

L 9 SO 427/15 B ER, L 9 SO 428/15 B

Land
Nordrhein-Westfalen
Sozialgericht
LSG Nordrhein-Westfalen
Sachgebiet
Sozialhilfe
Abteilung
9
1. Instanz
SG Gelsenkirchen (NRW)
Aktenzeichen
S 2 SO 185/15 ER
Datum
07.09.2015
2. Instanz
LSG Nordrhein-Westfalen
Aktenzeichen
L 9 SO 427/15 B ER, L 9 SO 428/15 B
Datum
09.06.2016
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-

Datum

-

Kategorie
Beschluss
Leitsätze

1.

Die Leistungspflicht des SGB II-Trägers nach der Nahtlosigkeitsregelung des [§ 44a Abs. 1 Satz 7 SGB II](#) setzt nicht erst dann ein, wenn bereits Streit zwischen dem SGB II- und dem SGB XII-Träger über die Erwerbsfähigkeit eingetreten ist. Vielmehr ist der Antragsteller bereits im Vorfeld so zu stellen, als wäre er erwerbsfähig. Der SGB II-Träger darf fehlende Erwerbsfähigkeit nicht annehmen, ohne den zuständigen Sozialhilfeträger eingeschaltet zu haben (Anschluss an BSG, Urt. v. 07.11.2006 - [B 7b AS 10/06 R](#) -).

2.

Hält der SGB II-Träger den Antragsteller für voll erwerbsgemindert, hat er Leistungen nach [§ 44a Abs. 1 Satz 7 SGB II](#) zu erbringen, bis der andere Träger seine Zuständigkeit anerkannt hat, sein Widerspruchsrecht erloschen ist oder die Arbeitsagentur über den Widerspruch entschieden hat.

3.

Der SGB II-Träger darf den Antragsteller, den er ausweislich eines arbeitsmedizinischen Gutachtens für voll erwerbsgemindert hält, nicht einfach auf den Sozialhilfeträger verweisen, dem SGB XII-Träger das Gutachten ohne eine Anfrage im Hinblick auf das Widerspruchsrecht übermitteln und eine zunächst ausbleibende Reaktion des Sozialhilfeträgers als Durchführung des Verfahrens nach [§ 44a SGB II](#) werten. Auf die Beschwerde des Antragstellers im Verfahren [L 9 SO 427/15 B ER](#) wird der Beschluss des Sozialgerichts Gelsenkirchen vom 07.09.2015 geändert. Das beigeladene Jobcenter wird im Wege der einstweiligen Anordnung verpflichtet, dem Antragsteller für die Zeit vom 01.06.2016 bis 30.11.2016 Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem SGB II in Form des Regelbedarfs in Höhe von 306,80 EUR monatlich zu gewähren. Im Übrigen wird die Beschwerde zurückgewiesen. Die Beschwerde des Antragstellers im Verfahren [L 9 SO 428/15 B](#) gegen die Ablehnung der Bewilligung von Prozesskostenhilfe im Beschluss des Sozialgerichts Gelsenkirchen vom 07.09.2015 wird zurückgewiesen. Das beigeladene Jobcenter trägt die notwendigen außergerichtlichen Kosten des Antragstellers für das Beschwerdeverfahren. Im Übrigen sind Kosten nicht zu erstatten. Dem Antragsteller wird für das Beschwerdeverfahren Prozesskostenhilfe bewilligt und Rechtsanwalt T, I, beigeordnet.

Gründe:

Die zulässigen Beschwerden des Antragstellers vom 08.10.2015 gegen den Beschluss des Sozialgerichts Gelsenkirchen vom 07.09.2015, mit dem es den Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung und auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe abgelehnt hat, sind im tenorierten Umfang gegen das beigeladene Jobcenter begründet, soweit sich die Beschwerde gegen die Ablehnung des Erlasses einer einstweiligen Anordnung richtet, im Übrigen - auch hinsichtlich der Ablehnung der Bewilligung von Prozesskostenhilfe für die Durchführung des erstinstanzlichen Eilverfahrens - unbegründet.

