

Neues aus dem Sozialrecht für Erbrechtler (Teil 2)

Von Dr. Gudrun Doering-Striening; Rechtsanwältin, FAinSozR und FAinFamR, Essen

Der Beitrag schließt an den Beitrag aus ZErb 3/2017, 67 ff an. Der Beitrag gibt einen Überblick über die wesentlichen Teile des Sozialrechts und darüber, wo es Schnittstellen zum Erbrecht gibt. Im ersten Teil standen das Sozialversicherungsrecht und das soziale Entschädigungsrecht im Mittelpunkt. Nachfolgend geht es um Leistungen der Existenzsicherung, SGB II und SGB XII.

5. Schnittstellenschwerpunkt: SGB II und SGB XII

a) Von allem etwas – Leistungen aus beiden Systemen und der Aufwendungsersatzanspruch

Den größten Praxisbezug für den Erbrechtler haben die Existenzsicherungssysteme des SGB II und des SGB XII. Im ersten Teil des Beitrags wurde schon das Dauerbrennerthema „Überleitung nach § 93 SGB XII“ angesprochen.

Es besteht fast immer Unsicherheit, wer welchem Leistungssystem zuzuordnen ist und auf wessen Einkommen und Vermögen es ankommt.

Grob und vereinfacht gesagt, geht es beim SGB II um Leistungsbezieher, die tatsächlich und rechtlich arbeiten könnten und sollten, § 7 SGB II (erwerbsfähig nach § 8 SGB II), aber auf dem Arbeitsmarkt aus vielfältigen Gründen nicht unterkommen. Im SGB XII handelt es sich im Wesentlichen um Leistungsbezieher, die die Altersgrenze überschritten haben oder dauerhaft voll erwerbsgemindert sind (Grundsicherung, §§ 41 ff SGB VII) und deshalb nicht arbeiten, oder z. B. um Leistungsbezieher, die zeitweise erwerbsgemindert sind und deshalb nicht arbeiten (§§ 27 ff SGB XII) und nicht einer Bedarfsgemeinschaft des SGB II angehören.

Manchmal fallen auch Leistungen aus beiden Gesetzen in ein und derselben Person zusammen. Dann kommt es auf die Regeln beider Systeme an. So geschehen in der Entscheidung des LSG Baden-Württemberg vom 16.12.2015 – L 2 SO 5064/14 –, in der es um den Pflichtteil und den Aufwendungsersatzanspruch des Sozialhilfeträgers nach SGB XII ging, der eine relativ unbekannt Form des Sozialhilferegresses darstellt.

Der Fall: Die arbeitsfähige Behinderte

Die Klägerin litt unter einer chronisch paranoid-halluzinatorischen Psychose, und bezog nach SGB II als grundsätzlich Arbeitsfähige Grundsicherung für Arbeitssuchende, umgangssprachlich ALG II oder Hartz-IV genannt. Am 19.3.2011 verstarb ihr Vater. Ihr stand ein Pflichtteilsanspruch gegenüber der Mutter zu, die als Alleinerbin eingesetzt war. Am 29.3.2011 bewilligte der Sozialhilfeträger Eingliederungshilfe in der Form von Hilfe zum selbstbestimmten Leben in einer „betreuten Wohnmöglichkeit“ (§§ 53 ff SGB XII) und in der Form der Fahrtkosten zur Teilhabe am Arbeitsleben.

Die Leistungen wurden im Hinblick auf den Pflichtteilsanspruch nur unter Aufwendungsersatz geleistet. Das Arbeits-

losengeld II machte der Sozialhilfeträger gegenüber dem Job-Center als Erstattungsanspruch (§ 104 SGB X) geltend, das diesen Anspruch auch erfüllte.

In dieser Fallkonstellation treffen Leistungen aus dem SGB II und dem SGB XII zusammen. Das macht es für den Erbrechtler besonders schwierig, die Wirkungen des Zuflusses aus Erbfall und Schenkung sicher feststellen zu können. Ein solches Zusammentreffen geschieht, wenn der Leistungsbezieher einerseits arbeitsfähig ist (SGB II), andererseits aber auch wegen einer gesundheitlichen Einschränkung bzw. Behinderung Hilfen zur Teilhabe an der Gesellschaft (Eingliederungshilfe nach §§ 53 ff SGB XII) oder andere besondere Hilfen der Sozialhilfe benötigt.

Das kann auch vorkommen, wenn es um Leistungen für Personen in einer Bedarfs- bzw. Einsatzgemeinschaft geht, bei der jede Person in ein anderes Leistungssystem fällt. Grundsätzlich gehören eine Berechtigte von Hilfe zum Lebensunterhalt (§§ 27 ff – 3. Kapitel SGB XII) und ein Berechtigter von Grundsicherung für Arbeitssuchende (§ 19 SGB II) gemeinsam in das System des SGB II. Bezieher von Grundsicherung nach SGB II und Grundsicherung nach SGB XII sind eine gemischte Bedarfsgemeinschaft mit einigen Besonderheiten beim Einkommens- und Vermögenseinsatz.

Wenn dagegen eine arbeitsfähige Person Leistungen aus dem SGB XII zusätzlich benötigt, hat der Sozialhilfeträger federführend „den Hut auf“ und holt sich die Aufwendungen für die Grundsicherung vom Job-Center im Wege des Erstattungsanspruchs zurück. Im vorliegenden Fall war deshalb das SGB XII anwendbar und damit der dortige Leistungsträger zuständig. Er hatte den Pflichtteilsanspruch auf seine leistungserhebliche Relevanz zu prüfen.

Grundsätzlich wird im SGB II und im SGB XII die Qualifizierung als Einkommen oder Vermögen nach der Zufluss-Theorie vorgenommen. Demnach gehören zum Einkommen alle Einkünfte in Geld oder Geldeswert.¹ Einkommen ist das, was jemand im Bedarfszeitraum wertmäßig dazuerhält. Mittel, die der Hilfesuchende früher – wenn auch erst in einer vorangegangenen Bedarfszeit erhalten hat – sind Vermögen.² Als maßgeblichen Zeitpunkt für die Abgrenzung zwischen Einkommen und Vermögen ist dabei auf den Beginn der sogenannten erweiterten Leistung abzustellen.³

1) Für das SGB II ist die Berücksichtigung von Geldeswert ab 1.8.2016 gestrichen, vgl. dazu nachfolgend.

2) BSG v. 19.5.2009 – Az: B 8 SO 35/07 R Rn 14.

3) Kuserio, in Schlegel/Voeltzke, in Juris PK SGB XII, 2014, § 19 SGB XII, Rn 41.

Das Landessozialgericht Baden-Württemberg hat in der fraglichen Entscheidung festgestellt, dass der Hilfesuchenden zu Beginn der erweiterten Hilfe am 21.3.2011 das Geld aus dem Pflichtteil noch nicht zugeflossen war. Sie hatte vor Beginn des Bedarfszeitraums zwar einen ihr zustehenden Pflichtteilsanspruch am 19.3.2011 (Erbfall) erworben. Realisiert werden konnte der Pflichtteilsanspruch allerdings erst später. Aus diesem Grund hat das Landessozialgericht den Pflichtteilsanspruch – mE zutreffend – als Vermögen bewertet.⁴

Anders als dies bisher in der Rechtsprechung angenommen worden ist, hat das LSG zwischen der Entstehung des Anspruchs und der Gutschrift differenziert und die auf dem Konto der Hilfesuchenden während des Hilfebezugs eingegangenen Mittel nicht als Einkommen wegen des Zuflusses geregelt, sondern als Vermögen. Das Landessozialgericht Nordrhein-Westfalen hatte dies bisher anders gesehen und unabhängig von der Frage, wann ein Pflichtteilsanspruch entstanden war, den Zufluss der Mittel aus dem Pflichtteilsanspruch als maßgebliches Unterscheidungskriterium gewertet. Es wäre also in einem vergleichbaren Fall zur Anrechnung als Einkommen gekommen, was zu anderen Rechtsfolgen führt.

Das LSG Baden-Württemberg dagegen hat den Geldzufluss aus einem vor Hilfebezug angefallenen Pflichtteilsanspruch, aber erst später ausgezahlten Geldbetrags als Surrogat weiterhin als Vermögenswert behandelt und damit dem grundsätzlichen Schutz von § 90 SGB XII unterstellt.

Die zusätzliche Besonderheit des Falles bestand darin, dass der Sozialhilfeträger die Leistungen nicht von vorneherein unter Berücksichtigung des Pflichtteilsanspruchs berechnet, sondern unter dem Vorbehalt des Aufwendersersatzanspruchs geleistet hatte. Diese Form der Sozialhilfe nennt man unechte Sozialhilfe oder erweiterte Sozialhilfe. Rechtsgrundlage dafür ist § 19 Abs. 5 S. 1 SGB XII. Danach haben Personen, die z. B. Eingliederungshilfe für behinderte Menschen erhalten und denen die Aufbringung der Mittel aus dem Einkommen und Vermögen möglich oder zumutbar ist, für die erbrachten Leistungen dem Träger der Sozialhilfe die Aufwendungen in diesem Umfang zu ersetzen. Dieser Aufwendersersatzanspruch wird durch Leistungsbescheid geltend gemacht. Hiergegen kann zwar Widerspruch eingelegt werden. Im vorliegenden Fall hatte der Sozialhilfeträger aber den Sofortvollzug trotz eingelegten Widerspruchs angeordnet und den Pflichtteilsanspruch in Höhe des noch vorhandenen Betrags auf dem Konto der Hilfesuchenden gepfändet.

Rechtsfrage war also, ob der Aufwendersatzbescheid in Höhe der Aufwendungen, die der Sozialhilfeträger für die Eingliederungshilfe aufgebracht hatte, rechtmäßig war. Dazu prüfte das Gericht, ob eine Verschonung der zugeflossenen Mittel nach § 90 SGB XII in Betracht kam.

Die weitere Besonderheit dieses Falles bestand darin, dass das Amtsgericht K mit Beschluss vom 23.4.2009 über das Vermögen der Betroffenen wegen einer krankheitsbedingten Schuldenproblematik das Insolvenzverfahren eröffnet hatte. Mit Beschluss vom 7.10.2009 hatte das Gericht die Restschuldbefreiung angekündigt, wenn die Betroffene während der 6jährigen Laufzeit (sogenannte Wohlverhaltensphase) – Beginn am 23.4.2009 – den Obliegenheiten nach § 295 Insolvenzordnung nachkomme.

Die Betroffene trug nun vor, dass sie nach § 295 Insolvenzordnung verpflichtet sei, die Hälfte des Pflichtteils an die Treuhänderin herauszugeben und deshalb ihrer Verpflichtung gegenüber dem Sozialhilfeträger nicht nachkommen könne. Es handele sich um eine gesetzlich normierte Obliegenheit des Gemeinschuldners, dass er dasjenige Vermögen zur Hälfte des Wertes an den Treuhänder herauszugeben habe, das er von Todes wegen erwerbe. Sie gehe deshalb davon aus, dass sie die Hälfte an die Treuhänderin abzuführen habe.

Das Landessozialgericht hat dieser Argumentation eine Absage erteilt mit folgender Begründung:

Im Zeitpunkt des Anspruchserwerbs auf den Pflichtteil sei das Insolvenzverfahren bereits aufgehoben und der Klägerin vorab mit Beschluss gemäß § 291 InsO aF die Restschuldbefreiung in Aussicht gestellt worden. Der Pflichtteilsanspruch sei damit nicht Gegenstand der Insolvenzmasse geworden, sondern der Klägerin in der Wohlverhaltensphase zugefallen. Während der Wohlverhaltensphase sei die Erlangung der Restschuldbefreiung von der Erfüllung des nach § 295 InsO dem Schuldner auferlegten Obliegenheiten abhängig. Dieser Obliegenheit komme der Schuldner nach, indem er eine Geldzahlung in Höhe des hälftigen Wertes der Erbschaft an den Treuhänder leiste. Keine Obliegenheitsverletzung stelle jedoch die Ausschlagung einer Erbschaft oder der Verzicht auf einen Pflichtteilsanspruch dar. Dementsprechend treffe dem Schuldner auch keine Obliegenheit, seinen Pflichtteilsanspruch geltend zu machen.⁵

Deshalb hätten die Insolvenzgläubiger nur Zugriff auf das aufgrund eines Pflichtteilsanspruchs Erlangte. Nach § 291 Abs. 1 Nr. 2 InsO werde nämlich keine Beschlagnahme begründet, sondern nur eine Obliegenheit zur Herausgabe des hälftigen Vermögenserwerbs. Hieraus folge, dass die insolvenzrechtliche Obliegenheit zur Herausgabe der Hälfte des Pflichtteils erst mit Eingang auf dem Konto der Klägerin am 16.4.2012 entstanden sei, weil ein Recht der Insolvenzgläubiger an dem bereits vorher mit dem Erbfall entstandenen Anspruch auf den Pflichtteil nicht bestand. Zu diesem Zeitpunkt habe der Betrag der Klägerin aber nicht mehr im vollen Umfang zugestanden, weil bereits ihr Anspruch auf den Pflichtteil durch die Forderung des Sozialhilfeträgers „belastet“ gewesen sei.

Was ist damit gemeint? Das Gericht erläutert den Inhalt eines Aufwendersersatzanspruchs. Es führt aus, dass der Aufwendersersatzanspruch des Sozialhilfeträgers bereits ipso jure mit der Leistungsgewährung entstanden ist. Bereits die Leistung sei untrennbar mit der Entstehung der Pflicht zu ihrer späteren Rückzahlung verknüpft gewesen.⁶ Dieser Aufwendersersatzanspruch sei bereits durch Bescheid vom 26.3.2002 geltend gemacht worden. Als Surrogat für den vorrangig belasteten Anspruch am erlangten Geldbetrag habe er somit zur Herausgabe an den Gläubiger nicht mehr zur Verfügung gestanden. Es könne sich deshalb auch gar nicht um eine Obliegenheitsverletzung handeln. Selbst wenn man eine Obliegenheitsverletzung annehme, habe die Klägerin aber kein Verschulden getroffen. § 296 InsO setzt für die Obliegenheitsverletzung ein solches

4) LSG Baden-Württemberg v. 16.12.2015 – Az: L 2 SO 5064/14 und BSG v. 6.5.2010 – Az: B 14 AS 2/09 R Rn 41, Grubel/Wahrendorf, SGB XII, 5. Aufl., § 90 Rn 13.

