

## L 16 AS 38/09 B ER

Land

Freistaat Bayern

Sozialgericht

Bayerisches LSG

Sachgebiet

Grundsicherung für Arbeitsuchende

Abteilung

16

1. Instanz

SG München (FSB)

Aktenzeichen

S 45 AS 2866/08 ER

Datum

16.12.2008

2. Instanz

Bayerisches LSG

Aktenzeichen

L 16 AS 38/09 B ER

Datum

25.02.2009

3. Instanz

-

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Beschluss

Die Beschwerde gegen den Beschluss des Sozialgerichts München vom 16. Dezember 2008 wird zurückgewiesen.

Außergerichtliche Kosten des Beschwerdeführers sind nicht zu erstatten.

Gründe:

I.

Zwischen den Beteiligten ist im vorläufigen Rechtsschutz die Gewährung von Leistungen nach dem Zweiten Buch Sozialgesetzbuch (SGB II), insbesondere die Übernahme der Kosten für Unterkunft und Heizung, für die Zeit ab November 2008 streitig.

Der 1955 geborene Beschwerdeführer (Bf) bezog seit dem 01.01.2005 Leistungen nach dem SGB II. Zuletzt wurden diese mit Bescheid vom 29.05.2008 bis zum 31.10.2008 in Höhe von insgesamt 784,34 EUR (Regelleistung in Höhe von 351,00 EUR und Kosten der Unterkunft und Heizung in Höhe von 433,34 EUR) gewährt.

Der Bf legte zusammen mit dem Fortzahlungsantrag vom 23.09.2008 Betriebskostennachweise für sein 28,4 qm großes Appartement für das Jahr 2007 vor. Bei der Überprüfung dieser Betriebskostennachweise stellte die Beschwerdegegnerin (Bg) fest, dass der Bf weder Heizenergie noch Warmwasser in seiner Wohnung verbraucht habe. Für Kaltwasser wurden lediglich 1,5 m<sup>3</sup> verbraucht. Mit Schreiben vom 30.10.2008 teilte die Bg dem Bf mit, dass sie aufgrund der geringen Verbrauchsdaten seiner Wohnung davon ausgehe, dass er diese Wohnung tatsächlich nicht bewohne, da er in der fraglichen Abrechnungszeit keine Weiterbildungsmaßnahme gemacht habe und auch keiner Arbeit nachgegangen sei. Dem Bf wurde aufgegeben mitzuteilen, wo er tatsächlich gewohnt habe. Gleichzeitig stellte die Bg die Leistungen ab November 2008 vorläufig ein.

Der Bf teilte mit Schreiben vom 09.11.2008 mit, dass er keine Kosten für Warmwasser und Heizung benötige, da er weder heize noch warmes Wasser benutze. Er besuche im Übrigen Fortbildungen der Ärztekammer und halte sich in öffentlichen Bibliotheken auf. Er sei damit einverstanden, wenn die Bg die Miete direkt an den Vermieter überweise. Mit Schreiben vom 21.10.2008 erklärte der Bf, dass er mehrmals in der Woche ins Schwimmbad gehe und dort dusche. Außerdem sei er sehr sparsam und versuche möglichst wenig zu verbrauchen. Er heize aus Sparsamkeitsgründen seine Wohnung nicht, stattdessen trage er warme Kleidung, auch benutze er kein warmes Wasser. Das Abspülwasser benutze er für die Toilettenspülung, daher habe er auch so einen geringen Kaltwasserverbrauch.

Der Bf erhielt mit Schreiben vom 22.11.2008 eine Mahnung seiner Vermieter wegen der offenen Mietzahlungen. Diese drohten die fristlose Kündigung an.

Mit Bescheid vom 05.12.2008 gewährte die Bg dem Bf die Regelleistung in Höhe von 351,00 EUR ab dem 01.11.2008 bis zum 30.04.2009. Die Übernahme der Kosten für Unterkunft und Heizung wurde ab dem 01.11.2008 abgelehnt, da aus den Heiz- und Betriebskostenabrechnungen sowie den Stromabrechnungen ersichtlich sei, dass der Verbrauch an Heizkosten, Stromkosten sowie Warm- und Kaltwasser so gering sei, dass davon auszugehen sei, dass die Wohnung tatsächlich nicht bewohnt werde. Selbst bei sparsamstem Verhalten könne ein derart niedriger Verbrauch nicht schlüssig erklärt werden.

Am 01.12.2008 beantragte der Bf beim Sozialgericht München die Gewährung von einstweiligem Rechtsschutz, da er die zustehenden Leistungen für den Lebensunterhalt und die Miete für die Monate November und Dezember 2008 nicht erhalten habe. Er habe sich Geld leihen müssen und sei völlig mittellos, außerdem sei ihm die fristlose Kündigung angedroht worden.