1.) Der Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung (unter a.) ist für die Zeit ab dem 01.06.2016 gegen das beigeladene Jobcenter aus dem im Tenor ersichtlichen Umfang begründet, im Übrigen unbegründet (unter b.).

a) Nach [§ 86b Abs. 2 Satz 2](#) des Sozialgerichtsgesetzes - (SGG) sind einstweilige Anordnungen auch zur Regelung eines vorläufigen Zustandes in Bezug auf ein streitiges Rechtsverhältnis zulässig, wenn eine solche Regelung zur Abwendung wesentlicher Nachteile notwendig erscheint (Regelungsanordnung). Der Erlass einer einstweiligen Anordnung setzt das Bestehen eines Anordnungsanspruchs, d.h. des materiellen Anspruchs, für den vorläufiger Rechtsschutz begehrt wird, sowie das Vorliegen eines Anordnungsgrundes, d.h. die Unzumutbarkeit voraus, bei Abwägung aller betroffenen Interessen die Entscheidung in der Hauptsache abzuwarten. Anordnungsanspruch und Anordnungsgrund bzw. die besondere Eilbedürftigkeit sind glaubhaft zu machen ([§ 86 Abs. 2 Satz 4 SGG](#) i.V.m. [§ 920 Abs. 2](#) der Zivilprozessordnung - ZPO). Glaubhaftmachung bedeutet das Dargutun der überwiegenden Wahrscheinlichkeit des Bestehens von

Anordnungsanspruch und Anordnungsgrund, wobei durchaus gewisse Zweifel bestehen bleiben können. Es genügt, wenn bei mehreren ernstlich in Betracht zu ziehenden Möglichkeiten das Vorliegen einer davon relativ am wahrscheinlichsten ist, weil nach Gesamtwürdigung aller Umstände besonders viel für diese Möglichkeit spricht (vgl. BSG, Beschl. v. 07.04.2011 - [B 9 VG 15/10 B](#) -, juris Rn. 6). Allerdings ergeben sich aus [Art. 19 Abs. 4](#) des Grundgesetzes - (GG) und [Art. 1 Abs. 1](#) i.V.m. [Art. 20 Abs. 1 GG](#) besondere Anforderungen an die Ausgestaltung des Eilverfahrens, wenn - wie hier - die Gewährung existenzsichernder Leistungen im Streit steht. Aus [Art. 19 Abs. 4 GG](#) folgen dabei Vorgaben für den Prüfungsmaßstab. Je gewichtiger die drohende Grundrechtsverletzung und je höher ihre Eintrittswahrscheinlichkeit ist, desto intensiver hat die tatsächliche und rechtliche Durchdringung der Sache bereits im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes zu erfolgen (vgl. BVerfG, Beschl. der 3. Kammer des Ersten Senats v. 06.08.2014 - [1 BvR 1453/12](#) -, juris Rn. 10, 12).

b) In Anwendung dieser Maßstäbe hat der Antragsteller jedenfalls ab Beginn des Monats der Entscheidung des Senats sowohl einen Anordnungsanspruch, gerichtet auf Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhaltes nach dem SGB II, als auch einen Anordnungsgrund gegen das beigeladene Jobcenter aus dem im Tenor ersichtlichen Umfang glaubhaft gemacht.

aa) Der 1976 geborene Antragsteller, der die italienische Staatsangehörigkeit besitzt, ist dem Grunde nach leistungsberechtigt gemäß [§ 7 SGB II](#). Er hat das 15. Lebensjahr vollendet, die Altersgrenze nach [§ 7a SGB II](#) nicht erreicht und seinen gewöhnlichen Aufenthalt in der Bundesrepublik Deutschland. Als Inhaber einer seit dem 21.06.2000 gültigen unbefristeten Aufenthaltserlaubnis und Erwerber eines Daueraufenthaltsrechts nach [§ 2 Abs. 5 Satz 1 FreizügG/EU](#) a.F. bzw. [§ 4a Abs. 1 FreizügG/EU](#) n.F. unterliegt er auch keinem Leistungsausschluss nach [§ 7 Abs. 1 Satz 2 SGB II](#) (vgl. nur LSG Berlin-Brandenburg, Beschl. v. 29.01.2007 - [L 29 B 896/06 AS ER](#) -, juris Rn. 19; Leopold, in: jurisPK-SGB II, [§ 7 Rn. 95](#)).