5) BGH v. 10.3.2011 – Az: XI ZB 168/09 Rn 6.

6) LSG NRW v. 13.1.2014 – Az: L 20 SO 222/12 Rn 44.

Verschulden voraus. Von einem Verschulden könne aber jedenfalls dann nicht ausgegangen werden, wenn die Klägerin bei schwieriger Rechtslage und widerstreitenden Interessen einerseits des Sozialhilfeträgers und andererseits der Gläubigerseite durch Bescheid von der Behörde aufgefordert werde, das Geld für den Aufwendungsersatz herauszugeben und sie sich für eine Zahlung dorthin entscheide. Zudem habe der Beklagte das Konto der Klägerin ja auch teilweise gepfändet, weshalb ihr die Aufbringung der Mittel an die Treuhänderin nur aus anderen Einnahmen möglich gewesen sei. Die Restschuldbefreiung hätte der Klägerin daher auch bei einer Nichtzahlung des hälftigen Betrags aus dem Pflichtteil nicht versagt werden können, soweit der Sozialhilfeträger darauf vorrangig Zugriff hatte.

b) Der Einsatz von Mitteln in der Bedarfs-/Einsatzgemeinschaft – keine Schuldentilgung

Nicht Erwerbsfähige, die mit einem leistungsfähigen Berechtigten nach SGB II zusammenleben, fallen als Bedarfsgemeinschaft (§ 7 SGB II) unter das SGB II.

In der Bedarfsgemeinschaft des SGB II, wie in der Einsatzgemeinschaft des SGB XII, kommt es bei der Pflicht zum Einsatz und zur Verwertung von Einkommen und Vermögen nicht nur auf den primären Leistungssuchenden an, sondern auch auf die Mitglieder seiner Bedarfsgemeinschaft/Einsatzgemeinschaft. Und so sah es das BSG⁷ als vollkommen klar an, dass ein Miterbe, dem 8.000 € auf sein Konto überwiesen worden waren, damit zum einen sein überzogenes Konto nicht ausgleichen darf (Schuldentilgung ist rechtlich nicht akzeptiert) und zum anderen seinen erbrechtlichen Zufluss auch zur Bedarfsdeckung seines bedürftigen Partners einzusetzen hat.

Die Entscheidung, bei der es um die Aufhebung schon bewilligter Grundsicherung für Arbeitssuchende nach SGB II ging, zeigt für einen Erbrechtler den bis zum 1.8.2016 geltenden Prüfungsverlauf geradezu schulmäßig auf:

- Eine „Erbschaft“, die im Zeitpunkt des Leistungsbezugs anfällt, ist nach der Rechtsprechung unabhängig von den Nachlassbestandteilen sozialrechtlich Einkommen und nicht Vermögen. Das gilt auch für den Anteil des Miterben.
- Ein „bereites“ Mittel ist sie wegen des Gegenwärtigkeits-/Faktizitätsprinzips erst im Zeitpunkt des tatsächlichen Zuflusses.
- Fließt nur einmalig etwas zu, so ist die einmalige Einnahme im Verteilzeitraum auf 6 Monate gleichmäßig aufzuteilen
- und zur Bedarfsdeckung der gesamten Bedarfsgemeinschaft nach § 9 Abs. 2 S. 1 SGB II einzusetzen.
- Schuldentilgung ist im Regelfall nicht zu berücksichtigen.
- Sind während der „Einsatzzeit“ bereits Leistungen bewilligt worden, liegt eine wesentliche Änderung der Verhältnisse vor, die zur Aufhebung der Leistungsbewilligung nach § 48 SGB X führt.

c) Wer zu früh erbt oder beschenkt wird – oder die Neuregelung des Einkommensbegriffs im SGB II

Seit 1.8.2016 gelten Einschränkungen für dieses Prüfungsmuster und deshalb ist die nachfolgende Entscheidung des LSG Sachsen-Anhalt⁸ von didaktischem Interesse, weil sie heute so im SGB II nicht mehr ergehen könnte.

Der Fall: Der geerbte PKW

Die Antragsteller standen seit 2014 als Bedarfsgemeinschaft im Leistungsbezug nach SGB II und beantragten die Weiterbewilligung von Leistungen. Das Jobcenter lehnte die Weiterbewilligung ab, weil die Antragstellerin aus einer Erbschaft Bargeld in Höhe von 2.430 €, einen PKW Honda Jazz im Wert von 3.000 € und eine Immobilie geerbt hatte. Diese Erbschaft sei – bereinigt um die zu bestreitenden Nachlassverbindlichkeiten – als Zufluss im Bedarfszeitraum als Einkommen einzusetzen. Es handele sich nicht um Schonvermögen.

Zum Zeitpunkt der Entscheidung entsprach die Entscheidung der Rechtslage. Seit 1.8.2016 hat der Gesetzgeber mit dem 9. Gesetz zur Änderung des Zweiten Buches Sozialgesetzbuch (SGB II) – Rechtsvereinfachung – sowie zur vorübergehenden Auseinandersetzung der Insolvenzantragspflicht⁹ – die Einkommensanrechnungsvorschrift des § 11 Abs. 1 SGB II geändert und aus der Einkommensdefinition den Begriff „Geldeswert“ gestrichen. Dieses Tatbestandsmerkmal hatte bis dahin dafür gesorgt, dass (Sach-)Zuwendungen an den Bedürftigen nach Antragsstellung als Einkommen behandelt und damit voll oder doch zumindest mit dem Betrag, der für diesen Teil (z. B. Autoanschaffung für Mobilität) in dem maßgeblichen Regelbedarf enthalten war, angerechnet wurden.¹⁰ Der Gesetzgeber hat nunmehr erstaunliche Feststellungen getroffen:

- *„Die Prüfung (von bedarfsdeckenden Bestandteilen des Regelbedarfs) war außerdem aus systematischen Gründen widerrechtlich, weil der Regelbedarf als pauschalisierte Geldleistung grundsätzlich nicht in seine Bestandteile aufgeschlüsselt werden kann.“*
- *„Zudem bleiben auch künftige Einnahmen in Geldeswert, die nicht regelbedarfsrelevant sind, als Einkommen unberücksichtigt. Solche Einnahmen konnten schon nach bisherigen Recht nur dann berücksichtigt werden, wenn sie bereit sind, d. h. tatsächlich und aktuell im Bedarfsmonat für den Lebensunterhalt eingesetzt werden können. Bei Einnahmen in Geldeswert ist dies häufig nicht sichergestellt, da sie zunächst veräußert werden müssen, um für den Lebensunterhalt eingesetzt werden zu können. Zudem ist die Berücksichtigung von Sachwerten unbillig, wenn der gleiche Gegenstand, wäre er bereits bei Antragsstellung vorhanden gewesen, nicht als Vermögen zu berücksichtigen gewesen wäre.“*
- *„Einnahmen in Geldeswert bleiben daher zukünftig grundsätzlich anrechnungsfrei und sind ab dem Ersten des Monats, der auf den Monat des Zuflusses folgt, dem Vermögen der Leistungsberechtigten zuzuordnen. Erforderlich ist daher insoweit eine Prüfung, ob das neu erworbene Vermögen zu berücksichtigen ist.“*
- *„In vielen Fällen wird es sich dabei um Vermögen handeln, dass nicht zu berücksichtigen ist (zum Beispiel angemessener Hausrat § 12 Abs. 3 S. 1 Nr. 1, aber auch die Erbschaft einer bereits zum Zeitpunkt der Erbschaft selbst bewohnten Immobilie).“*

7) BSG v. 29.4.2015 – Az: B 14 AS 10/14 R.

8) LSG Sachsen-Anhalt v. 27.10. 2016 – Az: L 4 AS 652/15 B ER, L 4 AS 635/15 B.

9) Gesetz v. 26.7.2016 (BGBl I S. 1710).

10) Vgl. z. B. LSG Sachsen-Anhalt v. 26.8.2015 – Az: L 4 AS 83/14.

Wer jetzt aufatmet und feststellt, dass man seinem Hartz-IV-beziehenden Abkömmling dann ja jetzt wohl eine Wohnung nebst Wohnungseinrichtung (außerhalb der Wertanlage) mit Möbeln, Haushaltsgeräten, Teppichen, Bildern, Haushaltwäsche sowie Rundfunk- und Fernsehgeräten zuwenden kann, liegt grundsätzlich richtig, muss aber das Tatbestandsmerkmal „angemessen“ im Auge behalten, das anders als in § 90 II Nr. 4 SGB XII nicht¹¹ an den bisherigen Lebensverhältnissen des Hilfesuchenden gemessen wird. Auch die Zuwendung eines „angemessenen“ Kraftfahrzeugs für jede in der Bedarfsgemeinschaft lebende erwerbsfähige Person ist jetzt möglich.¹²

Die Konsequenzen dieser Neuregelung sind in Gänze noch nicht abzusehen. So sollen Gutscheine, Edelmetalle, Aktien und Wertpapiere, ungeachtet ihres leicht bestimmbaren Geldwertes, keine Einnahme in Geld, sondern als Geldwert Vermögen sein.¹³ Das ist wegen der Schonvermögensregeln in § 12 SGB II von erheblicher Bedeutung.

Und für den Erbrentler von Interesse: Geldwerte Ansprüche wie z. B. ein Pflichtteilsanspruch werden ebenfalls als Vermögen diskutiert, wenn der Erbfall nach dem 31.7.2016 eingetreten ist, und zwar selbst dann, wenn das im laufenden Arbeitslosengeld II-Bezug erfolgt ist.¹⁴ Die Rechtsqualität eines solchen Anspruchs war bisher streitig.¹⁵

Die Vererbung eines nicht selbst bewohnten Hausgrundstücks ist dagegen ein Problem. Hierzu führt der Gesetzgeber aus:

„Ist das neu erworbene Vermögen hingegen zu berücksichtigen (zum Beispiel die Erbschaft einer nicht selbst bewohnten Immobilie), ist diese nach den allgemeinen Regeln des § 12 Abs. 4 mit ihrem Verkehrswert als Vermögen zu berücksichtigen. Nach § 12 Abs. 4 Abs. 2 gilt daher für die Bewertung der Zeitpunkt des Erwerbes. Ist eine sofortige Verwertung des zu berücksichtigenden Vermögens nicht möglich, sind Leistungen nach § 24 Abs. 5 (Darlehensleistungen) zu erbringen.“¹⁶

Offen bleibt, ob der Hilfesuchende den Schonvermögenscharakter durch Einzug – wie im vorstehenden Fall – noch herstellen kann oder ob es auf die genaue juristische Sekunde des Erbfalls ankommt. Das war bereits bisher schon ein Problem, das nur vereinzelt in der Rechtsprechung angesprochen wurde.

Angesichts dieser z. T. sehr allgemein gestalteten Gerechtigkeitsregelungen verwundert es, dass die Neuregelung ausdrücklich nur im SGB II, nicht aber auch im SGB XII gilt. Hier sind Einnahmen in Geldeswert auch weiterhin bei Zufluss im Bedarfszeitraum Einkommen. Hier ist lediglich zu berichten, dass der Gesetzgeber seit 1.7.2016 auch im SGB XII einen gesetzlichen Verteilzeitraum für einmalige Einnahmen geschaffen hat. Hier gilt jetzt für die Verteilung einmaliger Einnahmen der 6 Monats-Zeitraum. Danach wandelt sich nicht verbrauchtes Einkommen in Vermögen um. Dann gilt die Vermögensprüfung nach § 90 SGB XII mit den wahrscheinlich ab 1.4.2017 erhöhten Vermögensschonbeträgen von 5.000 € für den Hilfesuchenden und seinen Ehegatten/Lebenspartner.

d) Wer zu viel bekommt, oder: Versagung und darlehensweise Gewährung¹⁷

Manchmal erbt man Dinge, die sozialhilferechtlich einfach nicht geschont sind. Schonvermögen liegt vor, wenn Vermögen

nicht vorrangig zur Selbsthilfe eingesetzt oder verwertet werden muss. Dann spricht man von normativ geschonten Mitteln. Im SGB II ist der normative Schontatbestand in § 12 SGB II geregelt. Im SGB XII ist es § 90 SGB XII. Hierhin sollte der Blick gehen, wenn Eltern ihr selbst bewohntes Familienhaus an Kinder vererben oder verschenken wollen, deren Lebenslauf dafür spricht, dass sie auf Dauer nicht auf eigenen Füßen werden stehen können. Das LSG NRW hatte einen solchen Fall zu entscheiden, bei dem zwischen Erbfall und Sozialhilfebedürftigkeit 12 Jahren lagen.

Der Fall: Die zu große Wohnung

Ein Bauingenieur hatte von seinen Eltern eine im Dachgeschoss gelegene Wohnung nebst Kellerräumen und einem Sondernutzungsrecht an einem Spitzboden sowie einen Miteigentumsanteil an einem Garagengrundstück erhalten und bewohnte diese Wohnung nach dem Tod der Eltern selbst. Seit 2005 stand der Ingenieur im Leistungsbezug. In 2014 begann der Leistungsträger mit der Prüfung, ob verwertbares Vermögen in der Wohnung liegt, die der Ingenieur zunächst selbst mit 117 qm angegeben hatte. Da er die Besichtigung seiner Wohnung konsequent verweigerte, wurden ihm Leistungen nur noch darlehensweise gewährt und später – mangels Verwertungsbemühungen – gar nicht mehr. Dagegen wendete sich der Kläger.

