

REINKOBER



# Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem SGB II

Eine Fallbearbeitung

2. Auflage

 BOORBERG

# Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem SGB II

Eine Fallbearbeitung

Annett Reinkober  
Rechtsanwältin und  
Angestellte bei der Bundesagentur für Arbeit

2. Auflage, 2018

Illustrationen: beaubelle – [www.fotolia.de](http://www.fotolia.de)

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek | Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über [www.dnb.de](http://www.dnb.de) abrufbar.

2. Auflage, 2018

ISBN 978-3-415-06317-4

E-ISBN 978-3-415-06318-1

E-Book-Umsetzung: Datagroup int. SRL, Timisoara

© 2011 Richard Boorberg Verlag

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung, die nicht ausdrücklich vom Urheberrechtsgesetz zugelassen ist, bedarf der vorherigen Zustimmung des Verlages. Dies gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Bearbeitungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Titelfoto: © Péter Mács – [stock.adobe.com](http://stock.adobe.com) | Satz: Thomas Schäfer, [www.schaefer-buchsatz.de](http://www.schaefer-buchsatz.de) | Druck und Bindung: Laupp & Göbel GmbH, Robert-Bosch-Straße 42, 72810 Gomaringen

Richard Boorberg Verlag GmbH & Co KG | Scharrstraße 2 | 70563 Stuttgart  
Stuttgart | München | Hannover | Berlin | Weimar | Dresden  
[www.boorberg.de](http://www.boorberg.de)

## Vorwort

Mit diesem Buch soll ein Grundwissen über die Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem Zweiten Buch Sozialgesetzbuch anhand einer Fallbearbeitung unter Bezug auf die aktuelle Rechtsprechung und der angewandten Verwaltungspraxis geben werden.

Die einzelnen Themengebiete habe ich mit einem Überblick über die rechtlichen Grundlagen eingeleitet und mit zahlreichen Übersichten und Tabellen ergänzt. Anschließend erfolgt eine Anwendung auf verschiedene Sachverhalte. Zum Abschluss eines jeden Themengebietetes habe ich ein mögliches Prüfungsschema gestellt.

Zunächst habe ich die Voraussetzungen für den Zugang zu den staatlichen Fürsorgeleistungen erläutert. Neben einem grundlegenden Überblick über die verschiedenen zu gewährenden Leistungen wie den Regelbedarf, den Mehrbedarf, die Bedarfe für Unterkunft und Heizung, aber auch die abweichende Erbringung von Leistungen, wurde von mir das Gewicht auch auf die Ermittlung und Anrechnung von Einkommen und Vermögen gelegt. Dies erfolgt anhand von zahlreichen Berechnungsbeispielen.

Ich veranschauliche das System der Sanktionen im Wesentlichen und erörtere praxisrelevante Einzelprobleme im Rahmen der Fallbearbeitung.

Zudem habe ich die an das Rechtsgebiet angrenzenden Ansprüche wie den Kinderzuschlag, den Unterhaltsvorschuss oder die Leistungen nach dem Zwölften Buch Sozialgesetzbuch bei der Fallbearbeitung berücksichtigt.

Das Fallbuch beruht auf meiner Erfahrung als Angestellte der Bundesagentur für Arbeit im Bereich der Grundsicherung nach dem Zweiten Buch Sozialgesetzbuch und der damit verbundenen Tätigkeit als Trainerin für das Leistungsrecht für Angestellte, welche im Bereich der Grundsicherung für Arbeitsuchende eingesetzt werden.

Es richtet sich an Rechtsanwender, die sich erstmals oder über eine abstrakte Darstellung der Regelungen des Zweiten Buches Sozialgesetzbuch hinaus mit der Thematik beschäftigen, sei es in Ausbildung oder Beruf.

Die Lektüre möchte für Auszubildende sowie Mitarbeiter der Grundsicherungsträger einen schnellen Überblick und eine Erarbeitung im Zusammenhang bieten. Für Anwender auf Seiten des Bürgers, wie Rechtsanwälte, juristisch vorgebildete Mitarbeiter von Verbänden, Sozialpädagogen oder Betreuer, wird anhand der praktischen Aufbereitung der Auszahlungsanspruch nachvollziehbar, wodurch sie in ihrer beratenden Tätigkeit unterstützt werden sollen.

Asendorf, im April 2018  
Annett Reinkober



# Inhaltsverzeichnis

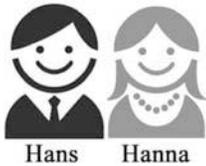
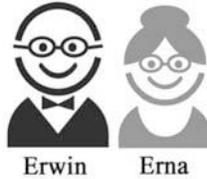
<b>Vorwort</b> . . . . .	5
<b>Sachverhalt</b> . . . . .	11
<b>1. Die Anspruchsberechtigten</b> . . . . .	15
1.1. Der erwerbsfähige Leistungsberechtigte . . . . .	15
1.1.1. Die Altersgrenze . . . . .	15
1.1.2. Erwerbsfähigkeit . . . . .	17
1.1.3. Hilfebedürftigkeit . . . . .	18
1.1.4. Gewöhnlicher Aufenthalt in Deutschland . . . . .	19
1.2. Anwendung auf den Fall . . . . .	20
1.2.1. Erwin . . . . .	20
1.2.2. Erna . . . . .	21
1.2.3. Hans . . . . .	23
1.2.4. Hanna . . . . .	24
1.2.5. Justin . . . . .	26
1.2.6. Celine . . . . .	26
1.2.7. Susanne . . . . .	27
1.2.8. Laura . . . . .	29
1.2.9. Björn . . . . .	29
1.2.10. Birgit . . . . .	30
1.2.11. Mark . . . . .	32
1.2.12. Zusammenfassung . . . . .	34
<b>Prüfungsschema</b> . . . . .	34
<b>2. Bildung von Bedarfsgemeinschaften</b> . . . . .	37
2.1. Personen in der Bedarfsgemeinschaft . . . . .	37
2.1.1. § 7 Abs. 3 Nr. 1 Erwerbsfähiger Leistungsberechtigter . . . . .	38
2.1.2. § 7 Abs. 3 Nr. 2 Eltern und Partner der Eltern . . . . .	38
2.1.3. § 7 Abs. 3 Nr. 3 Partnerin oder Partner . . . . .	40
2.1.4. § 7 Abs. 3 Nr. 4 die Kinder . . . . .	44
2.2. Anwendung auf den Fall . . . . .	46
2.2.1. Bedarfsgemeinschaft von Erna . . . . .	46
2.2.2. Bedarfsgemeinschaft von Hans . . . . .	50
2.2.3. Bedarfsgemeinschaft von Susanne . . . . .	53
2.2.4. Bedarfsgemeinschaft von Björn . . . . .	54
<b>Prüfungsschema</b> . . . . .	59

