

**Zweites Buch Sozialgesetzbuch – SGB II
Fachliche Hinweise**

**§ 33 Absatz 1 und 5 SGB II
Übergang von sonstigen Ansprüchen**

in Verbindung mit

**§ 115 SGB X
Ansprüche gegen Arbeitgeber**

**§ 116 SGB X
Ansprüche gegen Schadensersatzpflichtige**

**BGB
sonstige Ansprüche gegen Dritte**

Wesentliche Änderungen

Fassung vom 20.05.2015

- Herauslösen der FH § 33 Absatz 1 – 4 SGB II (Unterhalt) in ein eigenständiges Dokument
- [Rz. 2.7.3](#) Neuaufnahme Kapitel „Entlohnung unterhalb der Mindestlöhne nach dem Arbeitnehmer-Entsendegesetz (AEntG) und der Lohnuntergrenze nach dem Arbeitnehmerüberlassungsgesetz (AÜG)“
- [Rz. 2.7.4](#) Neuaufnahme Kapitel „Entlohnung unter gesetzlichem Mindestlohn“

Gesetzestext

§ 33 SGB II Übergang von Ansprüchen

(1) Haben Personen, die Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts beziehen, für die Zeit, für die Leistungen erbracht werden, einen Anspruch gegen einen Anderen, der nicht Leistungsträger ist, geht der Anspruch bis zur Höhe der geleisteten Aufwendungen auf die Träger der Leistungen nach diesem Buch über, wenn bei rechtzeitiger Leistung des Anderen Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nicht erbracht worden wären. Satz 1 gilt auch, soweit Kinder unter Berücksichtigung von Kindergeld nach § 11 Absatz 1 Satz 4 keine Leistungen empfangen haben und bei rechtzeitiger Leistung des Anderen keine oder geringere Leistungen an die Mitglieder der Haushaltsgemeinschaft erbracht worden wären. Der Übergang wird nicht dadurch ausgeschlossen, dass der Anspruch nicht übertragen, verpfändet oder gepfändet werden kann. Unterhaltsansprüche nach bürgerlichem Recht gehen zusammen mit dem unterhaltsrechtlichen Auskunftsanspruch auf die Träger der Leistungen nach diesem Buch über.

(2) ...

(3) Für die Vergangenheit können die Träger der Leistungen nach diesem Buch außer unter den Voraussetzungen des bürgerlichen Rechts nur von der Zeit an den Anspruch geltend machen, zu welcher sie der oder dem Verpflichteten die Erbringung der Leistung schriftlich mitgeteilt haben. Wenn die Leistung voraussichtlich auf längere Zeit erbracht werden muss, können die Träger der Leistungen nach diesem Buch bis zur Höhe der bisherigen monatlichen Aufwendungen auch auf künftige Leistungen klagen.

(4) Die Träger der Leistungen nach diesem Buch können den auf sie übergegangenen Anspruch im Einvernehmen mit der Empfängerin oder dem Empfänger der Leistungen auf diese oder diesen zur gerichtlichen Geltendmachung rückübertragen und sich den geltend gemachten Anspruch abtreten lassen. Kosten, mit denen die Leistungsempfängerin oder der Leistungsempfänger dadurch selbst belastet wird, sind zu übernehmen. Über die Ansprüche nach Absatz 1 Satz 3 ist im Zivilrechtsweg zu entscheiden.

(5) Die §§ 115 und 116 des Zehnten Buches gehen der Regelung des Absatzes 1 vor.

§ 115 SGB X Ansprüche gegen Arbeitgeber

(1) Soweit der Arbeitgeber den Anspruch des Arbeitnehmers auf Arbeitsentgelt nicht erfüllt und deshalb ein Leistungsträger Sozialleistungen erbracht hat, geht der Anspruch des Arbeitnehmers gegen den Arbeitgeber auf den Leistungsträger bis zur Höhe der erbrachten Sozialleistungen über.

(2) Der Übergang wird nicht dadurch ausgeschlossen, dass der Anspruch nicht übertragen, verpfändet oder gepfändet werden kann.

**Fachliche Hinweise § 33 SGB II
(sonstige Ansprüche gegen Dritte)**

(3) An Stelle der Ansprüche des Arbeitnehmers auf Sachbezüge tritt im Fall des Absatzes 1 der Anspruch auf Geld; die Höhe bestimmt sich nach den nach § 17 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 des Vierten Buches festgelegten Werten der Sachbezüge.

§ 116 SGB X Ansprüche gegen Schadensersatzpflichtige

(1) Ein auf anderen gesetzlichen Vorschriften beruhender Anspruch auf Ersatz eines Schadens geht auf den Versicherungsträger oder Träger der Sozialhilfe über, soweit dieser auf Grund des Schadensereignisses Sozialleistungen zu erbringen hat, die der Behebung eines Schadens der gleichen Art dienen und sich auf denselben Zeitraum wie der vom Schädiger zu leistende Schadensersatz beziehen. Dazu gehören auch

1. die Beiträge, die von Sozialleistungen zu zahlen sind, und
2. die Beiträge zur Krankenversicherung, die für die Dauer des Anspruchs auf Krankengeld unbeschadet des § 224 Abs. 1 des Fünften Buches zu zahlen wären.

(2) Ist der Anspruch auf Ersatz eines Schadens durch Gesetz der Höhe nach begrenzt, geht er auf den Versicherungsträger oder Träger der Sozialhilfe über, soweit er nicht zum Ausgleich des Schadens des Geschädigten oder seiner Hinterbliebenen erforderlich ist.

(3) Ist der Anspruch auf Ersatz eines Schadens durch ein mitwirkendes Verschulden oder eine mitwirkende Verantwortlichkeit des Geschädigten begrenzt, geht auf den Versicherungsträger oder Träger der Sozialhilfe von dem nach Absatz 1 bei unbegrenzter Haftung übergehenden Ersatzanspruch der Anteil über, welcher dem Vomhundertsatz entspricht, für den der Schädiger ersatzpflichtig ist. Dies gilt auch, wenn der Ersatzanspruch durch Gesetz der Höhe nach begrenzt ist. Der Anspruchsübergang ist ausgeschlossen, soweit der Geschädigte oder seine Hinterbliebenen dadurch hilfebedürftig im Sinne der Vorschriften des Zwölften Buches werden.

(4) Stehen der Durchsetzung der Ansprüche auf Ersatz eines Schadens tatsächliche Hindernisse entgegen, hat die Durchsetzung der Ansprüche des Geschädigten und seiner Hinterbliebenen Vorrang vor den übergegangenen Ansprüchen nach Absatz 1.

(5) Hat ein Versicherungsträger oder Träger der Sozialhilfe auf Grund des Schadensereignisses dem Geschädigten oder seinen Hinterbliebenen keine höheren Sozialleistungen zu erbringen als vor diesem Ereignis, geht in den Fällen des Absatzes 3 Satz 1 und 2 der Schadenersatzanspruch nur insoweit über, als der geschuldete Schadenersatz nicht zur vollen Deckung des eigenen Schadens des Geschädigten oder seiner Hinterbliebenen erforderlich ist.

(6) Ein Übergang nach Absatz 1 ist bei nicht vorsätzlichen Schädigungen durch Familienangehörige, die im Zeitpunkt des Schadensereignisses mit dem Geschädigten oder seinen Hinterbliebenen in häuslicher Gemeinschaft leben, ausgeschlossen. Ein Ersatzanspruch nach Absatz 1 kann dann nicht geltend gemacht werden, wenn der Schädiger mit dem Geschädigten oder einem Hinterbliebenen nach Eintritt des Schadensereignisses die Ehe geschlossen hat und in häuslicher Gemeinschaft lebt.

(7) Haben der Geschädigte oder seine Hinterbliebenen von dem zum Schadenersatz Verpflichteten auf einen übergegangenen Anspruch mit befreiender Wirkung gegenüber dem Versicherungsträger oder Träger der Sozialhilfe Leistungen erhalten, haben sie insoweit dem Versicherungsträger oder Träger der Sozialhilfe die erbrachten Leistungen zu erstatten. Haben die Lei-

**Fachliche Hinweise § 33 SGB II
(sonstige Ansprüche gegen Dritte)**

tungen gegenüber dem Versicherungsträger oder Träger der Sozialhilfe keine befreiende Wirkung, haften der zum Schadenersatz Verpflichtete und der Geschädigte oder dessen Hinterbliebene dem Versicherungsträger oder Träger der Sozialhilfe als Gesamtschuldner.

(8) Weist der Versicherungsträger oder Träger der Sozialhilfe nicht höhere Leistungen nach, sind vorbehaltlich der Absätze 2 und 3 je Schadensfall für nicht stationäre ärztliche Behandlung und Versorgung mit Arznei- und Verbandmitteln 5 vom Hundert der monatlichen Bezugsgröße nach § 18 des Vierten Buches zu ersetzen.

(9) Die Vereinbarung einer Pauschalierung der Ersatzansprüche ist zulässig.

(10) Die Bundesagentur für Arbeit und die Träger der Grundsicherung für Arbeitsuchende nach dem Zweiten Buch gelten als Versicherungsträger im Sinne dieser Vorschrift.

Gesetz zur Regelung eines allgemeinen Mindestlohns (Mindestlohngesetz – MiLoG)

§ 1 Mindestlohn

(1) Jede Arbeitnehmerin und jeder Arbeitnehmer hat Anspruch auf Zahlung eines Arbeitsentgelts mindestens in Höhe des Mindestlohns durch den Arbeitgeber.

(2) Die Höhe des Mindestlohns beträgt ab dem 1. Januar 2015 brutto 8,50 Euro je Zeitstunde. Die Höhe des Mindestlohns kann auf Vorschlag einer ständigen Kommission der Tarifpartner (Mindestlohnkommission) durch Rechtsverordnung der Bundesregierung geändert werden.

§ 2 Fälligkeit des Mindestlohns

(1) Der Arbeitgeber ist verpflichtet, der Arbeitnehmerin oder dem Arbeitnehmer den Mindestlohn

1. zum Zeitpunkt der vereinbarten Fälligkeit,

2. spätestens am letzten Bankarbeitstag (Frankfurt am Main) des Monats, der auf den Monat folgt, in dem die Arbeitsleistung erbracht wurde,

zu zahlen. Für den Fall, dass keine Vereinbarung über die Fälligkeit getroffen worden ist, bleibt [§ 614](#) des Bürgerlichen Gesetzbuchs unberührt.

(2) Abweichend von Absatz 1 Satz 1 sind bei Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern die über die vertraglich vereinbarte Arbeitszeit hinausgehenden und auf einem schriftlich vereinbarten Arbeitszeitkonto eingestellten Arbeitsstunden spätestens innerhalb von zwölf Kalendermonaten nach ihrer monatlichen Erfassung durch bezahlte Freizeitgewährung oder Zahlung des Mindestlohns auszugleichen, soweit der Anspruch auf den Mindestlohn für die geleisteten Arbeitsstunden nach [§ 1 Absatz 1](#) nicht bereits durch Zahlung des verstetigten Arbeitsentgelts erfüllt ist. Im Falle der Beendigung des Arbeitsverhältnisses hat der Arbeitgeber nicht ausgeglichene Arbeitsstunden spätestens in dem auf die Beendigung des Arbeitsverhältnisses folgenden Kalendermonat auszugleichen. Die auf das Arbeitszeitkonto eingestellten Arbeitsstunden dürfen monatlich jeweils 50 Prozent der vertraglich vereinbarten Arbeitszeit nicht übersteigen.

**Fachliche Hinweise § 33 SGB II
(sonstige Ansprüche gegen Dritte)**

(3) Die Absätze 1 und 2 gelten nicht für Wertguthabenvereinbarungen im Sinne des Vierten Buches Sozialgesetzbuch. Satz 1 gilt entsprechend für eine im Hinblick auf den Schutz der Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer vergleichbare ausländische Regelung.

§ 3**Unabdingbarkeit des Mindestlohns**

Vereinbarungen, die den Anspruch auf Mindestlohn unterschreiten oder seine Geltendmachung beschränken oder ausschließen, sind insoweit unwirksam. Die Arbeitnehmerin oder der Arbeitnehmer kann auf den entstandenen Anspruch nach § 1 Absatz 1 nur durch gerichtlichen Vergleich verzichten; im Übrigen ist ein Verzicht ausgeschlossen. Die Verwirkung des Anspruchs ist ausgeschlossen.

§ 13**Haftung des Auftraggebers**

§ 14 des Arbeitnehmer-Entsendegesetzes findet entsprechende Anwendung.

**§ 20 Pflichten des Arbeitgebers zur Zahlung
des Mindestlohns**

Arbeitgeber mit Sitz im In- oder Ausland sind verpflichtet, ihren im Inland beschäftigten Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern ein Arbeitsentgelt mindestens in Höhe des Mindestlohns nach [§ 1 Absatz 2](#) spätestens zu dem in [§ 2 Absatz 1 Satz 1 Nummer 2](#) genannten Zeitpunkt zu zahlen.

§ 22**Persönlicher Anwendungsbereich**

(1) Dieses Gesetz gilt für Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer. Praktikantinnen und Praktikanten im Sinne des § 26 des Berufsbildungsgesetzes gelten als Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer im Sinne dieses Gesetzes, es sei denn, dass sie

1. ein Praktikum verpflichtend auf Grund einer schulrechtlichen Bestimmung, einer Ausbildungsordnung, einer hochschulrechtlichen Bestimmung oder im Rahmen einer Ausbildung an einer gesetzlich geregelten Berufsakademie leisten,
2. ein Praktikum von bis zu drei Monaten zur Orientierung für eine Berufsausbildung oder für die Aufnahme eines Studiums leisten,
3. ein Praktikum von bis zu drei Monaten begleitend zu einer Berufs- oder Hochschulausbildung leisten, wenn nicht zuvor ein solches Praktikumsverhältnis mit demselben Ausbildenden bestanden hat, oder

**Fachliche Hinweise § 33 SGB II
(sonstige Ansprüche gegen Dritte)**

4. an einer Einstiegsqualifizierung nach § 54a des Dritten Buches Sozialgesetzbuch oder an einer Berufsausbildungsvorbereitung nach den §§ 68 bis 70 des Berufsbildungsgesetzes teilnehmen.

Praktikantin oder Praktikant ist unabhängig von der Bezeichnung des Rechtsverhältnisses, wer sich nach der tatsächlichen Ausgestaltung und Durchführung des Vertragsverhältnisses für eine begrenzte Dauer zum Erwerb praktischer Kenntnisse und Erfahrungen einer bestimmten betrieblichen Tätigkeit zur Vorbereitung auf eine berufliche Tätigkeit unterzieht, ohne dass es sich dabei um eine Berufsausbildung im Sinne des Berufsbildungsgesetzes oder um eine damit vergleichbare praktische Ausbildung handelt.