Der Kläger unterlag vor dem LSG NRW, weil die angemessene Wohnfläche einer Eigentumswohnung für eine Person nur 80 qm beträgt. Ggf. kann unter Verhältnismäßigkeitsgründen ein Zuschlag von bis zu 10 qm gemacht werden.¹⁸

Vorliegend hatte der Senat aus der Bauakte eine Wohnfläche von 98,58 qm ermittelt und dabei ausgeführt, dass auch eine nicht erteilte Genehmigung für die Einbeziehung eines Teils der Fläche kein Hindernis darstelle. Eine nicht erteilte Genehmigung habe allenfalls Auswirkungen auf den Verkehrswert. Damit besteht Verwertbarkeit auch in Bezug auf nicht genehmigte Flächen.

Die Entscheidung ist bemerkenswert, weil das LSG sodann § 90 Abs. 3 SGB XII (Härte) und § 91 SGB XII (Darlehensgewährung statt sofortiger Verwertung) prüfte und verneinte. Die Gewährung eines Darlehens anstelle eines Zuschusses wurde vom LSG verweigert, weil vom Kläger keinerlei Schritte zur Verwertung eingeleitet worden seien. Die Sanktionsmechanismen der §§ 31, 34 SGB II reichten nicht aus, um den Antragsteller zur geschuldeten Selbsthilfe anzuhalten. Damit erteilte

11) Löns/Herold-Tews, SGB II, Grundsicherung für Arbeitssuchende 3. B., Nr. 2 Rn 16.

12) Anders noch LSG Sachsen-Anhalt v. 26.8.2015 – Az: L 4 AS 83/14.

13) Arbeitslosenprojekt TuWas (Hrsg.), Leitfaden zum Arbeitslosengeld II, 2016, 376.

14) Arbeitslosenprojekt TuWas (Hrsg.), Leitfaden zum Arbeitslosengeld II, 2016, 387.

15) Zum Streitstand vgl. Doering-Striening, Sozialhilferegress bei Erbfall und Schenkung, 31 ff; mwN.

16) Neuntes Gesetz zur Änderung des Zweiten Buches Sozialgesetzbuch – Rechtsvereinfachung – sowie zur vorübergehenden Auseinandersetzung der Insolvenzantragspflicht v. 26.7.2016 (BGBl I S. 1710) zu Nr. 8 zu Buchstabe a, zu Doppelbuchstabe aa, zu § 11 Abs. 1 S. 1.

17) SG Karlsruhe v. 29.2.2016 – Az: S 17 AS 2487/15; Bayerisches LSG v. 23.2.2016 – Az: L 16 AS 226/15.

18) LSG NRW v. 18.3.2016 – Az: L 19 AS 1272/15.

das LSG der (richtigen!) Auffassung, dass zumindest immer das physische Existenzminimum abgesichert werden muss, und sei es durch Sachleistungen, eine Absage.

Diese Entscheidung ist nur eine von diversen Entscheidung aus jüngster Zeit, die sich mit der fehlenden Motivation des erbrechtlich Begünstigten beschäftigten, den erbrechtlichen Zufluss dazu zu nutzen, sich von der Sozialleistung unabhängig zu machen. In einer Entscheidung des LSG Berlin-Brandenburg ging es um einen Miterbenanteil an einer Immobilie, der mit Nießbrauchrechten bzw. einem lebenslangen Wohnungsrecht von Mutter und Stiefmutter belastet war. Die Antragstellerin hatte vorgetragen, sie wolle keine Schulden aufbauen, deshalb komme eine Beleihung des Grundstücks nicht in Betracht. Dass der Bruder die Veräußerung des Grundstücks verweigerte, sah das LSG ebenfalls nicht als ausreichend an. Entscheidend sei vielmehr, dass nicht glaubhaft gemacht worden sei, dass überhaupt ein Interesse an der Auseinandersetzung der Erbengemeinschaft bestanden habe. Eine Teilungsversteigerung könne nicht wegen familienhafter Rücksichtnahme verweigert werden. Den Auseinandersetzungsanspruch gegenüber ihrem Bruder habe sie nicht ernstlich geltend gemacht. Der Bruder hatte immerhin 40.000 € angeboten. Mit ein wenig mehr Engagement hinsichtlich einer wahrscheinlich aussichtslosen Teilungsversteigerung hätte die Antragstellerin voraussichtlich noch für einen längeren Zeitraum Leistungen erhalten können.

Eine Entscheidung des Bayerischen LSG vom 23.6.2016 betrifft einen scheinbar besonders cleveren Bezieher von „Hartz-IV“, der ebenfalls eine Affinität zu Grund und Boden hatte.

Der Fall: Der Erwerb einer Immobilie und Hartz-IV

Der Kläger stand seit 2005 im Leistungsbezug. Zuletzt waren ihm am 18.11.2011 wegen einer zu erwartenden Erbschaft Leistungen als Darlehen gewährt worden. In der Zeit vom 2.9.2011 bis 23.3.2012 waren ihm insgesamt 76.602,37 € aus einer Erbschaft zugeflossen. Mithilfe eines Kredits erwarb er ein Einfamilienhaus in einer anderen Stadt zum Kaufpreis von 85.000 €. Nach seinem Umzug beantragte er beim dortigen Sozialleistungsträger die Gewährung von „Hartz-IV“. Dieser lehnte ab.

Das LSG beschäftigte sich in seiner Entscheidung leider nicht mit der Frage, ob der Erwerb einer grundsätzlich schützenswerten Immobilie im Leistungsbezug möglich ist. Das Gericht konnte es sich einfach machen. Mit einer Wohnfläche von 103,48 qm war die Immobilie schlicht zu groß und deshalb kein Schonvermögen. Einen Sachverhalt, der geeignet sein könnte, „ernstlich eine besondere Härte in Betracht zu ziehen“ sah das Gericht ebenfalls nicht.

Erfolgreich war demgegenüber ein Ehepaar, bei dem der Ehemann von seinem Vater eine Immobilie zugewendet erhalten hatte.

Der Fall: Der Übertragungsvertrag mit Pflegeverpflichtung und Wohnungsrecht

Der klagende Ehemann war zum Zeitpunkt der Antragstellung Eigentümer eines Hausgrundstücks und eines unmittelbar angrenzenden unbebauten Grundstücks. Die Grund-

stücke hatte der Vater dem Kläger 1993 gegen Einräumung eines Wohnungsrechts zu seinen Gunsten und zugunsten seiner Lebensgefährtin an einem Teil der Fläche übertragen und das Wohnungsrecht dinglich gesichert. Den anderen Teil bewohnte das klagende Ehepaar.

In dem Übertragungsvertrag aus 1993 heißt es weiter:

„Sollte die Lebensgefährtin des Vaters vor dem Vater versterben oder aus gesundheitlichen oder sonstigen Gründen die Betreuung oder Pflege des Vaters nicht mehr durchführen, ist der Sohn verpflichtet, zusammen mit seiner Ehefrau, den Vater in dessen Wohnung zu betreuen und mit Essen und Trinken sowie mit allem was zu täglichen Leben gehört zu versehen. Im Falle der Gebrechlichkeit und Krankheit des Vaters hat der Sohn dafür zu sorgen, dass der Vater so gepflegt wird, wie es sein Gesundheitszustand erfordert. Bei Erkrankung des Vaters hat der Sohn auch für die Herbeirufung des Arztes und die Beschaffung der notwendigen Medikamente Sorge zu tragen.“

Der Sozialleistungsträger erbrachte eine Leistung nur darlehensweise. Die Kläger begeherten die Leistung als Zuschuss.

Das LSG hat es sich nicht nehmen lassen, in dieser Entscheidung allgemein darauf hinzuweisen, dass es sich bei dem Hausgrundstück um grundsätzlich verwertbares Vermögen handle. Insbesondere werde die Verwertung auch nicht durch das eingetragene Wohnungsrecht ausgeschlossen, das sich nur auf einen Teil der Immobilie beziehe. Der Vermarktungszeitraum sei nur länger, deshalb sei im ersten Leistungszeitraum ohnehin eine Bewilligung als Zuschuss gerechtfertigt. Für die weitere Zeit liege eine besondere Härte vor, weil der Gutachterausschuss die Verwertbarkeit vom Auszug des Klägers abhängig gemacht habe. Das Gericht führte aus, dass zwischen Vater und Sohn Geschäftsgrundlage gewesen sei, dass der Sohn im Hause wohne, um seinen Verpflichtungen aus dem Vertrag nachzukommen. Das werde unmöglich, wenn der Sohn ausziehe. Das sei besonders unbillig, weil die Betreuungs-/Pflegeverpflichtung neben der Einräumung des Wohnungsrechts die maßgebliche Gegenleistung sei. Ohne Übernahme dieser Verpflichtung stünde die Immobilie gar nicht im Eigentum des Klägers. Der Kläger habe durch die Übernahme der Verpflichtungen auch die Allgemeinheit entlastet. Außerdem sei zu berücksichtigen, dass das Recht des Sozialgesetzbuches „dazu beitragen solle, ein menschenwürdiges Dasein zu sichern, die Familie zu schützen und zu fördern und besondere Belastungen des Lebens auch durch Hilfe zur Selbsthilfe auszugleichen. Die Leistungen der Grundsicherung seien insbesondere darauf auszurichten, dass die familienspezifischen Lebensverhältnisse von erwerbsfähigen Hilfebedürftigen, die pflegbedürftige Angehörige betreuen, berücksichtigt werden (§ 1 Abs. 1 S. 4 Nr. 4 SGB II)“. Dem ist nichts hinzuzufügen.

e) Asche zu Diamanten oder: die Abzugsposten von einer Erbschaft

Ein Beispiel für die Abzugsposten von einer Erbschaft stellt die Entscheidung des SG Chemnitz dar.¹⁹

¹⁹⁾ SG Chemnitz v. 16.3.2016 – Az: S 26 AS 1338/14.

Der Fall: Asche zu Diamanten

Die Antragstellerin befand sich seit 2005 als Untermieterin eines Herrn W – nicht in Bedarfsgemeinschaft – im Leistungsbezug. Dieser verstarb 2012 und es stellte sich heraus, dass er die Antragstellerin bereits durch notarielles Testament von 1997 zur Alleinerbin eingesetzt und dies durch eigenhändiges Testament 2009 wiederholt hatte. Die sterblichen Überreste des W ließ die Antragstellerin einäschern. Hierfür wandte sie 270 € auf. Für das eingeschaltete Bestattungsunternehmen waren 1.406,21 € zu zahlen. Zum Preis von 3.9018 € – einschließlich Schatulle – ließ sich die Antragstellerin aus der Verbrennungasche des Herrn W einen Rohdiamanten von 0,4 Karat fertigen, den sie zu Hause aufbewahrte.

Das SG nahm an, dass aus dem Verkauf von Investmentanteilen, einem Bankguthaben und einem Bausparvertrag sowie einem Ford Focus Einkommen zugeflossen sei, von dem die notwendigen Kosten, die im Zusammenhang mit dem Tod des Erblassers entstanden seien, in Abzug zu bringen seien.

Nicht abzugsfähig seien allerdings die Kosten für die Fertigung des Rohdiamanten von 0,4 Karat. Sie seien ungeachtet der Frage der Angemessenheit bereits deshalb nicht anerkennungsfähig, weil die Antragstellerin mit dieser Form der Behandlung der Asche des Verstorbenen, unabhängig von ethischen Fragen und Fragen der Menschenwürde, gegen sächsisches Bestattungsrecht verstoßen habe. Nach dem Grundsatz der Einheit der Rechtsordnung könnten Kosten für Handlungen mit dem Ziel der Inanspruchnahme staatlicher Leistungen nicht geltend gemacht werden, die von der Rechtsordnung an anderer Stelle missbilligt und sogar mit Bußgeldandrohung sanktioniert würden. Das sei hier aber der Fall, weil das sächsische Bestattungsrecht eine Bestattungspflicht normiere. Zu den zulässigen Bestattungsplätzen gehörte nicht die Verwahrung in einer privaten Wohnung. Schon gar nicht erscheine die dieser „Verwahrung“ vorausgehende Verarbeitung der Asche zu einem Diamanten zulässig. Selbst wenn man die Wohnung als privaten Bestattungsplatz im Sinne des sächsischen Bestattungsgesetzes anerkennen würde, wäre die Unterbringung genehmigungspflichtig. Über eine solche Genehmigung verfüge die Klägerin – gemessen an den Angaben, die sie in der mündlichen Verhandlung gemacht habe – nicht. Das Verhalten der Klägerin dürfte damit als Ordnungswidrigkeit zu bewerten sein, die mit einer Geldbuße von bis zu 5.000 € zu ahnden sei. Das Gericht versagte sich die Prüfung, ob der Rohdiamant als verwertbares Vermögen anzusehen sei.

f) **Verschweigen, verweigern und verprassen²⁰ – Auf gut Deutsch: „Das Geld habe ich verprasst“²¹**

Der Anfall einer Erbschaft kann im sozialhilferechtlichen Leistungsverhältnis eine wesentliche Änderung der Verhältnisse bewirken. Es besteht eine Verpflichtung zur Information des Leistungsträgers, weil es für „jeden vernünftig denkenden SGB II-Leistungsbezieher auf der Hand liegt, dass sich der Zufluss eines erheblichen Geldbetrages auf bedürftigkeitsabhängige Sozialleistungen auswirken kann.“²² Das Verschweigen der Erbschaft wird von der Rechtsprechung als zumindest grob

fahrlässig angesehen und führt zur Leistungsaufhebung und Rückforderung.

