

L 11 AS 368/07

Land

Freistaat Bayern

Sozialgericht

Bayerisches LSG

Sachgebiet

Grundsicherung für Arbeitsuchende

Abteilung

11

1. Instanz

SG Nürnberg (FSB)

Aktenzeichen

S 5 AS 172/07

Datum

04.10.2007

2. Instanz

Bayerisches LSG

Aktenzeichen

L 11 AS 368/07

Datum

16.10.2008

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

B 14 AS 146/09 B

Datum

17.11.2009

Kategorie

Urteil

I. Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Sozialgerichts Nürnberg vom 04.10.2007 wird zurückgewiesen.

II. Außergerichtliche Kosten sind nicht zu erstatten.

III. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Streitig ist, ob der Kläger einen Anspruch auf Bewilligung eines Existenzgründungszuschusses gemäß [§ 421 I](#) Drittes Buch Sozialgesetzbuch (SGB III) sowie hilfsweise für die Zeit vom 01.01.2005 bis 09.10.2006 einen Anspruch auf Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhaltes (Arbeitslosengeld II - Alg II -) gemäß dem Zweiten Buch Sozialgesetzbuch (SGB II) hat und dabei insbesondere, ob das Einkommen und Vermögen der Zeugin C. (G) im Rahmen einer Bedarfsgemeinschaft zu berücksichtigen ist.

Der 1959 geborene ledige Kläger bezog nach einem vorübergehenden Aufenthalt in S. - er wohnte dort "bei C." - seit 01.01.2001 mit Unterbrechungen Sozialhilfe (u.a. Hilfe zum Lebensunterhalt sowie Hilfe zum Aufbau und zur Sicherung der Lebensgrundlage nach § 30 Bundessozialhilfegesetz - BSHG -), ohne dass das Vorliegen einer eheähnlichen Gemeinschaft mit G angenommen wurde. Er war als freier Journalist tätig. Zusammen mit G zog er im Frühjahr 2001 nach A-Stadt, B.straße, 2003 in die M. Hauptstraße und am 15.10.2007 in die A-Straße. Hinsichtlich der Wohnung M. Hauptstr. sollten der Kläger und G jeweils die Hälfte der Unterkunftskosten tragen.

Am 23.11.2004 beantragte der Kläger die Bewilligung von Alg II. Er und G würden zusammen wohnen und sich die Mietkosten teilen. Seine beruflichen Aufwendungen wie auch sein Einkommen als freier Journalist seien unterschiedlich. Auskünfte hierzu könnten in der Regel erst nachträglich gegeben werden. Im Rahmen einer Außenprüfung stellte der Mitarbeiter der Beklagten fest, die Wohnung in der M. Hauptstr. bestehe aus einem großen, aus zwei Zimmern zusammengesetzten Wohnzimmer und einem Schlafzimmer. Im Wohnzimmer befinde sich der PC und das FAX-Gerät, das "Archiv" des Klägers befinde sich im Flur.

Mit Schreiben vom 24.01.2005 forderte die Beklagte ausgehend vom Vorliegen einer eheähnlichen Gemeinschaft den Kläger auf, Einkommen und Vermögen von G sowie sein eigenes Einkommen darzulegen, wobei Betriebsausgaben im Einzelnen zu belegen seien, soweit mehr als 30 % der Betriebseinnahmen als Betriebsausgaben geltend gemacht würden.

Unterlagen für den Zeitraum ab 01.01.2005 legte der Kläger nicht vor. Er erklärte vielmehr, Schreiben, Aktenschränke und Konferenztisch für seine journalistische Tätigkeit ständen im Wohnzimmer und Flur und würden ca. 20 qm Wohnfläche in Anspruch nehmen. Er legte allerdings eine selbstverfasste Gewinn- und Verlustrechnung für 2002 - gefertigt für das Finanzamt A-Stadt vom 14.01.2004 ohne jegliche Belege - vor und gab an, 2003 12.874,04 EUR Bruttoeinnahmen erzielt zu haben. G teilte mit, sie sei nicht mehr bereit, die Existenz des Klägers zu finanzieren, er sei mit der Miete in Rückstand. Die Miete selbst würde von ihrem Konto abgebucht werden.

Mit Schreiben vom 02.02.2005 bot die Beklagte vergebens einen Besprechungstermin zur Klärung der Einkommensverhältnisse und Einkommensnachweise des Klägers an. Am 23.02.2005 übersandte der Kläger eine Bilanz von 2005, ohne jedoch Belege für die geltend gemachten Ausgaben in Höhe von 1.847,00 EUR, denen Einnahmen in Höhe von 400,00 EUR netto gegenüber stünden, vorzulegen.

Der Kläger teilte der Beklagten mit bzw. gab bei einer Vorsprache dort an, ohne eine Unterstützung durch G wäre er obdachlos geworden.