(2) Personen im Sinne von § 2 Absatz 1 und 2 des Jugendarbeitsschutzgesetzes ohne abgeschlossene Berufsausbildung gelten nicht als Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer im Sinne dieses Gesetzes.

(3) Von diesem Gesetz nicht geregelt wird die Vergütung von zu ihrer Berufsausbildung Beschäftigten sowie ehrenamtlich Tätigen.

(4) Für Arbeitsverhältnisse von Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern, die unmittelbar vor Beginn der Beschäftigung langzeitarbeitslos im Sinne des § 18 Absatz 1 des Dritten Buches Sozialgesetzbuch waren, gilt der Mindestlohn in den ersten sechs Monaten der Beschäftigung nicht. Die Bundesregierung hat den gesetzgebenden Körperschaften zum 1. Juni 2016 darüber zu berichten, inwieweit die Regelung nach Satz 1 die Wiedereingliederung von Langzeitarbeitslosen in den Arbeitsmarkt gefördert hat, und eine Einschätzung darüber abzugeben, ob diese Regelung fortbestehen soll.

§ 24 Übergangsregelung

(1) Bis zum 31. Dezember 2017 gehen abweichende Regelungen eines Tarifvertrages repräsentativer Tarifvertragsparteien dem Mindestlohn vor, wenn sie für alle unter den Geltungsbereich des Tarifvertrages fallenden Arbeitgeber mit Sitz im In- oder Ausland sowie deren Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer verbindlich gemacht worden sind; ab dem 1. Januar 2017 müssen abweichende Regelungen in diesem Sinne mindestens ein Entgelt von brutto 8,50 Euro je Zeitstunde vorsehen. Satz 1 gilt entsprechend für Rechtsverordnungen, die auf der Grundlage von § 11 des Arbeitnehmer-Entsendegesetzes sowie § 3a des Arbeitnehmerüberlassungsgesetzes erlassen worden sind.

(2) Zeitungszustellerinnen und Zeitungszusteller haben ab dem 1. Januar 2015 einen Anspruch auf 75 Prozent und ab dem 1. Januar 2016 auf 85 Prozent des Mindestlohns nach § 1 Absatz 2 Satz 1. Vom 1. Januar 2017 bis zum 31. Dezember 2017 beträgt der Mindestlohn für Zeitungszustellerinnen und Zeitungszusteller brutto 8,50 Euro je Zeitstunde. Zeitungszustellerinnen und Zeitungszusteller im Sinne der Sätze 1 und 2 sind Personen, die in einem Arbeitsverhältnis ausschließlich periodische Zeitungen oder Zeitschriften an Endkunden zustellen; dies umfasst auch Zustellerinnen und Zusteller von Anzeigenblättern mit redaktionellem Inhalt.

Gesetz über zwingende Arbeitsbedingungen für grenzüberschreitend entsandte und für regelmäßig im Inland beschäftigte Arbeitnehmer und Arbeitnehmerinnen (Arbeitnehmer-Entsendegesetz - AEntG)

§ 3 Tarifvertragliche Arbeitsbedingungen

Die Rechtsnormen eines bundesweiten Tarifvertrages finden unter den Voraussetzungen der §§ 4 bis 6 auch auf Arbeitsverhältnisse zwischen einem Arbeitgeber mit Sitz im Ausland und seinen im räumlichen Geltungsbereich dieses Tarifvertrages beschäftigten Arbeitnehmern und Arbeitnehmerinnen zwingend Anwendung, wenn der Tarifvertrag als Tarifvertrag nach § 4 Absatz 1 Nummer 1 für allgemeinverbindlich erklärt ist oder eine Rechtsverordnung nach § 7 oder § 7a vorliegt. Eines bundesweiten Tarifvertrages bedarf es nicht, soweit Arbeitsbedingungen im Sinne des § 5 Nr. 2 oder 3 Gegenstand tarifvertraglicher Regelungen sind, die zusammengefasst räumlich den gesamten Geltungsbereich dieses Gesetzes abdecken.

§ 4 Branchen

(1) § 3 gilt für Tarifverträge

1. des Bauhauptgewerbes oder des Baunebengewerbes im Sinne der Baubetriebe-Verordnung vom 28. Oktober 1980 (BGBl. I S. 2033), zuletzt geändert durch die Verordnung vom 26. April 2006 (BGBl. I S. 1085), in der jeweils geltenden Fassung einschließlich der Erbringung von Montageleistungen auf Baustellen außerhalb des Betriebssitzes,
2. der Gebäudereinigung,
3. für Briefdienstleistungen,
4. für Sicherheitsdienstleistungen,
5. für Bergbauspezialarbeiten auf Steinkohlebergwerken,
6. für Wäschereidienstleistungen im Objektkundengeschäft,
7. der Abfallwirtschaft einschließlich Straßenreinigung und Winterdienst,
8. für Aus- und Weiterbildungsdienstleistungen nach dem Zweiten oder Dritten Buch Sozialgesetzbuch und
9. für Schlachten und Fleischverarbeitung.

(2) § 3 gilt darüber hinaus für Tarifverträge aller anderen als der in Absatz 1 genannten Branchen, wenn die Erstreckung der Rechtsnormen des Tarifvertrages im öffentlichen Interesse geboten erscheint, um die in § 1 genannten Gesetzesziele zu erreichen und dabei insbesondere einem Verdrängungswettbewerb über die Lohnkosten entgegen zu wirken.

§ 14 Haftung des Auftraggebers



**Fachliche Hinweise § 33 SGB II
(sonstige Ansprüche gegen Dritte)**

Ein Unternehmer, der einen anderen Unternehmer mit der Erbringung von Werk- oder Dienstleistungen beauftragt, haftet für die Verpflichtungen dieses Unternehmers, eines Nachunternehmers oder eines von dem Unternehmer oder einem Nachunternehmer beauftragten Verleihers zur Zahlung des Mindestentgelts an Arbeitnehmer oder Arbeitnehmerinnen oder zur Zahlung von Beiträgen an eine gemeinsame Einrichtung der Tarifvertragsparteien nach § 8 wie ein Bürge, der auf die Einrede der Vorausklage verzichtet hat. Das Mindestentgelt im Sinne des Satzes 1 umfasst nur den Betrag, der nach Abzug der Steuern und der Beiträge zur Sozialversicherung und zur Arbeitsförderung oder entsprechender Aufwendungen zur sozialen Sicherung an Arbeitnehmer oder Arbeitnehmerinnen auszuzahlen ist (Nettoentgelt).

Gesetz zur Regelung der Arbeitnehmerüberlassung (Arbeitnehmerüberlassungsgesetz - AÜG)

**§ 3a
Lohnuntergrenze**

(1) Gewerkschaften und Vereinigungen von Arbeitgebern, die zumindest auch für ihre jeweiligen in der Arbeitnehmerüberlassung tätigen Mitglieder zuständig sind (vorschlagsberechtigte Tarifvertragsparteien) und bundesweit tarifliche Mindeststundenentgelte im Bereich der Arbeitnehmerüberlassung miteinander vereinbart haben, können dem Bundesministerium für Arbeit und Soziales gemeinsam vorschlagen, diese als Lohnuntergrenze in einer Rechtsverordnung verbindlich festzusetzen; die Mindeststundenentgelte können nach dem jeweiligen Beschäftigungsort differenzieren und auch Regelungen zur Fälligkeit entsprechender Ansprüche einschließlich hierzu vereinbarter Ausnahmen und deren Voraussetzungen umfassen. Der Vorschlag muss für Verleihzeiten und verleihfreie Zeiten einheitliche Mindeststundenentgelte sowie eine Laufzeit enthalten. Der Vorschlag ist schriftlich zu begründen.

(2) Das Bundesministerium für Arbeit und Soziales kann, wenn dies im öffentlichen Interesse geboten erscheint, in einer Rechtsverordnung ohne Zustimmung des Bundesrates bestimmen, dass die vorgeschlagenen tariflichen Mindeststundenentgelte nach Absatz 1 als verbindliche Lohnuntergrenze auf alle in den Geltungsbereich der Verordnung fallenden Arbeitgeber sowie Leiharbeitnehmer Anwendung findet. Der Ordnungsgeber kann den Vorschlag nur inhaltlich unverändert in die Rechtsverordnung übernehmen.

(3) – (6) ...

Inhaltsverzeichnis

1.	Vorrang der Übergänge nach §§ 115, 116 SGB X	1
2.	Voraussetzungen des Übergangs, § 115 Absatz 1 SGB X.....	1
2.1	Übergangsfähiger Arbeitsentgeltanspruch.....	1
2.2	Rechtmäßige Leistungserbringung	5
2.3	Sachliche und zeitliche Deckungsgleichheit.....	5
2.4	Kausalzusammenhang	5
2.5	Rechtliche Auswirkungen des Übergangs	6
2.6	Übergangsanzeige an den Arbeitgeber	7
2.7	Sonderfälle	8
2.7.1	Lohnwucher.....	8
2.7.2	Anwendung Tarifverträge.....	8
2.7.3	Entlohnung unterhalb der Mindestlöhne nach dem Arbeitnehmer- Entsendegesetz (AEntG) und der Lohnuntergrenze nach dem Arbeitnehmerüberlassungsgesetz (AÜG).....	8
2.7.4	Entlohnung unter gesetzlichem Mindestlohn	9
2.8	Durchsetzung	12
3.	Übergang nach § 116 SGB X	13
4.	Übergang sonstiger Ansprüche nach § 33 Absatz 1 SGB II.....	13
4.1	Allgemeines.....	13
4.2	Grundvoraussetzungen des Anspruchsübergangs nach § 33 Absatz 1	14
4.3	Übergangsfähige Ansprüche	15
4.4	Übergang von Ansprüchen	18
4.5	Begrenzung des übergegangenen Anspruches	18
4.6	Rechtliche Auswirkungen des Übergangs.....	20
Anlagen		
1.	Einleitung.....	1
2.	Sachverhaltsermittlung	1
3.	Auswertung	1
3.1	Höhe der Vergütung bei Arbeitsverhältnissen.....	1
3.2	Sittenwidrigkeit der Vergütungsvereinbarung	2
4.	Verfahrensrechtliche Vorgehensweise.....	3
4.1	Grundsätzliches	3
4.2	Prozessuale Voraussetzungen.....	3



**Fachliche Hinweise § 33 SGB II
(sonstige Ansprüche gegen Dritte)**

4.3	Gerichtszweig; sachliche und örtliche Zuständigkeit	4
4.4	Einleitung Mahnverfahren	4
4.5	Fristeinhaltung	4
4.6	Vollstreckung	5
4.7	Strafrechtliche Aspekte	5



**Fachliche Hinweise § 33 SGB II
(sonstige Ansprüche gegen Dritte)**

1. Vorrang der Übergänge nach §§ 115, 116 SGB X

Die Spezialvorschriften der §§ 115, 116 SGB X, wonach Ansprüche der leistungsberechtigten Person auf Arbeitsentgelt gegenüber dem Arbeitgeber oder auf Schadensersatz gegenüber einer oder einem Schadenersatzpflichtigen auf die Leistungsträger übergehen, gehen der Regelung des § 33 Absatz 1 SGB II vor.

2. Voraussetzungen des Übergangs, § 115 Absatz 1 SGB X

2.1 Übergangsfähiger Arbeitsentgeltanspruch

(1) Der leistungsberechtigten Person muss im Zeitpunkt der tatsächlichen Leistungserbringung (vergleiche FH § 33, Rz. 33.17) ein durchsetzbarer Anspruch auf fälliges Arbeitsentgelt zustehen.

**Grundtatbestand
(33/115.1)**

(2) Als Arbeitsentgelt kommen nach § 14 SGB IV alle laufenden oder einmaligen Einnahmen der leistungsberechtigten Person aus ihrem Arbeitsverhältnis in Betracht. Es umfasst grundsätzlich das Bruttoarbeitsentgelt und neben dem Gehalt z. B. Urlaubsgeld und Weihnachtsgratifikation sowie ggf. Sachleistungen (§ 115 Absatz 3 SGB X). Der Anspruch kann auf dem Einzelarbeitsvertrag, einem Tarifvertrag, einer gesetzlichen Regelungen, einer Rechtsverordnung, einer Betriebsvereinbarung oder betrieblicher Übung beruhen. Die einzelnen Leistungen sind nach arbeitsvertraglichen Regelungen auf die Kalendermonate zu verteilen (z. B. Weihnachtsgratifikation und Urlaubsgeld auf die Anzahl der zu vergütenden Kalendermonate).

**Anspruch auf Arbeitsentgelt
(33/115.2)**

(3) Die leistungsberechtigte Person muss noch Inhaberin/Inhaber des Arbeitsentgeltanspruchs sein, d. h., sie darf diesen nicht bereits durch Abtretung, gesetzlichen Forderungsübergang oder vorherigen wirksamen Verzicht verloren haben.

**Inhaberschaft
(33/115.3)**

(4) Vor dem Übergang ist ein Verzicht der leistungsberechtigten Person grundsätzlich zulässig, z. B. in einer sog. Generalquittung.

**Kein vorheriger wirksamer Verzicht
(33/115.4)**

Beispiel 1 : Vorheriger Verzicht durch Generalquittung

„...durch diese Vereinbarung entfallen alle gegenseitigen Verpflichtungen der beiden Parteien aus dem Arbeitsverhältnis“.

Der Verzicht ist allerdings unwirksam, soweit er zulasten der Leistungsträger bei Vorhersehbarkeit der Hilfebedürftigkeit erklärt wird (Verstoß gegen §§ 32, 46 SGB I und § 138 Absatz 1 BGB analog), vergleiche FH § 33, Rz. 33.19. Ein Verzicht auf den gesetzlichen Mindestlohnanspruch ist grundsätzlich nicht möglich (Unabdingbarkeit des gesetzlichen Mindestlohns nach § 3 MiLoG) und kann von der Arbeitnehmerin oder dem Arbeitnehmer nur im Rahmen eines gerichtlichen Vergleichs wirksam erklärt werden.



Fachliche Hinweise § 33 SGB II (sonstige Ansprüche gegen Dritte)

Beispiel 2:

Vorheriger Übergang wegen eines Insolvenzgeldantrags, § 187 SGB III

Hat die leistungsberechtigte Person vor tatsächlicher Leistungserbringung einen Antrag auf Insolvenzgeld (Insg) nach § 165 SGB III gestellt, ist ihr Arbeitsentgeltanspruch nach § 169 Satz 1 SGB III auf die BA als Leistungsträger für Insg übergegangen.

**Kein vorheriger Antrag auf Insolvenzgeld
(33/115.5)**

Die Jobcenter (JC) zeigen dann nach ihrer Leistungserbringung unverzüglich Erstattung nach § 104 Absatz 1 SGB X bei der Agentur für Arbeit an.