Die Anzahl der Entscheidungen, bei denen es um verbrauchte bzw. verprasste Erbschaftsmittel geht, steigt an.²³ Grundlegend hatte dazu das BSG erstmals in 2013 Ausführungen gemacht.²⁴

Der Fall: Die verprasste Erbschaft I

Damals hatte der Kläger Arbeitslosengeld II (Hartz-IV) bezogen. Zuletzt waren Leistungen für die Zeit vom 1/2009 bis 6/2009 bewilligt worden. Nach Zufluss iHv ca. 6.500 € aus einer Erbschaft hob das Jobcenter die Bewilligung im Februar 2009 ab 2/2009 auf und kündigte an, die als einmalige Einnahme zu berücksichtigende Erbschaft für 7 Monate auf den Leistungsanspruch des Klägers anzurechnen. Im März 2009 beantragte der Kläger erneut Leistungen. Er habe die Erbschaft vollständig verbraucht und sei hilfebedürftig. Er legte Belege über 4.900 € für die Anschaffung einer Kamera, den Ersatz von Möbeln und eines Fernsehers, für Kleidung, einen Laptop und eine Pauschalreise vor. Das Jobcenter lehnte diesen Antrag ab. Ungeachtet des Verbleibs eines Restbetrags aus der Erbschaft bestehe ein Anspruch auch dann nicht, wenn die Mittel frühzeitig verbraucht seien.

Das Sozialgericht wies die Klage gegen die Versagung von Leistungen ab. Das LSG erkannte ohne Anrechnung von Einkommen (§§ 11 ff SGB II) einen Anspruch auf Leistungen zu. Die Erbschaft sei bei Antragstellung vollständig verbraucht gewesen. „Bereite“ Mittel zum Lebensunterhalt hätten nicht zur Verfügung gestanden. Eine fiktive Anrechnung von Mitteln komme nicht in Betracht.

Das BSG hat diese Entscheidung bestätigt und damit erneut ein Zeichen gegen die beständigen Versuche der Praxis gesetzt, verschuldete Bedürftigkeit mit Leistungsverweigerung zu ahnden. Erste nachhaltige Auswirkungen beginnen sich abzuzeichnen.²⁵

Das Verhalten des Klägers kollidiert mit den Prinzipien der Selbsthilfe und der Subsidiarität. Der Hilfebedürftige ist verpflichtet, seine Mittel für sich zu verwenden. Das gilt sogar dann, wenn er sich dadurch außerstande setzt, bestehende Verpflichtungen zu erfüllen.²⁶ Aber: Darf der Staat den Verstoß durch Leistungsverweigerung ahnden?

Für eine Leistungsverweigerung aufgrund verschuldeter Bedürftigkeit gibt es im SGB II keine Rechtsgrundlage. Wenn Mittel tatsächlich nicht (mehr) uneingeschränkt zur Verfü-

20) LSG Niedersachsen/Bremen v. 9.2.2015 – Az: L 11 AS 1352/14 B ER.

21) SG Karlsruhe v. 17.12.2015 – S 1 SO 4053/15 ER; LSG Niedersachsen/Bremen v. 15.12.2014 – Az: L 11 AS 1352/14 B ER.

22) LSG Sachsen-Anhalt v. 26.8.2015 – Az: L 4 AS 335/11.

23) LSG Sachsen v. 19.4.2016 – Az: 7 AS 172/16 BER.

24) Vgl. hierzu grundlegend BSG v. 12.12.2013 – Az: B 14 AS 76/12.

25) Vgl. SG Berlin v. 28.4.2014 – Az: S 82 AS 36391/10 zum „Verprassen“ einer Erbschaft iHv 93.000 € – www.sozialgerichtsbarkeit.de.

26) BSG v. 17.10.2013 – Az: B14 AS 38/12 R, Rn 13; BSG SozR 4-4200 § 11 Nr. 18, Rn 25.

gung stehen, ist deshalb nach der Entscheidung des BSG²⁷ ein Leistungsanspruch nicht ausgeschlossen (Faktizitätsprinzip/Bedarfsdeckungsgrundsatz). Das BSG bestätigt damit erneut²⁸, dass die Verweigerung existenzsichernder Leistungen aufgrund einer unwiderleglichen Annahme, dass die Hilfebedürftigkeit bei bestimmtem wirtschaftlichen Verhalten abzuwenden gewesen wäre, mit Art. 1 GG iVm Art. 20 GG nicht vereinbar ist. Einkommen darf nicht „fiktiv“ berücksichtigt werden, sondern es muss tatsächlich geeignet sein, die Hilfebedürftigkeit zu beseitigen. Zu prüfen ist also immer, ob im Zeitpunkt der Antragstellung noch „bereite Mittel“ vorhanden sind, die geeignet sind, den konkreten Bedarf zu decken. Ist das nicht der Fall, besteht mangels „bereiter“ Mittel ein Anspruch.

Das Ergebnis ist richtig, denn das SGB II kennt eine Verschuldensregel vergleichbar § 254 BGB nicht. Das BSG hat zutreffend erneut darauf hingewiesen, dass für das unerwünschte Verhalten des Antragstellers auf das Leistungsstörungsrecht des SGB II zurückgegriffen werden muss. Es gelten die Kostenersatzregeln der §§ 34, 34 a SGB II und die Leistungsherabsetzungsregeln der §§ 31 Abs. 2 Nr. 2, 31a SGB II. Das Jobcenter kann gemäß § 43 Abs. 1 Nr. 2 SGB II gegen Ansprüche von Leistungsberechtigten auf Geldleistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts iHv 30 % des Regelbedarfs des Leistungsberechtigten mit einem Anspruch nach § 34 SGB II aufrechnen.

Insbesondere wenn dem Leistungsberechtigten aus vorangegangenen Bezugszeiträumen oder nach entsprechender Aufklärung durch den Träger der Grundsicherung bekannt ist oder bekannt sein muss, in welcher Weise der Einsatz von Mitteln von ihm erwartet wird, kann nach dem ausdrücklichen Hinweis des BSG ein Ersatzanspruch nach § 34 SGB II wegen sozialwidrigen Verhaltens²⁹ in Betracht kommen.³⁰

Das LSG Sachsen-Anhalt folgt der Linie des BSG für die Zuwendung von Geld, das die Beschenkte für eine Reise verbraucht hatte.³¹ Das SG Berlin hat dies beim Verbrauch von ererbten 93.000 € „ohne Zukunftsplanung, ohne Blick auf und ohne Gewissen wegen einer späteren Hilfebedürftigkeit“ entschieden.³²

Auf der sicheren Seite ist der sich sehenden Auges bedürftig Machende deswegen aber nicht. Davon geht auch die erbrechtliche Rechtsprechung aus. So hat der BGH in seiner Entscheidung zum Pflichtteilsverzicht im Rahmen des SGB XII ausgeführt: „Der Verzicht auf eine Erwerbsquelle ändert nichts an der Verpflichtung, vorhandenes Vermögen und vorhandene Einkünfte einzusetzen. Die pflichtwidrige Herbeiführung der eigenen Bedürftigkeit kann innerhalb des sozialrechtlichen Regulationssystems mit Leistungskürzungen sanktioniert werden.“³³

Seine ererbte Habe vorzeitig verprasst zu haben kann also bedeuten, längere Zeit weniger Habe zu haben als den Regelbedarf. Seit dem 1.1.2017 gibt es im SGB II außerdem in § 24 IV SGB II eine Darlehensregelung bei vorzeitigem Verbrauch.³⁴

In einer Entscheidung des LSG Sachsen ging es ebenfalls um die Versagung beantragter Leistungen wegen vorzeitig verbrauchter Mittel.

Der Fall: Die verprasste Erbschaft II

Der Kläger hatte nach dem Tod der Mutter am 2.1.1993 17.000 € Barvermögen incl. eines Hausgrundstücks geerbt, aus dessen Verkauf ihm am 23.9.2014 45.000 € zugeflossen waren.

Am 17.2.2015 beantragte er die Gewährung von Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts (SGB II). Der Sozialleistungsträger bewilligte zunächst Leistungen, forderte dann aber den Antragsteller auf, er solle ein Nachlassverzeichnis einreichen. Der Antragsteller erklärte daraufhin, der Verkaufswert des Hauses habe 45.000 € betragen. Die Erbschaft sei aufgebraucht; das Geld habe er zur Begleichung privater Schulden und für andere private Zwecke verbraucht. Der Sozialleistungsträger hörte den Antragsteller zur Versagung von Leistungen an und dieser erklärte, er habe das Geld vor seiner Arbeitslosigkeit verbraucht. Er könne damit tun und lassen, was er wolle, er sei niemanden Rechenschaft schuldig.

Gegen den leistungsversagenden Bescheid wegen fehlender Mitwirkung ging er mit Rechtsmitteln vor. Der Tenor seiner Klagebegründung war, er sei zu näheren Angaben nicht bereit und werde auch keine Namen Dritter benennen. Er habe Schulden beglichen ..., eine neue Wohnung bezogen und auf gut Deutsch: „Das Geld verprasst.“

Im einstweiligen Rechtsmittelverfahren auf Anordnung der aufschiebenden Wirkung bzw. Gewährung vorläufiger Leistungen unterlag der Antragsteller, weil ohne seine Mitwirkung eine Ermittlung oder auch nur eine Schätzung des zu berücksichtigenden Vermögens von Amts wegen nicht möglich war. Wenn die Ermittlungsmaßnahmen ausgeschöpft seien, dann könne nur eine Entscheidung auf der Grundlage der individuellen Beweislast erfolgen. Der Antragsteller habe es in der Hand, durch Offenlegung seiner Vermögenssituation, Abhilfe zu schaffen.

Die Grenze dieser Mitwirkung – so das SG Karlsruhe in einer Entscheidung v. 17.12.2015³⁵ – beginne dort, wo der Leistungsträger Leistungen nur aufgrund bloßer Mutmaßungen verweigert, die sich auf vergangene Umstände beziehen. Das schlichte Bestreiten des Sozialhilfeträgers, es sei weiteres Einkommen oder Vermögen da, reiche nicht aus.³⁶

27) BSG v. 12.12.2013 – Az: B 14 AS 76/12 R, Rn 12.

28) Vgl. BSG v. 17.10.2013 – Az: B14 AS 38/12 R, Rn 13; BSGE 112, 229 Rn 14 mwN.

29) Zu den Voraussetzungen des § 34 SGB II vgl. BSG NZS 2013, 670, 14 ff; BSGE 112, 135, Rn 13 ff mwN.

30) Vgl. z. B. auch BSG SGB 2013, Rn 17.

31) LSG Sachsen-Anhalt v. 20.8.2014 – Az: L 4 AS 273/14 B ER – www.sozialgerichtsbarkeit.de.

32) SG Berlin v. 28.4.2014 – Az: S 82 AS 36391/10.

33) BGHZ 188, 96, Rn 35.

34) Bt-Drucks. 18/8041, hierzu Geiger, Darlehen bei vorzeitigem Verbrauch von Einmaleinkommen – eine gelungene Lösung, ASR 2017, 2 ff.

35) SG Karlsruhe Az: S 1 SO 4053/15 ER.

36) SG Karlsruhe Az: S 1 SO 4053/15 ER.

g) Testamente mit Beschränkungen und Beschwerden:
Wunderwaffe gegen Sozialhilferegress?

Die Gestaltung besonderer Testamente für behinderte und nicht behinderte Bedürftige gehört im Erbrecht seit Ende der 1970er Jahre zu den Topthemen in Literatur und Praxis. Die Sozialgerichte, insbesondere das Bundessozialgericht, halten sich dagegen immer noch zurück. Jahrelang lag der „Hauptkriegsschauplatz“ im SGB II und SGB XII ausschließlich bei der Frage: „Ist eine Erbschaft eigentlich Einkommen oder Vermögen?“

Der konträr ausgetragene sozialhilferechtliche Streit geht dabei eigentlich an den Kernfragen des klassischen Behinderten- bzw. Bedürftigentestaments vorbei, weil die Gestaltung eines klassischen Behinderten-/Bedürftigentestaments von einer Vor- und Nacherbschaft oder einem Vor- und Nachvermächtnis geprägt ist, bei der dem bedürftigen Vorerben/Vorvermächtnisnehmer lediglich die „Früchte“ (§ 2133 BGB) zustehen, aber nicht die Substanz des Nachlasses.

„Früchte“ sind in der sozialhilferechtlichen Rechtsprechung grundsätzlich Einkommen und kein Vermögen, wenn sie erstmals nach Beantragung der Sozialleistung zu einem Wertzuwachs geführt haben. Zinsen sind solche „Früchte“. Sie sind sozialhilferechtlich Einkommen, auch wenn es sich bei dem verzinsten Kapital um Schonvermögen handelt.³⁷ Werden sie thesauriert, vermittelt die Gutschrift zunächst nur die Rechtsposition die Auszahlung der Zinsen als Teil der gesamten angelegten Summe verlangen zu können.³⁸ Das BSG hat dies in einer aktuellen Entscheidung konkretisiert:

- Für die Bewertung einer Zinsgutschrift als Einkommen ist allein entscheidend, dass das Kapital nach erstmaliger Beantragung der Sozialleistung einen Wertzuwachs erfahren hat. Ohne Bedeutung für die gebotene Unterscheidung zwischen Einkommen und Vermögen ist dagegen, ob die Mittel zu diesem Zeitpunkt zur Deckung des Lebensunterhalts tatsächlich zur Verfügung standen.³⁹
- Es kommt sodann bei Berücksichtigung einer (Zins-) Einnahme als Einkommen in einem abschließenden Prüfungsschritt darauf an, ob zugeflossenes Einkommen als „bereites Mittel“ geeignet ist, den konkreten Bedarf im jeweiligen Monat zu decken.⁴⁰
- Steht der als Einkommen erlangte Wertzuwachs im Zeitpunkt des Zuflusses aus Rechtsgründen noch nicht als „bereites Mittel“ bedarfsdeckend zur Verfügung, ist die Berücksichtigung als Einkommen zu diesem Zeitpunkt auch dann ausgeschlossen, wenn der Leistungsberechtigte auf die Realisierung des Wertes hinwirken kann.⁴¹
- Sofern in solchen Fällen in früheren Entscheidungen des BSG eine Berücksichtigung bereits zum Zeitpunkt des Zuflusses erwogen worden ist, wenn eine Freigabe der fraglichen Mittel „ohne Weiteres“ zu erreichen war, so ist darauf nach der jüngeren Rechtsprechung nicht mehr abzustellen. Allenfalls ist in dieser Lage nach der übereinstimmenden Rechtsprechung beider Grundsicherungsinstanzen des BSG vielmehr in Betracht zu ziehen, dass ein solches – einen Wertzuwachs nicht realisierendes – Verhalten einen Ersatzanspruch nach § 34 SGB II auslösen kann.⁴²

Für die Bedürftigentestamente zugunsten Behinderter und nichtbehinderter bedürftiger Leistungsbezieher hat die Entscheidung eine gewisse Bedeutung. So wie Zinsen sozialhilferechtliches Einkommen darstellen, so gilt dies auch für alle sonstigen „Früchte“, die ein Testamentsvollstrecker aus dem ihm anvertrauten Nachlass ziehen kann. (z. B. Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung). Solange diese Einkünfte keine „bereiten Mittel“ und deshalb (noch) nicht geeignet sind, den konkreten Bedarf im jeweiligen Monat zu decken, bleiben sie (zunächst) unberücksichtigt. Die Dauertestamentsvollstreckung entfaltet eine ähnliche Wirkung als würden Zinsen thesauriert. Der Schutz des Bedürftigentestaments wirkt perfekt. Aber was kommt dann?

