

## L 5 AS 473/11 B ER

Land  
Sachsen-Anhalt  
Sozialgericht  
LSG Sachsen-Anhalt  
Sachgebiet  
Grundsicherung für Arbeitsuchende

Abteilung  
5  
1. Instanz  
SG Magdeburg (SAN)  
Aktenzeichen  
S 6 AS 2436/11 ER

Datum  
04.10.2011  
2. Instanz  
LSG Sachsen-Anhalt  
Aktenzeichen  
L 5 AS 473/11 B ER

Datum  
27.12.2011  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen

-  
Datum

-  
Kategorie  
Beschluss

Der Beschluss des Sozialgerichts Magdeburg vom 4. Oktober 2011 wird aufgehoben. Es wird festgestellt, dass der Widerspruch vom 11. Mai 2011 und die Klage vom 14. Juli 2011 gegen den Bescheid des Beschwerdegegners vom 27. April 2011 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 7. Juli 2011 aufschiebende Wirkung haben. Der Beschwerdegegner hat im Wege der Vollzugsfolgenbeseitigung die ab Juni 2011 einbehaltenen Tilgungsraten von 108,06 EUR/Monat nachzuzahlen. Der Beschwerdegegner hat die außergerichtlichen Kosten der Beschwerdeführer für beide Rechtszüge zu erstatten. Der Antrag auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe für das Beschwerdeverfahren wird abgelehnt.

Gründe:

I.

Die Beteiligten streiten im Rahmen eines Verfahrens des einstweiligen Rechtsschutzes darüber, ob ein Rechtsmittel gegen die Tilgungspflicht eines Darlehens aufschiebende Wirkung hat.

Die Antragsteller und Beschwerdeführer beziehen Leistungen nach dem Zweiten Buch Sozialgesetzbuch - Grundsicherung für Arbeitsuchende (SGB II). Aus Anlass eines Umzugs bewilligte der Antrags- und Beschwerdegegner mit Bescheid vom 27. April 2011 eine einmalige Beihilfe für die Mietkaution i.H.v. 1.100 EUR in Form eines Darlehens. Dieses sei ab Juni 2011 i.H.v. 108,60 EUR monatlich (= 10% des Regelbedarfs) zurückzuzahlen. Die Aufrechnung erfolge ab Juni 2011 als Tilgungsrate von den laufenden Leistungen. Bei einem durchgehenden Leistungsanspruch ergebe sich ein Aufrechnungszeitraum von zwölf Monaten.

In ihrem dagegen gerichteten Widerspruch vom 11. Mai 2011 wendeten sich die Beschwerdeführer gegen die ratenweise Einbehaltung von Sozialleistungen. Nach [§ 22 Abs. 6 SGB II](#) sei ein zins- und tilgungsfreies Darlehen zu bewilligen.

Mit Bescheid vom 31. Mai 2011 bewilligte der Beschwerdegegner Leistungen für die Zeit vom 1. Juni bis 30. November 2011 i.H.v. 1.336,00 EUR/Monat. Unter "Zahlungsempfänger/Zahlungsweg" ist u.a. mit einem Betrag von 108,60 EUR aufgeführt: "INTERN KoBa WR "

Den Widerspruch wies der Beschwerdegegner mit Widerspruchsbescheid vom 7. Juli 2011 als unbegründet zurück. Die Voraussetzungen für die Übernahme einer Mietkaution gemäß [§ 22 Abs. 6 SGB II](#) lägen nicht vor. Da ein Darlehen nur gemäß [§ 42a Abs. 2 SGB II](#) bewilligt werden könne, sei es zulässig, die Rückzahlungsverpflichtung anzuordnen.

Die Beschwerdeführer haben am 14. Juli 2011 beim Sozialgericht Magdeburg einen Antrag auf einstweiligen Rechtsschutz gestellt und gleichzeitig Klage gegen den Widerspruchsbescheid vom 7. Juli 2011 erhoben. Sie haben die volle Auszahlung der bewilligten Leistungen ohne Abzug eines Tilgungsbetrags beantragt. In der Sache haben sie u.a. geltend gemacht, der Widerspruch habe aufschiebende Wirkung; hilfsweise müsse diese angeordnet werden. Von der Möglichkeit des Sofortvollzugs habe der Beschwerdegegner keinen Gebrauch gemacht und dieser könne auch aufgrund Zeitablaufs nicht mehr erfolgen. Im Übrigen stelle [§ 42a SGB II](#) keine Rechtsgrundlage für eine Aufrechnung dar und sei darüber hinaus verfassungswidrig. Ein Anordnungsgrund liege vor, da es nicht um einen Bagatellbetrag gehe.