**Erstattungsanzeige
(33/115.6)**

Bestehen Anhaltspunkte für eine Insolvenz des Arbeitgebers, ist zur Wahrung des Nachrangs der SGB II-Leistungen gemäß § 5 Absatz 3 die leistungsberechtigte Person bei der Annahme des SGB II-Antrages, spätestens vor tatsächlichem Zahlungsbeginn, aufzufordern, einen - (ggf. auch formlosen) - Insg-Antrag nach §§ 323 Absatz 1 Satz 1, 324 Absatz 3 SGB III innerhalb von zwei Monaten nach dem Insolvenzereignis im Sinne von § 165 Absatz 1 Nr. 1 - 3 SGB III zu stellen. Nach vergeblicher Aufforderung können die JC diesen Antrag ersatzweise selbst stellen (siehe FH zu § 5 SGB II, Rz. 5.10).

**Aufforderung zur Antragstellung Insolvenzgeld
(33/115.7)**

Zur Gewährleistung der rechtzeitigen Antragstellung sind Absprachen mit der Insg-Stelle der zuständigen Agentur für Arbeit mit gegenseitigen Benachrichtigungen erforderlich.

Wird der Insg-Antrag nach Gewährung der SGB II-Leistungen gestellt, geht wegen des Übergangs des Arbeitsentgeltanspruchs nach § 115 SGB X vor Insg-Antragstellung nach § 170 Absatz 1 SGB III auch der damit untrennbar verbundene Insg-Anspruch über.

Beispiel 3:

vorheriger Übergang wegen sogenannter Gleichwohlgewährung, §§ 157 Absatz 3, 158 Absatz 4 SGB III

Hat die leistungsberechtigte Person vor tatsächlicher Erbringung der Leistungen nach dem SGB II trotz ihres (noch nicht erfüllten) Arbeitsentgeltanspruchs (gleichwohl) Alg erhalten (sogenannte Gleichwohlgewährung), ist der Arbeitsentgeltanspruch nach § 115 Absatz 1 SGB X bereits auf die BA als Leistungsträger nach § 157 Absatz 3 bzw. § 158 Absatz 4 SGB III übergegangen.

**Keine Gleichwohlgewährung
(33/115.8)**

Diese Fälle betreffen leistungsberechtigte Personen, deren Alg für den Grundbedarf ihrer Bedarfsgemeinschaft (BG) nicht ausreicht und durch SGB II-Leistungen aufzustocken ist (sogenannte Alg-Aufstocker).

(5) Das Arbeitsentgelt muss fällig sein, d. h. von der leistungspflichtigen Person bereits verlangt werden können. Die Fälligkeit ist ggf. gesondert für Nebenforderungen (wie Urlaubsgeld, Weihnachtsgartifikation etc.) im Einzelfall zu ermitteln.

**Fälligkeit
(33/115.9)**



Fachliche Hinweise § 33 SGB II (sonstige Ansprüche gegen Dritte)

Der gesetzliche Mindestlohn ist zum Zeitpunkt der vereinbarten Fälligkeit, jedoch spätestens zum letzten Bankarbeitstag des Monats, der auf den Monat folgt, in dem die Arbeitsleistung erbracht wurde, zu zahlen. Arbeitgeber sind nach § 20 in Verbindung mit § 2 Absatz 1 Satz 2 Nummer 2 MiLoG zur Zahlung des gesetzlichen Mindestlohns spätestens am letzten Bankarbeitstag (Frankfurt am Main) des Monats, der auf den Monat folgt, in dem die Arbeitsleistung erbracht wurde, verpflichtet. Ist eine Arbeitszeitflexibilisierung vereinbart, sind besondere Regelungen zu beachten. Die auf einem Arbeitszeitkonto, das auf einer schriftlichen Vereinbarung zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmerin oder Arbeitnehmer beruht, eingestellten Arbeitsstunden dürfen monatlich jeweils 50 Prozent der vertraglich vereinbarten Arbeitszeit nicht übersteigen.

Im Falle einer Stücklohnvereinbarung (keine abstrakte Vergütung für geleistete Arbeitsstunden sondern Entgeltzahlung gekoppelt an konkrete Arbeitsergebnisse) liegt dann kein Verstoß gegen den gesetzlichen Mindestlohn vor, wenn bei normaler Arbeit ein Stundenlohn von mindestens 8,50 Euro erzielt wurde.

Nach § 2 Abs. 1 MiLoG hat der Arbeitgeber grundsätzlich jede geleistete Arbeitsstunde zum gesetzlichen Fälligkeitstermin mit dem Mindestlohn zu vergüten. Nach § 2 Absatz 2 MiLoG muss eine geleistete Arbeitsstunde ausnahmsweise nicht bereits zum gesetzlichen Fälligkeitstermin mit dem Mindestlohn vergütet werden. Voraussetzung hierfür ist die Zahlung eines verstetigten Arbeitsentgelts und die schriftliche Vereinbarung über die Führung eines Arbeitszeitkontos. Bei einem verstetigten monatlichen Arbeitseinkommen kann es alleine auf Grund der unterschiedlichen Anzahl von Arbeitstagen pro Monat zu Überzahlungen oder Unterzahlungen des Mindestlohns in einzelnen Monaten kommen, obwohl über das Jahr gesehen pro Arbeitsstunde ein Arbeitsentgelt von mindestens 8,50 € erreicht wird. In diesen Fällen liegt eine schriftliche Vereinbarung eines Arbeitszeitkontos nach § 2 Abs. 2 MiLoG bereits dann vor, wenn sich Arbeitnehmer und Arbeitgeber förmlich über ein verstetigtes Arbeitsentgelt geeinigt haben.

Beispiel:

Es ist eine wöchentliche Arbeitszeit von 40 Arbeitsstunden an fünf Arbeitstagen und ein monatliches Arbeitsentgelt von 1.473,33 Euro vereinbart, welches unabhängig davon gezahlt wird, dass der Februar nur 20 Arbeitstage mit 160 Arbeitsstunden und der Juli 23 Arbeitstage mit 184 Arbeitsstunden hat.

Die Zahlung eines verstetigten Arbeitsentgeltes ermöglicht lediglich eine Abweichung von der Fälligkeit. Es gilt jedoch weiterhin der Grundsatz, dass tatsächlich geleistete Arbeitsstunden mindestens mit 8,50 Euro abzugelten sind. Ist ein verstetigtes Monatseinkommen vereinbart und endet das Arbeitsverhältnis, werden alle noch nicht ausbezahlten Arbeitsstunden fällig, sodass alle noch nicht



Fachliche Hinweise § 33 SGB II (sonstige Ansprüche gegen Dritte)

durch das verstetigte Monatseinkommen abgegoltenen tatsächlich geleisteten Arbeitsstunden abzugelten sind.

Fehlt eine gesetzliche, tarifliche oder einzelarbeitsvertragliche Regelung, gilt die gesetzliche Vorleistungspflicht der leistungsberechtigten Person als Arbeitnehmerin nach § 614 BGB. Das Entgelt ist danach erst nach Ablauf des einzelnen Zeitabschnitts, regelmäßig am Ende eines Monats, fällig.

(6) Der Anspruch auf Arbeitsentgelt muss noch offen sein, d. h. er darf noch nicht vollständig durch den Arbeitgeber nach § 362 Absatz 1 BGB erfüllt sein.

**nicht erfüllter Arbeitsentgeltanspruch
(33/115.10)**

(7) Soweit der Arbeitgeber bereits vor SGB II-Antragstellung den Anspruch durch Zahlung an die leistungsberechtigte Person vollständig erfüllt hat, ist der Anspruch nach § 362 Absatz 1 BGB erloschen, so dass ein Übergang nach § 115 SGB X ausscheidet.

**Anrechnung statt
Übergang
(33/115.11)**

(8) Gleiches gilt bei ganzer oder teilweiser Zahlung an die leistungsberechtigte Person nach Antragstellung vor tatsächlicher Erbringung der SGB II-Leistungen. Auch hier ist der Anspruch insoweit erloschen. Hier erfolgt eine Anrechnung der Zahlung als Einkommen gemäß §§ 11-11b SGB II. Wurde der Leistungsbescheid bereits zugestellt, ist ein entsprechender Aufhebungs- und Erstattungsbescheid nach §§ 48, 50 SGB X zuzustellen.

(9) Der Anspruch auf Arbeitsentgelt muss durchsetzbar sein. Soweit er verjährt, ausgeschlossen oder gestundet ist, scheidet ein Übergang aus.

**Durchsetzbarkeit
(33/115.12)**

Der Anspruch auf Arbeitsentgelt verjährt gemäß §§ 195, 199 Absatz 1 BGB nach drei Jahren ab Ende des Kalenderjahres des Entstehens, jeweils ab Fälligkeit des einzelnen Arbeitsentgeltanspruchs bzw. der Nebenansprüche. Danach kann der Arbeitgeber die Verjährungseinrede nach § 214 BGB erheben, so dass der Anspruch dauerhaft nicht durchsetzbar ist.

**Verjährung
(33/115.13)**

Die Geltendmachung des Anspruchs darf nicht durch den Ablauf einer Ausschlussfrist (auch „Verfall- oder Präklusivfrist“ genannt) ausgeschlossen sein. Der gesetzliche Mindestlohnanspruch wird von Ausschlussfristen indes nicht erfasst (vgl. § 3 MiLoG).

**Ausschlussfrist
(33/115.14)**

Hier ist zu prüfen:

- ob die leistungsberechtigte Person und ihr Arbeitgeber nach §§ 3 Absatz 1, 4 Absatz 1 Tarifvertragsgesetz (TVG) tariflich gebunden sind, für die leistungsberechtigte Person ein allgemein verbindlich erklärter Tarifvertrag (§ 5 TVG) existiert, oder ob in ihrem Arbeitsvertrag auf einen Tarifvertrag Bezug genommen ist,



Fachliche Hinweise § 33 SGB II (sonstige Ansprüche gegen Dritte)

- ob die leistungsberechtigte Person als Arbeitnehmerin dem Geltungsbereich des Tarifvertrages unterfällt,
- ob im Tarifvertrag eine Ausschlussfrist geregelt ist, wann sie beginnt und von welcher Dauer sie ist und
- ausnahmsweise, ob im Arbeitsvertrag eine Ausschlussfrist vereinbart ist.

Soweit und solange die leistungsberechtigte Person mit dem Arbeitgeber eine Stundung (Hinausschieben der Fälligkeit) im Arbeitsvertrag oder in einer Betriebsvereinbarung vereinbart hat, ist der Anspruch vorübergehend nicht durchsetzbar und damit der Übergang solange ausgeschlossen. Allerdings muss diese vor Absehbarkeit der Hilfebedürftigkeit vereinbart worden sein. Ansonsten ist sie unwirksam. Unter Beachtung der Pfändungsgrenzen für Arbeitseinkommen nach §§ 850 ff. ZPO für den Arbeitsentgeltanspruch ist sie darüber hinaus nur in Höhe des pfändbaren Teils zulässig.

**Stundung
(33/115.15)**

2.2 Rechtmäßige Leistungserbringung

Die Leistungen müssen rechtmäßig erbracht worden sein. Ansonsten ist ein Aufhebungs- und Erstattungsbescheid nach §§ 48, 50 SGB X (ausnahmsweise: §§ 45, 50 SGB X) zuzustellen, vergleiche FH § 33, Rz. 33.11.

**Rechtmäßige Leistungserbringung
(33/115.16)**

2.3 Sachliche und zeitliche Deckungsgleichheit

(1) Die erbrachten Leistungen müssen sachlich und zeitlich mit dem Anspruch auf Arbeitsentgelt deckungsgleich sein.

**Deckungsgleichheit
(33/115.17)**

(2) Nur Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts (vergleiche FH § 33, Rz. 33.6) sind mit dem Anspruch der leistungsberechtigten Person auf Arbeitsentgelt sachlich deckungsgleich.

(3) Zeitlich deckungsgleich ist der Anspruch auf Arbeitsentgelt mit den erbrachten Leistungen jedenfalls, sofern er demselben Kalendermonat zuzuordnen ist.

**Übergang für denselben Monat
(33/115.18)**

(4) Ein Anspruch geht - anders als nach § 33 Absatz 3 - weder für die Vergangenheit noch für die Zukunft über.

2.4 Kausalzusammenhang

Ein Übergang erfolgt nur, soweit die Nichterfüllung des vorrangigen Arbeitsentgeltanspruchs die Erbringung der Leistungen überhaupt oder in zusätzlicher Höhe verursacht hat, vergleiche FH § 33, Rz. 33.21 „Kausalzusammenhang“. Hätte die rechtzeitige Zahlung des Arbeitgebers die Leistungserbringung in gleicher Höhe nicht verhindert, fehlt der Kausalzusammenhang. Hier sind insbesondere die Freibeträge nach § 11b zu berücksichtigen.

**Kausalzusammenhang
(33/115.19)**



Fachliche Hinweise § 33 SGB II (sonstige Ansprüche gegen Dritte)

Beispiel:

Wenn das Juli-Gehalt bei rechtzeitiger Zahlung am 31. Juli, Antragstellung am 1. August und Überweisung der Leistungen am 20. August, als sogenanntes Schonvermögen nach § 12 Absatz 2 nicht berücksichtigt worden wäre, hätten auch bei rechtzeitiger Zahlung des Arbeitgebers SGB II-Leistungen in gleicher Höhe erbracht werden müssen.

2.5 Rechtliche Auswirkungen des Übergangs

(1) Liegen alle Tatbestandsvoraussetzungen im Zeitpunkt der tatsächlichen Leistungserbringung vor, geht der Anspruch der leistungsberechtigten Person nach § 115 Absatz 1 SGB X kraft Gesetzes auf die Leistungsträger über. Sie treten als neue Gläubiger des Arbeitgebers an die Stelle der leistungsberechtigten Person. Dieses gilt jedoch nur in Höhe der erbrachten Leistungen, vergleiche FH § 33 SGB II, Rz. 33.19. Gemäß § 34b SGB II zählen dazu auch die an bestimmte Mitglieder der BG des Anspruchsinhabers erbrachten Leistungen.

**Übergang
(33/115.20)**

(2) Nach § 115 Absatz 3 SGB X ist ein vereinbarter Teilanspruch auf Sachbezüge in Arbeitsentgelt umzurechnen. Dessen Höhe ist gemäß § 17 Satz 1 Nr. 3 SGB IV nach der Sozialversicherungsentgeltverordnung zu ermitteln.

**Sachbezüge
(33/115.21)**

Beispiele:

Verpflegung, Unterkunft und Wohnung, aber auch z. B. Dienstwagen oder Handy auch zum privaten Gebrauch.

Wegen § 107 Absatz 2 Satz 3 Gewerbeordnung (Truckverbot) sind Sachbezüge nur bis zur Höhe des pfändbaren Teils des Arbeitsentgelts rechtmäßig.