bb) Entgegen den Ausführungen des beigeladenen Jobcenters gilt der Antragsteller nach gegenwärtiger Sach- und Rechtslage auch als erwerbsfähig i.S.d. [§ 8 Abs. 1 SGB II](#). Dies ergibt sich aus [§ 44a Abs. 1 Satz 7 SGB II](#) in der weiten Auslegung und Anwendung, die die Norm durch die Rechtsprechung des BSG gefunden hat und der der Senat folgt. Danach erbringen die Agentur für Arbeit und der kommunale Träger bei Vorliegen der übrigen Voraussetzungen Leistungen der Grundsicherung für Arbeitssuchende bis zu einer Entscheidung über den Widerspruch eines nach [§ 44a Abs. 1 Satz 2 SGB II](#) widerspruchsberechtigten Trägers zur Feststellung der Agentur für Arbeit, ob ein Arbeitssuchender erwerbsfähig ist ([§ 44a Abs. 1 Satz 1 SGB II](#)). Nach zutreffender Auffassung des BSG setzt die Leistungspflicht des SGB II-Trägers bzw. Jobcenters nicht erst dann ein, wenn bereits Streit zwischen den Trägern über die Erwerbsfähigkeit eingetreten ist. Vielmehr ist der Antragsteller bereits im Vorfeld so zu stellen, als wäre er erwerbsfähig. Der SGB II-Träger darf fehlende Erwerbsfähigkeit nicht annehmen, ohne den zuständigen Sozialhilfeträger eingeschaltet zu haben (BSG, Urte. v. 07.11.2006 - [B 7b AS 10/06 R](#) -, juris Rn. 20). Folglich hat der SGB II-Träger bereits ab dem Zeitpunkt der negativen Feststellung über die Erwerbsfähigkeit durch die Agentur für Arbeit Nahtlosigkeitsleistungen nach [§ 44a Abs. 1 Satz 7 SGB II](#) zu erbringen, bis der andere Träger seine Zuständigkeit anerkannt hat, sein Widerspruchsrecht erloschen ist oder die Arbeitsagentur über den Widerspruch entschieden hat (Knapp, in: jurisPK-SGB II, [§ 44a Rn 72](#); Bender, in: Gagel, SGB II/SGB III, Stand: März 2016, [§ 44a Rn. 17](#)). Die Leistungspflicht auch vor Einleitung des besonderen Widerspruchsverfahrens und damit über den reinen Wortlaut des [§ 44a Abs. 1 Satz 7 SGB II](#) hinaus rechtfertigt sich aus dem Sinn und Zweck dieser Regelung, den Antragsteller, der existenzsichernde Leistungen geltend macht, auch im Falle eines "unausgesprochenen" negativen Kompetenzkonfliktes nicht genauso "zwischen die Stühle" geraten zu lassen wie im Falle eines durch die Einleitung eines Widerspruchsverfahrens manifestierten Zuständigkeitsstreits (Bender, in: Gagel, SGB II/SGB III, [§ 44a Rn. 29](#); Blüggel, in: Eicher, SGB II, 3. Aufl. 2013, [§ 44a Rn. 72](#)). Um eine Leistungspflicht auf der Grundlage der gesetzlichen Fiktion der Erwerbsfähigkeit nach [§ 44a Abs. 1 Satz 7 SGB II](#) zu begrenzen und eine möglichst zeitnahe Klärung herbeizuführen, ist der SGB II-Träger nach dem Grundsatz der vertrauensvollen Zusammenarbeit der Leistungsträger ([§ 86 SGB X](#)) gehalten, bei dem zuständigen Träger der Sozialhilfe anzufragen, wie dieser die Erwerbsfähigkeit beurteilt, wenn der SGB II-Träger der Auffassung ist, der Arbeitssuchende sei nicht erwerbsfähig (s. BSG, Urte. v. 07.11.2006 - [B 7b AS 10/06 R](#) -, juris Rn. 20). Hat den Sozialhilfeträger eine solche Anfrage erreicht, ist er gleichfalls nach der allgemeinen Pflicht zur Zusammenarbeit ([§ 86 SGB X](#)) gehalten, sich hierüber in angemessener Zeit zu erklären. Sollte er sich jedoch trotz erfolgter Information "ausschweigen", kann ihm der SGB II-Träger eine Frist mit Ausschlusswirkung setzen, die dazu führt, dass das Widerspruchsrecht des anderen Trägers erlischt und damit die Pflicht des SGB II-Trägers zur Erbringung von Nahtlosigkeitsleistungen nach [§ 44a Abs. 1 Satz 7 SGB II](#) endet (Bender, in: Gagel, SGB II/SGB III, [§ 44a Rn. 30](#); Knapp, in: jurisPK-SGB II, [§ 44a Rn 55](#)).