<b>3.</b>	<b>Ausschluss von den Leistungen nach dem SGB II</b>	61
3.1.	Ausschlusstatbestände	61
3.1.1.	nach § 7 Abs. 4	61
3.1.2.	nach § 7 Abs. 4a	63
3.1.3.	nach § 7 Abs. 5 i. V. m. Abs. 6	64
3.2.	Anwendung auf den Fall	66
3.2.1.	Erwin	66
3.2.2.	Hanna	66
3.2.3.	Birgit	67
3.2.4.	Mark	69
3.2.5.	Zusammenfassung	69
	<b>Prüfungsschema</b>	70
<b>4.</b>	<b>Der Leistungsanspruch</b>	73
4.1.	Art und Höhe der Leistungen	73
4.1.1.	Arbeitslosengeld II und Sozialgeld	73
4.1.2.	Regelbedarf	73
4.1.3.	Mehrbedarfe	77
4.1.4.	Bedarfe für Unterkunft und Heizung	84
4.1.5.	Bedarfe für Bildung und Teilhabe	86
4.2.	Anwendung auf den Fall	88
4.2.1.	Bedarfsgemeinschaft von Erna	88
4.2.2.	Bedarfsgemeinschaft von Hans	94
4.2.3.	Bedarfsgemeinschaft von Susanne	98
4.2.4.	Bedarfsgemeinschaft von Björn	103
	<b>Prüfungsschema</b>	108
<b>5.</b>	<b>Vermögen</b>	113
5.1.	Vermögensbegriff	113
5.2.	Nicht zu berücksichtigendes Vermögen § 12 Abs. 3	114
5.2.1.	Hausrat § 12 Abs. 3 Satz 1 Nr. 1	114
5.2.2.	Kraftfahrzeug § 12 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2	115
5.2.3.	Altersvorsorge § 12 Abs. 3 Satz 1 Nr. 3	116
5.2.4.	selbst genutztes Hausgrundstück § 12 Abs. 3 Satz 1 Nr. 4	116
5.2.5.	Vermögen für Wohnzwecke behinderter oder pflegebedürftiger Menschen § 12 Abs. 3 Satz 1 Nr. 5	118
5.2.6.	unwirtschaftliche Verwertung § 12 Abs. 3 Satz 1 Nr. 6	
	1. Alt.	118
5.2.7.	besondere Härte § 12 Abs. 3 Satz 1 Nr. 6 2. Alt.	119
5.2.8.	Nicht zu berücksichtigendes Vermögen im Weiteren	119
5.3.	Absetzungsbeträge Vermögen § 12 Abs. 2	120
5.3.1.	Grundfreibetrag § 12 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1	120

5.3.2.	Grundfreibetrag minderjähriger Kinder § 12 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1a	121
5.3.3.	Altersvorsorgefreibetrag nach Bundesrecht § 12 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2	121
5.3.4.	weitere Altersvorsorgefreibeträge § 12 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3	122
5.3.5.	Freibetrag für notwendige Anschaffungen § 12 Abs. 2 Satz 1 Nr. 4	122
5.4.	Unmöglichkeit der sofortigen Verwertung oder Vorliegen einer besonderen Härte	123
5.5.	Anwendung auf den Fall	124
5.5.1.	Bedarfsgemeinschaft um Erna	124
5.5.2.	Bedarfsgemeinschaft um Hans	131
5.5.3.	Bedarfsgemeinschaft um Susanne	135
5.5.4.	Bedarfsgemeinschaft um Björn	139
	<b>Prüfungsschema</b>	142
<b>6.</b>	<b>Einkommen</b>	145
6.1.	Einkommensbegriff	145
6.2.	nicht zu berücksichtigendes Einkommen	146
6.2.1.	Leistungen nach dem SGB II	146
6.2.2.	Grundrenten nach dem Bundesversorgungsgesetz	147
6.2.3.	Renten oder Beihilfen	147
6.2.4.	Entschädigungen nach § 253 Abs. 2 BGB	147
6.2.5.	Zweckbestimmte Leistungen nach öffentlich-rechtlichen Vorschriften	147
6.2.6.	Zuwendungen der freien Wohlfahrtspflege	147
6.2.7.	Zuwendungen Dritter	148
6.2.8.	Nicht zu berücksichtigendes Einkommen nach der Alg II-V	148
6.3.	Vom Einkommen abzusetzende Beträge	148
6.3.1.	Steuern	149
6.3.2.	Pflichtbeiträge zur Sozialversicherung	149
6.3.3.	Versicherungsbeiträge	149
6.3.4.	Geförderte Altersvorsorgebeiträge	151
6.3.5.	Werbungskosten	151
6.3.6.	Freibetrag für Erwerbstätige	153
6.3.7.	Gesetzliche Unterhaltsverpflichtungen	154
6.3.8.	Bei der Ausbildungsförderung berücksichtigtes Ein- kommen	154
6.4.	Anwendung auf den Fall	156
6.4.1.	Bedarfsgemeinschaft um Erna	156
6.4.2.	Bedarfsgemeinschaft um Hans	165

6.4.3.	Bedarfsgemeinschaft um Susanne	174
6.4.4.	Bedarfsgemeinschaft um Björn	179
<b>Prüfungsschema</b>		<b>182</b>
<b>7. Einkommensanrechnung</b>		<b>185</b>
7.1.	Bedarfsanteilmethode	185
7.2.	Anwendung auf den Fall	186
7.2.1.	Die Bedarfsgemeinschaft um Erna	186
7.2.2.	Die Bedarfsgemeinschaft um Hans	188
7.2.3.	Die Bedarfsgemeinschaft um Susanne	190
7.2.4.	Die Bedarfsgemeinschaft um Björn	192
<b>Prüfungsschema</b>		<b>194</b>
<b>8. Sanktionen</b>		<b>199</b>
8.1.	Pflichtverletzungen	199
8.1.1.	Die Tatbestände nach § 31 Abs. 1	199
8.1.2.	Die Tatbestände nach § 31 Abs. 2	202
8.2.	Rechtsfolge der Pflichtverletzung	203
8.2.1.	Rechtsfolgen für über 25-Jährige	203
8.2.2.	Rechtsfolgen bei unter 25-Jährigen	204
8.2.3.	Ergänzende Sachleistungen	205
8.3.	Beginn und Dauer der Minderung	206
8.4.	Meldeversäumnisse	208
8.4.1.	Meldepflicht	208
8.4.2.	Die Meldeaufforderung	208
8.4.3.	Das Versäumnis	209
8.4.4.	Rechtsfolgenbelehrung	210
8.4.5.	Wichtiger Grund	210
8.4.6.	Rechtsfolge	211
8.5.	Anwendung auf den Fall	212
8.5.1.	Bedarfsgemeinschaft um Hans	212
8.5.2.	Bedarfsgemeinschaft um Susanne	217
8.5.3.	Bedarfsgemeinschaft um Björn	221
<b>Prüfungsschema</b>		<b>225</b>
<b>Stichwortverzeichnis</b>		<b>231</b>

## Sachverhalt



In einem Mehrgenerationenhaus in Hamburg mit einer Wohnfläche von 210 qm lebt die Familie Böppels. Alle Bewohner des Hauses sind mit Wohnsitz dort gemeldet.