Der eigentliche Knackpunkt liegt nicht bei der Anordnung von Vorerbschaft/Nacherbschaft und Vorvermächtnis/Nachvermächtnis. Der eigentliche Knackpunkt liegt bei der Frage der Verwaltungsanordnungen nach § 2216 Abs. 2 BGB. Wie wirkt es, wenn der Testamentsvollstrecker etwas von den Nachlassfrüchten oder evtl. sogar aus der Nachlasssubstanz ohne Vorbehalt herausgibt? Muss oder kann der Bedürftige den Testamentsvollstrecker zwingen, etwas aus der Vorerbschaft/dem Vorvermächtnis herauszugeben? Und was ist, falls das auf Dauer verweigert wird oder unmöglich ist? Ein solches Testament dürfte zwar dem Grunde nach wirksam sein. Die Verwaltungsanordnungen, und mit ihnen die ordnungsgemäße Verwaltung durch den Testamentsvollstrecker, stehen aber auf dem Prüfstand und sind ggf. anzupassen. Hierzu gibt es jedoch noch keine aktuelle Rechtsprechung.

Noch begrüßt die Praxis jede neue Entscheidung, bei der das BSG bestätigt, dass der Hilfeempfänger Nachlassmittel nicht einsetzen muss, enthusiastisch und getragen von dem Wunsch nach endgültiger sozialrechtlicher Akzeptanz von Testamenten, die Beschränkungen und Beschwerden enthalten, um den Zugriff des Sozialhilfeträgers zu verhindern.

Eine solche Entscheidung ist die Kindergeldzuschlagsentscheidung des BSG⁴³, die mE nach nicht als Etappensieg für das Bedürftigentestament in der Sozialgerichtsbarkeit angesehen werden kann, weil sie mit der sozialhilferechtlichen Brille betrachtet viel weniger spektakulär ist als aus der Sicht derjenigen Erbrechtler, die sie bisher kommentiert haben.

Der Fall: Die Kinderzuschlagsentscheidung

Die Klägerin hatte von 9/2009 bis 9/2010 Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem Sozialgesetzbuch Zweites Buch (SGB II) erhalten. Ab 1.3.2010 wurde die Weiterbewilligung abgelehnt, weil die Klägerin Kinderzuschlag und Wohngeld erhalten könne.

37) BSG v. 30.9.2009 – Az: B 4 AS 57/07 R.

38) LSG Berlin-Brandenburg v. 17.2.2016 – Az: L 25 AS 2488/12.

39) BSG v. 19.8.2015 – Az: B14 As 43/14 R – Rn 14 mwN.

40) BSG v. 19.8.2015 – Az: B14 As 43/14 R – Rn 15 ff jeweils mwN.

41) BSG v. 19.8.2015 – Az: B14 As 43/14 R – Rn 18.

42) BSG v. 19.8.2015 – Az: B14 As 43/14 R – Rn 14 mwN.

43) BSG 17.2.2015 – Az: B 14 KG 1/14 R.

Bereits in 2009 hatte die Klägerin angezeigt, dass sie am 14.1.2009 Miterbin nach dem an diesem Tag verstorbenen Erblasser L geworden sei, mit dem sie nicht verwandt war. Dieser hatte ein Testament errichtet, indem es u. a. hieß: „Der Testamentsvollstrecker soll A.G. und ihrem Kind nach Möglichkeit aus den Früchten des Vermögens dauerhafte Zuwendungen sichern. Es soll versuchen, den Stamm des ererbten Vermögens zu erhalten. Ist dies nach seinen freien Ermessen untunlich, soll er das vererbte Vermögen in angemessenen, seiner freien Ermessensentscheidung unterliegenden Raten an die Erbin auszahlen.“

Das hatte der Testamentsvollstrecker getan. Er leistete monatliche Zahlungen in Höhe von 500 € „zur Absicherung des Lebensunterhalts und zur Kompensierung des Ausfalls des Kinderzuschlags“ und stellte einen Pkw unentgeltlich zur Verfügung. Die Klägerin richtet sich gegen die Leistungsversagung.

Kinderzuschlag ist eine Leistung der Familienkasse nach § 6 a BKGG. Danach erhalten Personen für die in ihrem Haushalt lebenden unverheirateten Kinder, die noch nicht das 25. Lebensjahr vollendet haben, einen Kinderzuschlag, wenn durch diesen Kinderzuschlag Hilfebedürftigkeit nach § 9 Abs. 2 SGB II vermieden werden kann, was Voraussetzung ist, dass das betroffene Kind ohne den Kinderzuschlag hilfebedürftig wird.⁴⁴

Für die Beurteilung der Hilfebedürftigkeit nach § 6 a BKGG ist auf den Begriff des Einkommens und des Vermögens nach §§ 11 – 13 SGB II abzustellen.

Die Behörde und die Vorinstanzen hatten den Anspruch der Klägerin auf Kinderzuschlag verneint, weil das Erbe verwertbares Vermögen iSv § 12 SGB II sei; eine Verfügungsbeschränkung des Testamentsvollstreckers sei sittenwidrig und eine Dauertestamentsvollstreckung von 20 Jahren stehe der Verwertung des Vermögens nicht entgegen.

Das BSG sah dies nicht so. Deswegen ist die Entscheidung in der erbrechtlichen Literatur bejubelt worden. Aus der Sicht des Sozialrechtlers kann man diesen Jubel nicht ohne Weiteres einstimmen, denn letztlich hat das BSG über nichts endgültig entschieden:

- Ob das Erbe ab 1.10.2009 als Einkommen – und ggf. bis wann – oder als Vermögen berücksichtigt worden ist, konnte man mangels Feststellungen des LSG nicht ermitteln, „weil die Feststellungen des LSG zur Beurteilung der Frage, ob das von der Klägerin gemachte Erbe trotz der angeordneten Dauertestamentsvollstreckung als verfügbares Einkommen oder Vermögen anzusehen ist“⁴⁵ nicht ausgereicht haben.
- Ob die Klägerin die Voraussetzungen des § 6 a BKGG erfüllt hat, „sodass die Klage abgewiesen werden kann“, war aufgrund der Feststellungen des LSG nicht zu beurteilen, „weil insbesondere die Hilfebedürftigkeit der Klägerin nicht aufgrund der Berücksichtigung des umstrittenen Erbes verneint werden könne: „Es ist unklar, inwieweit das Erbe nicht nur als Vermögen, sondern auch als Einkommen zu berücksichtigen ist.“⁴⁶

Das BSG gab dem LSG mangels eigener Entscheidungsmöglichkeiten mit auf dem Weg:

„Soweit das LSG, ohne dies selbst festzustellen, in Verbindung mit der Abtretung des Anspruches der Klägerin auf Kinderzuschlag an den Testamentsvollstrecker die Angaben im Urteil des SG wiedergibt, die „Klägerin erhalte derzeit (vom Testamentsvollstrecker) eine monatliche Zahlung in Höhe von 500 € zur Absicherung ihres Lebensunterhaltes und zur Kompensierung des Ausfalls des Kinderzuschlages“, wird das LSG zu ermitteln und zu beurteilen haben, von wann bis wann eine Zahlung in welcher Höhe erfolgte und welchen Rechtscharakter die Zahlung hatte (z. B. „normale“ bereite Mittel oder bloßes Darlehen wegen der Abhebung des Anspruchs auf Kinderzuschlag, um über die Berücksichtigung der Zahlung bei der Prüfung des Anspruches der Klägerin auf Kinderzuschlag zu entscheiden.“⁴⁷

Die juristische Schlacht um das Bedürftigentestament ist danach nicht geschlagen. Die Kernaussage lautet: „normale“ „bereite“ Mittel lassen den sozialhilferechtlichen Anspruch entfallen; „Nothelfer“-mittel nicht. Letzteres würde bedeuten, dass der Testamentsvollstrecker der Erbin bisher noch gar nichts freigegeben haben dürfte und ihr bis zum Ende der Dauertestamentsvollstreckung grundsätzlich auch keine „normalen“ „bereiten“ Mittel zuwenden darf. Dafür spricht der Sachverhalt aber gerade nicht.

Was ist durch diese Entscheidung tatsächlich geklärt?:

- Die grundsätzliche erbrechtliche Gestaltungsfreiheit des Erblassers iS eines Bedürftigentestaments wird vom BSG nicht infrage gestellt.
- Die Gestaltung einer Vorerbschaft („Erhaltung des Stammes“) greift das BSG nicht an. Das BSG problematisiert auch nicht, dass der Testamentsvollstrecker nach seinem Ermessen „Raten nach seinem Ermessen“ auszahlen kann, weil es zur Prüfung dieser Sachverhaltskomponente gar keine Gelegenheit mehr hatte.
- Dass die Dauertestamentsvollstreckung der Anrechnung von Nachlassmitteln als „bereite“ Mittel nämlich entgegenstehen kann, war für das BSG der entscheidende Punkt. Wegen des im Sozialhilferecht geltenden Faktizitätsprinzips müssen Mittel zur Bedarfsdeckung „bereit“ sein. Das sind sie – jedenfalls zeitweise – nicht, wenn sie gegen den Testamentsvollstrecker erst eingeklagt werden müssen.
- Dass eine Freigabe von Mitteln aber grundsätzlich durch Klage gegen den Testamentsvollstrecker im konkreten Einzelfall geltend gemacht werden kann, hält das BSG für möglich.

Damit ist der Bestand eines Bedürftigentestaments als rechtliches Konstrukt im Wesentlichen akzeptiert. Das bedeutet aber immer noch nicht, dass es auf Dauer hält oder funktioniert, insbesondere, wenn – wie hier – der Testamentsvollstrecker Gegenstände/Mittel aus dem Nachlass freigibt. Das BSG hat

44) BSG v. 14.3.2012 – Az: B 14 KG 1/11 R.

45) BSG v. 17.2.2015 – Az: B 14 KG 1/14 R.

46) BSG v. 17.2.2015 – Az: B 14 KG 1/14 R.

47) BSG v. 17.2.2015 – Az: B 14 KG 1/14 R.

in seiner Entscheidung ausdrücklich nicht ausgeschlossen, dass diese Mittel sozialhilfeschädlich sein können.

Dazu sollte das LSG nach Maßgabe der Hinweise des BSG entscheiden, ob es sich z. B. um „normale“ bereite Mittel oder um ein bloßes Darlehen wegen der Abtretung des Anspruchs auf Kinderzuschlag gehandelt hat.⁴⁸ In dem einen Fall erfolgt eine Anrechnung der freigegebenen Mittel, in dem anderen nicht.

Dass die Freigabe von Mitteln durch den Testamentsvollstrecker – und damit die ihn bindenden Verwaltungsanordnungen des Erblassers – das eigentliche Problem von Bedürftigentestamenten für behinderte und nicht behinderte Menschen sind, belegt der ausdrückliche Hinweis des BSG auf die Entscheidung des LSG Niedersachsen vom 13.11.2014.⁴⁹ Das BSG zitiert diese Entscheidung und beanstandet mit keinem Wort, dass das dortige LSG „die vom Testamentsvollstrecker dem dortigen Kläger zugewiesenen Mittel aus der Erbschaft als bereite Mittel berücksichtigt hat.“

Ein Blick auf die zitierte Entscheidung offenbart das Problem fehlerhafter Verwaltungsanordnungen im Behinderten- bzw. Bedürftigentestament.