Hier hat das beigeladene Jobcenter noch nicht einmal ein Feststellungsverfahren nach [§ 44a SGB II](#) über eine Anfrage bei der Antragsgegnerin eingeleitet, geschweige denn über die Einholung einer gutachterlichen Stellungnahme des nach [§ 109a Abs. 2 SGB VI](#) zuständigen Rentenversicherungsträgers durchgeführt ([§ 44a Abs. 1 Satz 5 SGB II](#)). Soweit das Jobcenter trotz entsprechenden Hinweises des Senats auf [§ 44a Abs. 1 Satz 7 SGB II](#) behauptet, es habe das Verfahren über die Feststellung der Erwerbsfähigkeit mit der Einholung bzw. Beiziehung des die Erwerbsfähigkeit des Antragstellers verneinenden ärztlichen Gutachtens der Agentur für Arbeit C vom 09.01.2015 und der Erläuterung durch den zuständigen Sachbearbeiter des Jobcenters gegenüber dem Antragsteller, dass der Antrag auf Leistungen bei der Stadt I, d.h. der Antragsgegnerin, zu stellen sei, abgeschlossen, zeigt dies eine Verkenning der Regelung des [§ 44a SGB II](#) in ihrer Funktion, Anwendung und Reichweite. Nachdem der Antragsteller am 26.03.2015 einen Antrag bei dem Jobcenter gestellt hatte ([§ 37 Abs. 1 SGB II](#)), hätte es den Antragsteller nicht einfach unter Hinweis auf das ärztliche Gutachten vom 09.01.2015 auf den Sozialhilfeträger verweisen dürfen, sondern bei diesem anfragen müssen, ob er mit der Beurteilung in diesem Gutachten übereinstimmt. Dass sich die Antragsgegnerin gegenüber dem Jobcenter nach Aktenlage hierüber zunächst nicht erklärt hat, obwohl ihr das Gutachten laut Aktenlage am 10.04.2015 bekannt war, führt entgegen der Auffassung des beigeladenen Jobcenters gerade nicht dazu, dass das Widerspruchsrecht der Antragsgegnerin nach [§ 44a Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB II](#) erloschen ist. Vielmehr hätte das Jobcenter, wie bereits erläutert, der Antragsgegnerin eine Ausschlussfrist setzen müssen, die eine solche Wirkung ggf. herbeigeführt hätte. Einfach so zu tun, als sei das "Schweigen" der Antragsgegnerin zum Gutachten vom 09.01.2015 als Zustimmung hinsichtlich der fehlenden Erwerbsfähigkeit des Antragstellers zu werten und der SGB XII-Träger würde alles Weitere regeln, weil eine (vom Jobcenter gar nicht angeforderte!) Reaktion ausbleiben sei, entspricht erkennbar nicht im Sinn und Zweck des [§ 44a Abs. 1 Satz 7 SGB II](#). Denn dass eine Klärung der Erwerbsfähigkeit mitnichten herbeigeführt wurde, zeigen die Schriftsätze der Antragsgegnerin seit Beginn dieses einstweiligen Rechtsschutzverfahrens im Juli 2015, wonach sie stets die bislang fehlende Durchführung eines Verfahrens nach [§ 44a SGB II](#) gerügt hat, was nunmehr auch dem beigeladenen Jobcenter bekannt ist. Eine solche Erklärung der Antragsgegnerin ist auch ohne Weiteres als Widerspruch gegen die Auffassung des Jobcenters auszulegen. Denn hierbei handelt es sich nicht um einen formellen Rechtsbehelf gegen einen Verwaltungsakt, sondern eine Handlung im Binnenraum der Verwaltung, die ein spezifisches Klärungsverfahren in Gang setzt, weil mit dem Widerspruch der Konflikt zwischen den Trägern um die Beurteilung der Erwerbsfähigkeit manifest wird (vgl. hierzu Blüggel, in: Eicher, SGB II, [§ 44a Rn. 13](#)). Ferner stellt die nach [§ 44a Abs. 1 Satz](#)