Die Bg führte auf den Antrag hin aus, dass der Antrag nach Erlass des Bescheides vom 05.12.2008 nicht begründet sei, da der Bf keinen Anspruch auf Gewährung von Leistungen für Unterkunft und Heizung gemäß [§ 22 Abs.1 SGB II](#) habe. Der Bf lebe offensichtlich nicht in der

von ihm angegebenen Wohnung, was sich zweifelsfrei aus den Wasser- und Energiekosten ergebe.

Das Sozialgericht München gewährte mit Beschluss vom 16.12.2008 vorläufig die Kosten der Unterkunft und Heizung in Höhe von 390,00 EUR monatlich für die Zeit vom 01.12.2008 bis zum 28.02.2009 längstens jedoch bis zu einer bestandskräftigen Entscheidung in der Hauptsache. Der Antrag auf einstweiligem Rechtsschutz sei hinsichtlich der Regelleistung in Höhe von 351,00 EUR wegen des fehlenden Rechtsschutzbedürfnisses unzulässig, da die Bg mit Bescheid vom 05.12.2008 die Regelleistung bewilligte. Hinsichtlich der Kosten der Unterkunft sei der Antrag im tenorierten Umfang begründet. Der Bf zahle monatlich Kosten der Unterkunft in Höhe von 440,00 EUR. Abzüglich Kosten der Warmwasserbereitung von 6,33 EUR monatlich ergäben sich zu erstattende 433,67 EUR monatlich. Da das Gericht Zweifel an der tatsächlichen Nutzung der Wohnung durch den Bf habe und diese im Rahmen eines Verfahrens des vorläufigen Rechtsschutzes nicht ausgeräumt werden konnten, nahm es einen Abschlag von 10 % vor und sprach die Leistungen lediglich für drei Monate zu, damit die Beteiligten den Sachverhalt in der Zwischenzeit aufklären können.

Gegen diesen Beschluss hat der Bf mit der Begründung Beschwerde eingelegt, dass er am 29.12.2008 eine Summe von 1.065,94 EUR und am 30.12.2008 von 749,64 EUR überwiesen bekam. Für ihn sei nicht erkennbar, wofür dieser Betrag verrechnet werden sollte. Er habe die Mietrückstände für November und Dezember 2008 sowie die Miete für Januar 2009 bezahlt. Außerdem habe er Schulden abbezahlt.

Die Bg führte aus, dass die Zahlungen am 29.12.2008 aus der Regelleistung für Oktober und November in Höhe von je 316,30 EUR zuzüglich der Kosten der Unterkunft für Oktober in Höhe von 433,34 EUR geleistet worden sei und die Zahlung vom 30.12.2008 umfasse die Regelleistung in Höhe von 316,30 EUR und die Kosten der Unterkunft in Höhe von 433,34 EUR für Dezember 2008. Auf telefonische Nachfrage hat die Bg erklärt, dass die Regelleistung um 34,70 EUR gemindert ausgezahlt werde, da der Bf am 17.01.2008 ein Darlehen in Höhe von 450 EUR erhalten habe für dessen Rückzahlung monatlich 34,70 EUR einbehalten werden. Die Kosten für Unterkunft und Heizung seien entgegen dem Beschluss des Sozialgerichts München in voller Höhe (443,34 EUR) geleistet worden und zuletzt für den Monat Februar 2009 ausgezahlt worden.

Auf den Hinweis des Senats, dass der Bf lediglich Anspruch auf die Regelleistung zuzüglich der Kosten der Unterkunft haben könne und das Sozialgericht München die Kosten der Unterkunft um 10 % gekürzt habe, da es sich um ein Verfahren im vorläufigen Rechtsschutz handle, die Beschwerde wenig Aussicht auf Erfolg habe, führte der Bf aus, dass er durch die Repressalien während seiner Fortbildungszeit in N. vom 16.01.2008 bis 01.07.2008 Gesundheitsschäden erlitten habe. In seinem Schreiben führte er die Repressalien näher aus und erklärte, dass er daher den einstweiligen Rechtsschutz weiter aufrechterhalten werde.

Zur Ergänzung des Sachverhaltes wird auf den Inhalt der beigezogenen Verwaltungsakte der Bg sowie der Gerichtsakten beider Rechtszüge Bezug genommen.

## II.

Die form- und fristgerecht eingelegte sowie statthafte ([§§ 172, 173 Sozialgerichtsgesetz](#) - SGG -) Beschwerde des Bf ist zulässig, hat aber in der Sache keinen Erfolg, soweit der Bf die vollständige Übernahme der Kosten der Unterkunft im Wege des einstweiligen Rechtsschutzes begehrt.