Auch sei bis 30.12.2004 lediglich eine Wohngemeinschaft angenommen worden. Er bitte, die Privatsphäre der G zu respektieren. Die individuelle Nutzung der Wohnung (gemeinsamer Schlafraum) sei für die Bewertung völlig irrelevant. Die benötigte Bürofläche betrage lediglich 3,35 qm, sein Einkommen könne er nicht vorab schätzen. Bei den Betriebsausgaben seien steuerrechtliche Regelungen und Pauschalen zu berücksichtigen. Es würden als Ausgaben Miet- und Nebenkosten für Wohnung incl. Büro anfallen. Die Betriebsausgaben seien höher als 30 % der Betriebseinnahmen. Für Februar 2005 rechne er mit einem Einkommen von 0 EUR, habe aber fixe Betriebsausgaben in Höhe von geschätzt 500,00 EUR. Im Rahmen einer beruflich bedingten Auslandsreise habe er Unkosten (u.a. Bewirtung von Betreuern, Benzinkosten etc.) gehabt, deren Erstattung zum Teil noch nicht geklärt sei. Er legte ein Fahrtenbuch für die Zeit vom 01.01.2005 bis 18.02.2005 vor.

Im Schreiben vom 03.02.2005 und erneut mit Schreiben vom 15.08.2005 beantragte der Kläger von der Beklagten die Bewilligung einer sogenannten "Ich-AG". Er habe bereits im November 2004 einen entsprechenden Antrag gestellt. Diesen Antrag wies die Beklagte mit Bescheid vom 29.11.2005 idG des Widerspruchsbescheides vom 05.12.2005 mangels sachlicher Zuständigkeit zurück, Klage hiergegen hat der Kläger nicht erhoben.

Mit Schreiben vom 18.02.2005 teilte die Beklagte dem Kläger mit, es werde vom Vorliegen einer eheähnlichen Gemeinschaft ausgegangen. Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse von G habe der Kläger bislang nicht nachgewiesen. Bis spätestens 04.03.2005 habe er - von der Beklagten konkret bezeichnete - Unterlagen zu den wirtschaftlichen Verhältnissen von G sowie zu den eigenen Betriebseinnahmen und -ausgaben vorzulegen, da die bisher übersandten Belege und Nachweise nicht aussagekräftig seien. Die Beweislast für das Vorliegen von Hilfebedürftigkeit trage er. Mangels entsprechender Nachweise könne über den Antrag nicht endgültig entschieden werden. Nachdem der Kläger keine weiteren Unterlagen vorgelegt hatte, lehnte die Beklagte mit Bescheid vom 10.03.2005 idG des Widerspruchsbescheides vom 14.06.2005 den Antrag mangels Mitwirkung ab. Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse der Bedarfsgemeinschaft seien von ihm nicht nachgewiesen worden und er sei seiner Mitwirkungspflicht nicht nachgekommen. Die Anspruchsvoraussetzungen könnten daher nicht überprüft werden.

Das hiergegen durchgeführte Klage- und Berufungsverfahren führte im Rahmen einer vergleichsweisen Regelung (Vergleich vom 10.10.2006 - L [11 AS 19/06](#)) zur Aufhebung des Bescheides vom 10.03.2005 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 14.06.2005 u.a. mangels ausreichender Rechtsfolgenbelehrung. Die Beklagte werde erneut über den Anspruch auf Alg II für die Zeit vom 01.01.2005 bis 09.10.2006 entscheiden. Für die Zeit ab 10.10.2006 stellte der Kläger in der mündlichen Verhandlung vom 10.10.2006 einen neuen Antrag auf Alg II.

Mit Schreiben vom 12.10.2006 forderte die Beklagte den Kläger sowie die Zeugin G daraufhin auf, u.a. das Einkommen anzugeben. Hierzu teilte der Kläger mit, er habe monatlich fixe Kosten. Aufträge würden in seiner Branche nur mündlich erteilt werden. G gab an, mit dem Kläger lediglich eine Wohngemeinschaft zu bilden. Sie sehe keinerlei Veranlassung, einer Mitwirkungspflicht nachzukommen.

Mit Bescheid vom 24.11.2006 lehnte die Beklagte den Antrag auf Alg II für die Zeit vom 01.01.2005 bis 09.10.2006 ab. Der Kläger habe die angeforderten Unterlagen über sein Einkommen aus selbstständiger Tätigkeit nicht vorgelegt. Er habe jedoch Ausgaben geltend gemacht, die er ohne Einkommen nicht begleichen könne. Dieses Einkommen habe er nicht dargelegt. Seine Hilfebedürftigkeit könne daher nicht geprüft werden und sei nicht nachgewiesen. Im Übrigen habe er nicht ausreichend mitgewirkt. Den hiergegen eingelegten Widerspruch wies die Beklagte mit Widerspruchsbescheid vom 17.01.2007 zurück. Weder der Kläger noch G hätten Nachweise über Einkommen und Vermögen vorgelegt. Hilfebedürftigkeit sei daher nicht glaubhaft gemacht. Den Nachweis hierfür habe der Kläger zu führen.

