

Thema II:

***Die Ortsabwesenheit bei Selbstständigen im
Leistungsbezug des SGB II***

Michael Herbers (Herbers & Partner PartG)
Bottrop, 06.03.2013

Die „Ortsabwesenheit“ Selbstständiger

Ausgangslage: Nicht selten sind Selbstständige im Leistungsbezug mehrere Wochen ortsabwesend, i.d.R. in Urlaub. Dies teilweise sogar bis zu 6 Wochen!!!

Problem:

§ 7 Abs. 4 a SGB II:

Erwerbsfähige Leistungsberechtigte erhalten keine Leistungen, wenn sie sich ohne Zustimmung des zuständigen Trägers nach diesem Buch außerhalb des zeit- und ortsnahen Bereichs aufhalten und deshalb nicht für die Eingliederung in Arbeit zur Verfügung stehen. Die Zustimmung ist zu erteilen, wenn für den Aufenthalt außerhalb des zeit- und ortsnahen Bereichs ein wichtiger Grund vorliegt und die Eingliederung in Arbeit nicht beeinträchtigt wird. Ein wichtiger Grund liegt insbesondere vor bei

- 1. Teilnahme an einer ärztlich verordneten Maßnahme der medizinischen Vorsorge oder Rehabilitation,*
- 2. Teilnahme an einer Veranstaltung, die staatspolitischen, kirchlichen oder gewerkschaftlichen Zwecken dient oder sonst im öffentlichen Interesse liegt, oder*
- 3. Ausübung einer ehrenamtlichen Tätigkeit.*

Die Zustimmung kann auch erteilt werden, wenn für den Aufenthalt außerhalb des zeit- und ortsnahen Bereichs kein wichtiger Grund vorliegt und die Eingliederung in Arbeit nicht beeinträchtigt wird. Die Dauer der Abwesenheiten nach Satz 4 soll in der Regel insgesamt drei Wochen im Kalenderjahr nicht überschreiten.

Die „Ortsabwesenheit“ Selbstständiger

Problem:

§ 7 Abs. 4 a SGB II:

- ⇒ § 7 Abs. 4a SGB II gilt in der aktuellen Fassung erst ab Inkrafttreten einer Rechtsverordnung nach § 13 Abs. 3 SGB II
- ⇒ bis dahin ist § 7 Abs. 4a SGB II in der bis zum 31.12.2010 geltenden Fassung i.V.m der Erreichbarkeitsanordnung anzuwenden
- ⇒ Die Erreichbarkeitsanordnung spricht ausdrücklich von „Arbeitslosen“
- ⇒ Selbstständige sind keine Arbeitslosen

Fazit:

Die Regelungen zur Ortsabwesenheit greifen nicht bei Selbstständigen im Leistungsbezug

Die „Ortsabwesenheit“ Selbstständiger

Ferner:

Nach dem Willen des Gesetzgebers sollen Leistungsberechtigte, die keine Eingliederungsbemühungen nachzuweisen haben (z. B. Vollzeitbeschäftigte) keine besondere Zustimmung zur Ortsabwesenheit benötigen.

Wer nicht für Eingliederungsmaßnahmen zur Verfügung stehen muss, ist auch bei Ortsabwesenheiten über drei Wochen nicht von der Leistung ausgeschlossen.⁽¹⁾

(1) vgl. Wolff-Dellen in Löns/Herold-Tews, SGB II, § 7, RN 51 ff., m.w.N.: im Übrigen BT-Drs 17/3404

Die „Ortsabwesenheit“ Selbstständiger

Aber:

- ⇒ zu erkennen ist, dass auch Selbstständige zur Erhaltung der Arbeitskraft Urlaub benötigen,
- ⇒ es gibt keine „*Lohnfortzahlung*“ bei urlaubsbedingter Abwesenheit,
- ⇒ urlaubsbedingte Abwesenheit ist auf das zwingend notwendige Maß zu reduzieren,
- ⇒ übermäßige urlaubsbedingte Ortsabwesenheit führt zur Herbeiführung der Hilfebedürftigkeit (zumindest in Höhe eines anrechenbaren Einkommens),
- ⇒ ggf. Kostenersatz nach § 34 SGB II bei sozialwidrigem Verhalten
(Voraussetzung: sozialwidriges, aber kein rechtswidriges Verhalten)