Das Haus selbst steht im Eigentum von Erna Böppels. Sie hat es von ihren Eltern geerbt und bewohnt es seit Jahren mit ihrem Ehemann Erwin.

Unterschulpf finden hier auch die gemeinsamen Kinder von Erwin und Erna. Das sind Hans, Susanne, Björn und Mark Böppels. Sie haben zum Teil bereits eigene Partner und Kinder.

Mit jedem Kind haben die Eltern einen Mietvertrag geschlossen, wonach sie sich jeweils zu einer geringen Kaltmiete und der Beteiligung an den Nebenkosten verpflichten. Bei Beachtung aller anfallenden Kosten wie Wasser, Heizung, Grundsteuer, Müllgebühren und Versicherungen ergeben sich im Monat durchschnittlich 730 Euro Nebenkosten. Die Berechnung des Nebenkostenanteils erfolgte anhand der privaten Wohnanteile der einzelnen Wohnparteien im Verhältnis zur insgesamt privat genutzten Wohnfläche. Dadurch beteiligen sich alle gleichermaßen an den Nebenkosten die im Hinblick auf die gemeinsam genutzte Wohnfläche entstehen.

### *Erna und Erwin Böppels*

sind miteinander seit Jahren glücklich verheiratet. Erwin ist 67 Jahre alt und bezieht eine Rente wegen Alters nach dem Sechsten Buch Sozialgesetzbuch (SGB VI). Erna Böppels wurde 1954 geboren. Sie ist heute 65 Jahre alt und wird in sechs Monaten 66. Sie leidet an Diabetes mellitus Typ 1. Zusammen bewohnen sie in dem Haus zur reinen privaten Nutzung ein Zimmer mit einer Größe von 20 qm.

### *Hans Böppels*

ist der älteste Sohn von Erna und Erwin. Er ist 32 Jahre alt und mit Hanna, 31 Jahre alt, verheiratet. Während Hans einer vollschichtigen Erwerbstätigkeit nachgeht, erhält Hanna eine sogenannte „Arbeitsmarktrente“. Hans und Hanna haben zwei Kinder. Justin ist 9 Jahre alt und Celine ist 3 Jahre alt.

Hans und Hanna bewohnen ein Zimmer von 25 qm und Justin und Celine teilen sich ein Zimmer von 20 qm.

Der Mietvertrag, den Hans mit seinen Eltern über diese zwei Zimmer einschließlich der Nutzung der gemeinsamen Wohnfläche geschlossen hat, beläuft sich auf eine Nettokaltmiete von 200 Euro monatlich zuzüglich einem Anteil an den Nebenkosten in Höhe von monatlich 252 Euro. Hans zahlt daher jeden Monat 452 Euro Miete.

### *Susanne Böppels*

ist die gemeinsame Tochter von Erna und Erwin. Sie ist 24 Jahre alt und bereits selbst Mutter einer kleinen Tochter namens Laura. Laura ist ein Jahr alt.

Susanne bewohnt mit ihrer Tochter Laura ein 25 qm großes Zimmer, für welches sie eine monatliche Miete an ihre Eltern in Höhe von insgesamt 240 Euro zahlt. Diese setzt sich aus einer Kaltmiete von 100 Euro und einem Nebenkostenanteil von 140 Euro zusammen.

### *Björn Böppels*

ist ein weiterer gemeinsamer Sohn von Erna und Erwin. Er ist 22 Jahre alt und seit 11 Monaten zusammen mit Birgit. Birgit ist 21 Jahre alt und studiert Archäologie an der Universität Hamburg. In diesem Zusammenhang erhält sie Leistungen nach § 13 Abs. 1 Nr. 2 in Verbindung mit Abs. 2 Nr. 2 Bundesausbildungsförderungsgesetz (BAföG) in Höhe von 649 Euro.

Beide haben sich kürzlich verlobt.

Ihren Anteil für die Miete, sowie einen weiteren Betrag für die gemeinsame Haushaltsführung überweist sie jeden Monat auf ein mit Björn zusammen bewirtschaftetes Konto, von dem alle notwendigen Lebenshaltungskosten abgehen. Dieses Konto haben sie eingerichtet, als Birgit die Zusage für ein Auslandspraktikum erhalten hat. Seit 2 Wochen befindet sie sich auf-

grund eben dieses Praktikums für insgesamt 6 Wochen in Spanien. Birgit kann das Praktikum nur machen, weil sie auf ihrem Sparbuch noch über 2.000 Euro hatte, die sie vollumfänglich dafür eingesetzt hat.

Nach Ihrer Rückkehr wollen Björn und Birgit sofort heiraten, da Birgit in der 11. Woche schwanger ist. Der Termin für die Hochzeit steht bereits fest.

Björn und Birgit haben für ihre Privatsphäre ein Zimmer von 25 qm. Da sie über den gleichen Wohnraum wie Susanne und Laura verfügen, schulden auch sie jeden Monat Erna und Erwin eine Miete in Höhe von 240 Euro.

### *Mark Böppels*

ist der jüngste Sohn von Erna und Erwin. Er ist 16 Jahre alt und besucht die 10. Klasse eines Hamburger Gymnasiums. Seine Schülermonatskarte für die öffentlichen Verkehrsmittel kostet im Monat 42 Euro.

Mark leidet an Neurodermitis und ist in ständiger ärztlicher Behandlung. Durch die Anwendung bestimmter Pflegeprodukte kann er den Krankheitsverlauf jedoch sehr positiv beeinflussen. Diese schlagen mit zusätzlichen Kosten, welche nicht von der Krankenkasse übernommen werden, von 22 Euro monatlich zu Buche.

Mark hat ein eigenes Zimmer. Es hat eine Größe von 15 qm. Er zahlt noch keine Miete, da er nicht über eigenes Einkommen verfügt.

*Es soll geprüft werden, welche Personen einen Anspruch auf Leistungen nach dem Zweiten Buch Sozialgesetzbuch (SGB II) haben.*



# 1. Die Anspruchsberechtigten

Zunächst ist zu prüfen, wer überhaupt Zugang zu Leistungen nach dem SGB II erhält. Wie andere Sozialleistungen auch, ist die Grundsicherung für Arbeitsuchende an bestimmte persönliche Voraussetzungen geknüpft.

Nach § 7 Abs. 1 Satz 1<sup>1</sup> erhalten Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts der erwerbsfähige Leistungsberechtigte und nach § 7 Abs. 2 Satz 1 die Personen, die mit ihm in einer Bedarfsgemeinschaft leben.

Der erwerbsfähige Leistungsberechtigte nimmt damit im System der Anspruchsberechtigung eine zentrale Rolle ein. Einen direkten Zugang zu den Leistungen der Grundsicherung hat nur derjenige, der selbst in seiner Person alle Voraussetzungen des erwerbsfähigen Leistungsberechtigten erfüllt. Personen, auf die das nicht zutrifft, müssen zumindest einer Bedarfsgemeinschaft einer solchen Person zuzuordnen sein, damit sie die Leistungen beanspruchen können. Dies bedeutet, dass ohne den erwerbsfähigen Leistungsberechtigten keine Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts beansprucht werden können.