Dagegen hat der Kläger Klage zum Sozialgericht (SG) A-Stadt erhoben und die Bewilligung von Leistungen für eine sogenannte "Ich-AG", hilfsweise von Alg II, begehrt. Er habe seine Bedürftigkeit nachgewiesen, eine Bedarfsgemeinschaft mit G habe nicht bestanden und bestehe nicht. Das SG hat die Klage mit Urteil vom 04.10.2007 abgewiesen. Sollte eine eheähnliche Gemeinschaft angenommen werden, wofür einiges spreche, fehle es am Nachweis der Einkommens- und Vermögensverhältnisse der G. Im Übrigen habe aber der Kläger das eigene Einkommen nicht dargelegt. Die Beklagte könne daher einen Leistungsanspruch nicht prüfen. Ein Anspruch auf Alg II bestehe daher nicht.

Zur Begründung der dagegen zum BayLSG eingelegten Berufung hat der Kläger vorgetragen, er habe eine Unterstützung als sog. "Ich-AG" beantragt; es gehe ihm vor allem um diese Leistung. Die Mietkosten würden durch ein Darlehen von G in Höhe von ca. 50.000,00 EUR finanziert werden. G decke auch darlehensweise den monatlichen Unterhalt, der auf ca. 350,00 EUR geschätzt werde. Monatlich stehe ein gemeinsamer Topf von ca. 700,00 EUR für den gemeinsamen Lebensunterhalt zur Verfügung, wovon - auch gemeinsam - eingekauft werde und die beide betreffenden Bedürfnisse befriedigt würden. Listen für die gemeinsamen Ausgaben (Ausnahme: außergewöhnliche Anschaffungen) würden nicht geführt.

Der Kläger beantragt,
zum Nachweis dafür, dass er die Finanzierung als Ich-AG beantragt habe,
die Einvernahme des Herrn Dr.P. und seines Kollegen Herrn L. sowie Frau C., hilfsweise das Urteil des Sozialgerichts Nürnberg vom 04.10.2007 sowie den Bescheid vom 24.11.2006 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 17.01.2007 aufzuheben und die Beklagte zu verurteilen, für die Zeit vom 01.01.2005 bis 09.10.2006 Leistungen zur Existenzgründung, hilfsweise Alg II, zu zahlen.

Die Beklagte beantragt,
die Berufung zurückzuweisen.

Sie hält die Entscheidung des SG für zutreffend.

Der Senat hat den - erneuten - Antrag des Klägers auf Bewilligung von PKH in der mündlichen Verhandlung vom 16.10.2008 abgelehnt und die - erneute - Ablehnung aller Senatsmitglieder als rechtsmissbräuchlich verworfen.

G ist uneidlich als Zeugin vernommen worden. Sie hat ausgeführt, der Kläger und sie seien kurzzeitig ein Liebespaar gewesen, würden aber jetzt allein aus Kostengründen zusammen wohnen. Die Mietrückstände habe sie dem Kläger gestundet bzw. sie habe diese darlehensweise übernommen. Darüber hinaus übernehme sie darlehensweise ohne schriftlichen Vertrag die Lebenshaltung des Klägers in Höhe ca. 350,00

EUR monatlich. Sie handle aus Mitleid. Sie habe ihn Anfang 2005 bei der Beantragung von Leistungen für eine Ich-AG begleitet.

Zur Ergänzung des Tatbestandes wird auf die beigezogenen Akten der Beklagten sowie die Gerichtsakten erster und zweiter Instanz sowie auf die Akten des SG A-Stadt [S 8 AS 227/05](#), [S 8 AS 238/05](#) und [S 5 AS 213/08](#) sowie des Bayer. Landessozialgerichts L 11 AS 235/06 und [L 11 AS 289/07](#) Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die form- und fristgerecht eingelegte Berufung ([§§ 143, 144, 151](#) Sozialgerichtsgesetz - SGG -) ist zulässig. Gegenstand des Berufungsverfahrens ist zunächst -- worüber das SG, obwohl ein entsprechender Antrag vom Kläger mit Schriftsatz vom 19.02.2007 gestellt worden war, nicht entschieden hat - der Antrag auf Bewilligung eines Existenzgründungszuschusses gemäß [§ 421 I SGB III](#) (sog. "Ich-AG").