(3) Nach §§ 412, 404 BGB behält der Arbeitgeber gegenüber den Leistungsträgern als neuen Gläubigern alle Einwände, welche er hinsichtlich des Anspruchs gegenüber der leistungsberechtigten Person hatte (z. B. ganze oder teilweise Erfüllung nach § 362 BGB, Versäumung einer Ausschlussfrist, Verjährung oder Stundung).

**Einwände des Arbeitgebers
(33/115.22)**

(4) Mit dem Übergang des Arbeitsentgeltanspruchs auf die Leistungsträger ist die leistungsberechtigte Person in Höhe der erbrachten Leistungen nicht mehr berechtigt, über den Anspruch zu verfügen, z. B. durch Verzicht.

**Wegfall der Verfügungsbefugnis
(33/115.23)**

(5) Da lediglich die Arbeitsentgeltansprüche der leistungsberechtigten Person übergehen, verbleiben ihr sämtliche höchstpersönlichen Gestaltungsrechte (z. B. Recht zur Kündigung). Bei Streit über Bestand und Dauer des Arbeitsverhältnisses gilt dies auch für Verfügungen mit Auswirkungen auf den bereits übergegangenen Arbeitsentgeltanspruch. Die Grenze bildet auch hier eine gezielte sittenwidrige Belastung der Träger.

**höchstpersönliches Gestaltungsrecht
(33/115.24)**



**Fachliche Hinweise § 33 SGB II
(sonstige Ansprüche gegen Dritte)**

(6) In Höhe des über die erbrachten Leistungen hinaus gehenden Betrages verbleibt der leistungsberechtigten Person ihr Arbeitsentgeltanspruch (Restanspruch) zur freien Verfügung.

**Restanspruch
(33/115.25)**

2.6 Übergangsanzeige an den Arbeitgeber

(1) Die JC haben dem Arbeitgeber zur Wahrung ihrer Rechte als Rechtsnachfolger den Übergang durch eine sogenannte „Übergangsanzeige“ nach §§ 412, 407 BGB möglichst gerichtsfest (etwa per Einschreiben mit Rückschein) anzuzeigen, um Rechtsnachteile aus dem Vertrauensschutz des Arbeitgebers zu vermeiden. Gleichzeitig ist die leistungsberechtigte Person durch Übersendung einer Durchschrift zu informieren.

**Übergangsanzeige
(33/115.26)**

(2) Eine Zahlung des Arbeitgebers nach Übergang und vor Kenntnis – in der Regel vor Zugang (§ 130 BGB) der Übergangsanzeige - wird gemäß §§ 11 -11b SGB II als Einkommen bei der leistungsberechtigten Person angerechnet.

Der Arbeitgeber wird trotz Übergangs noch von seiner Verpflichtung nach § 362 Absatz 1 BGB frei, weil die Leistungsträger als neue Gläubiger gemäß § 407 Absatz 1 BGB diese Leistung des Arbeitgebers an den alten Gläubiger (die leistungsberechtigte Person) gegen sich gelten lassen müssen, solange der Arbeitgeber als Schuldner den Übergang nicht „kennt“.

Die leistungsberechtigte Person hat dem JC die Zahlung an sie nach § 60 Absatz 1 Satz 1 Nr. 2 SGB I mitzuteilen. Auch hier ist ggf. ein Aufhebungs- und Erstattungsbescheid zuzustellen.

(3) Zahlt der Arbeitgeber nach Zugang der Übergangsanzeige an die leistungsberechtigte Person, hat er an den Leistungsträger nochmals zu zahlen, weil er gemäß §§ 412, 407 Absatz 1 BGB nach Kenntnis nicht mehr mit befreiender Wirkung an die leistungsberechtigte Person zahlen kann. Seine Zahlung ist ihm von der leistungsberechtigten Person gemäß § 812 Absatz 1, 1. Alternative BGB herauszugeben. Auf Verbrauch nach § 818 Absatz 3 BGB kann sich die leistungsberechtigte Person gemäß § 819 Absatz 1 BGB nicht berufen, sofern sie Kenntnis vom Forderungsübergang hat.

**Zahlung nach Übergangsanzeige
(33/115.27)**

(4) Die JC können ggf. – unter Umständen auf Antrag des Arbeitgebers - die Zahlung des Arbeitgebers an die leistungsberechtigte Person genehmigen und ihn damit nach §§ 362 Absatz 2, 185 BGB von seiner Leistungspflicht an das JC befreien. Nach § 182 Absatz 2 BGB reicht es dazu aus, wenn das JC dem Arbeitgeber formlos mitteilt, dass es den übergegangenen Anspruch bei der leistungsberechtigten Person geltend macht. Es ist ggf. ein Aufhebungs- und Erstattungsbescheid zuzustellen.

**Genehmigung
(33/115.28)**



Fachliche Hinweise § 33 SGB II (sonstige Ansprüche gegen Dritte)

2.7 Sonderfälle

2.7.1 Lohnwucher

(1) Einen Sonderfall der „Nichterfüllung“ eines Anspruches auf Arbeitsentgelt bildet die Zahlung eines zu geringen, sittenwidrigen Lohnes. Hier steht der Arbeitnehmerin oder dem Arbeitnehmer ein Anspruch gegen den Arbeitgeber auf Zahlung der Differenz zur üblichen Vergütung, §§ 612 Absatz 2, 138 Absatz 2 BGB zu.

**Sittenwidrigkeit
33/115.29**

(2) In Fällen auffällig geringer, sittenwidriger Lohnzahlungen sind die JC gehalten, die nach § 115 SGB X übergegangenen Arbeitsentgeltansprüche durchzusetzen. Als Arbeitshilfe hierzu dient der Leitfaden „Lohnwucher“, vergleiche Anlage 1.

2.7.2 Anwendung Tarifverträge

(1) Ist für das Arbeitsverhältnis ein Tarifvertrag verbindlich (§§ 3 Absatz 1, 4 Absatz 1 Tarifvertragsgesetz) oder ein durch das BMAS für allgemeinverbindlich erklärter Tarifvertrag anzuwenden (für sonst nicht tarifgebundenen Arbeitgeber oder Arbeitnehmer innerhalb des sachlichen und räumlichen Geltungsbereichs, § 5 TVG) oder wird auf einen Tarifvertrag im Arbeitsvertrag Bezug genommen, dürfen die dort geregelten Bedingungen, insbesondere die Entgelthöhe, nicht unterlaufen werden.

**Tarifliche Entgeltansprüche
33/115.30**

(2) Eine Lohnklage auf die Differenz zwischen vereinbartem bzw. gezahltem Entgelt und dem tariflichen Entgelt lässt sich direkt auf den Tarifvertrag in Verbindung mit dem Arbeitsverhältnis stützen.

(3) Hinweis: Im Intranet der BA sind unter dem Stichwort „Tarifübersicht“ Hilfsmittel zum Thema Tarifverträge zu finden. Ebenso bietet das Bundesministerium für Arbeit und Soziales auf seiner Internetseite <http://www.bmas.de> Informationen zu dieser Thematik.

2.7.3 Entlohnung unterhalb der Mindestlöhne nach dem Arbeitnehmer-Entsendegesetz (AEntG) und der Lohnuntergrenze nach dem Arbeitnehmerüberlassungsgesetz (AÜG)

(1) Ein Anspruch auf Arbeitsentgelt ist auch dann (teilweise) nicht erfüllt, wenn die Entlohnung niedriger als der geltende Mindestlohn für die betreffende Branche (nach dem AEntG) ist oder die Lohnuntergrenze nach dem AÜG unterschreitet. .

**Branchenmindestlohn
33/115.31**

(2) Die JC haben daher zu prüfen, ob die Entlohnung mindestens dem einschlägigen Branchenmindestlohn nach dem AEntG bzw. der Lohnuntergrenze nach dem AÜG entspricht. Ist dies nicht der Fall, haben sie die auf die Träger der Grundsicherung für Arbeitsuchende übergegangenen Lohnansprüche geltend zu machen.



**Fachliche Hinweise § 33 SGB II
(sonstige Ansprüche gegen Dritte)**

2.7.4 Entlohnung unter gesetzlichem Mindestlohn

(1) Mit Wirkung zum 1. Januar 2015 ist das Mindestlohngesetz (MiLoG) in Kraft getreten. Informationen hierzu sind vom BMAS im Internet unter www.der-mindestlohn-gilt.de eingestellt. Danach hat jede Arbeitnehmerin und jeder Arbeitnehmer Anspruch auf eine Mindestvergütung in Höhe von 8,50 EUR brutto je Zeitstunde, sofern sie bzw. er in den persönlichen Anwendungsbereich nach § 22 MiLoG und nicht unter die Übergangsregelungen des § 24 MiLoG fällt.

**Gesetzlicher Mindestlohn
33/115.32**

Die Höhe des Mindestlohns kann auf Vorschlag einer Mindestlohnkommission durch Rechtsverordnung der Bundesregierung geändert werden (§ 1 Absatz 2 MiLoG). Diese hat erstmals bis zum 30. Juni 2016 über eine Anpassung des Mindestlohns mit Wirkung zum 1. Januar 2017 zu beschließen; nach diesem Zeitpunkt hat die Kommission alle zwei Jahre über eine Anpassung der Höhe des Mindestlohns zu beschließen (§ 9 Absatz 1 MiLoG). Die Bundesregierung kann die von der Mindestlohnkommission vorgeschlagene Anpassung des Mindestlohns durch Rechtsverordnung ohne Zustimmung des Bundesrates für alle Arbeitgeber sowie Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer verbindlich machen (§ 11 Abs. 1 Satz 1 MiLoG)

Das MiLoG ist subsidiär zu anderen Mindestlohnvorgaben. Die Regelungen des AEntG und AÜG gehen denen des MiLoG vor, soweit die Mindestlohnregelung nach AÜG oder AEntG die Höhe des gesetzlichen Mindestlohns nicht unterschreiten (§ 1 Abs. 3 MiLoG).

Der Mindestlohn ist auch von ausländischen Arbeitgebern mit Sitz in Deutschland anzuwenden, die Arbeitnehmer im Inland beschäftigen.

Abreden, die den Mindestlohn unterschreiten, sind unwirksam (§ 134 BGB i.V.m. 3 Satz 1 MiLoG). Im Übrigen bleibt der Arbeitsvertrag wirksam („insoweit“). Anstelle der unwirksamen Vergütungsvereinbarung tritt die Vergütungsregelung des § 612 Absatz 2 BGB. Der Arbeitgeber schuldet damit nicht den Mindestlohn, sondern vielmehr die Vergütung, die üblicherweise für eine vergleichbare Tätigkeit gezahlt wird.

(2) Ausnahmen vom gesetzlichen Mindestlohn gelten für:

- Praktika,
 - die verpflichtend auf Grund einer schulrechtlichen Bestimmung, einer Ausbildungsordnung, einer hochschulrechtlichen Bestimmung oder im Rahmen einer Ausbildung an einer gesetzlich geregelten Berufsakademie zu leisten sind (§ 22 Absatz 1 Satz 2 Nr. 1 MiLoG),
 - von bis zu drei Monaten zur Orientierung für eine Berufsausbildung oder für die Aufnahme eines Studiums (§ 22 Absatz 1 Satz 2 Nr. 2 MiLoG),

**Ausnahmen vom
Mindestlohn
33/115.33**



Fachliche Hinweise § 33 SGB II (sonstige Ansprüche gegen Dritte)

- von bis zu 3 Monaten begleitend zu einer Berufs- oder Hochschulausbildung, wenn nicht zuvor ein solches Praktikumsverhältnis mit demselben Auszubildenden bestanden hat (§ 22 Absatz 1 Satz 2 Nr. 3 MiLoG),
- Einstiegsqualifizierungen nach § 54a SGB III (§ 22 Absatz 1 Satz 2 Nr. 4 MiLoG),
- Jugendliche unter 18 Jahre ohne abgeschlossene Ausbildung (§ 22 Absatz 2 MiLoG),
- Berufsausbildungsverhältnisse (§ 22 Absatz 3 1. Alternative MiLoG),
- ehrenamtliche Tätigkeiten (§ 22 Absatz 3 2. Alternative MiLoG),
- langzeitarbeitslose Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer in den ersten 6 Monaten der Beschäftigung (§ 22 Absatz 4 MiLoG),
- Arbeitsverhältnisse, auf die abweichende Regelungen eines Tarifvertrages anzuwenden sind – hier gelten Sonderregelungen bis 31. Dezember 2017 (§ 24 Absatz 1 MiLoG), der nach dem AEntG oder dem AÜG verbindlich gemacht wurde, wobei ab dem 1. Januar 2017 abweichende Regelungen in diesem Sinne mindestens ein Entgelt von brutto 8,50 Euro je Zeitstunde vorsehen müssen, und
- Zeitungszustellerinnen und Zeitungszusteller – hier ist bis 31. Dezember 2017 ein gestaffelter Mindestlohn von 6,38 Euro (75 Prozent des gesetzlichen Mindestlohns) ab dem 1. Januar 2015 und 7,23 Euro (85 Prozent des gesetzlichen Mindestlohns) ab dem 1. Januar 2016 sowie 8,50 Euro ab dem 1. Januar 2017 vorgeschrieben (§ 24 Absatz 2 MiLoG).

Bei berufspraktischen Phasen im Rahmen von Maßnahmen der aktiven Arbeitsförderung nach dem SGB III oder im Rahmen von Leistungen zur Eingliederung in Arbeit nach dem SGB II handelt es sich um Maßnahmebestandteile, bei denen die Integration in den Ausbildungs- und Arbeitsmarkt im Vordergrund steht. Es handelt sich mithin nicht um Praktika im Sinne des MiLoG, so dass sie vom Anwendungsbereich des MiLoG nicht erfasst werden. Der Gesetzgeber hat darauf verzichtet, diese berufspraktischen Phasen in den Katalog des Satzes 2 aufzunehmen.

Vor diesem Hintergrund hat der gesetzliche Mindestlohn bei Förderungen der beruflichen Weiterbildung nach §§ 81 ff SGB III keine Auswirkungen. Personen, die im Rahmen einer beruflichen Weiterbildung eine betriebliche Lernphase gemäß § 180 SGB III absolvieren, fallen nach der Gesetzesbegründung zu § 22 MiLoG nicht unter den Anwendungsbereich dieses Gesetzes.

Gleiches gilt bei Maßnahmen zur Aktivierung und beruflichen Eingliederung nach § 45 SGB III. Auch hier hat der geltende gesetzliche Mindestlohn keine Auswirkungen auf die Maßnahme bzw. Maßnahmeteile, die von oder bei einem Arbeitgeber durchgeführt werden. Sie begründen kein Beschäftigungsverhältnis und werden auch nicht analog eines Praktikums durchgeführt.