Seine Voraussetzungen sind in § 7 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 bis 4 legal definiert. Leistungen erhalten danach Personen, die nach Nr. 1 das 15. Lebensjahr vollendet und die Altersgrenze nach § 7a noch nicht erreicht haben, nach Nr. 2 erwerbsfähig sind, nach Nr. 3 hilfebedürftig sind und nach Nr. 4 ihren gewöhnlichen Aufenthalt in der Bundesrepublik Deutschland haben.

## 1.1. Der erwerbsfähige Leistungsberechtigte

### 1.1.1. Die Altersgrenze

Erwerbsfähiger Leistungsberechtigter kann nur sein, wer nach § 7 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 das 15. Lebensjahr bereits vollendet und die Altersgrenze nach § 7a noch nicht erreicht hat.

Die Altersgrenze von 15 Jahren findet sich zum einen in § 36 Abs. 1 Erstes Buch Sozialgesetzbuch (SGB I), welcher die sozialrechtliche Handlungsfähigkeit regelt. Danach können erst mit Vollendung dieses Lebensalters wirksam Anträge auf Sozialleistungen gestellt und auch entgegengenommen

---

1 Soweit nicht anders bezeichnet, handelt es sich um §§ des SGB II.

werden. Das SGB I legt damit die grundsätzliche Anspruchsberechtigung für alle Sozialgesetzbücher und damit auch für das SGB II fest.<sup>2</sup>

Zum anderen findet sich die Altersgrenze im Jugendarbeitsschutzgesetz (JArbSchG). Nach § 5 Abs. 1 JArbSchG ist die Beschäftigung von Kindern verboten. Gemäß § 2 JArbSchG ist Kind, wer noch nicht 15 Jahre alt ist. Kinder dürfen lediglich in Ausnahmefällen und unter einer Reihe von zeitlichen und qualitativen Einschränkungen beschäftigt werden, mithin nicht zu den Bedingungen des „allgemeinen“ Arbeitsmarktes.<sup>3</sup> Erst ab dem 15. Lebensjahr ist es mithin rechtlich erlaubt, seinen Lebensunterhalt durch die kontinuierliche Ausübung einer Erwerbstätigkeit zu sichern. Da es sich beim Zweiten Buch Sozialgesetzbuch um die Grundsicherung für Arbeitsuchende handelt, ergibt sich folglich dieses Mindestalter des erwerbsfähigen Leistungsberechtigten.

Auf der anderen Seite ist das Höchstalter des § 7a nicht zu überschreiten. In tabellarischer Form, dem § 235 SGB VI entnommen, kann nach dem Geburtsjahr des Antragstellers das Höchstalter abgelesen werden. Hintergrund ist das Erreichen eines bestimmten Alters, nämlich des Regelrenteneintrittsalters als wesentliche Voraussetzung für den Bezug der Altersrente nach dem SGB VI. Aufgrund der demografischen Entwicklung wurde dieses stufenweise – abhängig von dem Geburtsjahr – angehoben. Begonnen mit dem Geburtsjahr 1947, für das eine Anhebung des Regelrenteneintrittsalters von 65 Jahren um einen Monat vorgesehen ist, bis hin zum Geburtsjahr 1964, ab dem mit 67 Jahren eine Altersrente regulär beansprucht werden kann.

Wenn also mit dem Erreichen des Regelrenteneintrittsalters einer Rente wegen Alters nach dem SGB VI nichts mehr im Wege steht, liegt für den Betroffenen darin eine anderweitige Absicherung des Lebensunterhalts vor, so dass es der Grundsicherung für Arbeitsuchende daneben nicht bedarf. Aber auch wenn ein Anspruch auf Altersrente nicht gegeben ist oder er der Höhe nach nicht ausreicht, erfolgt kein Rückgriff auf die Grundsicherung für Arbeitsuchende nach dem SGB II, sondern ersatzweise oder ergänzend auf die Leistungen der Grundsicherung im Alter nach dem Zwölften Buch Sozialgesetzbuch (SGB XII). Die Altersgrenze nach § 7a bzw. § 235 SGB VI kommt dabei nicht wie § 5 Abs. 1 i. V. m. § 2 Abs. 1 JArbSchG einem Beschäftigungsverbot gleich. Dem Nachgehen einer Erwerbstätigkeit nach Erreichen des Regelrenteneintrittsalters steht jedem frei. Nur das Risiko, dass der erwirtschaftete Verdienst nicht zur Sicherung des Lebensunterhalts ausreicht, wird nicht durch die Grundsicherung für Arbeitsuchende nach dem SGB II getragen.

---

<sup>2</sup> Eine Einschränkung der sozialrechtlichen Handlungsfähigkeit kann nach § 36 Abs. 2 durch den gesetzlichen Vertreter des Minderjährigen erfolgen, der nach § 36 Abs. 1 Satz 2 SGB I durch den Leistungsträger von der Antragstellung zu informieren ist.

<sup>3</sup> LSG Berlin-Brandenburg vom 10.5.2017, Az. L 20 AS 382/15.

### 1.1.2. Erwerbsfähigkeit

Die Erwerbsfähigkeit als zweite Voraussetzung des erwerbsfähigen Leistungsberechtigten nach § 7 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 ist in § 8 Abs. 1 definiert. Erwerbsfähig ist danach, wer nicht wegen Krankheit oder Behinderung auf absehbare Zeit außerstande ist, unter den üblichen Bedingungen des allgemeinen Arbeitsmarktes mindestens drei Stunden täglich erwerbstätig zu sein.

Hauptkriterium ist mithin die zeitliche Komponente von drei Stunden. Können täglich drei Stunden Arbeitsleistung erbracht werden, gilt die Person als erwerbsfähig. Der Rechtskreis des SGB II ist einschlägig. Können die drei Stunden täglich nicht geleistet werden, fehlt es an der Erwerbsfähigkeit und damit an einer wesentlichen Voraussetzung des erwerbsfähigen Leistungsberechtigten. Ob eine Leistungsfähigkeit in dem erforderlichen Umfang vorhanden ist, entscheidet sich anhand der weiteren Kriterien der Erwerbsfähigkeit.

Zunächst muss der Hinderungsgrund für eine Leistungsfähigkeit von unter drei Stunden in einer Krankheit oder Behinderung liegen. Als Krankheit bezeichnet man jeden regelwidrigen körperlichen, geistigen oder seelischen Zustand, der geeignet ist, die Leistungsfähigkeit herabzusetzen.

Ähnlich definiert sich die Behinderung. Diese liegt nach § 2 Abs. 1 Viertes Buch Sozialgesetzbuch (SGB IV) bei einer körperlichen, geistigen oder seelischen Beeinträchtigung vor, welche länger als sechs Monate andauert und von dem für das Lebensalter typischen Zustand abweicht und daher die Teilhabe am Leben in der Gesellschaft beeinträchtigt.