[3 SGB II](#) geforderte Begründung des Widerspruchs keine Wirksamkeitsvoraussetzung dar, sondern ist als bloße Ordnungsvorschrift zu qualifizieren, so dass die Begründung im Falle ihres Unterbleibens nachgeholt werden kann (Bender, in: Gagel, SGB II/SGB III, § 44a Rn. 19; Korte, in: LPK-SGB II, § 44a Rn. 15; Knapp, in: jurisPK-SGB II, § 44a Rn. 53). Diese eher niedrigschwelligen Anforderungen an einen Widerspruch sind auch und gerade vor dem Hintergrund des [§ 44a Abs. 1 Satz 7 SGB II](#) zu sehen, den sich ergebenden Schwebestand im Hinblick auf die Frage der Erwerbsfähigkeit nicht auf dem Rücken des Antragstellers austragen zu lassen. Schließlich kann sich das Jobcenter in diesem Zusammenhang auch nicht darauf berufen, dass es den ursprünglichen Antrag auf Leistungen nach dem SGB II in einem persönlichen Gespräch am 09.04.2015 mit der Betreuerin des Antragstellers mit dem Verweis auf eine Antragstellung bei der Antragsgegnerin "konkludent" abgelehnt habe und deshalb kein wirksamer Antrag auf Leistungen nach dem SGB II mehr vorliege. Abgesehen davon, dass das Vorliegen einer konkludenten Ablehnung weit hergeholt und eine Berufung hierauf mit Blick auf das von Beginn an fehlerhafte Vorgehen des Jobcenters sowohl gegenüber der Antragsgegnerin als auch dem Antragsteller treuwidrig sein dürfte, müsste sich das Jobcenter jedenfalls den Antrag auf Leistungen nach dem SGB XII bei der Antragsgegnerin vom 09.04.2015 nach der Regelung des [§ 16 Abs. 2 Satz 2 SGB I](#) zurechnen lassen. Wegen [§ 44a Abs. 1 Satz 7 SGB II](#) hat der Antragsteller den nach [§ 37 Abs. 1 SGB II](#) erforderlichen Antrag zwar beim zuständigen Sozialhilfeträger gestellt, was aber gemäß [§ 16 Abs. 2 Satz 2 SGB I](#) unschädlich ist (s. Blüggel, in: Eicher, SGB II, § 44a Rn. 73).