**Fachliche Hinweise § 33 SGB II
(sonstige Ansprüche gegen Dritte)**

(3) Nach Ablauf der Übergangsfrist gilt der allgemeine Mindestlohn ab 01.01.2018 bundesweit für alle Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer, die unter den persönlichen Anwendungsbereich des § 22 Absatz 1 MiLoG fallen.

**Übergangsfrist
33/115.34**

(4) Die Ausnahmeregelung vom Mindestlohn in den ersten 6 Monaten für Langzeitarbeitslose ist mit Wiedervorlage zu überwachen. Dabei ist zu beachten, dass die 6-Monatsfrist nicht mit dem Inkrafttreten des MiLoG beginnt, sondern mit dem Beginn des Beschäftigungsverhältnisses.

**Langzeitarbeitslose
33/115.35**

Da das MiLoG auch auf geringfügig beschäftigte Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer anzuwenden ist, gilt die Ausnahme vom Mindestlohn für Langzeitarbeitslose nur dann, wenn auch kein geringfügiges Beschäftigungsverhältnis beim gleichen Arbeitgeber innerhalb der in § 18 SGB III genannten Frist von 12 Monaten bestanden hat. Sinn und Zweck der Regelung ist die Erleichterung der Eingliederung von Langzeitarbeitslosen in der Einführungsphase des Mindestlohnes. Insofern kommt diese Ausnahme vom Mindestlohn in den ersten 6 Monaten nur bei Beschäftigungslosigkeit vor Beginn des Arbeitsverhältnisses in Betracht.

Beispiele zur Anwendung der Ausnahmeregelung für Langzeitarbeitslose:

Frau G. aus Bochum hat keinen Beruf erlernt. Nach 20 Monaten Arbeitslosigkeit hat sie eine Anstellung in Vollzeit als Helferin ab 1. April 2015 gefunden. Eine abweichende tarifliche Regelung greift nicht. Für die Zeit vom 1. April 2015 bis 30. September 2015 muss der Arbeitgeber Frau G. nicht den gesetzlichen Mindestlohn zahlen.

Frau Z. aus Berlin ist gelernte Verkäuferin und seit 2 Jahren arbeitslos. Ab 1. Dezember 2014 arbeitet sie bei der L. GmbH auf Basis einer geringfügigen Beschäftigung mit einem Stundenlohn von 7,50 EUR. Da Frau Z. unmittelbar vor Aufnahme der Beschäftigung langzeitarbeitslos war, ist der Arbeitgeber für einen Zeitraum von 6 Monaten ab Beschäftigungsbeginn nicht an den gesetzlichen Mindestlohn gebunden. Im Fall von Frau Z. muss der Arbeitgeber ab 01. Juni 2015 den höheren Lohn zahlen.

(5) Auch nach Inkrafttreten des MiLoG sind weiterhin Prüfungen auf sittenwidrige Vergütung vorzunehmen. Der Mindestlohn findet nur dort Anwendung, wo keine höheren tariflichen Entgelte zwischen den Tarifparteien oder arbeitsvertragliche Regelungen vereinbart wurden. Zahlt ein Arbeitgeber den Mindestlohn, obwohl ein höheres tarifliches Entgelt anzuwenden wäre, geht auch die Differenz zwischen dem gezahlten und dem tariflichen Entgelt bis zur Höhe der erbrachten Sozialleistungen auf das JC über. Das Gleiche gilt, wenn ein Arbeitgeber nur den Mindestlohn zahlt, obwohl die ortsübliche Vergütung für die entsprechende Tätigkeit wesentlich höher ist, sofern hier die Voraussetzungen des sog. Lohnwucher vorliegen. Als Arbeitshilfe wird auf den Leitfaden „Lohnwucher“ (Anlage 1) verwiesen.

**Parallele Prüfung
Lohnwucher
33/115.36**



Fachliche Hinweise § 33 SGB II (sonstige Ansprüche gegen Dritte)

Beispiele für untertarifliche oder sittenwidrige Entlohnung oberhalb des Mindestlohnes

Herr Ö. aus Karlsruhe arbeitet als Kraftfahrer im Fernverkehr. Nach der Geburt seiner Tochter wechselt er den Arbeitgeber, da er ausschließlich im Nahverkehr eingesetzt werden will. Der Arbeitgeber ist keinem Tarifverband angeschlossen und vereinbart mit Herrn Ö. ein Entgelt in Höhe des gesetzlichen Mindestlohnes. Kraftfahrer mit Berufserfahrung erhalten in Karlsruhe ein durchschnittliches Entgelt in Höhe von 13,26 EUR je Stunde. Die vereinbarte Vergütung beträgt weniger als 2/3 der ortsüblichen Vergütung und ist daher sittenwidrig, auch wenn der gesetzliche Mindestlohn gezahlt wird.

Frau M. aus Duisburg arbeitet wegen der Betreuung ihres Kindes nur stundenweise in einer Apotheke als Aushilfe und hat mit dem Arbeitgeber ein Entgelt in Höhe des Mindestlohnes vereinbart. Die tarifliche Vergütung in diesem von ihr erlernten und bereits zuvor ausgeübten Beruf beträgt in Vollzeit 3.375,00 EUR monatlich (ca. 19,50 EUR je Arbeitsstunde).

Soweit die Bedarfsgemeinschaften des Herrn Ö. und der Frau M. aufstockend Alg II beziehen, geht der Anspruch auf die jeweilige Lohndifferenz von 4,76 EUR je Stunde im Fall des Herrn Ö. und 11,00 EUR je Stunde im Fall der Frau M. bis zur Höhe der erbrachten Sozialleistungen auf das JC über, welches den Arbeitsentgeltanspruch durchzusetzen hat.

2.8 Durchsetzung

(1) Die JC setzen für die Leistungsträger als neue Gläubiger gemäß § 115 Absatz 1 SGB X den Arbeitsentgeltanspruch aus dem Arbeitsverhältnis in Verbindung mit § 611 BGB arbeitsrechtlich, zunächst - außergerichtlich - durch Zahlungsaufforderung unter Setzung einer angemessenen Frist gegenüber dem Arbeitgeber, durch. Hierbei sind eventuelle Ausschlussfristen zu beachten, vergleiche FH zu § 33, Rz. 33/11514.

**Zahlungsaufforderung
(33/115.38)**

(2) Liegt weder ein Urteil noch ein anderer vollstreckbarer Titel im Sinne von § 794 Absatz 1 ZPO vor, haben die JC nach erfolgloser Zahlungsaufforderung zunächst einen Mahnbescheid zu beantragen. Verweigert der Arbeitgeber allerdings die Zahlung, ist sogleich Lohnklage nach dem ArbGG bzw. der ZPO beim zuständigen Arbeitsgericht zu erheben.

**Titelbeschaffung
(33/115.39)**

(3) Besitzt die leistungsberechtigte Person bereits einen Titel (z. B. Urteil, Vollstreckungsbescheid), ist dieser auf das JC als Rechtsnachfolger nach § 727 ZPO beim Amtsgericht umschreiben zu lassen.

**Titelumschreibung
(33/115.40)**

(4) Ist der Übergang nach Rechtshängigkeit einer eigenen Klage (ab Zustellung beim Arbeitgeber als Beklagtem) der leistungsberechtigten Person erfolgt, verbleibt ihr die Klagebefugnis hinsichtlich des gesamten Anspruchs. Zur Vermeidung einer Klageabweisung muss sie ihre Klage allerdings hinsichtlich des übergegangenen Anspruchs auf Zahlung an die JC umstellen. Ist der Übergang vor Rechtshängigkeit einer eigenen Lohnklage der leistungsberechtigten Person erfolgt, beschränkt sich ihre Klagebefugnis auf

**Vorherige Lohnklage
des Hilfebedürftigen
(33/115.41)**



Fachliche Hinweise § 33 SGB II (sonstige Ansprüche gegen Dritte)

den Restanspruch (vergleiche FH zu § 33, Rz. 33/115.25) und besteht nur, solange die JC nicht den auf die Leistungsträger übergegangenen Anspruch einklagen.

(5) Soweit ein tatsächliches Hindernis bei der Durchsetzung des übergegangenen Anspruchs besteht, z. B. Insolvenz des Arbeitgebers, hat die leistungsberechtigte Person nach analoger Anwendung des § 116 Absatz 4 SGB X ein Recht auf vorrangige Befriedigung ihres Restanspruchs, vergleiche FH zu § 33, Rz. 33/115.25. Deshalb haben die JC bei Vorliegen eines solchen Hindernisses von einer Durchsetzung abzusehen.

**Tatsächliches
Durchsetzungshin-
dernis
(33/115.42)**

3. Übergang nach § 116 SGB X

§ 116 SGB X betrifft den Übergang von gesetzlichen Schadenersatzansprüchen (z. B. nach § 823 Absatz 1 BGB), soweit die Leistungsträger aufgrund des Schadensereignisses Leistungen zu erbringen haben.

**Übergang nach § 116
SGB X
(33/116.1)**

Auf Ansprüche nach § 116 SGB X sind die grundlegenden Regelungen zu § 115 SGB X analog anzuwenden.

4. Übergang sonstiger Ansprüche nach § 33 Absatz 1 SGB II

4.1 Allgemeines

(1) Liegen die Voraussetzungen des § 33 Absatz 1 SGB II vor, gehen Ansprüche von Personen, die Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts beziehen, gegen andere, vorrangig verpflichtete Dritte auf die Träger der Leistungen nach dem SGB II kraft Gesetzes über (siehe auch Fachliche Hinweise § 33 Übergang von Unterhaltsansprüchen).

(2) Mit dem Übergang soll der Zustand herbeigeführt werden, der bestünde, wenn der Dritte rechtzeitig geleistet hätte und deshalb Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nicht oder nur teilweise gewährt worden wären. Die Regelung dient damit der Verwirklichung des gesetzlich eingeräumten Nachranges der Leistungen der Grundsicherung für Arbeitsuchende.

**Normzweck
(33.1)**

(3) § 33 Absatz 1 stellt den Grundsatz auf, dass vorrangige Ansprüche auf die Leistungsträger übergehen. Neben der Geltendmachung der Ansprüche durch die JC für die Leistungsträger selbst besteht jedoch auch die Möglichkeit, mit der leistungsberechtigten Person zu vereinbaren, dass diese die Geltendmachung und Durchsetzung übernimmt (Selbsthilfe).

**Vereinbarung der
Selbsthilfe
(33.2)**

Ist der vorrangige Anspruch bereits nach den Voraussetzungen des § 33 auf die Leistungsträger übergegangen, ist für eine Geltendma-



Fachliche Hinweise § 33 SGB II (sonstige Ansprüche gegen Dritte)

chung durch die leistungsberechtigte Person eine Rückübertragung nach § 33 Absatz 4 erforderlich. Auf die Ausführungen in den Fachlichen Hinweisen zu § 33 Unterhalt, Kapitel 6 wird verwiesen.

(4) Zu beachten ist, dass der leistungsberechtigten Person die Selbsthilfe zumutbar sein muss. Die Zumutbarkeit ist nach den jeweiligen Umständen des Einzelfalls zu prüfen. Die Zumutbarkeit kann beispielsweise bei einer besonderen Abhängigkeit der leistungsberechtigten Person von der zur Zahlung verpflichteten Person fehlen.

**Zumutbarkeit
(33.3)**

Bei der Entscheidung, ob die JC mit der leistungsberechtigten Person eine Selbsthilfe vereinbaren oder ob sie einen übergegangen Anspruch selbst verfolgen, sind Effektivitäts- und Effizienzgesichtspunkte zu beachten. Verspricht die Selbsthilfe im Einzelfall keinen Erfolg oder ist eine unangemessene „Verzögerung“ des Verfahrens zu befürchten, ist von der Vereinbarung der Selbsthilfe abzusehen.

(5) Die zu treffenden Vereinbarungen beruhen auf dem Grundsatz der Freiwilligkeit. Daraus folgt, dass die Ablehnung der Selbsthilfe durch die leistungsberechtigte Person keine leistungsrechtlichen Folgen nach sich ziehen darf.

**Rechtsfolgen bei Ablehnung der Selbsthilfe
(33.4)**

Bei der Vereinbarung der Selbsthilfe sind der leistungsberechtigten Person die notwendigen Schritte zu erläutern und ggf. Fristen zu setzen. Der Fortschritt ist von den JC zu beobachten.

4.2 Grundvoraussetzungen des Anspruchsübergangs nach § 33 Absatz 1

(1) Nach § 33 Absatz 1 Satz 1 können nur Ansprüche von Personen, die „Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts“ beziehen, übergehen. Darunter fallen alle Leistungen des 3. Kapitels, Abschnitt 2, Unterabschnitte 1 bis 4 des SGB II. Leistungen zur Eingliederung in Arbeit gemäß §§ 14 bis 16g können daher keinen Anspruchsübergang nach § 33 auslösen.

**Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts
(33.5)**

(2) Die Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts müssen tatsächlich „erbracht“, d. h. im Regelfall überwiesen worden sein. Die Bewilligung allein reicht nicht aus. Bei Gewährung von Gutscheinen (z. B. Bedarfe nach § 28 Absatz 2 Satz 1 Nummer 1, Absatz 4 bis 6) gelten die Leistungen mit Ausgabe des jeweiligen Gutscheins als erbracht.

**„Erbrachte“ Leistungen
(33.6)**

(3) Die Leistungen müssen rechtmäßig erbracht worden sein. Hat die leistungsberechtigte Person (teilweise) zu Unrecht Leistungen erhalten, sind sie von ihr unter den gesetzlichen Voraussetzungen zu erstatten. Ein Rückgriff auf die Verpflichtete oder den Verpflichteten, gestützt auf § 33, ist hier nicht zulässig.

**Rechtmäßige Leistungserbringung
(33.7)**



Fachliche Hinweise § 33 SGB II (sonstige Ansprüche gegen Dritte)

(4) Werden Leistungen nur in Form eines Darlehens erbracht, löst diese Erbringung keinen Anspruchsübergang nach § 33 aus. Der Nachrang des SGB II wird über die Rückzahlung des Darlehens hergestellt.

**Darlehen
(33.8)**

(5) Es muss sich um eine endgültige Leistung handeln. Hieran fehlt es, wenn die oder der erwerbsfähige Leistungsberechtigte vorläufige Leistungen nach § 40 Absatz 2 Nr. 1 in Verbindung mit § 328 SGB III erhält. Erst und nur wenn eine endgültige Festsetzung der Leistungen erfolgt, findet ein Übergang statt.

**Vorläufige Leistungen
(33.9)**

4.3 Übergangsfähige Ansprüche

(1) Grundsätzlich kann jeder privat- oder öffentlich-rechtliche Anspruch übergehen. Ansprüche gegen andere Leistungsträger sind jedoch ausschließlich nach den §§ 102 ff. SGB X und Ansprüche auf Arbeitsentgelte und Schadensersatzansprüche sind ausschließlich nach den §§ 115 und 116 SGB X geltend zu machen.