Nach [§ 86 b Abs.2 Satz 2 SGG](#) kann das Gericht der Hauptsache, soweit ein Fall des Abs.1 nicht vorliegt, auf Antrag eine einstweilige Anordnung zur Regelung eines vorläufigen Zustandes in Bezug auf ein streitiges Rechtsverhältnis treffen, wenn eine solche Regelung zur Abwendung wesentlicher Nachteile nötig erscheint (Regelungsanordnung). Die einstweilige Anordnung soll den Zeitraum bis zu einer abschließenden Hauptsacheentscheidung durch eine Zwischenregelung überbrücken und auf diese Weise den Rechtsstreit in der Hauptsache entscheidungsfähig erhalten. Voraussetzung für deren Erlass ist, dass sowohl der Anordnungsgrund als auch den Anordnungsanspruch glaubhaft gemacht sind ([§ 86 b Abs.2 Satz 4 SGG](#) i.V.m. [§§ 920 Abs.2, 294 Abs.1 Zivilprozessordnung](#) - ZPO -).

Bei der erforderlichen Überprüfung der Sach- und Rechtslage zeigt sich, dass es im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes nicht zu klären ist, ob der Bf einen Anordnungsanspruch geltend machen kann. Nach [§ 22 Abs.1 Satz 1 SGG](#) II sind die Leistungen für Unterkunft und Heizung in Höhe der tatsächlichen Aufwendungen zu erbringen, soweit diese angemessen sind. Hier ist streitig, ob der Bf die von ihm angegebene Wohnung tatsächlich bewohnt. Da hieran Zweifel bestehen, die im Wege des einstweiligen Rechtsschutzes nicht aufzuklären sind, hat das Sozialgericht die Leistungen mit einem Abschlag von etwa 10 % gewährt

Dem Bf wurde mit Bescheid vom 05.12.2008 die volle Regelleistung in Höhe von 351,00 EUR monatlich für die Zeit vom 01.11.2008 bis 30.04.2008 bewilligt. Das Einbehalten von 34,70 EUR zur Rückzahlung des gewährten Darlehens ist im einstweiligen Rechtsschutz nicht zu überprüfen. Hinsichtlich der Kosten der Unterkunft hat die Bg laut ihrem Schreiben vom 10.02.2009 und telefonischer Auskunft die Kosten der Unterkunft in Höhe von 433,34 EUR entgegen dem Beschluss des Sozialgerichts München ohne Abschlag von 10 % übernommen.

Zuletzt wurden die Kosten für Unterkunft und Heizung für den Monat Februar 2009 ausgezahlt. Im einstweiligen Rechtsschutz nicht zu beanstanden ist, dass die Bg lediglich 433,34 EUR übernommen hat statt der eigentlich zustehenden Kosten der Unterkunft und Heizung in Höhe von 433,67 EUR monatlich. Wegen des fehlenden Teilbetrages ist ein Anordnungsgrund nicht ersichtlich, da es sich um einen sehr geringen Fehlbetrag für einen kurzen Zeitraum handelt.

Hieraus ergibt sich, dass der Bf hinsichtlich der für den Zeitraum von Dezember 2008 bis Februar 2009 zu gewährenden Leistungen keinen Anordnungsgrund geltend machen kann, da er die von ihm beantragten Leistungen -zwar ohne Rechtsgrund, da ein entsprechender Verwaltungsakt fehlt - erhalten hat. Daher bleibt kein Raum für eine weitergehende Anordnung im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes.

Anzumerken bleibt, dass die Kürzung der Kosten der Unterkunft im vorläufigen Rechtsschutz nur in engen Ausnahmefällen möglich ist. Hier hat das Sozialgericht eine Kürzung der Kosten der Unterkunft für drei Monate um ca. 10 %, das heißt um monatlich 43,67 EUR vorgenommen, da es erhebliche Zweifel daran hat, ob der Bf seine Wohnung tatsächlich nutze. Da hier diese Regelung lediglich für drei Monate getroffen wurde scheint eine solche Kürzung noch zulässig. Für einen längeren Zeitraum wäre sie jedenfalls nicht hinzunehmen, da andernfalls in den grundrechtlich geschützten Bereich des Existenzminimums eingegriffen würde.

Da der Bf die vollen Kosten der Unterkunft erhalten hat und ein Anordnungsgrund derzeit nicht besteht, ist die Beschwerde gegen den Beschluss des Sozialgerichts München zurückzuweisen.

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

Dieser Beschluss ist gemäß [§ 177 SGG](#) unanfechtbar.

Rechtskraft

Aus

Login

FSB

Saved

2009-03-10