cc) Der Antragsteller hat im für die Beurteilung der Sach- und Rechtslage maßgeblichen Zeitpunkt der Entscheidung des Senats nach Lage der Akten auch seine Hilfebedürftigkeit ([§ 7 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3](#), [§ 9 Abs. 1 SGB II](#)) glaubhaft gemacht. Aus den (erst) im Laufe des Beschwerdeverfahrens mit Schriftsätzen vom 20.11.2015 und 14.01.2016 sukzessive eingereichten Kontoauszügen der Volksbank C mit der Schwester und gesetzlichen Betreuerin des Antragstellers, Frau G W, als Kontoinhaberin für die Zeit vom 31.07.2015 bis 05.10.2015 geht hervor, dass der Antragsteller nicht über seinen Bedarf vollständig deckendes Einkommen ([§ 11 SGB II](#)) und auch nicht über zu berücksichtigendes Vermögen ([§ 12 SGB II](#)) verfügt. Er bezieht laut Bescheiden der Bundesagentur für Arbeit vom 22.04.2015 und 01.06.2015 zum Zwecke der Teilhabe am Arbeitsleben ([§§ 112 ff. SGB III](#)) gegenwärtig Ausbildungsgeld in Höhe von monatlich 75 EUR sowie ergänzende Leistungen in Form der Übernahme von Fahrtkosten in Höhe von monatlich 52,20 EUR. Dass er hiermit seinen Regelbedarf, orientiert an der Regelbedarfsstufe 1 in Höhe von derzeit 404 EUR, nicht decken kann liegt auf der Hand, soweit man ausschließlich auf den Antragsteller abstellt. Allerdings bestehen auch gewisse Zweifel an der Hilfebedürftigkeit des Antragstellers dahingehend, dass er, wie das Sozialgericht im angegriffenen Beschluss zu Recht festgestellt hat, seinen durch diverse Schreiben der Antragsgegnerin konkretisierten Mitwirkungspflichten nur zögernd und auch nur sukzessive und, was die Offenlegung seiner Einkommensverhältnisse bis zur Entscheidung des Senats anbelangt, noch immer nicht vollständig nachgekommen ist. Allerdings geht der Senat gegenwärtig nicht davon aus, dass der Antragsteller, auch in Anbetracht der zwischenzeitlichen Offenlegung des Einkommens seiner Schwester mit Vorlage der Lohnabrechnung gemäß Schriftsatz vom 25.01.2016, noch über bislang unbekanntes Einkommensquellen verfügt. Zwar liegt es durchaus nahe, dass der Antragsteller im Wesentlichen durch seine Schwester, bei der er zur Untermiete wohnt, unterhalten wurde bzw. wird, um seine grundlegenden Bedürfnisse des täglichen Lebens zu befriedigen. Dies vermag nach gegenwärtiger Sach- und Rechtslage das Bestehen von Hilfebedürftigkeit jedoch nicht so unwahrscheinlich machen, dass ein entsprechender Anordnungsanspruch jedenfalls ab dem 01.06.2016 zu verneinen wäre. Zwar wird gemäß [§ 9 Abs. 5 SGB II](#) für den Fall, dass Hilfebedürftige in Haushaltsgemeinschaft mit Verwandten oder Verschwägerten leben, vermutet, dass sie von ihnen Leistungen erhalten, soweit dies nach deren Einkommen und Vermögen erwartet werden kann. Im Unterschied zu [§ 39 SGB XII](#), dem eine doppelte Vermutung, nämlich der des Vorliegens einer Haushaltsgemeinschaft und der Leistungsvermutung, zu Grunde liegt, greift die Leistungsvermutung des [§ 9 Abs. 5 SGB II](#) erst ein, wenn - positiv - feststeht, dass mit Verwandten oder Verschwägerten über das gemeinsame Wohnen in einer Wohnung hinaus eine Haushaltsgemeinschaft besteht, also "aus einem Topf" gewirtschaftet wird. Die materielle Beweislast hierfür trägt der Grundsicherungsträger (BSG, Urt. v. 27.01.2009 - [B 14 AS 6/08 R](#) -, juris Rn. 15 ff.). Im Übrigen könnte selbst bei einem Eingreifen von [§ 9 Abs. 5 SGB II](#) Hilfebedürftigkeit des Antragstellers nicht verneint werden. Denn gemäß [§ 1 Abs. 2](#) der Arbeitslosengeld II-Verordnung - (Alg II-VO) wird die Leistungsvermutung dergestalt konkretisiert, dass die um die Absetzbeträge nach [§ 11b SGB II](#) bereinigten Einnahmen in der Regel nicht als Einkommen zu berücksichtigen sind, soweit sie einen Freibetrag in Höhe des doppelten Betrages des nach [§ 20 Abs. 2 Satz 1 SGB II](#) maßgebenden Regelbedarfs zuzüglich der anteiligen Aufwendungen für Unterkunft und Heizung sowie darüber hinausgehend 50% der diesen Freibetrag übersteigenden bereinigten Einnahmen nicht überschreiten. Bei einem Nettoeinkommen der Schwester des Antragstellers von monatlich 1.282,14 EUR, von dem sie nach Maßgabe des [§ 11b Abs. 2 Satz 1](#) oder [2 SGB II](#) nochmals mindestens 100 EUR absetzen könnte und einem Freibetrag von 1.118 EUR (doppelter Regelbedarf von 808 EUR zuzüglich kopfanteiliger Aufwendungen für Unterkunft und Heizung in Höhe von 310 EUR), verbliebe lediglich ein überschüssiges Einkommen von 64,14 EUR (1.182,14 EUR./ 1.118 EUR), welches im Regelfall zur Hälfte als Einkommen des Hilfebedürftigen, hier also 32,07 EUR zu berücksichtigen, jedoch wiederum um die dem Hilfebedürftigen selbst zu Gute kommenden Absetzbeträge des [§ 11b SGB II](#), in diesem Fall die Versicherungspauschale von 30 EUR ([§ 6 Abs. 1 Nr. 1 Alg II-VO](#)), zu bereinigen wäre (vgl. zur Berechnung Mecke, in: Eicher, SGB II, § 9 Rn. 101 m.w.N.), so dass eine aus dem Einkommen der Schwester herrührende Anrechnung praktisch nicht stattfinden würde.