Folgende Ansprüche kommen für eine Geltendmachung nach § 33 Absatz 1 beispielsweise in Betracht:

- vertragliche Zahlungsansprüche gegen Dritte (z. B. aus Vermietung, Verpachtung)
- vertragliche Schadensersatzforderungen
- Ansprüche aus ungerechtfertigter Bereicherung (§§ 812 ff. BGB)
- Pflichtteilsansprüche gegen Erben (§§ 2303 ff. BGB), Pflichtteilergänzungsansprüche (§§ 2307, 2325 BGB)
- Vermächtnisansprüche (§§ 2147 ff. BGB)
- Rückforderungsansprüche aus Schenkungen (§ 528 Absatz 1 BGB)
- Ansprüche aus einem Übergabe- oder Altenteilsvertrag (Art. 96 EGBGB in Verbindung mit landesgesetzlichen Vorschriften)
- nicht erfüllte vertraglich gesicherte Leibrentenzahlung (§§ 759 - 761 BGB)
- Nießbrauchrechte oder Entschädigungen wegen Nichtinanspruchnahme von Nießbrauchrechten.

(2) Der vorrangige Anspruch der leistungsberechtigten Person muss in dem Zeitraum realisierbar sein, für den Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts erbracht wurden.

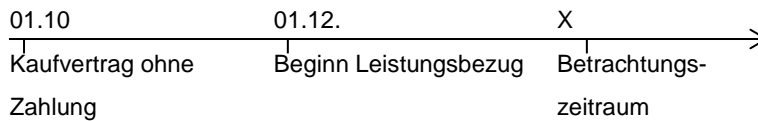
**Zeitliche Deckung
(33.10)**

Damit gehen auch ältere, schon fällige Ansprüche nach § 33 über, wenn die Leistungspflicht der oder des Verpflichteten zur Zeit der Leistungserbringung weiter fortbesteht (z. B. bei Verzug der oder des Verpflichteten).



Fachliche Hinweise § 33 SGB II (sonstige Ansprüche gegen Dritte)

Beispiel:



(3) Zu beachten ist, dass Forderungen, die vor Beginn der Bedarfszeit fällig gewesen sind, als Vermögen berücksichtigt werden. Sind Forderungen erst in der Bedarfszeit fällig, sind sie als Einkommen zu berücksichtigen.

(4) Werden Ansprüche erst während des Leistungsbezuges fällig oder entstehen sie in dieser Zeit, gehen sie erst zum Zeitpunkt der Fälligkeit/des Entstehens über.

(5) Die Leistungspflicht der oder des Verpflichteten besteht grundsätzlich bis zum Eintritt der Verjährung (z. B. §§ 194 ff. BGB) fort.

Regelmäßig verjähren Ansprüche nach § 195 BGB in 3 Jahren mit dem Schluss des Jahres, in dem der Anspruch entstanden ist und der Gläubiger von den Anspruch begründenden Tatsachen und der Person des Schuldners Kenntnis erlangt hat oder ohne grobe Fahrlässigkeit hätte Kenntnis erlangen können (§ 199 Absatz 1 BGB). Insofern ist der Leistungsträger gehalten, den übergegangenen Anspruch zeitnah geltend zu machen.

Abweichende Fristen gelten für

- Rechten an einem Grundstück (10 Jahre)
- Schadensersatzansprüche, die auf der vorsätzlichen Verletzung des Lebens, des Körpers, der Gesundheit, der Freiheit oder der sexuellen Selbstbestimmung beruhen (30 Jahre),
- Herausgabeansprüche aus Eigentum, anderen dinglichen Rechten, den §§ 2018, 2130 und 2362 BGB sowie die Ansprüche, die der Geltendmachung der Herausgabeansprüche dienen (30 Jahre),
- rechtskräftig festgestellte Ansprüche (30 Jahre),
- Ansprüche aus vollstreckbaren Vergleichen oder vollstreckbaren Urkunden (30 Jahre),
- Ansprüche, die durch die im Insolvenzverfahren erfolgte Feststellung vollstreckbar geworden sind (30 Jahre) und
- Ansprüche auf Erstattung der Kosten der Zwangsvollstreckung (30 Jahre).

(6) Beachte: Die im Laufe eines Monats ergangene Rechtswahrungsanzeige (RWA) erfasst den bereits am Beginn des Monats fälligen Anspruch nicht. Erfolgte aber bereits vor dem Leistungsbeginn eine Mahnung durch die Berechtigte oder den Berechtigten, sind die Voraussetzungen für einen rückwirkenden Übergang erfüllt.

**Verjährung
(33.11)**

**Regelverjährungs-
frist 3 Jahre
33.12**

**längere Verjährungs-
fristen
33.13**

**Rückwirkende Inan-
spruchnahme
33.14**



**Fachliche Hinweise § 33 SGB II
(sonstige Ansprüche gegen Dritte)**

Um einen Übergang von Ansprüchen ab Anspruchsbeginn zu gewährleisten, ist eine unverzügliche Sachverhaltsaufklärung und Versendung der RWA sicherzustellen. Der Nachweis des Zugangs der RWA ist sicherzustellen.

(7) Ein Anspruchsverzicht der leistungsberechtigten Person nach Anspruchsübergang ist gegenüber den Trägern unwirksam. Bei einem Anspruch für die Vergangenheit fehlt ihr die Verfügungsbefugnis, da nunmehr die Leistungsträger Rechtsinhaber sind.

**Verzicht
(33.15)**

Vor dem Übergang ist ein Verzicht grundsätzlich möglich. Die Rechtsprechung hat jedoch verschiedene Einschränkungen entwickelt: Sittenwidrig gemäß § 138 BGB und damit nichtig ist ein Verzicht, der in der Absicht erfolgt, den Trägern eine Last aufzubürden. Von einer Nichtigkeit ist insbesondere auszugehen, wenn beim Verzicht Bedürftigkeit der oder des Verzichtenden vorlag oder als sicher bevorstehend erkannt wurde, der andere Teil jedoch als leistungsfähig angesehen werden musste, und dies den Parteien auch bewusst war.

(8) Der Übergang wird nicht dadurch ausgeschlossen, dass der Anspruch nicht übertragen, verpfändet oder gepfändet werden kann, § 33 Absatz 1 Satz 2 SGB II.

(9) Aufgrund des Anspruchsübergangs besteht auch ein öffentlich-rechtlicher Auskunftsanspruch nach § 60 Absatz 2 SGB II.

**öffentlich-rechtlicher
Auskunftsanspruch
(33.16)**

Machen die JC von dem öffentlich-rechtlichen Auskunftsanspruch nach § 60 Absatz 2 mittels Verwaltungsakt Gebrauch, können sie diesen durch Verwaltungszwang durchsetzen.

Gegen das öffentlich-rechtliche Auskunftersuchen ist das Einlegen eines Rechtsbehelfes möglich. Der Widerspruch entfaltet aufschiebende Wirkung.

(10) Wird das Auskunftersuchen auf beide Rechtsgrundlagen gestützt, lässt der Rechtsbehelf den zivilrechtlichen Auskunftsanspruch unberührt. Dieser kann auch in einem laufenden Rechtsbehelfsverfahren gegen den öffentlich-rechtlichen Auskunftsanspruch weiter verfolgt werden.

(11) Darüber hinaus erfüllt die verweigerte oder unterlassene Auskunft aufgrund des öffentlich-rechtlichen Auskunftsanspruchs unter den Voraussetzungen des § 63 Absatz 1 Nr. 4 einen Ordnungswidrigkeitstatbestand (Näheres: vergleiche Fachliche Hinweise zu § 63).

(12) Der öffentlich-rechtliche und der zivilrechtliche Auskunftsanspruch unterscheiden sich hinsichtlich ihres Umfangs. Der öffentlich-rechtliche Auskunftsanspruch begrenzt sich im Umfang auf die gezahlten Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhaltes. Er richtet sich jedoch an einen breiteren Personenkreis und ist nicht, wie



Fachliche Hinweise § 33 SGB II (sonstige Ansprüche gegen Dritte)

der zivilrechtliche Auskunftsanspruch nach § 1605 BGB, auf Verwandte in gerader Linie beschränkt. Der öffentlich-rechtliche Auskunftsanspruch richtet sich auch gegen getrennt lebende oder geschiedene Ehegatten und Partner einer eingetragenen Lebenspartnerschaft nach dem Lebenspartnerschaftsgesetz.

Zudem hat die gE nach § 60 Absatz 2 SGB II im Gegensatz zu der oder dem Unterhaltsberechtigten das Recht, zu jedem Zeitpunkt Auskunft von der oder dem Unterhaltsberechtigten zu verlangen, wohingegen nach § 1605 Absatz 2 BGB eine Sperrfrist von zwei Jahren gegeben ist, deren Durchbrechung nur mit Glaubhaftmachung bei atypischen Einkommensentwicklungen möglich ist.

4.4 Übergang von Ansprüchen

(1) Der Anspruch geht mit Erbringung, d. h. in der Regel mit erster Überweisung der Leistung oder mit Ausgabe des Gutscheins (vergleiche Rz. 33.6), auf die Leistungsträger über. Bei rückwirkender Erbringung gehen vorrangige ältere Ansprüche zum Zeitpunkt des Erbringens über, sofern sie zu diesem Zeitpunkt (noch) geltend gemacht werden können.

**Zeitpunkt des Übergangs
(33.17)**

(2) Wird eine Bewilligung nach Anspruchsübergang ganz oder teilweise aufgehoben und hat die leistungsberechtigte Person die Leistung ganz oder zum Teil erstattet, so gilt die Leistung insoweit nicht mehr als „erbracht“. Da der Anspruch nicht automatisch auf die leistungsberechtigte Person zurückfällt, ist dieser auf sie zurück zu übertragen, womit die Übergangsanzeige an die dritte Person gegenstandslos wird. Sie ist durch Übersendung einer Durchschrift darüber zu informieren.

(3) Entfällt der Anspruch der leistungsberechtigten Person, z. B. wegen der Aufnahme einer Beschäftigung und des Zuflusses von Arbeitseinkommen, ist die Bewilligung ab dem Zeitpunkt des Zuflusses aufzuheben. Ansprüche, die erst nach diesem Zeitpunkt fällig werden, gehen nicht mehr über. Bei einer nur teilweisen Aufhebung der Bewilligung gehen die Ansprüche zwar über, jedoch nur in entsprechender vermindelter Höhe.

(4) Auch ältere, bereits fällige Ansprüche gehen über, solange die Pflicht zur Erfüllung weiter fortbesteht.

4.5 Begrenzung des übergegangenen Anspruches

(1) Der Anspruch der leistungsberechtigten Person geht nur bis zur Höhe der geleisteten Aufwendungen auf die Leistungsträger über.

**Höhe der geleisteten Aufwendungen
(33.19)**

(2) Unter den geleisteten Aufwendungen sind sämtliche an die BG der leistungsberechtigten Person als ursprünglichem Anspruchsgläubiger erbrachte Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts zu verstehen.



Fachliche Hinweise § 33 SGB II (sonstige Ansprüche gegen Dritte)

(3) Die aufgrund des Alg II-Bezuges zu zahlenden Sozialversicherungsbeiträge gehören nicht zu den „geleisteten Aufwendungen“ im Sinne des § 33 Absatz 1 Satz 1 SGB II. Zu den geleisteten Aufwendungen zählen nur Aufwendungen, für die es einen identischen Anteil in der entsprechenden zivilrechtlichen Vorschrift gibt. Anders als zivilrechtliche Ansprüche löst der Bezug von Alg II eine Versicherungspflicht in der Kranken- und Pflegeversicherung aus. Bei den durch diese Versicherungspflicht ausgelösten Aufwendungen fehlt es an einer Identität im Zivilrecht.

(3a) Anders verhält es sich mit den Zuschüssen zu den Versicherungsbeiträgen nach § 26 Absatz 2 und 3. Diese Zuschüsse werden vom Leistungsträger nicht aufgrund einer gesetzlichen Versicherungspflicht wegen des Alg II-Bezuges geleistet. Die bezuschussten Versicherungsbeiträge müsste die leistungsberechtigte Person auch ohne den Alg II-Bezug entrichten.

Auch die Bedarfe für Bildung und Teilhabe zählen zu den „geleisteten Aufwendungen“ gem. § 33 Absatz 1 Satz 1 SGB II.

(4) Bei rechtzeitiger Erfüllung des vorrangigen Anspruchs wären die zu berücksichtigenden Zahlungen nach der Bedarfsanteilmethode auf die Mitglieder der BG verteilt worden. Zur Berechnung der wegen Nichterfüllung eines vorrangigen Anspruches geleisteten Aufwendungen ist die BG demnach so zu stellen, als ob die Zahlungen geleistet worden wären, vergleiche Rz. 33.1. Eine ausdrückliche Regelung bezüglich der „Verschiebung“ von Kindergeld wurde zum 1. Januar 2009 in § 33 Absatz 1 Satz 2 SGB II aufgenommen.

**Bedarfsanteilmethode
(33.20)**

(5) Es muss ein ursächlicher Zusammenhang zwischen der Nichterfüllung des vorrangigen Anspruchs durch die verpflichtete Person und der Leistungserbringung nach dem SGB II bestehen. Nur wenn bei rechtzeitiger Zahlung durch die Verpflichtete oder den Verpflichteten keine oder geringere Leistungen nach dem SGB II erbracht worden wären, kann der Anspruch nach § 33 übergehen. Daher muss der Anspruch der leistungsberechtigten Person geeignet sein, ihre Hilfebedürftigkeit ganz oder teilweise zu beseitigen. In diesem Zusammenhang ist auch zu prüfen, ob die Leistung der oder des Verpflichteten entsprechend den §§ 11-11b und § 12 zu einem geringeren Anspruch nach dem SGB II geführt hätte.

**Kausalzusammenhang
(33.21)**

Beispiele:

1) Die leistungsberechtigte Person hat aus einem Verkehrsunfall einen Anspruch auf Schmerzensgeld in Höhe von 1.000 EUR.

Ein Anspruchsübergang nach § 33 ist ausgeschlossen, da Schmerzensgeld kein Einkommen im Sinne des § 11 (§ 11a Absatz 2 – Kapitel 2.3 der FH zu § 11) darstellt.

2) Die leistungsberechtigte Person besitzt einen Pflichtteilsanspruch gegen einen Erben aus der Zeit vor Beginn der Bedarfszeit in Höhe von 10.000,00 EUR. Ihr Freibetrag nach § 12 beträgt 5.000,00 EUR.