Der Beschwerdegegner hat sich auf den Standpunkt gestellt, der Widerspruch habe keine aufschiebende Wirkung. Dies ergebe sich aus der gesetzlichen Neuregelung des [§ 42a SGB II](#), wonach kein Ermessen hinsichtlich der Höhe der Aufrechnungsbetrags vorgesehen sei. Die Änderung des [§ 39 SGB II](#) habe diesen Umstand berücksichtigt.

Das Sozialgericht hat mit Beschluss vom 4. Oktober 2011 den Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung abgelehnt. Für die begehrte Regelungsanordnung fehlten Anordnungsanspruch und grund. [§ 42a SGB II](#) bestimme die Verpflichtung zur Verrechnung des Darlehens mit 10% der Regelleistungen. Es bestünden auch keine Bedenken hinsichtlich der Verfassungsmäßigkeit der Norm. Es fehle ferner ein Anordnungsgrund, da nur ein Betrag i.H.v. 10% der Regelleistungen betroffen sei. Schließlich sei auch nicht die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs anzuordnen gewesen. Nach dem in [§ 39 SGB II](#) angeordneten vordringlichen Vollzugsinteresse sei der Beschwerdegegner grundsätzlich von der Pflicht entbunden, das öffentliche Interesse an der sofortigen Vollziehbarkeit gesondert begründen. Die Interessenabwägung im Rahmen des Verfahrens auf einstweiligen Rechtsschutz führe dazu, das Interesse des Beschwerdegegners gegenüber dem der Beschwerdeführer höher zu bewerten. Die Beschwerde hat das Sozialgericht als unzulässig angesehen, da der Beschwerdewert von mehr als 750,00 EUR nicht erreicht werde.

Gegen den ihnen am 12. Oktober 2011 zugestellten Beschluss haben die Beschwerdeführer am Montag, den 14. November 2011 Beschwerde beim erkennenden Senat eingelegt. Sie machen geltend, der Beschwerdewert liege bei 1.100,00 EUR, weshalb die Beschwerde zulässig sei. Das Sozialgericht habe zu der Frage der aufschiebenden Wirkung des Widerspruchs keine Ausführungen gemacht. Die Aufrechnung nach [§ 42a SGB II](#) unterfalle nicht [§ 39 SGB II](#). Des Weiteren sei der Widerspruch als Widerruf des Darlehensvertrags zu verstehen, woraus sich ein Anspruch auf Zuschuss oder rückzahlungsfreies Darlehen ergäbe. Im Übrigen sei eine Tilgung von den Regelleistungen der Kinder unzulässig, da diese nicht Partner des Darlehensvertrags seien. Darüber hinaus haben die Beschwerdeführer die Bewilligung von Prozesskostenhilfe beantragt, jedoch trotz Aufforderung vom 28. November 2011 bis zur Entscheidung des Senats keine Erklärungen über die persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse vorgelegt.

Die Beschwerdeführer beantragen nach ihrem schriftsätzlichen Vorbringen,

den Beschluss des Sozialgerichts Magdeburg vom 4. Oktober 2011 aufzuheben, die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs vom 11. Mai 2011 und der Klage vom 14. Juli 2011 gegen den Bescheid vom 27. April 2011 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 7. Juli 2011 festzustellen, hilfsweise anzuordnen, und den Beschwerdegegner vorläufig zu verpflichten, die Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts ohne Aufrechnung auszuführen, sowie ihnen für das Beschwerdeverfahren Prozesskostenhilfe unter Beordnung der Rechtsanwältin G. zu bewilligen.

Der Beschwerdegegner beantragt,

die Beschwerde zurückzuweisen.

Er hält die Entscheidung des Sozialgerichts für zutreffend. Es widerspreche Sinn und Zweck von [§ 42a SGB II](#), wenn durch Einlegung eines Rechtsbehelfs die Rückzahlungspflicht über mehrere Jahre blockiert werden könne. Der Widerspruch habe keine aufschiebende Wirkung, da die Aufrechnung gesetzlich in Form einer gebundenen Entscheidung vorgeschrieben sei. Die Änderung des [§ 39 SGB II](#) habe diesen Umstand berücksichtigt. [§ 42a SGB II](#) beinhalte eine Rückzahlungspflicht gemäß [§ 607](#) Bürgerliches Gesetzbuch (BGB). Die von den Beschwerdeführern zitierte Entscheidung des Sozialgerichts Berlin (Beschluss vom 30. September 2011, [S 37 AS 24431/11 ER](#)) sei nicht vergleichbar und werde in der Kommentarliteratur als "nicht vertretbar" angesehen.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Verfahrens und des Vorbringens der Beteiligten wird auf den Inhalt der Akten- und Beilagen Bezug genommen. Die Verwaltungsakten des Beschwerdegegners haben vorgelegen und sind Gegenstand der Entscheidungsfindung gewesen.