Entscheidend ist ein physisches oder psychisches Unvermögen. Der Hinderungsgrund muss auf einer körperlichen, geistigen oder seelischen Beeinträchtigung beruhen. Andere Hinderungsgründe, wie etwa die Betreuung eines Kindes oder die Pflege eines Angehörigen sind nicht geeignet die Erwerbsfähigkeit zu verneinen. Subjektiv empfinden die Betroffenen es natürlich als unmöglich, zusätzlich noch einer Erwerbstätigkeit nachzugehen. Da diese jedoch objektiv festgestellt wird und die Betreuung oder Pflege nicht zu einer physischen oder psychischen Beeinträchtigung des Betreuenden oder Pflegenden führt, ist die Erwerbsfähigkeit bei Vorliegen der weiteren Voraussetzungen vorhanden. In diesen Fällen geht es vielmehr um die Frage der Zumutbarkeit einer Arbeit im Sinne des § 10. So mag die Betreuung eines Kindes unter 3 Jahren die Ausübung einer Erwerbstätigkeit nach § 10 Abs. 1 Nr. 3 unzumutbar machen, das hat im Regelfall jedoch keine Auswirkungen auf den Umfang der physischen und psychischen Leistungsfähigkeit.

Der Begriff der Erwerbsfähigkeit umfasst bereits nach dem allgemeinen Verständnis in Abgrenzung zur herkömmlichen Arbeitsunfähigkeit nur Beeinträchtigungen von gewisser Schwere. Angelehnt an den zu § 43

SGB VI entwickelten Begriff der Erwerbsunfähigkeit, kommt diese nur in Betracht, wenn innerhalb eines Prognosezeitraumes von sechs Monaten nicht mit einer Genesung zu rechnen ist. Die Definition der Behinderung enthält bereits in § 2 Abs. 1 SGB IV den Zeitraum von einem halben Jahr als Beurteilungsgrundlage.

Das Ausüben einer Erwerbstätigkeit in einem Umfang von drei Stunden täglich muss zudem unter den üblichen Bedingungen des allgemeinen Arbeitsmarktes möglich sein. Unter den üblichen Bedingungen ist das tatsächliche Geschehen auf dem Arbeitsmarkt und in den Betrieben zu verstehen, das heißt unter welchen Bedingungen auf dem Arbeitsmarkt die Entgelterzielung üblicherweise tatsächlich erfolgt.<sup>4</sup> Hierzu gehören sowohl rechtliche Bedingungen, wie etwa Dauer und Verteilung der Arbeitszeit, Pausen- und Urlaubsregelungen, Beachtung von Arbeitsschutzvorschriften sowie gesetzliche und tarifvertragliche Vorschriften, als auch tatsächliche Umstände, wie zum Beispiel die für die Ausübung einer Verweisungstätigkeit allgemein vorausgesetzten Mindestanforderungen an Konzentrationsvermögen, geistiger Beweglichkeit, Stressverträglichkeit und Frustrationstoleranz. Üblich sind Bedingungen, wenn sie nicht nur in Einzel- oder Ausnahmefällen anzutreffen sind, sondern in nennenswertem Umfang und in beachtlicher Zahl.

Sofern es sich bei den Anspruchstellern um Ausländer oder Ausländerinnen handelt, ist neben der tatsächlichen Erwerbsfähigkeit auch die rechtliche Erwerbsfähigkeit erforderlich. Diese kann nur angenommen werden, wenn ihnen die Aufnahme einer Beschäftigung erlaubt ist oder zumindest erlaubt werden könnte.

### 1.1.3. Hilfebedürftigkeit

Weiterhin muss der erwerbsfähige Leistungsberechtigte nach § 7 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 auch hilfebedürftig sein. Die nachrangigen Leistungen der Grundsicherung sollen nur jene unterstützen, die nicht selbst finanziell für sich sorgen können und auf Hilfe angewiesen sind. Nach § 9 Abs. 1 liegt Hilfebedürftigkeit vor, wenn der Lebensunterhalt nicht oder nicht ausreichend aus dem zu berücksichtigenden Einkommen oder Vermögen gesichert werden kann und die erforderliche Hilfe nicht von anderen, insbesondere von Angehörigen oder von Trägern anderer Sozialleistungen, zu erwarten ist.

Die Prüfung der Hilfebedürftigkeit ist mithin umfangreich.

Es ist zu prüfen, welche Bedarfe für den Antragsteller und gegebenenfalls die mit ihm in einer Bedarfsgemeinschaft lebenden Personen bestehen. Dies sind regelmäßig der Regelbedarf, gegebenenfalls die Mehrbedarfe und die Bedarfe für Unterkunft und Heizung. Diese Bedarfe müssen gedeckt werden,

---

<sup>4</sup> BSG vom 19.11.2011, Az. B 13 R 78/09 R.

durch zu berücksichtigendes und anzurechnendes Vermögen, aber auch durch zufließendes Einkommen. Dies können auch Leistungen Dritter sein, wie etwa von Angehörigen. Typischerweise verringern Unterhaltszahlungen die Hilfebedürftigkeit und lassen sie im Einzelfall auch entfallen. Ebenso verhält es sich mit vielen Leistungen anderer Sozialleistungsträger, wie etwa Unterhaltsvorschuss, Kindergeld, Arbeitslosengeld nach dem Dritten Buch Sozialgesetzbuch (SGB III), Krankengeld und Elterngeld. Diese Leistungen können sich auf die Höhe der auszahlenden Hilfe zum Lebensunterhalt auswirken. Nach § 12a sind die Leistungsberechtigten verpflichtet die Palette der Sozialleistungen anderer Träger auszuschöpfen, indem sie die entsprechenden Anträge stellen. Soweit der Hilfesuchende davon keinen Gebrauch macht, kann nach § 5 Abs. 3 der Träger der Grundsicherungsleistungen den Antrag stellen.

Andere Leistungen dagegen werden nicht auf den SGB II Bedarf angerechnet, sondern wirken gegenüber den Leistungen der Grundsicherung abschließend und beseitigen damit die Hilfebedürftigkeit nach dem SGB II. Hierzu gehören vor allem der Kinderzuschlag und das Wohngeld. Die Pflicht der Inanspruchnahme beschränkt sich nach § 12a Satz 2 Nr. 2 für diese Leistungen auf den Fall der Beseitigung der Hilfebedürftigkeit für einen zusammenhängenden Zeitraum von mindestens drei Monaten. Die Rente wegen Alters gehört ebenfalls zu einer in Anspruch zu nehmenden Leistung eines anderen Sozialleistungsträgers. Nach § 12a besteht sogar die Pflicht des Leistungsberechtigten bei Vorliegen der entsprechenden Voraussetzungen die Rente wegen Alters vorzeitig und damit gegebenenfalls auch unter Einbußen in der Rentenhöhe in Anspruch zu nehmen. Dies dient der Sicherung des Nachrangs der Leistungen der Grundsicherung, so dass ein Verweis auf vorrangige Leistungen wie die Altersrente durchaus verfassungsgemäß ist.<sup>5</sup>

### 1.1.4. Gewöhnlicher Aufenthalt in Deutschland

Bei der vierten Voraussetzung des erwerbsfähigen Leistungsberechtigten nach § 7 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 handelt es sich um den gewöhnlichen Aufenthalt in Deutschland.