Die Klage auf Bewilligung eines Existenzgründungszuschusses, über die der Senat unter dem Gesichtspunkt des sog. "Heraufholens von Prozessresten" wenn schon nicht als erstinstanzliches Gericht, so doch als Berufungsgericht entscheiden kann (vgl. Leitherer in Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, SGG, 9. Aufl., § 140 Rdnr. 2a, 157 Rdnr.2a und insbesondere 143 Rdnr. 1b), ist unzulässig. Die Beklagte hat einer Entscheidung über diesen "Prozessrest" nicht widersprochen. Diese Leistung ist aber nicht Gegenstand des mit der am 18.02.2007 zum SG erhobenen Klage angegriffenen Bescheides vom 24.11.2006 gewesen. Der Bescheid vom 24.11.2006 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 17.01.2007 entscheidet allein über die Bewilligung von Alg II. Die Bewilligung eines Existenzgründungszuschusses - die Beklagte ist hierfür gemäß [§ 16 Abs.1 SGB II](#) ausdrücklich nicht sachlich zuständig - hat die Beklagte mit Bescheid vom 29.11.2005 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 05.12.2005 abgelehnt. Rechtzeitig Klage dagegen hat der Kläger nicht erhoben. Die mit Schreiben an das SG vom 19.02.2007 hiergegen erhobene Klage ist verfristet und damit unzulässig. Somit war die Berufung hinsichtlich des Hauptantrages zurückzuweisen (nach aA hätte der Senat erstinstanzlich die vom SG übergangene Klage als unzulässig abweisen können). Die diesbezüglich vom Kläger beantragte Vertagung des Rechtsstreites sowie Vernehmung weiterer Zeugen dazu, dass der Kläger einen Antrag auf Leistung für eine "Ich-AG" gestellt habe - letzteres kann unterstellt werden - bedurfte es daher nicht. Die Vernehmung der benannten Zeugen ist zur Entscheidung des Rechtsstreites nicht erforderlich.

Auch die Berufung hinsichtlich des Hilfsantrages ist zurückzuweisen. Gegenstand des Verfahrens ist dabei der durch die Zäsur der mündlichen Verhandlung im Rahmen des Verfahrens [L 11 AS 19/06](#) vom 10.10.2006 abgetrennte Leistungszeitraum vom 01.01.2005 bis 09.10.2006 (vgl. hierzu BSG, Urteil vom 31.10.2007 - B [14/11b AS 59/06](#) R - und Beschluss vom 19.09.2008 - [B 14 AS 44/08 B -](#)). Der Kläger hat in der mündlichen Verhandlung vom 10.10.2006 einen neuen Antrag auf Alg II gestellt, über den die Beklagte mit Bescheid ebenfalls vom 24.11.2006 entschieden hat.

Zu Recht hat das SG die Klage abgewiesen. Der Bescheid vom 24.11.2006 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 17.01.2007 ist rechtmäßig und verletzt den Kläger nicht in seinen Rechten. Es ist nicht nachgewiesen, dass der Kläger hilfebedürftig ist.

Leistungen nach dem SGB II erhalten nämlich gemäß [§ 7 Abs.1 Satz 1 Nr.3 SGB II](#) nur Personen, die hilfebedürftig sind. Hilfebedürftig ist, wer seinen Lebensunterhalt, seine Eingliederung in Arbeit und den Lebensunterhalt der mit ihm in einer Bedarfsgemeinschaft lebenden Personen nicht oder nicht ausreichend aus eigenen Kräften und Mitteln, vor allem nicht (1) durch Aufnahme einer zumutbaren Arbeit, (2) aus dem zu berücksichtigenden Einkommen und Vermögen sichern kann und die erforderliche Hilfe nicht von anderen, insbesondere von Angehörigen oder von Trägern anderer Sozialleistungen erhält ([§ 9 Abs.1 SGB II](#)). Gemäß [§ 9 Abs.2 Satz 1 SGB II](#) sind bei Personen, die in einer Bedarfsgemeinschaft leben, auch das Einkommen und Vermögen des Partners zu berücksichtigen. Wer zur Bedarfsgemeinschaft gehört, ergibt sich dabei aus [§ 7 Abs.3 SGB II](#). Zur Bedarfsgemeinschaft gehören die erwerbsfähigen Hilfebedürftigen ([§ 7 Abs.3 Nr.1 SGB II](#) in der bis 31.07.2006 geltenden Fassung) bzw. als Partner der erwerbsfähigen Hilfebedürftigen die Person, die mit dem erwerbsfähigen Hilfebedürftigen in eheähnlicher Gemeinschaft lebt ([§ 7 Abs.3 Nr.3b SGB II](#) in der bis 31.07.2006 geltenden Fassung). Nach [§ 7 Abs.3 Nr.3c](#) iVm Abs.3a SGB II in der ab 01.08.2006 geltenden Fassung gehören zur Bedarfsgemeinschaft als Partner des erwerbsfähigen Hilfebedürftigen eine Person, die mit dem erwerbsfähigen Hilfebedürftigen in einem gemeinsamen Haushalt so zusammen lebt, dass nach verständiger Würdigung der wechselseitige Wille anzunehmen ist, Verantwortung füreinander zu tragen und füreinander einzustehen. Ein wechselseitiger Wille, Verantwortung füreinander zu tragen und füreinander einzustehen, wird vermutet, wenn Partner (1) länger als ein Jahr zusammenleben, (2) mit einem gemeinsamen Kind zusammenleben (3), Kinder oder Angehörige im Hause zu versorgen oder (4) befugt sind, über Einkommen und Vermögen des anderen zu verfügen.