Der Anspruch war bereits vor Beginn der Bedarfszeit vorhanden und gehört daher zum Vermögen der leistungsberechtigten Person, vergleiche



Fachliche Hinweise § 33 SGB II (sonstige Ansprüche gegen Dritte)

Hinweise zu § 12, Kapitel 1.1. Er geht nur in Höhe des die Freibeträge übersteigenden Betrages (und soweit Leistungen erbracht wurden) auf die Leistungsträger über.

4.6 Rechtliche Auswirkungen des Übergangs

(1) Liegen die Voraussetzungen des § 33 vor, findet ein gesetzlicher Forderungsübergang statt. Die allgemeinen Vorschriften der §§ 412, 401-404 sowie §§ 406-410 BGB gelten auch hier. Die JC können für die Leistungsträger als neue Gläubiger Erfüllung an sich selbst verlangen.

**Gesetzlicher Forderungsübergang
(33.22)**

Allerdings kann die oder der Verpflichtete den Leistungsträgern nach §§ 412, 404 BGB alle Einreden und Einwendungen entgegenhalten, welche sie oder er gegenüber dem ursprünglichen Gläubiger, der leistungsberechtigten Person, hatte. Dies betrifft vor allem privatrechtliche Vereinbarungen (vor Absehbarkeit der Hilfebedürftigkeit).

(2) Der Anspruch geht nur in Höhe der durch die JC erbrachten Aufwendungen über. Sofern die Forderungen aus dem Anspruch höher sind, verbleibt der übersteigende Teil bei der leistungsberechtigten Person.

(3) Aufgrund des gesetzlichen Übergangs bedarf es grundsätzlich keiner schriftlichen Überleitungsanzeige. Um zu verhindern, dass die oder der Verpflichtete mit befreiender Wirkung an die leistungsberechtigte Person zahlt, sollten die JC jedoch die Verpflichtete oder den Verpflichteten über den gesetzlichen Forderungsübergang in Kenntnis setzen, vergleiche §§ 412, 407 BGB.

**Keine Überleitungs-
anzeige erforderlich
(33.23)**

Die Mitteilung kann in Form der RWA erfolgen.

**Fachliche Hinweise § 33 SGB II (sonstige Ansprüche)
Anlage 1
Leitfaden „Lohnwucher“**

1. Einleitung

Dieser Leitfaden dient dazu, Fälle sittenwidrigen Lohns zu erkennen und die übergebenen Ansprüche rechtswirksam geltend zu machen.

2. Sachverhaltsermittlung

Werden im Rahmen des Profilings oder anhand von Abfragen über den operativen Datensatz, Neuanträgen etc. Fälle bekannt, in denen Kunden ein auffällig geringes Arbeitsentgelt erzielen und deshalb ergänzend auf den Bezug von SGB II-Leistungen angewiesen sind, sollten diese unter dem Gesichtspunkt des § 115 SGB X (Ansprüche gegen den Arbeitgeber) einer Prüfung unterzogen werden.

In Erfahrung gebracht werden sollten dabei folgende Informationen:

- in welcher Branche arbeitet die Kundin oder der Kunde,
- welcher Lohn wird monatlich exakt erzielt,
- welche konkrete Arbeitsstundenzahl wird monatlich für den erhaltenen Lohn gearbeitet (Anzahl der Stunden absolut, aber auch Aufteilung derselben im entsprechenden Lohnabschnitt: gegebenenfalls Arbeitszeitkonto von der Kundin oder vom Kunden anfordern), Anhaltspunkte hierfür liefert zunächst die Einkommensbescheinigung,
- welche Löhne werden in dieser Branche üblicherweise (laut Tarifvertrag; fehlt dieser: ortsüblich) gezahlt,
- wie hoch ist die Abweichung des von der Kundin oder vom Kunden erzielten/angegebenen Lohnes vom tarifvertraglichen/ortsüblichen Lohn oder vom gesetzlichen Mindestlohn.

3. Auswertung

Liegen die oben aufgeführten Informationen vor, ist zunächst zu prüfen, ob es sich hinsichtlich der Vergütungshöhe um eine sittenwidrige Abrede handelt. Gegebenenfalls kann auch das einseitige Ausnutzen einer Notlage (z. B. Arbeitslosigkeit) der Arbeitnehmerin oder des Arbeitnehmers durch den Arbeitgeber vorliegen.

3.1 Höhe der Vergütung bei Arbeitsverhältnissen

Die Höhe der Vergütung richtet sich nach der Vereinbarung der Parteien im Arbeitsvertrag, wobei grundsätzlich - abgesehen von Fällen gesetzes- oder sittenwidriger Vereinbarung - Vertragsfreiheit besteht.

Voraussetzung ist zunächst, dass der Arbeitgeber zur Zahlung einer Vergütung verpflichtet ist (Vergütungspflicht). Diese Verpflichtung ergibt sich in den meisten Fällen aus dem zugrundeliegenden Arbeitsvertrag. Fehlt ein schriftlicher Arbeitsvertrag, sind die Bedingungen des Arbeitsverhältnisses nach § 2 Absatz 1 NachwG innerhalb dessen ersten Monats vom Arbeitgeber zu dokumentieren.

Fehlt eine Vereinbarung, gilt nach § 612 Absatz 1 BGB eine Vergütung als stillschweigend vereinbart, wenn die Dienstleistung den Umständen nach nur gegen eine Vergütung zu erwarten ist.

Fachliche Hinweise § 33 SGB II (sonstige Ansprüche)

Anlage 1

Leitfaden „Lohnwucher“

Hinweis: Fälle einer stillschweigenden Vergütungsabrede liegen vor, wenn Kunden regelmäßig bei ihren Verwandten, Nachbarn oder Freunden, z. B. in einem Restaurant, „aushelfen“.

Unentgeltlichkeit kann dagegen nur dann angenommen werden, wenn gelegentlich Arbeitsleistungen, für Verwandte etc., erbracht werden. Die Beweislast, ob es sich um eine regelmäßige oder gelegentliche Arbeitsleistung handelt, liegt beim Leistungsträger.

Üblich ist im Sinne des § 612 Absatz 2 BGB eine Vergütung, die an dem betreffenden Ort in gleichen oder ähnlichen Gewerben oder Berufen für gleiche oder ähnliche Dienstleistungen unter Berücksichtigung der persönlichen Verhältnisse gewöhnlich gezahlt wird.

Die Anerkennung der Üblichkeit setzt daher gleiche Verhältnisse in zahlreichen Einzelfällen voraus.

In der Regel wird die übliche Vergütung einer Arbeitnehmerin oder eines Arbeitnehmers der einschlägigen tariflichen Vergütungsregelung zu entnehmen sein.

Auch bei einer nichtigen, weil sittenwidrigen Vergütungsabrede, wird auf § 612 Absatz 2 BGB zurückgegriffen, mit der Folge, dass zumindest Anspruch auf die übliche Vergütung besteht.

3.2 Sittenwidrigkeit der Vergütungsvereinbarung

Nach § 138 Absatz 1 BGB ist ein Rechtsgeschäft nichtig, das gegen die guten Sitten verstößt, also sittenwidrig ist. Dieses setzt einen Verstoß „gegen das Anstandsgefühl aller billig und gerecht Denkenden“ voraus.

Eine Entgeltvereinbarung kann wegen Lohnwuchers oder wegen eines wucherähnlichen Rechtsgeschäfts nichtig sein.

Hinweis: Nicht der gesamte Arbeitsvertrag ist sittenwidrig und damit nichtig, sondern lediglich die Entgeltabrede, wobei zur Anpassung der Vergütungshöhe auf § 612 Absatz 2 BGB zurückgegriffen wird (vergleiche Kapitel 2.7.1).

Für die Nichtigkeit des Rechtsgeschäfts setzen der zivilrechtliche Lohnwucher nach § 138 Absatz 2 BGB und das wucherähnliche Rechtsgeschäft nach § 138 Absatz 1 BGB ein auffälliges Missverhältnis zwischen Leistung und Gegenleistung voraus.

Das BAG hat mit Urteil vom 22. April 2009, 5 AZR 436/08, entschieden, dass ein auffälliges Missverhältnis zwischen Leistung und Gegenleistung und damit Sittenwidrigkeit gemäß § 138 Absatz 2 BGB vorliegt, wenn die Entlohnung nicht einmal 2/3 eines in der betreffenden Branche und Wirtschaftsregion üblicherweise gezahlten Tariflohns erreicht.

Maßstab für die Prüfung, ob ein auffälliges Missverhältnis vorliegt, ist das üblicherweise gezahlte Tarifentgelt und zwar ohne tarifliche Zusatzleistungen. Dieses ist im Zweifel das Bruttoentgelt. Die Üblichkeit einer Tarifvergütung kann angenommen werden, wenn mehr als 50 % der Arbeitgeber eines Wirtschaftsgebiets tarifgebunden sind oder wenn die organisierten Arbeitgeber mehr als 50 % der Arbeitnehmer eines Wirtschaftsgebiets beschäftigen.

Hat sich der Tariflohn nicht durchgesetzt, ist von dem allgemeinen Lohnniveau im Wirtschaftsgebiet auszugehen.

Fachliche Hinweise § 33 SGB II (sonstige Ansprüche)

Anlage 1

Leitfaden „Lohnwucher“

Bei der Ermittlung des ortsüblichen Lohnes kann das Jobcenter auch auf Informationen der Bundesagentur für Arbeit, Feststellungen des jeweiligen Statistischen Landesamtes, Erhebungen der Hans-Böckler-Stiftung oder ähnliche Verdienststrukturerhebungen zurückgreifen. Liegt kein vergleichbarer Tarifvertrag vor, kann auch die Verdienststrukturerhebung des Statistischen Bundesamtes aus dem Jahr 2006 einen ersten Anhaltspunkt für die Feststellung der ortsüblichen Vergütung liefern.

Mit Blick auf den ab 01. Januar 2015 zu zahlenden gesetzlichen Mindestlohn ist die Rechtsprechung des BAG ergänzend dahingehend auszulegen, dass das ortsübliche Entgelt nunmehr mindestens 8,50 EUR pro Stunde beträgt. Daraus folgt auch, dass ein Lohn, der den Mindestlohn um mehr als 1/3 unterschreitet, also in jedem, vom persönlichen Anwendungsbereich des MiLoG erfassten Fall und damit auch bei Langzeitarbeitslosen in den ersten sechs Monaten ihrer Beschäftigung weniger als 5,67 Euro beträgt, grundsätzlich sittenwidrig ist.

Besondere Einzelfallumstände können, gerade in Grenzfällen, zu einer Abweichung von der 2/3 Grenze führen. Abschläge vom Wert der Arbeitsleistung kommen insbesondere bei besonders einfachen Tätigkeiten oder bei besonders erheblichen Leistungsdefiziten in Betracht. Auch Dauer und Lage der Arbeitszeit (z. B. überlange, gegen das Arbeitszeitgesetz verstoßende und unregelmäßige Arbeitszeiten) können die Beurteilung der Sittenwidrigkeit beeinflussen.

Maßgeblicher Zeitpunkt für die Beurteilung der Sittenwidrigkeit ist grundsätzlich der Zeitpunkt des Vertragsschlusses. Eine bei Abschluss des Arbeitsvertrags nicht zu beanstandende Vergütung kann aber nach Rechtsprechung des BAG auch durch die Entwicklung des Tariflohns wucherisch werden. Infolgedessen trifft den Arbeitgeber die Obliegenheit, die Tarifentwicklung oder die Entwicklung des ortsüblichen Lohns zu beobachten.

4. Verfahrensrechtliche Vorgehensweise

4.1 Grundsätzliches

Bei der Vorschrift des § 115 SGB X handelt es sich um einen gesetzlichen Forderungsübergang, so dass dieser mit Leistungserbringung automatisch eintritt, ohne dass es einer Übergangsanzeige bedarf (§ 33 Abs. 3 SGB II findet auf § 115 SGB X keine Anwendung)

Dennoch ist aus Gründen der Rechtssicherheit dem Schuldner/Arbeitgeber eine Übergangsanzeige zuzustellen (§§ 412, 407 BGB), vergleiche Rz. 26.

Im Rahmen der „Nichterfüllung“ des Anspruches auf Arbeitsentgelt werden nicht nur die Fälle eingeschlossen, in denen der Arbeitgeber das geschuldete Arbeitsentgelt nicht, sondern auch sittenwidrig betragsmäßig zu wenig zahlt.

Hinweis: Bevor rechtliche Schritte (Mahnverfahren, Klage) eingeleitet werden, ist zunächst der Arbeitgeber unter Fristsetzung schriftlich aufzufordern, die übergegangenen Arbeitsentgeltansprüche zu zahlen, vergleiche Rz. 33.

4.2 Prozessuale Voraussetzungen

Aufgrund des gesetzlichen Forderungsüberganges ist der Leistungsträger in Höhe der erbrachten Leistungen als materiell-rechtlicher Inhaber des Rechts nunmehr aktivlegitimiert.

Fachliche Hinweise § 33 SGB II (sonstige Ansprüche)

Anlage 1

Leitfaden „Lohnwucher“

Dieses Recht kann er im eigenen Namen aus übergegangenem Recht einklagen (Klagebefugnis).

Nach den Grundsätzen des Zivilprozessrechts muss das Jobcenter darlegen und beweisen, dass die Vergütung sittenwidrig ist. Dies schließt den Nachweis der Höhe der ortsüblichen Vergütung mit ein.

Lässt sich eine übliche Vergütung nicht bestimmen, richtet sich die Höhe des Entgeltanspruchs nach billigem Ermessen (§§ 315, 316 BGB). Die Konkretisierung ist dann vom erkennenden Gericht vorzunehmen.

4.3 Gerichtszweig; sachliche und örtliche Zuständigkeit

Bei den nach § 115 SGB X übergebenen Ansprüchen handelt es sich um solche aus Arbeitsverträgen, so dass der Rechtsweg zu den Arbeitsgerichten eröffnet ist, § 2 Abs. 1 Nr. 3a ArbGG.

Sachlich zuständig ist das Arbeitsgericht (§ 8 Abs. 1 ArbGG).

Die örtliche Zuständigkeit bestimmt sich nach §§ 12, 17 ZPO, also grundsätzlich nach dem Gerichtsstand der beklagten Partei (= des Arbeitgebers).

Hinweis: Nach § 48 Abs. 1a Satz 1 ArbGG ist für Streitigkeiten u. a. nach § 2 Abs. 1 Nr. 3 auch das Arbeitsgericht zuständig, in dessen Bezirk der Arbeitnehmer gewöhnlich seine Arbeit verrichtet oder zuletzt gewöhnlich verrichtet hat.

4.4 Einleitung Mahnverfahren

Vor Erhebung einer zeit- und kostenaufwändigen Klage sollte geprüft werden, ob im Einzelfall die Durchführung des gerichtlichen Mahnverfahrens zweckmäßig ist.