Der Wohnsitz stellt gegenüber dem gewöhnlichen Aufenthalt in der Regel ein Mehr dar, so dass der gewöhnliche Aufenthalt als ein Minus zum Wohnsitz in diesem aufgeht.<sup>6</sup> Eine Prüfung ist daher regelmäßig nur dann erforderlich, wenn es an einem Wohnsitz gänzlich fehlt<sup>7</sup> oder Zweifel an der tatsächlichen Nutzung der als Wohnsitz gemeldeten Wohnung bestehen. Nach § 30 Abs. 3 Satz 1 SGB I ist der Wohnsitz dort, wo jemand eine Wohnung

---

<sup>5</sup> BSG vom 23.6.2016, Az. B 14 AS 46/15 R.

<sup>6</sup> SG Berlin vom 24.1.2007, Az. S 102 AS 3366/06.

<sup>7</sup> SG Berlin vom 24.1.2007, Az. S 102 AS 3366/06.

unter Umständen innehält, die darauf schließen lassen, dass er die Wohnung beibehalten und benutzen wird, wobei auf das tatsächliche Nutzen der Wohnung abzustellen ist.

Fehlt es an einem festen Wohnsitz ist der gewöhnliche Aufenthalt zu prüfen. Seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat nach § 30 Abs. 3 Satz 2 SGB I jemand dort, wo er sich unter Umständen aufhält, die erkennen lassen, dass er an diesem Ort oder in diesem Gebiet nicht nur vorübergehend verweilt. Entscheidend ist dabei der tatsächliche Lebensmittelschwerpunkt des Betroffenen.<sup>8</sup> Nicht erforderlich ist im Nachhinein der tatsächliche dauerhafte oder längere Aufenthalt an diesem Ort oder in diesem Gebiet. Es genügt der Wille, zukunfts offen zu verweilen.<sup>9</sup> Nicht ausreichend ist dagegen allein der Wunsch, an einem bestimmten Ort für eine unbestimmte Zeit zu verweilen.<sup>10</sup>

## 1.2. Anwendung auf den Fall

### 1.2.1. Erwin

Um erwerbsfähiger Leistungsberechtigter zu sein, müsste Erwin die Voraussetzungen nach § 7 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 bis 4 erfüllen. Dafür müsste er zunächst mindestens 15 Jahre alt sein und dürfte die Höchstaltersgrenze nach § 7a noch nicht erreicht haben. Erwin ist 67 Jahre alt. Damit verfügt er über die sozialrechtliche Handlungsfähigkeit nach § 36 Abs. 1 SGB I. Er hat jedoch bereits unabhängig von seinem Geburtsjahr sein persönliches Regelrenteneintrittsalter erreicht und ist damit grundsätzlich berechtigt, eine Rente wegen Alters nach dem SGB VI beim Rentenversicherungsträger zu beanspruchen, um seinen Lebensunterhalt auf diese Weise abzudecken. Dies genügt nach § 7 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 um Erwin als erwerbsfähigen Leistungsberechtigten auszuschließen. Dass er bereits eine Rente wegen Alters bezieht, ist für die Prüfung der Altersgrenze nicht relevant.

Folglich erfüllt Erwin nicht selbst die Voraussetzungen eines erwerbsfähigen Leistungsberechtigten und ist als solcher auch nicht anspruchsberechtigt. Er könnte allenfalls noch über die Zuordnung zu einer Bedarfsgemeinschaft nach § 7 Abs. 2 Satz 1 dennoch Zugang zu den Leistungen der Grundsicherung erhalten. Dies ist gesondert zu prüfen.

---

<sup>8</sup> LSG Nordrhein-Westfalen vom 5.9.2016, Az. L 20 SO 194/14.

<sup>9</sup> SG Kassel vom 1.2.2005, Az. S 20 AS 3/05 ER zum gewöhnlichen Aufenthalt eines Obdachlosen bei Fehlen einer festen Unterkunft am Ort des dauernden Aufenthalts; LSG Nordrhein-Westfalen vom 5.9.2016, Az. L 20 SO 194/14.

<sup>10</sup> BSG vom 15.3.1995, Az. 5 RJ 28/94.

### 1.2.2. Erna

Ferner kommt Erna als erwerbsfähige Leistungsberechtigte in Betracht.

#### Altersgrenze

Sie müsste die Mindestaltersgrenze von 15 Jahren und die Höchstaltersgrenze, welche das persönliche Regelrenteneintrittsalter bildet, einhalten. Erna wird in 6 Monaten 66 Jahre alt. Derzeit ist sie mithin 65 Jahre und 6 Monate alt. Damit hat Erna das Mindestalter erreicht. Ihr Regelrenteneintrittsalter beträgt 65 Jahre und 8 Monate. Dies hat sie noch nicht überschritten. Das Kriterium des Alters hat Erna damit erfüllt.

#### Erwerbsfähigkeit

Im Weiteren müsste Erna erwerbsfähig sein. Erwerbsfähig ist nach § 8 Abs. 1, wer nicht wegen Krankheit oder Behinderung auf absehbare Zeit außerstande ist, unter den üblichen Bedingungen des allgemeinen Arbeitsmarktes mindestens drei Stunden täglich erwerbstätig zu sein.

Als eine die Erwerbsfähigkeit einschränkende Krankheit kommt allenfalls die Diabetes Mellitus Typ 1 in Betracht. Als Krankheit bezeichnet man jeden regelwidrigen körperlichen, geistigen oder seelischen Zustand, der geeignet ist, die Leistungsfähigkeit herabzusetzen. Eine Erkrankung an Diabetes Mellitus Typ 1 kann je nach Ausprägung zu mehr oder weniger gravierenden Einschränkungen führen. Eine Diabetes-Erkrankung schränkt die Erwerbsfähigkeit jedoch nicht per se ein.<sup>11</sup> Grundsätzlich ist von der Erwerbsfähigkeit des Arbeitssuchenden auszugehen, so dass die Einleitung des Verfahrens zur Feststellung des Vorliegens einer ausreichenden gesundheitlichen Leistungsfähigkeit erst bei Zweifeln erfolgt.<sup>12</sup> Diese sind insbesondere angezeigt, wenn der Betroffene seinen Krankengeldanspruch bereits ausgeschöpft hat.<sup>13</sup> Dieser besteht nach § 48 Fünftes Buch Sozialgesetzbuch (SGB V) längstens für die Dauer von 78 Wochen für dasselbe Krankheitsbild. Ist in dieser Zeit – von über einem Jahr – keine Genesung eingetreten, ist fraglich, ob künftig in dem Prognosezeitraum für die Erwerbsfähigkeit von sechs Monaten damit zu rechnen ist. Weitere Anhaltspunkte können die Beantragung einer Rente wegen Erwerbsminderung, die mehrfache Ablehnung von Arbeit aus gesundheitlichen Gründen oder auch das subjektive Empfinden einer nicht ausreichenden Leistungsfähigkeit sein.<sup>14</sup> Derartige Anhaltspunkte liegen im Fall von Erna nicht vor. Es kann mithin von einer Erwerbsfähigkeit ausgegangen werden.