Der Begriff der eheähnlichen Gemeinschaft ist ein unbestimmter Rechtsbegriff, der dem Leistungsträger kein Ermessen bei der Beurteilung des Vorliegens der Voraussetzungen einräumt und dessen Auslegung durch den Leistungsträger der vollen gerichtlichen Prüfung unterliegt. Durch die leistungsrechtliche Gleichstellung des Partners einer eheähnlichen Gemeinschaft mit dem nicht dauernd getrennt lebenden Ehegatten ([§ 7 Abs.3 Nr.3 Buchst. a SGB II](#)) und dem nicht dauernd getrennt lebenden Lebenspartner ([§ 7 Abs.3 Nr.3 Buchst. c SGB II](#)) erfüllt der Gesetzgeber seine Verpflichtung aus [Art.6 Abs.1 Grundgesetz \(GG\)](#), Ehe und Familie dem besonderen Schutz der staatlichen Ordnung zu unterstellen.

Vor diesem Hintergrund ist der Begriff der eheähnlichen Gemeinschaft auszulegen, weil sich eine gesetzliche Definition bislang nicht findet. Da mit In-Kraft-Treten des SGB II als Art.1des Vierten Gesetzes für moderne Dienstleistungen am Arbeitsmarkt vom 24.12.2003 ([BGBl I S 2954](#)) die bisherige Arbeitslosenhilfe, zuletzt geregelt im Dritten Buch Sozialgesetzbuch (SGB III), und die bisherige Sozialhilfe nach dem Bundessozialhilfegesetz in eine Grundsicherung für Arbeitsuchende für den in [§ 7 SGB II](#) beschriebenen Personenkreis zusammengeführt worden ist (dazu [BT-Drs. 15/1516 S 41](#) ff), bezieht der Senat in die Auslegung des Begriffes der eheähnlichen Gemeinschaft die bisherige Rechtsprechung zum Arbeitslosenversicherungsrecht und zum Sozialhilferecht ein.

Eheähnlich ist die Verbindung zweier Partner unterschiedlichen Geschlechts, wenn sie auf Dauer angelegt ist, daneben keine weitere Lebensgemeinschaft gleicher Art zulässt und sich durch innere Bindungen auszeichnet, die ein gegenseitiges Entstehen der Partner füreinander begründet, also über die Beziehungen einer reinen Haushalts- und Wirtschaftsgemeinschaft hinausgehen (so insbesondere BVerfG vom 17.11.1992 [BVerfGE 87, 234/264](#) zum früheren [§ 137 Abs.2 a AFG](#) und vom 04.12.2004 NJW 2005, 462; BSG vom 24.04.1998 [SozR 3-4100 § 119 Nr.15](#) und vom 17.10.2002 [SozR 3-4100 § 119 Nr.26](#); BVerwG vom 17.05.1995 [BVerwGE 98, 195](#) zum früheren [§ 122 BSHG](#) in st.Rspr).