Der Fall: Der bedürftige alkoholabhängige Sohn

Der Kläger, langjährig alkoholabhängig, stand bei dem Beklagten, nach vorangegangenem Sozialhilfebezug, seit Januar 2005 im Leistungsbezug nach dem SGB II („Hartz-IV“). Er bewohnte mit seiner Mutter ein Einfamilienhaus und bezog Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach § 19 SGB II. Hilfe zur Unterkunft machte er nicht geltend. Die Leistungen wurden auf das Konto der Mutter überwiesen. Die Mutter, die ein notarielles Testament errichtet hatte, starb 2009 und hinterließ zu dem Einfamilienhaus eine weitere Immobilie. Nach dem Testament sollte der Kläger und ein Cousin der Mutter zu je 1/2 Anteil erben. Der Kläger wurde als Vorerbe, der Cousin als Nacherbe und Testamentsvollstrecker im Sinne einer Dauertestamentsverwaltungsvollstreckung eingesetzt. Es folgten dann umfangreiche Verwaltungsanordnungen im Sinne von § 2216 Abs. 2 BGB, wonach der Testamentsvollstrecker dem Miterben nach seinem freien Ermessen aus den Erträgen des Vermögens zur Verfügung stellen sollte:

„Taschengeld in angemessener Höhe, Kleidung, Bettwäsche, persönliche Anschaffungen, die Einrichtung und Gewährung einer Wohnung im bisherigen Umfang einschließlich der Anschaffung der dafür notwendigen Materialien und Ausstattungsgegenstände, ärztliche Behandlung, Therapien und Medikamente, die von der Krankenkasse nicht oder nicht vollständig bezahlt werden, z. B. Brille, Zahnersatz, Kuraufenthalte, Besuche bei Verwandten und Freunden.“

Auf die Substanz des Vermögens sollte der Testamentsvollstrecker zurückgreifen dürfen, sofern dies notwendig sei. Der Testamentsvollstrecker befolgte die ihm auferlegten Verwaltungsanordnungen. Er veräußerte ein Haus und zahlte den Rest auf ein Testamentsvollstreckerkonto ein. Von diesem

Konto zahlte er sämtliche Nebenkosten und Grundsteuern für das vom Kläger bewohnte Haus und die anfallenden Ausgaben für „Nahrungsmittel, Bekleidung, Telefon, Kranken- und Pflegeversicherung, etc ...“ Eingezaht wurden auf dieses Konto auch die Sozialleistungen („Hartz-IV“). Für persönliche Belange überwies der Testamentsvollstrecker dem Kläger monatlich 200 €. Das Jobcenter verweigerte die Leistung

Das LSG konnte sich seine Entscheidung einfach machen. Nach § 9 SGB II ist nicht hilfebedürftig, wer sich aus eigenem Einkommen oder eigenem Vermögen helfen kann. Der Sozialhilfeträger machte sich den Inhalt des Testaments und seine Umsetzung in die Praxis zu eigen. Das Gericht brauchte wegen der Verwaltungsanordnungen die für einen Erbrectler drängende Frage, wie es einem Testamentsvollstrecker gelingen kann, ein Bedürftigentestament so umzusetzen, dass er mit den Nachlassmitteln neben der Sozialleistung tatsächlich auch den Lebensstandard des Begünstigten noch zulässig anzuheben kann, nicht zu klären, weil zufließendes Einkommen (§§ 11 ff SGB II) so gut wie keine Verschonungstatbestände kennt. Grundsätzlich kommt es auf „die bedarfsbezogene Verwendungsmöglichkeit, nicht notwendig dagegen auf die Zweckbestimmung“⁵⁰ an. Eine Zweckbindung bzw. Zweckbestimmung berührt die Eigenschaft von Einkommen oder Vermögen als „bereites“ Mittel im Sozialhilferecht (das SGB II ist auch Sozialhilferecht im Sinne von § 9 SGB I) nur in Fällen eines gesetzlichen Anrechnungsausschlusses – der innerhalb oder außerhalb des Sozialhilferechts (vgl. z. B. Conterganstiftungsgesetz) zu finden sein kann⁵¹, nicht aber bei Anrechnungsausschlüssen, die ein Dritter bestimmt hat. Der Gesetzgeber des SGB II hat die privaten zweckbestimmten Zuwendungen erst in jüngster Vergangenheit ausdrücklich aus dem Schutz des § 11a Abs. 3 SGB II wieder herausgenommen und damit einen Schlüsselpunkt unter eine Entwicklung gesetzt, die in der Vorgängerregelung des SGB II noch ganz anders aussah. Nach § 138 Abs. 2 Nr. 8 AFG war Einkommen, das ein Dritter „zur Ergänzung der Arbeitslosenhilfe“ gewährt hatte, ohne dazu rechtlich oder sittlich verpflichtet zu sein, noch geschont.⁵²

Davon ausgehend kann auch eine Zweckbestimmung von Todes wegen die Anrechnung von ausgekehrten Nachlassmitteln als anrechenbares Einkommen oder Vermögen im Sozialhilferecht dem Grunde nach nicht hindern.

Wer dem entgegenhält, dass das LSG Baden-Württemberg⁵³ in einer Grundsatzentscheidung aber entschieden habe, dass ein Erblasser bestimmen könne, dass mit Nachlassmitteln nicht der allgemeine Lebensunterhalt finanziert werden solle und deshalb das Bedürftigentestament für behinderte und nicht behinderte Menschen sicher sei, der verkennt, dass diese Entscheidung zum Zweiten Buch Sozialgesetzbuch (SGB II)

48) BSG v. 17.2.2015 – Az: B 14 KG 1/14 R.

49) LSG Niedersachsen-Bremen v.13.11.1014 – Az: L 15 AS 457/12.

50) BVerwGE 108, 296, Rn 12.

51) Rothkegel, Sozialhilferecht, Teil II Kapitel 7 Rn 19.

52) Die Schenkung von 70.000 DM an einen Neffen hat die Rechtsprechung aber auch 1976 schon als so hoch angesehen, sodass sie nicht mehr als „Ergänzung der Arbeitslosenhilfe“ angesehen werden könne und als Einkommen angerechnet werden müsse. BSG v. 11.2.1976 – Az: 7 Rar 159/74.

53) Beschluss v. 9.10.2007 – L 7 AS 3528/07 ER-B.

ergangen ist und mit der heutigen Rechtslage so nicht mehr umsetzbar ist. 2007 kannte § 11 SGB II noch eine Norm, die private Zuwendungen mit Zweckbestimmung von der Anrechnung als Einkommen ausnahm. Diese Regelung ist abgeschafft. Es gibt keinen normativen Schutzschirm für private Zuwendungen mehr. Es gibt sie nur noch für öffentlich-rechtliche zweckbestimmte Zuwendungen. Und damit fehlt der Entscheidung, trotz ihrer grundsätzlichen Akzeptanz des Bedürftigentestaments, die ihr zugeschriebene besondere Bedeutung. Das ist im Übrigen nicht anders für die Entscheidung der BVerwG zur Einkommens- und Vermögensverwertung im Kinder- und Jugendhilferecht, die vorstehend dargestellt wurde.

Das LSG konnte sich in der vom BSG zitierten Entscheidung mangels „normativer Schontatbestände“ daher schlicht auf die faktische Bedarfsdeckung durch den Testamentsvollstrecker berufen und führte ebenso zutreffend wie einleuchtend aus:

„Ob und mit welchem Inhalt er als Erbe einen durchsetzbaren Anspruch darauf hatte, das der Testamentsvollstrecker die von der Erblasserin getroffenen Verwaltungsanordnungen iSd § 2216 Abs. 2 BGB umsetzte (vgl. hierzu: BGH, Urteil vom 27.3.2013 – XII ZB 679/11), kann – wie ausgeführt – dahinstehen. Das Erbe stand dem Kläger jedenfalls in dem Umfang als bereits Mittel zur Bestreitung des Lebensunterhaltes zur Verfügung, wie es vom Testamentsvollstrecker freigegeben worden war. ... Mit der Freigabe verliert der Testamentsvollstrecker das Verwaltungs- und Verfügungsrecht in Bezug auf den freigegebenen Gegenstand (§ 2217 Abs. 1 S. 2 BGB). Diese Wirkung tritt unabhängig davon ein, ob die sachlich-rechtlichen Voraussetzungen für einen Freigabeanspruch des Erben aus § 2217 BGB vorgelegen haben (Zimmermann aaO Rn 9). Hier hat der Testamentsvollstrecker diejenigen Mittel freigegeben, die zur Bestreitung des Lebensunterhaltes des Klägers in dem streitbefangenen Zeitraum erforderlich waren. So sind ausweislich der vorgelegten Kontoauszüge sämtliche Kosten der Unterkunft des Klägers durch Überweisungen bzw. Barabhebungen von dem Treuhandkonto, dessen Inhaber der Testamentsvollstrecker war, beglichen worden. Hierzu gehörten die zu entrichtenden Abschläge für Gebäudeversicherung, die Abfallbeseitigungs- und Schornsteinfegergebühren, die Verbandsbeiträge sowie Kosten für Brennholz, Malerarbeiten und Baumaterial. Für die Deckung dieser Kosten durch staatliche Transferleistungen bestand bei dieser Sachlage bereits vor Erteilung des Ablehnungsbescheides vom 2. August 2010 kein Bedarf und hierfür sind auch tatsächlich zuvor keine Leistungen gewährt worden, da der Kläger durchgehend, auch zu Lebzeiten der Mutter, lediglich die Regelleistungen nach dem SGB II (ohne Kosten für Unterkunft und Heizung) erhielt. Neben den Kosten für Unterkunft und Heizung ist aber auch der Regelbedarf des Klägers in dem streitbefangenen Zeitraum durch Geld- und Naturalzuwendungen des Testamentsvollstreckers aus dem Nachlass in vollem Umfang gedeckt worden... Bei einer im Jahr 2010 maßgeblichen Regelleistung für Alleinlebende in Höhe von 359 € waren darin mithin 132,83 € für Nahrung und Getränke und 35,90 € für Bekleidung und Schuhe enthalten. Auf die sonstigen Bedarfe entfielen danach 190,27 €. Diese Berechnung zeigt, dass der Bedarf des Klägers in vollem Umfang dadurch gedeckt worden ist, dass er vom Testamentsvollstrecker mit Nahrungsmitteln und Bekleidung ver-

sorgt worden ist und zudem noch 200 € zur freien Verwendung erhalten hat. ... Im Ergebnis muss angesichts der umfassenden Bestreitung der laufenden Kosten aus dem Treuhandkonto und der zusätzlichen Natural- und Barzuwendungen durch den Testamentsvollstrecker eher von einer Überdeckung als von einer Unterdeckung des grundsicherungsrechtlichen Bedarfs des Klägers ausgegangen werden.“

Das LSG hat nach damaliger Rechtslage zutreffend entschieden. Der Testamentsvollstrecker hat nach einem Testament gehandelt, deren Verfasserin sich nicht bewusst war, dass mit ihren Verwaltungsanordnungen der gesamte sozialhilferechtliche Regelbedarf abgedeckt war. Ihm war auch nicht bewusst, dass im Sozialhilferecht – zumindest nach damaliger Rechtslage – alles, was im (ersten) Bedarfs-/Leistungszeitraum an Mitteln zufließt, Einkommen im Sinne des Gesetzes ist.

Zu vergleichbaren Ergebnissen wird die Rechtsprechung auch zukünftig kommen. Lediglich im SGB II wird man den Zufluss von Dingen mit Geldeswert zukünftig als Vermögen und nicht als Einkommen qualifizieren und unter die Schontatbestände des § 12 Zweites Sozialgesetzbuch (SGB II) zu subsumieren versuchen. Auch das BSG⁵⁴ hat grundsätzlich gegen die vorstehende Entscheidung vom 17.2.2015 keine Einwände erhoben und damit seine eigene Position bereits durchblicken lassen.

Das erbrechtliche Fazit, das aus den vorstehenden Entscheidungen abgeleitet werden kann, ist wie folgt zusammenzufassen:

Es gibt keinen Schutz durch ein Bedürftigentestament für behinderte Menschen oder nicht behinderte Menschen per se. Eine stete Gefahr ist die leistungsschädliche Anrechnung der Mittel bei deren Herausgabe durch den Testamentsvollstrecker. Verwaltungsanordnungen, die darauf abzielen Regelbedarfe abzudecken, sind sozialhilfeschädlich, sobald der Testamentsvollstrecker genau diesen Bedarf gedeckt hat. Das gilt immer, wenn er versucht, dies mit Geld zu tun.

Die Achillesferse jedes Testaments sind deshalb die Verwaltungsanordnungen des Erblassers und deren Umsetzung durch den Testamentsvollstrecker. Der Schutz wirkt, solange der Testamentsvollstrecker nichts freigibt und auch nichts freigeben muss. Ein solches Testament beweist seine Eignung erst dann, wenn es auf der Ebene der Verwaltungsanordnungen gelingt, die herauszugebenden „Früchte“ unter einen normativen Schontatbestand des Sozialrechtes zu subsumieren.

Der Testamentsvollstrecker sollte also im Regelfall angewiesen werden „keine Zuwendungen zu machen, die geeignet sind sozialhilferechtliche Bedarfe (Regelbedarfe, Kosten der Unterkunft, Heizung, Kosten für Betreuer, etc.) zu decken“.

Gelingt die anrechnungsfreie Herausgabe nicht – der letzte Schutzschirm ist nach Umwandlung des Einkommens in Vermögen entweder die besondere Härte des § 12 Abs. 3 Nr. 6 SGB II oder die Härte des § 90 Abs. 3 SGB XII – dann bleibt die Frage im Raum, was eigentlich ein solches Testament wert ist, bei dem der Testamentsvollstrecker auf absehbare Zeit

54) BSG v. 17.2.2015 – Az: B 14 KG 1/14 R.

nichts herausgibt oder ohne Anrechnung nichts herausgeben kann. Auch nach Auffassung des BGH muss bei Ausnutzung aller erbrechtlichen Gestaltungsmöglichkeiten beim Erben irgendwas ankommen. Tut es das nicht, kann die Zielsetzung des Testamentes wohl nicht realisiert werden. Im SGB XII droht die sozialrechtliche Erbenhaftung.

h) Bundesteilhabegesetz und Erbrecht oder: Was gibt es Neues ab 1.1.2017/2020?