---

11 LSG Hamburg vom 9.7.2007, Az. L 3 AR 14/03.

12 Fachliche Hinweise der Bundesagentur für Arbeit zu § 44a Rn. 44a.3.

13 Fachliche Hinweise der Bundesagentur für Arbeit zu § 44a Rn. 44a.3.

14 Fachliche Hinweise der Bundesagentur für Arbeit zu § 8 Rn. 8.6.

### Hilfebedürftigkeit

Erna müsste zudem hilfebedürftig sein. Hilfebedürftigkeit liegt nach § 9 Abs. 1 vor, wenn der Lebensunterhalt nicht oder nicht ausreichend aus dem zu berücksichtigenden Einkommen oder Vermögen gesichert werden kann und die erforderliche Hilfe nicht von anderen, insbesondere von Angehörigen oder von Trägern anderer Sozialleistungen, zu erwarten ist.

Als vorrangige Leistung eines anderen Sozialleistungsträgers kommt im Fall von Erna die Rente wegen Alters in Betracht. Nach § 12a Satz 2 Nr. 1 ist der Leistungsberechtigte verpflichtet mit Vollendung des 63. Lebensjahres die Altersrente in Anspruch zu nehmen. Erna ist bereits 65 Jahre, so dass die Vorschrift grundsätzlich Anwendung findet, soweit nicht ein Fall unbilliger Härte im Sinne der Verordnung zur Vermeidung unbilliger Härten durch Inanspruchnahme einer vorgezogenen Altersrente (Unbilligkeitsverordnung – UnbilligkeitsV) vorliegt. Soweit das Gesetz von einer unbilligen Härte spricht, liegt diese selbst nie in der eigentlichen Regelung. Dass der oder die Betroffene die Rente vorzeitig in Anspruch nehmen muss und in der Regel einen Verlust in der Höhe der monatlichen Bezüge erfährt, ist nicht die unbillige Härte. Diese Regelung wurde bewusst getroffen. Eine unbillige Härte könnte nach der UnbilligkeitsV jedoch zum Beispiel vorliegen, wenn durch die frühzeitige Inanspruchnahme ein Anspruch auf Arbeitslosengeld entfällt, die Rente in naher Zukunft abschlagsfrei beansprucht werden könnte, eine Erwerbstätigkeit ausgeübt wird oder zeitnah ausgeübt werden soll oder wenn die Rente aufgrund der Abschläge nicht zur Sicherung des Lebensunterhalts genügen würde und eine Grundsicherung wegen Alters nach dem SGB XII erforderlich wäre.

In Betracht kommt eine Unbilligkeit aufgrund der Möglichkeit zeitnah eine abschlagsfreie Rente nach § 3 UnbilligkeitsV zu erhalten. Nach den Fachlichen Hinweisen der Bundesagentur für Arbeit besteht die Möglichkeit zeitnah bei einem Zeitraum von drei Monaten.<sup>15</sup> Ausgehend von dem Geburtsjahr 1954 erreicht sie nach § 7a ihr Regelrenteneintrittsalter und damit den Anspruch auf eine abschlagsfreie Rente mit 65 Jahren und 8 Monaten. Eine Unbilligkeit der Aufforderung zur Inanspruchnahme einer nicht abschlagsfreien Rente beginnt im Fall von Erna mit 65 Jahren und 5 Monaten. Erna wird in sechs Monaten 66 Jahre alt. Sie ist mithin 65 Jahre und 6 Monate alt. Damit wäre der Verweis auf die Inanspruchnahme der vorrangigen Leistungen nach dem SGB VI unbillig.

Eine Hilfebedürftigkeit und somit eine Anspruchsberechtigung scheidet daher zumindest aus diesem Grund nicht aus.

Im Weiteren ist zu prüfen, inwiefern Erna ihren Lebensunterhalt aus eigenen Mitteln bestreiten kann. Erna verfügt über ein regelmäßiges Einkommen in Form der Mieteinnahmen. Beachtlich ist zudem das auf Erna im Grund-

---

<sup>15</sup> Fachliche Hinweise der Bundesagentur für Arbeit zu § 12a Rn. 12a.36.

buch eingetragene Haus, welches als Vermögen einen solchen Wert darstellen könnte, dass eine Hilfebedürftigkeit ausgeschlossen ist. Bevor diese Werte zur Verminderung oder Beseitigung der Hilfebedürftigkeit herangezogen werden, ist jedoch zu prüfen, ob es sich um zu berücksichtigendes Einkommen und Vermögen handelt und in welcher Höhe bestimmte Beträge von den zu berücksichtigenden Werten vor der Anrechnung in Abzug zu bringen sind. Die Frage, ob dieses Haus als Vermögen überhaupt zu berücksichtigen ist, mit welchem Verkehrswert es gegebenenfalls anzusetzen wäre oder ob es unter die Freibeträge fällt, hat mithin anhand einer eigenen Prüfung zu erfolgen. Weder die Mieteinnahmen, noch das Haus sind geeignet, die Hilfebedürftigkeit offensichtlich entfallen zu lassen. Daher scheitert es an dieser Stelle nicht an der Anspruchsberechtigung von Erna. Eine Berücksichtigung erfolgt bei der Frage der Bedarfsdeckung durch Einkommen und Vermögen.

#### Gewöhnlicher Aufenthalt in Deutschland

Um alle Voraussetzung des erwerbsfähigen Leistungsberechtigten zu erfüllen, müsste Erna gemäß § 7 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 ihren gewöhnlichen Aufenthalt in Deutschland haben. Nach § 30 Abs. 3 Satz 2 SGB I hat jemand seinen gewöhnlichen Aufenthalt dort, wo er sich unter Umständen aufhält, die erkennen lassen, dass er an diesem Ort oder in diesem Gebiet nicht nur vorübergehend verweilt. In der Regel ist davon auszugehen, dass der Wohnsitz gegenüber dem gewöhnlichen Aufenthalt ein Mehr darstellt, so dass der gewöhnliche Aufenthalt als ein Minus zum Wohnsitz in diesem aufgeht.<sup>16</sup> Erna ist mit ihrem Wohnsitz in Hamburg gemeldet. Dort bewohnt sie mit ihrer Familie ein Haus, welches von ihr auch tatsächlich zu Wohnzwecken genutzt wird. Anhaltspunkte, welche gegen einen Lebensmittelschwerpunkt in Hamburg sprechen, wie die Absicht eines nur vorübergehenden Verweilens, sind nicht ersichtlich. Folglich liegt ein gewöhnlicher Aufenthalt in Deutschland im Sinne des § 7 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 in Verbindung mit § 30 Abs. 3 Satz 2 SGB I vor.