Ob eine eheähnliche Gemeinschaft vorliegt, ist anhand einer Gesamtwürdigung von Hinweistatsachen zu beurteilen. Solche - nicht abschließend aufzählbaren (vgl. LSG NRW vom 21.04.2005, Breith 2005, 788 und vom selben Tag Az: [L 9 B 4/05 SO ER](#)) - Indizien können sich u.a. aus der Dauer des Zusammenlebens ergeben. Zur Beurteilung, wann eine derartige Beziehung als dauerhaft verfestigt bewertet werden kann, bot sich aus Sicht des Bundessozialgerichts (BSG) eine Orientierung an den Vorschriften des BGB an, die - gewissermaßen für den umgekehrten Fall - das Scheitern einer Ehe erst nach dreijähriger Trennung unwiderlegbar vermuten; dies lege nahe, diesen Gedanken insoweit nutzbar zu machen, als erst eine dreijährige Dauer der Beziehung genügende Ernsthaftigkeit und Kontinuität bezeugt (vgl. zum Ganzen: BSG vom 29.04.1998 [SozR 4100 § 119 Nr.15](#)). Hierbei ist aber nicht davon auszugehen, dass die Dreijahresgrenze im Sinne einer absoluten zeitlichen Mindestvoraussetzung zu verstehen ist, unterhalb derer das Vorliegen einer eheähnlichen Gemeinschaft immer und in jedem Fall verneint werden müsse (vgl. dazu LSG NRW vom 21.04.2005 [aaO](#); Spellbrink in Eicher/Spellbrink, SGB II, § 7 RdNr.27; BSG vom 29.04.1998 [SozR 3-4100 § 119 Nr.15](#), BayLSG vom 19.10.2005 Az: [L 10 AL 352/04](#)). Vielmehr kann eine dauerhafte Beziehung bereits ab dem ersten Tag des Zusammenlebens vorliegen. Nach dreijährigem Zusammenleben hingegen dürften ohne gegenteilige Anhaltspunkte keine Zweifel mehr an der Dauerhaftigkeit bestehen. Dies schlägt sich auch in der ab 01.08.2006 getroffenen Neuregelung der Vorschrift nieder, die bereits bei einem einjährigen Zusammenleben von einer solchen Gemeinschaft ausgeht (vgl. unten). Ebenso kann auch die Dauer und Intensität der Bekanntschaft vor der Gründung der Wohngemeinschaft (zum Fall des mehrmaligen gemeinsamen Umziehens LSG Niedersachsen-Bremen vom 30.05.2005 Az: [L 8 AS 95/05 ER](#)), der Anlass des Zusammenziehens, die Versorgung und Erziehung gemeinsamer Kinder oder sonstiger Angehöriger im gemeinsamen Haushalt (ebenso SächsLSG vom 28.05.2005 Az: L 3 B 269/05 AS ER; so schon VGH BW vom 14.04.1997 [VBIBW 1998, 31](#)) oder die Pflege des bedürftigen anderen Partners, die das Zusammenleben prägt (BVerwG vom 20.11.1984 [BVerwGE 70, 278](#)), zu berücksichtigen sein.

Weitere Hinweistatsachen können sich aus der Ausgestaltung des Mietverhältnisses oder der Art des (räumlichen) Zusammenlebens ergeben, wobei das bloße Zusammenleben unter derselben Meldeadresse regelmäßig nicht zur Annahme einer eheähnlichen Gemeinschaft (BVerfG vom 02.09.2004 [FamRZ 2004, 1950](#); so schon BSG vom 24.03.1988 BSGE 63, 12) genügt. So spricht das Nichtvorhandensein einer eigenen Intimsphäre innerhalb der Wohnung oder die gemeinsame Nutzung mehrerer Räume, insbesondere eines Schlafzimmers, für eine innere Bindung, wobei jedoch auch getrennte Wohn- oder Schlafbereiche nicht zwangsläufig zur Ablehnung der Annahme einer eheähnlichen Gemeinschaft führen wird.

Auch der Frage, ob und inwieweit die Partner gemeinsam wirtschaften, ob etwa die Befugnis besteht, über Einkommen und Vermögen des jeweils anderen zu verfügen (dazu LSG Baden-Württemberg vom 12.01.2006 [L 7 AS 5532/05 ER-B](#)), oder ob gar ein gemeinsames Konto besteht, kann Bedeutung zukommen. So stellt das Vorhandensein eines gemeinsamen Kontos zwar ein gewichtiges Indiz für das Vorliegen einer eheähnlichen Gemeinschaft dar, dessen Fehlen schließt eine solche jedoch nicht aus.

Die Annahme einer eheähnlichen Gemeinschaft setzt hingegen nicht voraus, dass zwischen den Partnern geschlechtliche Beziehungen bestehen (BSG vom 29.04.1998 [SozR 3-4100 § 119 Nr.15](#) unter Hinweis auf BVerfG vom 17.11.1992 [BVerfGE 87, 234/268](#)). Sind solche jedoch - ohne dass Ermittlungen durch den Leistungsträger in diese Richtung vorzunehmen sind (vgl. hierzu: BVerfG vom 17.11.1992 [BVerfGE 87, 234](#)) - bekannt und damit verwertbar, so kann auch dies Indiz für eine enge innere Bindung sein.

Der Leistungsträger hat unter Ausschöpfung der ihm zur Verfügung stehenden Möglichkeiten der Amtsermittlung (§ 20 Zehntes Buch Sozialgesetzbuch -SGB X-) den Sachverhalt im Hinblick auf das Vorliegen solcher Hinweistatsachen aufzuklären. Er darf sich insbesondere nicht auf die bloßen Erklärungen des erwerbsfähigen Hilfebedürftigen oder seines Partners stützen, kann aber deren Angaben - etwa im Antragsformular oder zu den o.a. Wohnverhältnissen - heranziehen. Die Grenzen seiner Aufklärungspflicht finden sich dort, wo es ihm schlechterdings nicht mehr möglich ist, einen entsprechenden Nachweis beizubringen (so schon NdsOVG vom 26.01.1998 [FEVS 48, 545](#)). Andererseits kann gegen die Ermittlung der Indizien nicht eingewandt werden, dies führe zu einer verfassungsmäßigen Überlastung der Leistungsträger (vgl. dazu: BSG vom 17.10.2002 [SozR 3-4100 § 119 Nr.26](#)).