dd) Der Antragsteller hat hinsichtlich der Regelleistung auch einen Anordnungsgrund, d.h. eine gegenwärtige Notlage ab dem Monat der Entscheidung des Senats, d.h. ab dem 01.06.2016 glaubhaft gemacht, weil der Anspruch des Antragstellers auf Sicherung des menschenwürdigen Existenzminimums ([Art. 1 Abs. 1](#) i.V.m. [Art. 20 Abs. 1 GG](#)) nicht gewährleistet ist. Für den vergangenen Zeitraum bis 31.05.2016 geht der Senat davon aus, dass der Antragsteller seinen Bedarf faktisch, d.h. auch unter Berücksichtigung ggf. nicht anrechenbaren Einkommens der Schwester, decken konnte, was für das (Nicht-)Vorliegen eines Anordnungsgrundes maßgeblich ist. Insoweit war die Beschwerde des Antragstellers, soweit es um Zeiten bis einschließlich 31.05.2016 geht, als unbegründet zurückzuweisen. Gleiches gilt, soweit sich die Beschwerde gegen die Ablehnung einer vorläufigen Verpflichtung der Antragsgegnerin richtet, die wegen [§ 44a Abs. 1 Satz 7 SGB II](#) gegenwärtig nicht leistungspflichtig ist.

ee) Die Übernahme von Kosten für Unterkunft und Heizung ([§ 22 SGB II](#)) hat der Antragsteller ausdrücklich nicht gefordert. Auch hätte hierfür kein Anordnungsgrund bestanden, da dem Antragsteller mangels Vorliegen einer anhängigen Räumungsklage keine Wohnungslosigkeit droht (vgl. hierzu zuletzt Senat, Beschl. v. 25.05.2016 - [L 9 SO 210/16 B ER](#) -, juris Rn. 11 m.w.N.).

ff) Hinsichtlich der Höhe der vom beigeladenen Jobcenter dem Antragsteller zu gewährenden Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts gilt Folgendes: Ausgehend vom Regelsatz der Regelbedarfsstufe 1 in Höhe von z.Zt. 404 EUR sind das dem Antragsteller durch die Bundesagentur gegenwärtig gezahlte Ausbildungsgeld nach dem SGB III (75 EUR) sowie die Übernahme der hierfür anfallenden Fahrtkosten (52,20 EUR) als Einkommen ([§ 11 Abs. 1 SGB II](#)) vollständig zu berücksichtigen und lediglich um die Versicherungspauschale von 30 EUR ([§ 6 Abs. 1 Nr. 1 Alg II-VO](#)) zu bereinigen. Bei dem Ausbildungsgeld ([§ 122 SGB III](#)) handelt es sich nach der Rechtsprechung des