Das Bundesteilhabegesetz⁵⁵ ist verabschiedet, und das Gesetz wird weitere Differenzierungen zwischen den einzelnen Leistungsbeziehern und erhebliche weitere Neuregelungen zur Anrechnung von Einkommen und Vermögen mit sich bringen. Das Bundesteilhabegesetz bezieht sich auf den Personenkreis der Menschen mit Behinderung, die Pate für das Behindertentestament gestanden haben, weil sie Eingliederungshilfe (§§ 53 ff SGB XII) beziehen. Ende der 1970er Jahre, als das Behindertentestament geschaffen wurde, steckte die Eingliederungshilfe noch in den Kinderschuhen und auch die Verpflichtung von Eltern, für die Existenz und Eingliederung ihrer behinderten Kinder auch im Erwachsenenalter zu sorgen, bestand rechtlich noch weitgehend. Erst in den letzten Jahren wurde diese Verpflichtung durch eine sehr weitgehende Einsatz- und Rückgriffsbeschränkung (§ 41 Abs. 5 und § 94 Abs. 3 SGB XII) geändert. Nunmehr soll die Eingliederungshilfe zu einem modernen Teilhaberecht werden. Die Eingliederungshilfe, die bisher in den §§ 53 ff SGB XII geregelt war, wird aus dem SGB XII herausgelöst. Sie wird zukünftig als „besondere Leistungen zu selbstbestimmten Lebensführung von Menschen mit Behinderungen“ als Teil des Neunten Buch Sozialgesetzbuch – Rehabilitation und Teilhabe behinderter Menschen – (SGB IX) geregelt. Damit soll die Behindertenpolitik in Deutschland im Einklang mit der UN-Behindertenrechtskonvention weiterentwickelt werden.⁵⁶ Wie soll das geschehen?

Die Eingliederungshilfe – und nur diese – soll aus dem allgemeinen „Fürsorgesystem“ herausgeführt werden.⁵⁷ Das bedeutet, dass man bei behinderten Menschen zukünftig konsequent die notwendigen Bedarfe aufteilt und entsprechenden Leistungen, Gesetzen und Leistungsträgern zuordnet. Gedeckt wird

- der Bedarf an existenzsichernden Leistungen zum Lebensunterhalt (Existenzsicherung) aus dem SGB II oder SGB XII
- der behinderungsbedingte Bedarf an Leistungen der Eingliederungshilfe (Fachleistung)⁵⁸ aus dem SGB IX (Bundesteilhabegesetz).

§ 93 SGB IX nF bestimmt dazu, dass die Vorschriften über Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem Zweiten Buch (SGB II = Hartz IV) sowie über die Hilfe zum Lebensunterhalt und die Grundsicherung im Alter und bei Erwerbsminderung nach dem Zwölften Buch (§§ 27 ff und §§ 41 ff SGB XII) unberührt bleiben. § 94 SGB IX nF regelt, dass mit der Herauslösung der Eingliederungshilfe aus dem Zwölften Buch Sozialgesetzbuch (SGB XII) zukünftig nicht mehr die Träger der Sozialhilfe für die Eingliederungshilfe zuständig sein werden. Vielmehr bestimmt das jeweilige Bundesland, wer der zuständige Träger der Sozialhilfe sein wird. Die existenzsichernden Leistungen verbleiben beim Träger der Sozialhilfe.

Die Existenzsicherung wird also für bedürftige behinderte Menschen weiterhin durch die Leistungen zum Lebensunterhalt (der notwendige Lebensunterhalt) nach dem Dritten und Vierten Kapitel des SGB XII geleistet werden. Dabei wird aber nicht mehr wie bisher danach entschieden werden, ob es um Lebensunterhalt in oder außerhalb einer Einrichtung geht (§ 27 b SGB XII), oder ob es um Unterkunft und Heizung in und außerhalb einer Einrichtung (§ 35 SGB XII) geht. Es werden im Vierten Kapitel des SGB XII dazu Regelungen geschaffen, die Wohnformen und jeweils die Angemessenheitsgrenzen, bis zu denen die monatliche Miete als Bedarf zu berücksichtigen ist, definieren. Für diese konkreten Bedarfe bzw. Leistungen gelten die Einkommens- und Vermögensberücksichtigungsregeln der bisherigen §§ 82 – 84, 92 – 92 a SGB XII bis zur endgültigen Regelung in 2020 weiter. Sie werden 2020 dergestalt geändert, dass § 92 a SGB XII abgeschafft wird und durch eine Neuregelung des § 92 SGB XII vollständig ersetzt werden wird.

In einer ersten Stellungnahme zum Bundesteilhabegesetz hat der Landschaftsverband Rheinland⁵⁹ darauf hingewiesen, dass mit der Neuregelung der Eingliederungshilfe Erbschaften und Pflichtteilsansprüche weitgehend für die Heranziehung aus eigenem Einkommen und Vermögen verloren gehen werden: „Erb- und Pflichtteilsansprüche werden bei den Leistungsberechtigten verbleiben und sind nicht bedarfsdeckend einzusetzen.“ Es sei mit Einnahmeausfällen zu rechnen.⁶⁰

Es scheint fraglich, ob diese Befürchtung richtig ist. Denn zum einen geht mit der Neuregelung der Eingliederungshilfe kein grundsätzlicher Paradigmenwechsel⁶¹ einher und zum anderen erfahren die Regeln der Existenzsicherung keine neue Durchbrechung des Sozialhilferechts.

„Die dem Nachranggrundsatz unterliegenden Leistungen der Eingliederungshilfe stellen das unterste soziale Leistungssystem für Menschen mit erheblichen Teilhabeeinschränkungen dar. ... Die Eingliederungshilfe bleibt bedürftigkeitsabhängig, da Einkommen und Vermögen des Menschen mit Behinderung und bei minderjährigen Kindern der im Haushalt lebenden Eltern oder des Elternteils im Rahmen des Eigenbetrags zu berücksichtigen sind.“⁶²

§ 90 SGB IX nF regelt deshalb ausdrücklich, dass nur derjenige Eingliederungshilfe erhält, der die erforderliche Leistung nicht von anderen oder von Trägern anderer Sozialleistungen erhält. Wie im SGB XII heißt es im § 90 Abs. 2 SGB IX nF:

„Verpflichtungen anderer ... bleiben unberührt.“

§ 92 SGB IX nF regelt, dass der Hilfeempfänger zu den Leistungen der Eingliederungshilfe nach Maßgabe des Kapitels 9 (§§ 135 ff SGB IX nF) mit einem Eigenbeitrag beizutragen

55) Gesetz zur Stärkung der Teilhabe und Selbstbestimmung von Menschen mit Behinderung v. 2.12.2016, BGBl 2016, Teil I, Nr.66.

56) Referentenentwurf zum Gesetz zur Stärkung der Teilhabe und Selbstbestimmung von Menschen mit Behinderung Vom 23.3.2009.

57) Referentenentwurf, 196.

58) Referentenentwurf, 196.

59) Vorlage 14/1289 des Landschaftsverbandes Rheinland v. 19.6.2016, 17.

60) Vorlage 14/1289 des Landschaftsverbandes Rheinland v. 19.6.2016, 17.

61) Referentenentwurf, S. 196.

62) Referentenentwurf, S. 193; 268.

habe. Dieser Eigenbeitrag wird ab 2020 mit neuen – vom SGB II und SGB XII unterschiedlichen Regeln – zur Einkommens- und Vermögensanrechnung ermittelt werden. Der Gesetzgeber spricht insoweit von einem „grundlegenden Systemwechsel.“⁶³ Der Einkommensbegriff, der im SGB II und SGB XII von den Regeln des Einkommensteuerrechts losgelöst ist, wird ab 1.1.2020 für die Eingliederungshilfe an § 2 Abs. 2 Einkommensteuergesetz bzw. an den Begriff der Renteneinkünfte angeknüpft. Aus diesen Einkünften wird der Hilfesuchende einen Betrag zu den Aufwendungen zu leisten haben, der der Höhe nach in den §§ 137, 138 Bundesteilhabegesetz bestimmt wird. Die Abgrenzung von Einkommen und Vermögen nach dem Zeitpunkt des Zuflusses, so wie er heute im SGB XII stattfindet, wird dann für die Leistungen der Eingliederungshilfe obsolet werden, nicht aber für die Bezieher existenzsichernder Leistungen.

Der Einsatz des Vermögens wird nach § 139 SGB IX nF an das verwertbare Vermögen im Sinne von § 90 Abs. 2 Nr. 1–8 des SGB XII angeknüpft bleiben. Das Barvermögen oder sonstige Geldwerte sind dann für die Eingliederungshilfe bis zu einem Betrag von 150 % der jährlichen Bezugsgröße nach § 18 Abs. 1 des Vierten Buches geschützt. Das entspräche aktuell einem Betrag von über 50.000 €.

Spezielle Leistungen im Sinne von § 138 SGB IX dürfen – wie bisher auch – gar nicht vom Einsatz des Vermögens abhängig gemacht werden. § 141 SGB IX nF regelt sodann einen Anspruchsübergang, wie er in etwa dem bisherigen § 93 SGB XII entspricht.

Das Ganze wird dann noch flankiert durch Übergangsvorschriften, die dem behinderten Bezieher von Eingliederungshilfe Zugang zu einem höheren Vermögensschutz schon ab 1.1.2017 ermöglichen, bis dann die Vermögensregelung ab 1.1.2020 unmittelbar ins Neunte Buch Sozialgesetzbuch (SGB IX) verlagert wird. Ab 1.1.2017 ist mit dem § 60 a SGB XII eine Sonderregelung zum Einsatz bei Vermögen für Bezieher von Eingliederungshilfe hinzukommen:

*„§ 60 a SGB XII
Bis zum 31.12.2019 gilt für Personen, die Leistungen nach diesem Kapitel erhalten, ein zusätzlicher Betrag von bis zu 25.000 € für die Lebensführung und die Alterssicherung im Sinne von § 90 Abs. 3 Satz 2 als angemessen. § 90 Abs. 3 Satz 1 bleibt unberührt.“⁶⁴*

Nach der Begründung wird mit dieser Regelung pauschalierend angenommen, dass bei Leistungen der Eingliederungshilfe jedenfalls einen Betrag von 25.000 € für eine „angemessene Lebensführung und eine angemessene Alterssicherung notwendig ist.“⁶⁵ Der Einsatz oder die Verwertung eines solchen Vermögens soll für den Betroffenen und die Unterhaltsberechtigten stets eine Härte im Sinne von § 90 Abs. 3 Satz 1 darstellen, sodass er einer Einzelfallprüfung nicht mehr bedarf.

Das klingt gut und scheint auf den ersten Blick die Befürchtung des Landschaftsverbandes Rheinland zu bestätigen und das Behindertentestament zu sichern. Aber betrachtet man einmal die Erbschaften, die den klassischen Bindungen eines Behindertentestaments unterliegen, so ist es anders, weil aus

Vorerbschaften/Vorvermächtnissen kein Vermögen, sondern Einkommen („Früchte“) generiert wird.

Einkünfte aus Kapitalerträgen sind nach derzeitiger Neuregelung in § 136 SGB IX nF Einkommen im Sinne von § 2 Abs. 2 EStG. Wenn der Vorerbe/Vorvermächtnisnehmer als „Früchte“ seiner erbrechtlichen Zuwendung vom Testamentsvollstrecker Zinsen bekäme, könnte das Behindertentestament das „rettende Ufer“ des Schonvermögens nach § 139 SGB IX wohl nicht erreichen, weil die Zuflüsse kontinuierlich auf der Ebene des Einkommens verharren.

Zudem ist für alle Bedürftigen, die existenzsichernde Hilfe benötigen, allgemein § 93 SGB IX nF zu berücksichtigen, der regelt, dass die Vorschriften über die Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem Zweiten Buch sowie über die Hilfe zum Lebensunterhalt und die Grundsicherung im Alter und bei Erwerbsminderung nach dem Zwölften Buch unberührt bleiben. Das bedeutet, dass weder der neue – steuerrechtlich ausgerichtete – Begriff des Einkommens (§ 135 SGB IX nF), der erst am 1.1.2020 in Kraft treten wird, für die Hilfe zum Lebensunterhalt und die Grundsicherung nach SGB XII Anwendung finden wird, noch die Vermögensschutznorm des § 139 SGB IX nF. Für diese Leistungen gilt nach dem Referentenentwurf weiterhin die bisherige Rechtslage, *„weil man nur die Eingliederungshilfe, nicht aber die Existenzsicherung behinderter Menschen reformieren wollte.“*

Die Übergangsregelung zur Vermögensschongrenze in § 60 a SGB XII gilt demnach ebenso nur für die Bezieher von Eingliederungshilfe. Für die Bedarfe und Leistungen der Existenzsicherung gilt diese Regelung nicht.

Was bedeutet das zusammenfassend erbrechtlich?

- Für Menschen, die nur Eingliederungshilfe benötigen und ihren Elementarbedarf (z. B. aus Erwerbstätigkeit oder geschontem Einkommen durch eigene Mittel) sichern können, gibt es hinsichtlich der Kosten der Eingliederungshilfe erhöhte Vermögensschonbeträge ab 1.1.2017, die zum 1.1.2020 noch einmal deutlich erhöht werden. Hier liegt gestalterisches Potential z. B. für behinderte Werkstattbesucher, die nach 20 Jahren Werkstatttätigkeit einen Anspruch auf Erwerbsminderungsrente haben. Es gilt aber zu beachten, dass der steuerrechtliche Einkommensbegriff gilt.
- Für Menschen, die Eingliederungshilfe benötigen und Leistungen nach dem Zweiten Buch Sozialgesetzbuch (SGB II) („Hartz IV“) beziehen, gilt, dass Zuflüsse in Geldeswert für den existentiellen Bedarf als Vermögen und nicht als Einkommen behandelt werden. Schonvermögen im Rahmen von § 12 SGB XII ist möglich. Für die Eingliederungshilfe gilt der steuerliche Einkommens- und der neue Vermögens-

⁶³) Referentenentwurf, S. 301.

⁶⁴) Für andere Leistungsbezieher/andere Sozialhilfeleistungen wird der Gesetzgeber voraussichtlich ab 1.1.2017 die Verordnung zu § 90 SGB XII dahingehend ändern, dass das Schonvermögen einheitlich für jede leistungsberechtigte Person und deren Partner auf 5.000 € angehoben wird. Vgl. Entschlussantrag v. 30.11.2016 – BT Drucks. 18/ 10528; für Bezieher von Hilfe zur Pflege gilt § 66 a SGB XII: Danach gilt der Vermögensfreibetrag von 25.000 €, sofern dieser Betrag ganz oder überwiegend als Einkommen aus selbständiger und nicht selbständiger Tätigkeit des Leistungsberechtigten erworben wird.