Anhand der so ermittelten Hinweistatsachen hat der Leistungsträger zu prüfen, ob die o.a. Voraussetzungen für das Vorliegen einer eheähnlichen Gemeinschaft erfüllt sind. Alle von der Rechtsprechung entwickelten Merkmale einer eheähnlichen Gemeinschaft müssen gegeben sein. Der Leistungsträger hat im Rahmen einer Gesamtschau der für und auch gegen eine eheähnliche Gemeinschaft sprechenden Indizien nach den Grundsätzen der freien Beweiswürdigung seine Entscheidung zu treffen (vgl. zum Ganzen: von Wulffen in von Wulffen, SGB X, 5.Aufl., § 20 RdNr.7 mWN). Er wird dabei zu beachten haben, dass den Hinweistatsachen in der Regel unterschiedliches Gewicht zukommt. Besonderes Augenmerk hat der Leistungsträger auf etwaige Angaben, Umstände und Verhaltensweisen zu legen, die der erwerbsfähige Hilfebedürftige oder dessen Partner erst im Hinblick auf den erhofften Leistungsbezug ändert oder ausgestaltet.

Der Begriff der Hinweistatsache zeigt letztlich auch, dass nicht sämtliche Indizien umfassend nachgewiesen sein müssen, dass das Fehlen einzelner Indizien nicht zwangsläufig der Feststellung des Vorliegens einer eheähnlichen Gemeinschaft entgegensteht. Liegen nach einer erschöpfenden Sachverhaltsaufklärung (§ 20 SGB X) hinreichende Indizien vor, die das Vorhandensein aller von der Rechtsprechung entwickelten Merkmale für die Annahme einer eheähnlichen Gemeinschaft belegen, so ist es Sache des erwerbsfähigen Hilfebedürftigen plausible Gründe darzulegen, die das Zusammenleben dementsgegen als reine Zweckgemeinschaft erscheinen lassen (so schon Beschluss des Senats vom 14.06.2005 ZFSH/SGB 2005, 609). Die einzelnen Umstände des Zusammenlebens des Klägers mit G belegen aber, dass deren Beziehung über eine Zweckgemeinschaft weit hinausgeht.

Die Voraussetzungen einer eheähnlichen Gemeinschaft für die Zeit ab 01.01.2005 - eine gesonderte Willensentscheidung durch die Partner, diese einzugehen, ist nicht erforderlich - liegen vor. Der Kläger ist 2001 zusammen mit G von seinem vorübergehenden Aufenthaltsort S. nach A-Stadt und innerhalb des Stadtgebiets A-Stadt zweimal gemeinsam umgezogen. Dabei ist ohne Bedeutung, ob der Kläger von S. oder von H. aus - seinem früheren Wohnsitz - in die B.Straße in A-Stadt eingezogen ist. Die Raumaufteilung der von 2003 bis 15.10.2007 bewohnten Wohnung in der M. Straße bot keine Anhaltspunkte für eine getrennte Privatsphäre. Es gab lediglich ein Schlafzimmer, auch wenn G im Rahmen der Zeugenvernehmung angibt, das Vorhandensein eines Schlafzimmers bedeute nicht, dass beide sich darin gemeinsam aufhalten würden. Diese Ausführungen besagen nämlich ausdrücklich nicht, dass vorliegend tatsächlich keine gemeinsame Nutzung stattfand.

G übernahm und übernimmt sowohl die Miete als auch die Lebenshaltungskosten in der finanziellen Notsituation des Klägers zumindest darlehensweise, wobei für letztere keine Listen über die Höhe der von ihr darlehensweise an den Kläger erbrachten Zahlungen geführt wurden. Vielmehr würden beide davon ausgehen, dass es sich monatlich um einen dem Regelsatz in etwa entsprechenden Betrag handle.

Auch existiert kein schriftlicher Darlehensvertrag; ein Rückzahlungszeitpunkt ist nicht festgelegt. Vielmehr rechnet G ggfs. auch mit einem Verlust des darlehensweise überlassenen Betrages, soweit der Kläger mit seinen Klagen vor den Sozialgerichten keinen Erfolg haben sollte. Diese Art der Darlehensgewährung hält angesichts der Höhe von ca. 50.000,00 EUR einem sogenannten Fremdvergleich, d.h. einer Darlehensvereinbarung unter Fremden in keinsten Weise stand, sie ist vielmehr geprägt durch ein ganz besonderes Vertrauensverhältnis und Verantwortungsgefühl des Darlehensgebers (G) gegenüber dem Darlehensnehmer, (dem Kläger). Es sind keinerlei Sicherheiten vorhanden. G steht damit für den Kläger ein, obwohl sie den Mietvertrag aufgrund einer ausdrücklichen Vereinbarung hätte kündigen können. Sie ist dem Kläger auch bei der Suche nach Arbeit behilflich - so ihre eigenen Angaben. Zudem ist sie trotz der Unfähigkeit des Klägers, Miete zu bezahlen, 2007 mit diesem nochmals umgezogen, ohne dass sich die finanziellen Verhältnisse des Klägers geändert hätten.