Das gerichtliche Mahnverfahren ist eine Möglichkeit, schnell und einfach einen Vollstreckungstitel (Vollstreckungsbescheid) über eine Geldforderung zu erwirken, wenn Einwendungen der Antragsgegnerin oder des Antragsgegners noch nicht vorliegen oder nicht zu erwarten sind.

Im Verfahren vor den Gerichten für Arbeitssachen gelten entsprechend § 46a ArbGG die Vorschriften der Zivilprozessordnung über das Mahnverfahren.

Zuständig für die Durchführung des Mahnverfahrens ist das Arbeitsgericht, das für die im Urteilsverfahren erhobene Klage zuständig sein würde (§ 46a Abs. 2 ArbGG), vgl. Rz. 33.85.

Hinweis: Der Internetseite www.mahngerichte.de können weitere aktuelle Informationen entnommen werden. So können dort auch die jeweils zuständigen Arbeitsgerichte ebenso in Erfahrung gebracht werden wie Ausfüllhinweise und –hilfen für die Antragsformulare (diese selbst sind unter anderem auch im Buchhandel erhältlich).

4.5 Fristeinhaltung

Die klageweise Geltendmachung des Anspruches auf Restlohn unterliegt grundsätzlich Fristen. Üblicherweise sind in Tarifverträgen oder im Arbeitsvertrag Ausschlussfristen (auch Ver-

Fachliche Hinweise § 33 SGB II (sonstige Ansprüche)

Anlage 1

Leitfaden „Lohnwucher“

fall- oder Präklusivfristen genannt) erwähnt. Diese Ausschlussfristen sind nicht mit den Verjährungsfristen zu verwechseln, wobei letztere lediglich eine Möglichkeit der Einrede der Schuldnerin oder des Schuldners darstellen und nicht von Amts wegen geprüft werden.

Innerhalb der Ausschlussfristen, die hingegen von Amts wegen zu prüfen sind, sind Ansprüche gerichtlich geltend zu machen.

Nach ständiger Rechtsprechung des BAG darf die Ausschlussfrist nicht kürzer bemessen sein als 3 Monate (Urteil des BAG vom 25.05.2005, 5 AZR 572/04; Urteil des BAG vom 28.09.2005, 5 AZR 52/05).

Hinweis: Klagen sollten vorsorglich innerhalb von 3 Monaten ab Fälligkeit des Anspruchs beim zuständigen Arbeitsgericht eingereicht werden.

4.6 Vollstreckung

Aus den Urteilen, Vergleichen und Beschlüssen (Titel) der Arbeitsgerichte kann die Zwangsvollstreckung betrieben werden, wenn sie einen vollstreckungsfähigen Inhalt haben. Voraussetzung für die Zwangsvollstreckung aus den Titeln ist unter anderem die Rechtskraft der Entscheidung. Urteile der Arbeitsgerichte, gegen die Einspruch oder Berufung zulässig ist, sind vorläufig vollstreckbar.

Im Falle der vorläufigen Vollstreckbarkeit kann sofort aus den Titeln vollstreckt werden, obwohl die Gegenseite noch die Möglichkeit der Einlegung des Rechtsmittels hat.

Auf die Zwangsvollstreckung aus arbeitsgerichtlichen Urteilen, Vergleichen oder Vollstreckungsbescheiden finden die Vorschriften der ZPO Anwendung (§ 62 Abs. 2 ArbGG, §§ 704 ff. ZPO).

Nach § 62 Abs. 2 Satz 1 ArbGG finden im Übrigen auf die Zwangsvollstreckung die Vorschriften des Achten Buchs der Zivilprozessordnung (§§ 704 bis 945 ZPO) Anwendung.

Für die Durchführung der Zwangsvollstreckung sind grundsätzlich die Amtsgerichte im Bezirk der Schuldnerin oder des Schuldners (= Arbeitgeber) oder die dort zuständige Gerichtsvollzieherin oder der dort zuständige Gerichtsvollzieher das Vollstreckungsorgan. Nur in einzelnen Fällen ist das Arbeitsgericht das Vollstreckungsgericht wie z.B. bei der Durchsetzung der Zeugniserteilung.

4.7 Strafrechtliche Aspekte

Gegebenenfalls sind folgende Straftat- oder OWi-Tatbestände verwirklicht:

- § 291 Abs. 1 Nr. 3 StGB (Lohnwucher),
- § 263 StGB (Leistungsbetrug),
- § 266a StGB (Vorenthalten und Veruntreuen von Arbeitsentgelt),
- § 271 StGB (Mittelbare Falschbeurkundung),
- § 9 SchwarzArbG (Erschleichen von Sozialleistungen im Zusammenhang mit der Erbringung von Dienst- oder Werkleistungen)



**Fachliche Hinweise § 33 SGB II (sonstige Ansprüche)
Anlage 1
Leitfaden „Lohnwucher“**

- § 21 MiLoG (Verstöße gegen die Pflicht zur Zahlung des gesetzlichen Mindestlohns).

**Fachliche Hinweise § 33 SGB II (sonstige Ansprüche)
Anlage 2**

Muster einer Restlohnklage vor dem Arbeitsgericht (am Beispiel einer in der Praxis erfolgreich durchgeführten Klage)

Briefkopf

Adressat: Arbeitsgericht

Adresse

Klage

des Jobcenters....

vertreten durch den Geschäftsführer,

Adresse,

-Klägerin-

gegen

Name und Adresse der verklagten Partei,

-Beklagte-

wegen: Zahlung von angemessener Vergütung aus übergegangenem Recht

vorläufiger Streitwert: (hier ist aufgrund des angenommenen angemessenen Bruttolohnes der Differenzbetrag zu dem tatsächlich gewährten Bruttolohn für den streitbefangenen Zeitraum = Leistungszeitraum für maximal die letzten 3 zurückliegenden Jahre einzutragen)

**Fachliche Hinweise § 33 SGB II (sonstige Ansprüche)
Anlage 2**

Im Namen der Klägerin erhebe ich Klage mit dem Antrag,

die Beklagte zu verurteilen, an die Klägerin xxxx € brutto nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz hieraus seit Rechtshängigkeit zu zahlen.

Begründung

Die Klägerin hat gegen die Beklagte einen Zahlungsanspruch in Höhe von xxxx € aus dem übergegangenen Vergütungsanspruch des Arbeitnehmers/der Arbeitnehmerin xxxx (= Leistungsempfänger/in) für den Zeitraum vom xx bis xx gemäß § 115 Abs. 1 SGB X

i. V. m. § 612 Abs. 2 BGB.

I. Sachverhaltsschilderung (Seit wann arbeitet die oder der Leistungsberechtigte bei der Beklagten, welcher Lohn wurde für welche Arbeit und Arbeitszeit geleistet,.....),

Beweis: z. B: Entgeltbescheinigung von Monat x bis Monat y 2015, Anlage x

..... welche Leistungen wurden durch die Klägerin im streitbefangenen Zeitraum ergänzend erbracht....

Beweis:.....

II. Die Klägerin hat gegen die Beklagte hinsichtlich der übergegangenen Vergütungsansprüche der Arbeitnehmerin/des Arbeitnehmers xx einen Anspruch auf Zahlung in Höhe von insgesamt xxx € gemäß § 115 Abs. 1 SGB X i. V. m. § 612 Abs. 2 BGB.

Gemäß § 115 Abs. 1 SGB X geht, soweit der Arbeitgeber den Anspruch der Arbeitnehmerin/des Arbeitnehmers auf Arbeitsentgelt nicht erfüllt und deshalb ein Leistungsträger Sozialleistungen erbracht hat, der Anspruch der Arbeitnehmerin/des Arbeitnehmers gegen den Arbeitgeber auf den Leistungsträger bis zur Höhe der erbrachten Sozialleistungen über.

Nunmehr sind weitere Ausführungen darzustellen, aus welchen sich die Sittenwidrigkeit und somit die Nichtigkeit der zwischen den Arbeitsparteien getroffenen Vergütungsvereinbarung ergibt...z. B.:

Die Beklagte hat den der Arbeitnehmerin/dem Arbeitnehmer x zustehenden Anspruch auf Zahlung von Vergütung nicht in voller Höhe erfüllt. Der Arbeitnehmerin/Dem Arbeitnehmer steht gegen die Beklagte für die streitgegenständlichen Monate eine höhere Vergütung als die von der Beklagten vereinbarungsgemäß gezahlten xx € im Monat zu, § 612 BGB. Die zwischen den Arbeitsvertragsparteien getroffene Vergütungsregelung ist unangemessen gering, weshalb der Arbeitnehmerin/dem Arbeitnehmer und damit der Klägerin Ansprüche auf Zahlung von Vergütung in angemessener Höhe entstanden sind (vgl. BAG Urteil vom 22.04.2009 – 5 AZR 436/08; BAG, Urteil vom 19.02.2008 – 9 AZR 1091/06).

**Fachliche Hinweise § 33 SGB II (sonstige Ansprüche)
Anlage 2**

Ein auffälliges Missverhältnis zwischen Leistung und Gegenleistung liegt nach allgemeiner Rechtsprechung vor, wenn die Arbeitsvergütung nicht einmal 2/3 der üblichen Vergütung erreicht (BGH, Urteil vom 22.04.1997- 1 StR 701/96-; LAG Berlin vom 20.02.1998 – 6 Sa 145/97; BAG, Urteil vom 19.02.2008 – 9 AZR 1091/06; LAG Bremen vom 17.06.2008 – 1 Sa 29/08; BAG Urteil vom 22.04.2009 – 5 AZR 436/08-).

Die Üblichkeit der Vergütung bestimmt sich nach der tariflichen Vergütung. Das heißt, der jeweils geltende Tarifvertrag indiziert, welche Vergütung als angemessen anzusehen ist (BGH, Urteil vom 22.04.1997 – 1 StR 701/96-; BAG, Urteil vom 22.04.2009 – 5 AZR 436/08; BAG, Urteil vom 19.02.2008 – 9 AZR 1091/06; LAG Berlin, Urteil vom 20.02.1998 – 6 Sa 145/97; LAG Bremen, Urteil vom 17.06.2008 – 1 Sa 29/08 -; ArbG Wuppertal, Urteil vom 24.07.2008 – 7 Ca 1177/08).

Vorliegend steht die von der Beklagten an x vereinbarungsgemäß gezahlte Vergütung in einem auffälligen Missverhältnis zu dessen Arbeitsleistung. Die Unangemessenheit dieser Vereinbarung ergibt sich daraus, dass die Beklagte an die Arbeitnehmerin/den Arbeitnehmer für die von ihr/ihm im Zeitraum von xx.xx. 201x bis xx.xx.201x geleistete Arbeit eine Vergütung von lediglich xx € und xx € brutto pro Stunde gezahlt hat.

Für die ausgeübte Tätigkeit als xxx sieht der Entgelttarifvertrag für das xx- Gewerbe in xx die Tarifgruppen x und y vor. Die von der Klägerin angewendete Tarifgruppe x sieht für das Jahr 201x eine monatliche Vergütung in Höhe von xx € brutto und für das Jahr 201x eine monatliche Vergütung in Höhe von xx € brutto vor. Daraus ergibt sich ein Stundenlohn in Höhe von xx € für das Jahr 201x und in Höhe von xx für das Jahr 201x.

Beweis: z. B. Entgelttarifvertrag für das xx- Gewerbe in xxx für das Jahr xxx, Anlage A2

Der von der Beklagten an die Arbeitnehmerin/den Arbeitnehmer x gezahlte Stundenlohn liegt ganz erheblich darunter. Die gezahlte Vergütung erreicht noch nicht einmal die Hälfte der tariflichen Vergütung. Vielmehr zahlte die Beklagte der Arbeitnehmerin/dem Arbeitnehmer nur jeweils xx % und yy % des im Entgelttarifvertrag für das xx- Gewerbe in xx ausgewiesenen Tariflohns. Somit ist die vorliegende Vergütungsvereinbarung unangemessen.

Aufgrund der Unangemessenheit ist die Vergütungsvereinbarung sittenwidrig und damit nichtig, § 138 BGB. Anstelle der sittenwidrigen Vergütung tritt die üblicherweise gezahlte Vergütung gemäß § 612 Abs. 2 BGB (BAG, Urteil vom 26.04.2006, 5 AZR 549/05). Die übliche Vergütung im Sinne von § 612 Abs. 2 BGB ergibt sich aus dem oben bezeichneten und als Anlage x eingereichten Entgelttarifvertrag für das xx- Gewerbe in xx für das Jahr 201x und 201x. Die Berechnung der Forderungshöhe von xx € ergibt sich aus der von der Klägerin erstellten Berechnungstabelle.

Beweis: Berechnungstabelle Arbeitnehmerin/Arbeitnehmer x für den Zeitraum Monat/Jahr xx bis Monat/Jahr xx, Anlage xx.

Gemäß des unter der Tarifgruppe x (Spalte x) ausgewiesenen monatlichen Entgelts (Spalte x) wurde entsprechend der im betreffenden Monat (Spalte x) geleisteten Arbeitsstunden der Arbeitnehmerin/des Arbeitnehmers (Spalte x) der jeweils anteilige Tarif, mithin das monatlich zu zahlende Arbeitsentgelt, berechnet (Spalte x). Unter Abzug der von der Beklagten bereits gezahlten Arbeitsvergütung (Spalte x) ergibt sich der monatlich ausstehende Restlohnanspruch der Arbeitnehmerin/des Arbeitnehmers (Spalte x), welcher gemäß § 115 Abs. 1

**Fachliche Hinweise § 33 SGB II (sonstige Ansprüche)
Anlage 2**

SGB X mit monatlicher Leistungserbringung durch die Klägerin an die Arbeitnehmerin/den Arbeitnehmer bis zur Höhe der erbrachten Sozialleistungen (Spalte x) auf diese übergegangen ist.

Dabei ist zu berücksichtigen, dass die Entgelte der entsprechenden Monate nach den Anrechnungsvorschriften des SGB II jeweils in dem Monat anzurechnen sind, in denen die Auszahlung der Sozialleistung zu erfolgen hat. Die Addition der jeweils monatlich übergegangenen Vergütungsansprüche ergibt dann die Forderungshöhe.

III. Mit Schreiben vom xxx wurde die Beklagte von der Klägerin unter Fristsetzung aufgefordert, die bis dahin auf sie übergegangenen Arbeitsentgeltansprüche zu zahlen.

Beweis: Zahlungsaufforderung vom xx, Anlage x

Am xxx verweigerte die Beklagte ernsthaft und endgültig die Erfüllung der geltend gemachten Ansprüche mit Schreiben vom xxx.

Beweis: Schreiben der Beklagten vom xxx, Anlage x

Somit war Klage geboten.

IV. Der Anspruch auf Zahlung von Zinsen beruht auf den §§ 288, 291 BGB.

Unterschrift