KG 2/14 R - vorgesehen für BSGE und SozR 4-5870 § 6a Nr 7 , juris RdNr 17). Denn der Gesetzgeber darf seine Regelungen ändern, sie müssen nur jeweils verfassungsgemäß sein. Auch an Änderungen seiner Regelungen zur Konkretisierung des Nachranggrundsatzes ist der Gesetzgeber nicht gehindert. Es kommt insoweit nicht darauf an, ob die eine oder andere gesetzgeberische Entscheidung jeweils verfassungsrechtlich geboten war, sondern allein darauf, ob das im streitbefangenen Zeitraum und auch heute noch geltende Recht mit seiner Differenzierung zwischen verschiedenen bedürftigkeits- und einkommensabhängigen Sozialleistungen mit dem allgemeinen Gleichheitssatz des Art 3 Abs 1 GG vereinbar ist.
- 32** Eine Übergangsregelung für die Aufhebung der Anrechnungsfreiheit des Mindestelterngeldes beim Bezug von Leistungen nach dem SGB II war aus verfassungsrechtlichen Gründen nicht erforderlich (vgl ebenso BSG Urteil vom 26.7.2016 - B 4 KG 2/14 R - vorgesehen für BSGE und SozR 4-5870 § 6a Nr 7 , juris RdNr 25 f). Die Regelung des § 10 Abs 5 Satz 1 BEEG in der Fassung des am 14.12.2010 verkündeten Haushaltsbegleitgesetzes 2011 vom 9.12.2010 trat am 1.1.2011 in Kraft und erfasste nur künftige Zeiträume, für die ab 1.1.2011 das Vorliegen der Hilfebedürftigkeit nach

dem SGB II zu prüfen war. Weder liegt hierin eine Rückwirkung noch bedurfte es aus existenzsicherungsrechtlichen Gründen einer Übergangsregelung. Denn wer ab 1.1.2011 tatsächlich Mindestelterngeld bezog, bei dem war es im jeweiligen Monat als Einkommen anzurechnen, weil es als bereites Mittel zur Bedarfsdeckung zur Verfügung stand (zum für die Leistungsbemessung im SGB II maßgebenden Monatsprinzip vgl nur BSG Urteil vom 9.4.2014 - B 14 AS 23/13 R - SozR 4-4200 § 22 Nr 75 RdNr 27 sowie BSG Urteil vom 28.10.2014 - B 14 AS 36/13 R - BSGE 117, 179 = SozR 4-4200 § 37 Nr 7 , RdNr 25; zum zur Existenzsicherung bereiten Mittel vgl nur BSG Urteil vom 19.8.2015 - B 14 AS 43/14 R - SozR 4-4200 § 11 Nr 74 RdNr 15 f).

- 33** ee) Ergänzend zum Urteil des 4. Senats vom 26.7.2016 (BSG Urteil vom 26.7.2016 - B 4 KG 2/14 R - vorgesehen für BSGE und SozR 4-5870 § 6a Nr 7) ist noch darauf hinzuweisen, dass nach der jüngsten Rechtsprechung des BVerfG die gesetzliche Ausgestaltung existenzsichernder Leistungen nach dem SGB II verfassungsrechtlich zulässig dadurch geprägt ist, dass sie an eine wirkliche bzw konkrete Bedürftigkeit anknüpfen (vgl BVerfG Beschluss vom 27.7.2016 - 1 BvR 371/11 - juris RdNr 39, 50, 72). Einkommen kann daher bei der Ermittlung der Hilfebedürftigkeit grundsätzlich einbezogen werden. Es kann dies umso eher bei den existenzsichernden Leistungen nach dem SGB II im Vergleich zu anderen bedürftigkeitsorientierten Sozialleistungen, als die Leistungen nach dem SGB II mit der Sicherung eines menschenwürdigen Daseins auf Bedürftige zielen, die ihren Lebensunterhalt im Hinblick auf ihre Erwerbsfähigkeit grundsätzlich selbst sichern könnten und denen die Leistungen zur Existenzsicherung vorübergehend gewährt werden, welche zudem durch Leistungen zur Vermittlung in Arbeit ergänzt werden (vgl BVerfG, aaO, RdNr 74). Diese Besonderheiten des SGB II haben das BVerfG zuletzt daran zweifeln lassen, ob mit Blick auf das SGB XII überhaupt vergleichbare Sachverhalte vorliegen (vgl BVerfG, aaO, RdNr 74). Umso mehr können diese Zweifel mit Blick auf andere bedürftigkeitsorientierte, aber nicht existenzsichernde Sozialleistungen bestehen.
- 34** b) Die verfassungsrechtliche Rechtfertigung der Ungleichbehandlung von Leistungen nach dem SGB II und SGB XII im Vergleich zu anderen bedürftigkeitsorientierten, aber nicht existenzsichernden Sozialleistungen bei der Berücksichtigung des Mindestelterngeldes als Einkommen wird nicht dadurch in Frage gestellt, dass von den drei existenzsichernden Leistungssystemen des SGB II, SGB XII und AsylbLG (vgl dazu BSG Urteil vom 25.6.2015 - B 14 AS 17/14 R - BSGE 119, 164 = SozR 4-4200 § 11 Nr 73 , RdNr 18 ff) das AsylbLG von der Anrechnung des Mindestelterngeldes nicht erfasst ist, weil es in § 10 Abs 5 Satz 1 BEEG nicht genannt ist. Neben dem Bezug von Leistungen nach dem AsylbLG kann deshalb das Mindestelterngeld berücksichtigungsfrei bezogen werden (Mutschler in Tillmanns/Mutschler, MuSchG/BEEG, 2015, § 10 BEEG RdNr 22; aA Jaritz in Roos/Bieresborn, MuSchG/BEEG, 2014, § 10 BEEG RdNr 31: unbeabsichtigte Regelungslücke, die durch analoge Anwendung des § 10 Abs 5 BEEG geschlossen werden kann).
- 35** Diese Differenzierung zwischen den existenzsichernden Leistungssystemen kommt indes nur zum Tragen, soweit Leistungsberechtigte nach § 1 AsylbLG aufgrund von § 1 Abs 7 BEEG (idF der Bekanntmachung vom 27.1.2015, BGBl I 33) Zugang zum Anspruch auf Elterngeld haben. Insoweit dürften nur Inhaber einer in § 1 Abs 7 Nr 2 Buchst c BEEG genannten Aufenthaltserlaubnis in Betracht kommen, die sich seit mindestens drei Jahren rechtmäßig, gestattet oder geduldet im Bundesgebiet aufhalten (§ 1 Abs 7 Nr 3 Buchst a BEEG ; § 1 Abs 7 Nr 3 Buchst b BEEG ist verfassungswidrig und nichtig: BVerfG Beschluss vom 10.7.2012 - 1 BvL 2/10 ua - BVerfGE 132, 72), aber dennoch nicht sog Analogleistungen nach dem SGB XII aufgrund von § 2 AsylbLG beziehen. Diese Personengruppe kann es im Einzelfall geben (zu § 1 Abs 7 Nr 3 Buchst a BEEG vgl Hissnauer in Tillmanns/Mutschler, MuSchG/BEEG, 2015, § 1 BEEG RdNr 154; zu den ausdifferenzierten aufenthaltsrechtlichen Voraussetzungen, unter denen nicht freizügigkeitsberechtigte Ausländer, die sich voraussichtlich dauerhaft im Inland aufhalten werden, ausnahmsweise Anspruch auf Elterngeld haben, vgl BSG Urteil vom 10.7.2014 - B 10 EG 1/13 R - juris). Aufgrund der Verkürzung der "Wartezeit" bis zum Anspruch auf Analogleistungen nach dem SGB XII von 48 Monate auf 15 Monate (§ 2 Abs 1 AsylbLG idF des Gesetzes zur Änderung des Asylbewerberleistungsgesetzes und des Sozialgerichtsgesetzes vom 10.12.2014, BGBl I 2187) dürfte es sich jedoch um wenige Ausnahmefälle handeln; werden Analogleistungen bezogen, ist die durch § 2 Abs 1 AsylbLG angeordnete entsprechende Anwendung des SGB XII auf den Ausschluss