II.

1.

Die Beschwerde ist form- und fristgerecht eingelegt worden. Der Beschluss des Sozialgerichts Magdeburg ist den Beschwerdeführern am 12. Oktober 2011 zugestellt worden. Die Beschwerdefrist lief gemäß [§ 64 Abs. 2](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) bis zum 12. November 2011. Weil dies ein Samstag war, endete die Frist gemäß [§ 64 Abs. 3 SGG](#) mit Ablauf des nächsten Werktages, also am Montag, dem 14. November 2011. An diesem Tag ist die Beschwerde eingegangen.

Die Beschwerde ist auch statthaft gemäß [§ 172 Abs. 3 Nr. 1](#) i.V.m. [§ 144 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 SGG](#). Entgegen der Auffassung des Sozialgerichts ist hier der maßgebliche Wert des Beschwerdegegenstands von 750,00 EUR überschritten. Gegenstand des Verfahrens des einstweiligen Rechtsschutzes ist Frage der aufschiebenden Wirkung des Widerspruchs bzw. der Klage gegen die im Bescheid vom 27. April 2011 verfügte Tilgungspflicht des Darlehens über einen Betrag von 1.100,00 EUR in einem Zeitraum von zwölf Monaten. Somit ist der maßgebliche Wert des Beschwerdegegenstands von 750,00 EUR überschritten. Auf die tatsächliche Tilgung im Bewilligungszeitraum von Juni bis November 2011 durch Bescheid vom 31. Mai 2011 ist nicht abzustellen, da dieser nicht Gegenstand des Verfahrens des einstweiligen Rechtsschutzes ist.

2.a.

Das Rechtsschutzbegehren der Beschwerdeführer auf Feststellung bzw. hilfsweise Anordnung der aufschiebenden Wirkung von Widerspruch und Klage gegen im Darlehensbescheid verfügte Tilgungsbestimmung ist statthaft. Entgegen der Auffassung des Sozialgerichts war der Antrag auf einstweiligen Rechtsschutz nicht als Antrag auf eine Regelungsanordnung i.S.v. [§ 86b Abs. 2 SGG](#) zu verstehen. Vielmehr handelt es sich um ein Rechtsmittel nach [§ 86b Abs. 1 SGG](#).

Nach [§ 86b Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 SGG](#) kann das Gericht der Hauptsache auf Antrag in den Fällen, in denen Widerspruch oder Anfechtungsklage keine aufschiebende Wirkung haben, die aufschiebende Wirkung ganz oder teilweise anordnen. Darüber hinaus kann das Gericht auf Antrag durch Beschluss aussprechen, dass Widerspruch oder Klage aufschiebende Wirkung haben. Insoweit handelt es sich um einen deklaratorischen Beschluss, für den [§ 86b Abs. 1 SGG](#) entsprechend anzuwenden ist (vgl. Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, Sozialgerichtsgesetz, 9. Auflage § 86b Rdnr. 15 mit weiteren Nachweisen zur Rechtsprechung).

b.

Der Beschluss des Sozialgerichts Magdeburg war aufzuheben, weil der Widerspruch vom 11. Mai 2011 und die am 14. Juni 2011 fristgerecht erhobene Klage kraft Gesetzes gemäß [§ 86a Absatz 1 Satz 1 SGG](#) aufschiebende Wirkung haben. Es bedurfte keiner Prüfung des Vorliegens von Anordnungsanspruch und grund oder einer Interessenabwägung.

Ein Fall des durch Bundesgesetz vorgeschriebenen Wegfalls der aufschiebenden Wirkung gemäß [§ 86a Abs. 2 Nr. 4 SGG](#) i.V.m. [§ 39 Nr. 1, 2 SGB II](#) liegt nicht vor. Danach haben keine aufschiebende Wirkung Widerspruch und Anfechtungsklage gegen einen Verwaltungsakt, der Leistungen der Grundsicherung für Arbeitsuchende aufhebt, zurücknimmt, widerruft, die Pflichtverletzung und Minderung des Auszahlungsanspruchs feststellt oder Leistungen zur Eingliederung in Arbeit oder Pflichten erwerbsfähiger Leistungsberechtigter bei der Eingliederung in Arbeit regelt bzw. der den Übergang eines Anspruchs bewirkt.