⁶⁵) Referentenentwurf, S. 327.

begriff des SGB IX. Danach sind Zuflüsse aus Erbfall und Schenkung in der Regel kein Einkommen.

- Für Menschen, die Eingliederungshilfe benötigen und existenzsichernde Leistungen nach dem Zwölften Buch Sozialgesetzbuch (SGB XII), muss je nach Bedarf und Leistungsart gesondert geprüft werden. Das bedeutet, dass weiter auf die §§ 41 ff, § 27 ff, § 82 – 84, § 92, § 92a, § 90, § 91 SGB XII bis 1.1.2020 zurückzugreifen ist, und z. B. der „Schonvermögensbetrag“ von 25.000 € dem Vor-erben/Vorvermächtnisnehmer wohl nicht zugute kommen kann. Der Testamentsvollstrecker wird weiterhin zu prüfen haben, welche nicht anrechenbare Mittel er freigibt – was nur im Rahmen von § 84 Abs. 2 SGB XII unschädlich möglich ist⁶⁶ oder im Rahmen von Zuwendungen, die nicht zur sozialhilferechtlichen Bedarfsdeckung geeignet sind.⁶⁷ Das liegt daran, dass Zuflüsse aus Behindertentestamente in der Regel nicht darauf ausgerichtet sind, nur einmalig „etwas“ zufließen zu lassen. Das Behindertentestament in seiner klassischen Ausgestaltung ist geradezu durch den regelmäßigen Zufluss von „Früchten“ – und möglichst nicht durch den Verbrauch der Substanz – gekennzeichnet, weil in der Regel Vor- und Nacherbschaft bzw. Vor- und Nachvermächtnis angeordnet sind. Für einmaliges Einkommen gilt seit dem 1.8.2016 im SGB XII ein Verteilzeitraum von sechs Monaten. Danach wird Einkommen zu Vermögen im Sinne von § 90 SGB XII. Als Barbetrag sind dort ab 1.4.2017 voraussichtlich 5.000 € anrechnungsfrei. Alles andere darüber hinaus muss für die existenzsichernden Bedarfe und Leistungen eingesetzt werden. Das bedeutet in letzter Konsequenz, dass für Menschen mit Behinderungen, die schon ihre Existenz nicht aus eigenen Mitteln sichern können, auch weiterhin kein besonders hoher Vermögensschutz möglich ist und darüber hinaus Vermögen in der Eingliederungshilfe, wo es geschont sein könnte, – durch erbrechtliche Gestaltung gar nicht ankommen kann.

Fraglich ist, ob es anders ist, wenn ab 1.1.2020 die Neuregelung auch zur Einkommensanrechnung im SGB XII ansteht. Dann gilt für den Bezieher von Eingliederungshilfe § 135 SGB IX, soweit es die Eingliederungshilfe betrifft. Es gelten die §§ 41 ff, 27 ff, 82 ff SGB XII, soweit es die Grundsicherung bzw. Hilfe zum Lebensunterhalt und für Unterkunft und Heizung angeht.

Für letztere Leistungen wird dann § 92 SGB XII in einer neuen Fassung gelten, die aber § 92 a SGB II entspricht. Menschen, die nicht in einer Wohnung nach dem dann geltenden § 42 a Abs. 2 S. 2 SGB XII leben und Eingliederungshilfe beziehen, werden aus ihren eigenen Mitteln und denjenigen ihrer Einsatzgemeinschaft Mittel wegen häuslicher Ersparnis aufbringen müssen. Lebt der Leistungsbezieher in einer stationären Einrichtung, so werden nach § 92 Abs. 2 SGB XII die Mittel in angemessenem Umfang beansprucht, was nach heutiger Praxis bedeutet, dass alle Mittel in Anspruch genommen werden. Eine Änderung wird sich also wohl nicht ergeben.

Zusammenfassend kann man bereits jetzt sagen, dass das klassische Behindertentestament der „Jetztzeit“ in der Zukunft seine Aufgabe möglicherweise nur bedingt erfüllen kann. Es kann nur dann funktionieren, wenn es den konkreten Leistungsbezug des Begünstigten im Auge hat und sich an den dann min-

destens drei geltenden unterschiedlichen Einkommensbegriffen und Vermögensbegriffen orientiert. Der Testamentsvollstrecker wird bei der Aufgabe, nicht anrechenbares Einkommen oder Vermögen aus diesem Dickicht freizugeben, auch weiterhin vor ganz erheblichen Schwierigkeiten gestellt sein.

i) Abgesang: Die sozialrechtliche Erbenhaftung im SGB II⁶⁸

Der Gesetzgeber lässt die beiden Existenzsicherungssysteme des SGB II und SGB XII tatbestandlich auseinanderdriften. Der Begriff des Einkommens weicht voneinander ab. Neu ist auch die Abschaffung der sozialhilferechtlichen Erbenhaftung im SGB II.

In § 35 SGB II war bisher in großer Ähnlichkeit zu § 102 SGB XII die sozialhilferechtliche Erbenhaftung geregelt. Zu Lebzeiten geschenktes Vermögen verlor demnach nach dem Tod seinen Schonvermögenscharakter und der Erbe musste aus dem jetzt verbleibenden Nachlass die Sozialhilfekosten der letzten 10 Jahre zurückzahlen.

Die damit verbundenen Schwierigkeiten haben den Gesetzgeber des SGB II kapitulieren lassen:⁶⁹

„Die Aufhebung des § 35 SGB II führt zu einer Verwaltungsvereinfachung. Die Vorschrift hat sich als durch die Jobcenter aufgrund erheblicher praktischer Probleme nur schwer umsetzbar erwiesen. Anders als die Sozialhilfeträger, bei denen Leistungsberechtigte im Regelfall bis zu ihrem Ableben im Leistungsbezug verbleiben, erhielten die Jobcenter nur selten Kenntnis vom Ableben zuletzt nicht mehr leistungsberechtigter Personen. Die Anwendung des § 35 war somit im Hinblick auf den Gleichheitsgrundsatz problematisch, da dieser Ersatzanspruch nicht regelmäßig und systematisch, sondern nur in Einzelfällen geltend gemacht wurde. Wurde das Ableben einer vormals leistungsberechtigten Person im Einzelfall bekannt, war der im Zusammenhang mit der Geltendmachung verbundene Verwaltungsaufwand für die Jobcenter sehr hoch. Diesem hohen Verwaltungsaufwand standen nur geringe Mehreinnahmen gegenüber.“⁷⁰

Die Schwierigkeiten im SGB II haben den Gesetzgeber des SGB XII nicht beeindruckt, sodass die Rechtsprechung auch weiterhin entscheidet, dass es einen Grundsatz „Einmal Schonvermögen, immer Schonvermögen“ im SGB XII nicht gibt.⁷¹ Das trifft insbesondere Ehegatten, die bei Pflegebedürftigkeit oder Behinderung ihres Ehepartners die zumeist im Miteigentum stehende Immobilie weiter bewohnen. Auch in jüngster Zeit hatten die Sozialgerichte⁷² solche Fälle zu entscheiden und

66) Schmidt, in Juris PK-SGB XII, § 82 Rn 54.

67) Vergleiche insoweit allgemein Doering-Striening, Sozialhilferegress bei Erbfall und Schenkung, 2015.

68) LSG Sachsen vom 27.8.2015 – Az: 2 AS 1161/13.

69) Neuntes Gesetz zur Änderung des Zweiten Buches Sozialgesetzbuch – Rechtsvereinfachung – sowie zur vorübergehenden Auseinandersetzung der Insolvenzantragspflicht v. 26.7.2016 (BGBl I S. 1710) zu Nr. 8 zu Buchstabe a, zu Doppelbuchstabe aa, zu § 11 Abs. 1 S. 1.

70) Neuntes Gesetz zur Änderung des Zweiten Buches Sozialgesetzbuch – Rechtsvereinfachung – sowie zur vorübergehenden Auseinandersetzung der Insolvenzantragspflicht v. 26.7.2016 (BGBl I S. 1710) zu Nr. 31, zu § 35, 51.

71) LSG Baden-Württemberg v. 19.10.2016 – Az: L 2 SO 4914/14.

72) Z. B.: LSG Baden-Württemberg v. 19.10.2016 – Az: L 2 SO 4914/14; LSG Bayern v. 23.2.2012 – L 8 SO 113/09, juris Rn 61 mwN.

verneinten z. B. eine besondere Härte der Inanspruchnahme selbst dann, wenn es sich bei dem ererbten Grundbesitz um Miteigentum an dem Haus handelt, das ein Erbe mit seinem Ehegatten bewohnt hat und nach seinem Tod weiterhin bewohnt. Eine die Ersatzpflicht ausschließende Härte könne zwar im Einzelfall vorliegen, wenn der Vermögensgegenstand vor dem Erbfall im Miteigentum des Leistungsberechtigten und des Erben stand. Das wird aber für Fälle angenommen, bei denen der Miteigentumsanteil für beide Ehegatten gleichermaßen als Schonvermögen geschützt war. Anders ist es aber, wenn, wie im entschiedenen Fall, die Klägerin nicht im Sozialhilfebezug stand und aufgrund ihrer Pensionsbezüge und Einnahmen aus der privaten Rente nicht hilfebedürftig war. Selbst wenn dies zum Verlust eines früheren Familienheims führen kann, sieht die Rechtsprechung darin keinen atypisch gelagerten Fall mit Ausnahmecharakter, was die Voraussetzung für das Vorliegen einer besonderen Härte ist, sondern eine häufig anzutreffende Konstellation, wenn nicht sogar den typischen Fall des §§ 102 SGB XII⁷³.

Eine auch nicht selten anzutreffende Fallkonstellation der sozialhilferechtlichen Erbenhaftung hatte schließlich jüngst das SG Detmold zu entscheiden.⁷⁴

Der Fall: Die Erbenhaftung und der nicht gezahlte Eigenanteil

Die Mutter S war heimpflegebedürftig geworden. Sie war hälftige Eigentümerin einer Immobilie zusammen mit ihrem Ehemann, die dieser immer noch bewohnte. Tochter und Ehemann waren Miteigentümer der Immobilie gewesen.

Der Sozialhilfeträger hatte Leistungen unter Berücksichtigung eines Eigenanteils (§ 92 a SGB XII) bewilligt, den die Eheleute aber nicht an das Heim gezahlt hatten.

Das SG bestätigte die Inanspruchnahme der Erben aus sozialhilferechtlicher Erbenhaftung nach § 102 SGB XII und hielt die Forderung des Pflegeheims nicht für vom Nachlass abzugsfähig, weil „solche Verbindlichkeiten nicht vom Wert des Nachlasses in Abzug gebracht werden können, die im sozialhilferechtlichen Leistungsverhältnis dadurch zustande gekommen sind, dass der Leistungsberechtigte oder eine andere gemäß § 19 Abs. 3 SGB XII einstandspflichtige Person den im SGB XII geregelten Zahlungsverpflichtungen nicht nachgekommen ist.“⁷⁵

73) LSG Baden-Württemberg v. 19.10.2016 – Az: L 2 SO 4914/14 mwN.

74) SG Detmold, v. 22.3.2016 – Az: S8 SO 259/13.

75) SG Detmold, v. 22.3.2016 – Az: S8 SO 259/13.

Auf einen Blick

Erbrechtliche Zuflüsse sind im SGB II und SGB XII anrechenbares oder geschontes Einkommen oder Vermögen. SGB II und SGB XII entwickeln sich beim Einsatz von Einkommen und Vermögen auseinander. Fachleistungen für behinderte Menschen werden ab 1.1.2020 in das SGB IX

eingegliedert und erhalten dann eigene Anrechnungsregeln für das Einkommen, bzw. Vermögen. Eine erste Schonvermögensregel über 25.000 € gilt bereits ab 1.1.2017. Behinderten- und Bedürftigentestamente müssen an diese Rechtslage angepasst werden.

Rechtsprechung

Zur Pflichtteilsentziehung berechtigende „schwere Verfehlung“ des Pflichtteilsberechtigten

LG Hagen, Urteil vom 8. Februar 2017 – 3 O 171/14

Leitsatz

Ob das vorsätzliche Vergehen, welches nach § 2333 Abs. 1 Nr. 2 BGB zur Entziehung des Pflichtteils berechtigt, als „schwer“ zu qualifizieren ist, ist anhand einer allgemeinen Abwägung der im Rahmen der pflichtteilsentziehung zu berücksichtigenden Grundrechte wie Testierfreiheit auf der einen Seite und Pflichtteilsberechtigung auf der anderen Seite vorzunehmen.

Tatbestand

Der Kläger macht Pflichtteilsansprüche am Nachlass des am 25.10.2011 verstorbenen Horst Werner L, nachfolgend Erblasser genannt, geltend. Die Beklagte zu 1) ist die vormalige Lebensgefährtin des Erblassers, der Beklagte zu 2) dessen Bruder.

Der Erblasser hatte zwei Söhne, zum einen den am 9.1.1962 geborenen und 1990 kinderlos vorverstorbenen Herrn L3, zum anderen den am 2.4.1964 geborenen Herrn L2.

Herr L2 wurde mit Urteil des Amtsgerichts Hagen vom 14.1.1987 wegen einer gegenüber dem Erblasser am 21.5.1986 begangenen gefährlichen Körperverletzung zu einer Freiheitsstrafe von zwei Monaten verurteilt. (...) Mit notariellem Testament vom 20.4.1989, UR-Nr. 90/1989 des Notars, setzte der Erblasser die Beklagten jeweils zur Hälfte als Erben ein. Ferner ordnete er an:

Meine beiden Söhne, L3 (...) und L2 (...) enterbe ich mit diesem Testament ausdrücklich gemäß den §§ 1938, 2333 BGB.