von der Anrechnungsfreiheit des Mindestelterngeldes bei SGB XII-Leistungen zu erstrecken (Mutschler in Tillmanns/Mutschler, MuSchG/BEEG, 2015, § 10 BEEG RdNr 22; vgl zur entsprechenden Anwendung von Beschränkungen des SGB XII auf Leistungen nach dem AsylbLG auch BSG Urteil vom 26.6.2013 - B 7 AY 6/12 R - BSGE 114, 20 = SozR 4-3520 § 9 Nr 4 , RdNr 10 ff).

- 36** Die Anrechnungsfreiheit für die Fälle des Bezugs von AsylbLG-Leistungen lässt sich rechtfertigen mit den Unterschieden im Bedarfsdeckungsregime zwischen dem SGB II und SGB XII einerseits und dem AsylbLG andererseits, an die der Gesetzgeber auch angeknüpft hat. Denn die Aufhebung der Anrechnungsfreiheit des Elterngeldes durch § 10 Abs 5 Satz 1 BEEG trug dem Umstand Rechnung, dass der Bedarf des betreuenden Elternteils und der des Kindes im SGB II- und SGB XII-Leistungssystem durch die Regelleistungen bzw Regelsätze und die Zusatzleistungen, ggf einschließlich des Mehrbedarfzuschlags für Alleinerziehende, umfassend gesichert ist und dem betreuenden Elternteil eine Erwerbstätigkeit nicht zugemutet wird, die vorübergehende Übernahme der Betreuung des Kindes also in diesen Leistungssystemen unterstützt wird (BT-Drucks 17/3030 S 48). Dies trifft so auf die Leistungen nach dem AsylbLG nach wie vor nicht zu, was unterschiedliche Anrechnungsregeln sachlich rechtfertigt, ohne sie zu gebieten. Zudem unterscheiden sich die leistungsberechtigten Personen der jeweiligen existenzsichernden Leistungssysteme in einem Maße voneinander, das es bereits fraglich erscheinen lässt, ob insoweit überhaupt vergleichbare Sachverhalte vorliegen (vgl zu Unterschieden zwischen SGB II und SGB XII BVerfG Beschluss vom 27.7.2016 - 1 BvR 371/11 - juris RdNr 74).
- 37** Die Kostenentscheidung beruht auf § 193 Abs 1 SGG .

Prof. Dr. Becker
Dr. Schütze
Dr. Flint
Geppert
Schummer

Hinweis: Das Dokument wurde redaktionell aufgearbeitet und unterliegt in dieser Form einem besonderen urheberrechtlichen Schutz. Eine Nutzung über die Vertragsbedingungen der Nutzungsvereinbarung hinaus - insbesondere eine gewerbliche Weiterverarbeitung außerhalb der Grenzen der Vertragsbedingungen - ist nicht gestattet.