Die Entscheidung in dem angefochtenen Bescheid vom 27. April 2011 hinsichtlich der Fälligkeit der Einbehaltung eines Teils der Regelleistungen zur Tilgung des Darlehens ist keine Aufhebung gemäß [§ 48](#) Zehntes Buch Sozialgesetzbuch - Sozialverfahren und Sozialdatenschutz (SGB X), keine Rücknahme gemäß [§ 45 SGB X](#) und auch kein Widerruf gemäß [§ 46 SGB X](#). Es handelt sich auch nicht um die Minderung des Auszahlungsanspruchs, der - durch das Wort "und" ersichtlich - Folge einer Pflichtverletzung gemäß [§ 31a SGB II](#) sein muss. Auch ein Übergang eines Anspruchs gemäß [§ 33 SGB II](#) liegt nicht vor.

Die Auffassung des Beschwerdegegners eines gesetzlich angeordneten Wegfalls der aufschiebenden Wirkung der Rechtsbehelfe lässt sich auch nicht aus den Gesetzesmaterialien herleiten. Hinsichtlich der Textfassung von [§ 39 SGB II](#) in der Zeit von 1. Januar 2005 bis 31. September 2008 enthalten die Gesetzesmaterialien keine Begründungen im Einzelnen (vgl. [BT-Drucksachen 15/1638 S. 18, 15/1728 S. 189 f., 15/1749 S. 33](#)). Hinsichtlich der Neureglung des [§ 39 SGB II](#) mit Wirkung vom 1. Januar 2009 - der hinsichtlich der hier maßgeblichen Fallkonstellationen unverändert geblieben ist - hat der Gesetzgeber klargestellt, dass Widersprüche gegen Erstattungsbescheide künftig aufschiebende Wirkung haben sollen, da diese keine Leistungen der Grundsicherung für Arbeit regelten ([BT-Drucksache 16/10810, S. 50](#)). Damit sollte der verbreitete Streit zum Anwendungsbereich von [§ 39 SGB II](#) auf Erstattungsbescheide geklärt werden.

Keinesfalls hat der Gesetzgeber, wie der Beschwerdegegner behauptet, [§ 39 SGB II](#) auf die Fälle des [§ 42a SGB II](#) ausgedehnt. Mit der Neufassung des [§ 39 SGB II](#) zum 1. April 2011 sollte klargestellt werden, dass Widerspruch und Klage gegen einen die Pflichtverletzung und die Minderung des Auszahlungsanspruchs feststellenden Verwaltungsakt nach [§ 31b Absatz 1](#) und 31c SGB II keine aufschiebende Wirkung haben ([BT-Drucksache 17/3404 S. 114](#)). Vor dem Hintergrund, dass der Gesetzgeber in der Neufassung des [§ 31b Abs. 1 SGB II](#) die Minderung des Auszahlungsanspruchs des Betroffenen bei pflichtwidrigem Verhalten kraft Gesetzes angeordnet hat ([BT-Drucksache 17/3404, S. 112](#)), war die Neufassung des [§ 39 SGB II](#) erforderlich. Denn durch den Sanktionsbescheid soll der Leistungsanspruch weder aufgehoben noch gemindert oder widerrufen werden; lediglich der Zahlungsbetrag soll sich vermindern.

Weitere Verwaltungsakte, die eine "Minderung des Auszahlungsanspruchs" bewirken, wie etwa eine Aufrechnung, fallen nicht unter [§ 39 SGB II](#). Hierzu hätte es aus den genannten Gründen einer ausdrücklichen Regelung bzw. eines gesetzgeberischen Willens bedurft. Denn die Fälligkeit der Tilgung eines Darlehens berührt ebenfalls nicht den sich nach dem Bedarf richtenden Leistungsanspruch an sich, sondern nur den Auszahlungsanspruch. Die Aufrechnung trifft somit keine Entscheidung über Grundsicherungsleistungen.

Somit gilt hier der Grundsatz der aufschiebenden Wirkung des Rechtsbehelfs (so auch: Münder, Grundsicherung für Arbeitsuchende, 4. Auflage, § 39 Rdnr. 12; Kommentar Beckonline, Buchstabe B. zu [§ 39 SGB II](#); Hauck/Noftz-Hengelhaupt, [§ 39 SGB II](#), Rdnr. 72 zur Rechtslage ab dem 1. Januar 2009 hinsichtlich Aufrechnungs-Verwaltungsakten gemäß [§ 23 Absatz 1 Satz 3 SGB II](#) a.F.).