Folglich liegen alle Voraussetzungen einer erwerbsfähigen leistungsberechtigten Person vor, so dass Erna originär anspruchsberechtigt gemäß § 7 Abs. 1 Satz 1 ist.

#### 1.2.3. Hans

Hans könnte ebenfalls die Voraussetzungen einer erwerbsfähigen leistungsberechtigten Person erfüllen.

Zunächst müsste er die Altersgrenze nach § 7 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 in Verbindung mit § 7a erfüllen. Sie beginnt mit der Vollendung des 15. Lebensjahres und endet mit dem persönlichen Regelrenteneintrittsalter. Hans ist

---

<sup>16</sup> SG Berlin vom 24.1.2007, Az. S 102 AS 3366/06.

32 Jahre alt. Folglich liegt sein Alter weder unterhalb noch oberhalb der erforderlichen Grenzen.

Hans müsste zudem erwerbsfähig nach § 8 Abs. 1 sein. Dies setzt voraus, dass er körperlich und geistig in der Lage ist, mindestens drei Stunden täglich einer Erwerbstätigkeit nachzugehen. Daran bestehen vorliegend keine Zweifel, so dass auch dies gegeben ist.

Ferner müsste Hans nach einer ersten Prüfung hilfebedürftig sein. Daran könnte es aufgrund eines regelmäßigen Einkommens aus Erwerbstätigkeit fehlen. Ob dieses geeignet ist, seine und die Hilfebedürftigkeit der mit ihm in einer Bedarfsgemeinschaft lebenden Personen zu beseitigen oder ob es ausreicht auf eine vorrangige Leistung, wie Wohngeld oder Kinderzuschlag zu verweisen, bedarf jedoch einer konkreten Berechnung. Im Rahmen der Anspruchsberechtigung kann die Hilfebedürftigkeit an dieser Stelle noch nicht verneint werden.

Zuletzt bedarf es des gewöhnlichen Aufenthalts in Deutschland.<sup>17</sup> Hans ist mit Wohnsitz in Hamburg und damit in Deutschland gemeldet. Der Wohnsitz stellt in der Regel gegenüber dem gewöhnlichen Aufenthalt ein Mehr dar.<sup>18</sup> Damit liegt auch diese Voraussetzung vor.

Folglich erfüllt Hans alle Voraussetzungen des erwerbsfähigen Leistungsberechtigten in seiner Person und kann als originär Berechtigter Leistungen der Grundsicherung beanspruchen.

### 1.2.4. Hanna

Fraglich ist, ob auch Hanna erwerbsfähige Leistungsberechtigte im Sinne des § 7 Abs. 1 Satz 1 ist.

#### Altersgrenze

Sie müsste zunächst nach § 7 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 ein bestimmtes Alter haben. Sie muss das 15. Lebensjahr bereits vollendet haben und darf die Höchstaltersgrenze nach § 7a noch nicht erreicht haben. Mit 31 Jahren erfüllt sie die Voraussetzungen unabhängig von ihrem Geburtsjahr, so dass die Altersgrenze nach § 7 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 in Verbindung mit § 7a erfüllt ist.

#### Erwerbsfähigkeit

Hanna müsste ferner erwerbsfähig sein. Erwerbsfähig ist nach § 8 Abs. 1, wer nicht wegen Krankheit oder Behinderung auf nicht absehbare Zeit außerstande ist, unter den üblichen Bedingungen des allgemeinen Arbeitsmarktes mindestens drei Stunden täglich erwerbstätig zu sein. Hanna bezieht vom Rentenversicherungsträger eine sogenannte „Arbeitsmarkt-

---

<sup>17</sup> 1.2. Anwendung auf den Fall, Erna, gewöhnlicher Aufenthalt.

<sup>18</sup> SG Berlin vom 24.1.2007, Az. S 102 AS 3366/06.

rente“. Fraglich ist, ob damit eine Erwerbsfähigkeit im Sinne des SGB II ausgeschlossen ist.

Bezieher einer Arbeitsmarktrente erhalten eine Rente wegen Erwerbsminderung in voller Höhe vom SGB VI Leistungsträger, der Rentenversicherung. Die Beurteilung der Erwerbsfähigkeit erfolgt auch hier nach der körperlichen und geistigen Leistungsfähigkeit. Ermöglicht diese eine Beschäftigung von drei Stunden täglich, ist eine Erwerbsfähigkeit gegeben. Liegt das Leistungsvermögen darunter, liegt Erwerbsunfähigkeit vor. Bei der Frage nach der Gewährung einer Erwerbsminderungsrente, wird jedoch nicht nur zwischen Erwerbsfähigkeit und Erwerbsunfähigkeit unterschieden, sondern kann das Ergebnis auch eine teilweise Erwerbsminderung sein, wenn die körperliche und geistige Leistungsfähigkeit zwar eingeschränkt ist, aber eine Beschäftigung von drei bis unter sechs Stunden ausgeübt werden kann. Der Betroffene kann und soll in diesem Fall sein Restleistungsvermögen auf dem Arbeitsmarkt einsetzen und neben der Erwerbsminderungsrente durch eine Teilzeittätigkeit seinen Lebensunterhalt erwirtschaften. Ist dieser noch mögliche Teilzeitarbeitsmarkt jedoch faktisch verschlossen, besteht ein Anspruch auf eine Rente wegen Erwerbsminderung in voller Höhe. Diese wird jedoch nur befristet gewährt und somit regelmäßig geprüft, ob wieder der Zugang zum Teilzeitarbeitsmarkt besteht.

Der Begriff der Erwerbsfähigkeit nach § 8 Abs. 1 ist stark angelehnt an den Begriff der Erwerbsfähigkeit der Rentenversicherung nach § 43 Abs. Satz 2 SGB VI, so dass die volle Erwerbsminderung im Sinne einer Arbeitsmarktrente auch auf Erwerbsfähigkeit im Rechtskreis des SGB II durchschlagen könnte. Bei den Beziehern einer Arbeitsmarktrente fallen der rentenversicherungsrechtliche und der grundsicherungsrechtliche Begriff der Erwerbsfähigkeit jedoch auseinander.<sup>19</sup> Im Rahmen der Grundsicherung für Arbeitsuchende kommt es allein auf den zeitlichen Umfang an, in dem eine Tätigkeit entsprechend dem Leistungsbild auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt ausgeübt werden kann.<sup>20</sup> Entscheidend ist allein das tatsächliche Können und nicht die Möglichkeit, dieses Können auf dem Arbeitsmarkt zur Sicherung der materiellen Existenz einsetzen zu können.

Hanna ist physisch und psychisch in der Lage, am Tag mehr als drei Stunden zu arbeiten. Daher ist sie im Rechtskreis SGB II als erwerbsfähig anzusehen. Der Bezug einer „Arbeitsmarktrente“ ist insoweit ohne Bedeutung. Somit ist Hanna erwerbsfähig im Sinne des § 7 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 in Verbindung mit § 8 Abs. 1.

---

19 BSG vom 21.12.2009, Az. B 14 AS 42/08 R.

20 BSG vom 21.12.2009, Az. B 14 AS 42/08 R.