Nach alledem ist von einem gemeinsamen Wirtschaften in einem Haushalt im Rahmen einer bereits seit 2001 bestehenden Beziehung - die nach Auskunft von G auch vorübergehend eine Liebesbeziehung war, wobei die Auflösung dieser Liebesbeziehung nach außen hin durch Trennung o.ä. nicht deutlich geworden ist -, geprägt von einem gegenseitigen Einstandswillen und Verantwortungsgefühl, das selbstverständlich vorliegend hauptsächlich G betrifft, die ja allein Einkommen erzielt, auszugehen. Dies ist einer Ehe ähnlich. Das Einkommen und Vermögen von G ist somit zu berücksichtigen, eine eheähnliche Gemeinschaft ist anzunehmen.

Für die Zeit ab 01.08.2006 ist eine Bedarfsgemeinschaft bereits aufgrund der Vermutungsregelung in [§ 7 Abs 3a SGB II](#) in der ab 01.08.2006 geltenden Fassung zu unterstellen, denn der Kläger und G haben bereits mehr als ein Jahr - und dies war auch bereits beim Umzug in die M. Hauptstraße, also vor Beginn des geltend gemachten Anspruches der Fall - in einem Haushalt zusammengelebt. Für eine getrennte Haushaltsführung finden sich keinerlei Anhaltspunkte, insbesondere nachdem G den Kläger, da er ja kein Einkommen hat, laufend unterstützt (vgl. oben). Diese Vermutung wird auch nicht durch das Vorbringen des Klägers sowie Erklärungen der G entkräftet. Die Aussage der G wie auch die Angaben des Klägers in der mündlichen Verhandlung vom 16.10.2008 belegen vielmehr ein ganz besonderes Verantwortungsgefühl und den Willen, für den Partner einzustehen (vgl. oben).

Es ist daher vom Vorliegen einer eheähnlichen Gemeinschaft auszugehen bzw. die Vermutungsregelung des [§ 7 Abs.3a SGB II](#) spricht für das Vorliegen einer Bedarfsgemeinschaft iS des [§ 7 Abs.3 Nr.3c SGB II](#) in der ab 01.08.2006 geltenden Fassung. Das Einkommen und Vermögen des Klägers wie auch der G im Rahmen der Prüfung der Hilfebedürftigkeit ist auch hinsichtlich der Zeit ab 01.08.2006 zu berücksichtigen.

Somit ist zu prüfen, ob der Kläger im Rahmen der aus ihm und G bestehenden Bedarfsgemeinschaft hilfebedürftig ist. Die Hilfebedürftigkeit selbst ist im Wege des Vollbeweises als anspruchsbegründende Tatsache vom Kläger nachzuweisen. Er hat die Folgen der Nichterweislichkeit zu tragen (Beweisführungslast), wenn alle Ermittlungsmöglichkeiten ausgeschöpft sind (Leitherer in Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, SGG, 9.Aufl § 103 RdNr.19a). Die Ermittlungsmöglichkeiten sind vorliegend ausgeschöpft, denn der Kläger hat trotz mehrfacher Nachfragen und Fristverlängerung keine - belegten - Angaben zu seinem Einkommen und zu seinen berufsbedingten Ausgaben gemacht. Diesbezüglich ist er der Mitwirkungspflicht ([§ 60](#) Erstes Buch Sozialgesetzbuch - SGB I -) nicht nachgekommen (Leitherer aaO RdNr.16). G hat ebenfalls ihre Mitwirkungspflicht nach [§ 60 Abs.4 Satz 1 Nr.1 SGB II](#) verletzt und hat sich trotz Nachfrage der Beklagten geweigert, entsprechende Angaben zu machen. Hierzu ist sie jedoch wegen Vorliegens einer eheähnlichen Gemeinschaft bzw. einer Bedarfsgemeinschaft verpflichtet. Die Beklagte hat keine andere Möglichkeit, die Einkommens- und Vermögensverhältnisse der G wie auch des Klägers zu ermitteln. Auch bietet sich für den Senat keine Möglichkeit, Informationen über die Einkommensverhältnisse des Klägers und der G zu erlangen, wenn diese hierbei nicht mitwirken. Mangels Nachweises der Hilfebedürftigkeit hat der Kläger keinen Anspruch auf Alg II für die streitige Zeit.

Nach alledem war die Berufung zurückzuweisen.

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

Gründe, die Revision gemäß [§ 160 Abs.2 Nrn. 1 und 2 SGG](#) zuzulassen, liegen nicht vor.

Rechtskraft

Aus

Login

FSB

Saved

2009-12-03