Für die Frage der aufschiebenden Wirkung eines Rechtsbehelfs ist auch entgegen der Auffassung des Beschwerdegegners nicht von Bedeutung, ob die Festlegung von Tilgungsraten gesetzlich vorgeschrieben oder im Ermessen steht. Ebenso wenig ist die Rechtsnatur der Rückzahlungsverpflichtung von Belang. Der Verweis des Beschwerdegegners auf Kommentirstellen zur [§ 43 SGB II](#) a.F. führt ebenfalls nicht weiter, da dort ein anderer Sachverhalt geregelt ist. Im Übrigen sind die Überlegungen des Sozialgerichts Berlin zur Unzulässigkeit der Kürzung des Regelbedarfs über einen längeren Zeitraum hier nicht von Bedeutung; aufgrund der gesetzlichen Regelung hat keine Güterabwägung hinsichtlich der Anordnung der aufschiebenden Wirkung stattzufinden.

Der Beschwerdegegner hätte die Möglichkeit gehabt, die sofortige Vollziehung gemäß [§ 86a Abs. 2 Nr. 5 SGG](#) anzuordnen. Von diesem Gestaltungsrecht hat er keinen Gebrauch gemacht.

c.

Der Beschwerdegegner war im Rahmen der Vollzugsfolgenbeseitigung entsprechend [§ 86b Abs. 1 Satz 2 SGG](#) zu verpflichten, die seit Juni 2011 einbehaltenen Beträge auszubehalten. Es handelt sich bei einem Betrag von 10% der Regelleistung der Bedarfsgemeinschaft nicht um einen Bagatellbetrag. Dieser wird vom Senat im Regelfall bei 5% der Regelleistung angenommen. Diese Grenze ist hier weit überschritten, zumal es sich nicht um eine einmalige Einbehaltung der dem Existenzminimum dienenden Grundsicherungsleistungen handelt.

3.

Der Antrag auf Bewilligung auf Prozesskostenhilfe für das Beschwerdeverfahren war abzulehnen.

Nach [§ 73a Abs. 1 SGG](#) i.V.m. [§§ 114 ff. Zivilprozessordnung \(ZPO\)](#) ist auf Antrag Prozesskostenhilfe zu bewilligen, soweit der Antragsteller nach seinen persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen die Kosten der Prozessführung nicht, nur zum Teil oder nur in Raten aufbringen kann, wenn die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder verteidigung hinreichende Aussicht auf Erfolg bietet und nicht mutwillig erscheint. Dabei hat der Antragsteller gemäß [§ 115 ZPO](#) für die Prozessführung sein Einkommen und Vermögen einzusetzen, soweit ihm dies nicht aufgrund der dort genannten Tatbestände unzumutbar ist. Zu diesem Zweck sind nach [§ 117 Abs. 2 ZPO](#) dem Antrag auf Prozesskostenhilfe eine Erklärung der Partei über ihre persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse nebst den entsprechenden Belegen beizufügen. Dabei hat der Antragsteller den nach [§ 117 Abs. 3, 4 ZPO](#) vorgesehen Vordruck vollständig und sorgfältig auszufüllen. Die Bewilligung von

Prozesskostenhilfe erfolgt nach [§ 119 Abs. 1 S. 1 ZPO](#) für jeden Rechtszug besonders. Grundsätzlich beginnt die Wirksamkeit der Bewilligung von Prozesskostenhilfe mit der Zustellung des Beschlusses. Rückwirkend kann das Gericht frühestens zu dem Zeitpunkt Prozesskostenhilfe bewilligen, in dem ihm der Antrag samt den erforderlichen Erklärungen und Unterlagen vollständig vorlag (Bundesgerichtshof (BGH), Beschluss vom 30. September 1981 - [IVb ZR 694/80](#), [NJW 1982, S. 446](#); Landessozialgericht Sachsen-Anhalt, Beschluss vom 18. November 2008, [L 5 B 246/07 AS](#), nicht veröffentlicht).

Die Beschwerdeführer haben trotz ausdrücklicher Aufforderung keine Erklärungen über die persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse vorgelegt.

4.

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 193 SGG](#).

Der Beschluss ist mit der Beschwerde nicht anfechtbar ([§ 177 SGG](#)).

Rechtskraft

Aus

Login

SAN

Saved

2012-01-17