BSG, der sich der Senat anschließt, weder um eine zweckbestimmte und damit nicht als Einkommen nach [§ 11a Abs. 3 Satz 1 SGB II](#) zu berücksichtigende Leistung (BSG, Urt. v. 16.06.2015 - [B 4 AS 37/14 R](#) -, juris Rn. 29), noch ist das Ausbildungsgeld um die Erwerbstätigenpauschale ([§ 11b Abs. 2 Satz 1 SGB II](#)) oder den Erwerbstätigenfreibetrag ([§ 11b Abs. 3 SGB II](#)) zu bereinigen. Denn das Ausbildungsgeld ist kein Einkommen aus Erwerbstätigkeit und auch nicht wie solches zu behandeln (BSG, Urt. v. 16.06.2015 - [B 4 AS 37/14 R](#) -, juris Rn. 30 ff.). Gleiches gilt im Ergebnis auch für die gewährten Fahrtkosten. Zwar gehören diese gemäß [§ 11b Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 SGB II](#) grundsätzlich zu den mit der Erzielung des Einkommens verbundenen notwendigen Ausgaben. Allerdings werden diese gemäß [§ 11b Abs. 2 Satz 1 SGB II](#) regelmäßig von der Erwerbstätigenpauschale miterfasst (vgl. BSG, Urt. v. 05.06.2014 - [B 4 AS 31/13 R](#) -, juris Rn. 23). Da der Antragsteller jedoch kein Einkommen aus Erwerbstätigkeit erzielt, muss er sich das im Zusammenhang mit seiner Tätigkeit in einer Behindertenwerkstatt gewährte Fahrgeld ebenfalls als Einkommen anrechnen lassen und kann es nicht absetzen. Daraus folgt, dass sich der Antragsteller ein bereinigtes Einkommen von insgesamt 97,20 EUR (75 EUR zzgl. 52,20 EUR abzüglich 30 EUR) auf den Regelbedarf von 404 EUR anrechnen lassen muss, so dass ihm das beigeladene Jobcenter 306,80 EUR monatlich zu zahlen hat.

c) Was die zeitliche Reichweite anbelangt, hat der Senat die ab dem 01.06.2016 geltende einstweilige Anordnung im Rahmen des ihm nach [§ 86b Abs. 2 SGG](#) zustehenden Ermessens auf den 30.11.2016 befristet. Abgesehen davon, dass dies dem gegenwärtig noch geltenden Regelbewilligungszeitraum von sechs Monaten entspricht ([§ 41 Abs. 1 Satz 4 SGB II](#)), ist dem beigeladenden Jobcenter entsprechend Zeit einzuräumen, nunmehr das Feststellungsverfahren nach [§ 44a Abs. 1 SGB II](#) über die Einholung einer gutachterlichen Stellungnahme des zuständigen Trägers der Rentenversicherung ([§ 109a Abs. 2 SGB VI](#)) in Gang zu setzen. Sollte sich hierbei herausstellen, dass der Antragsteller voll erwerbsgemindert ist, steht dem Jobcenter gegen die Antragsgegnerin ggf. ein Erstattungsanspruch nach [§ 44a Abs. 3 SGB II](#) i.V.m. [§ 103 SGB X](#) zu.

2.) Die zulässige Beschwerde im Verfahren [L 9 SO 428/15 B](#) gegen die Ablehnung der Bewilligung von Prozesskostenhilfe für das erstinstanzliche Verfahren auf Erlass einer einstweiligen Anordnung ist unbegründet. Das Sozialgericht hat zu Recht hinreichende Erfolgsaussichten i.S.d. [§ 73a Abs. 1 Satz 1 SGG](#) i.V.m. [§ 114 Satz 1 ZPO](#) verneint. Maßgeblicher Zeitpunkt für die Beurteilung des Sach- und Rechtslage ist insoweit nicht der Zeitpunkt der Entscheidung des Senats, sondern frühestens der Zeitpunkt der Bewilligungsreife des Prozesskostenhilfesuchts und spätestens der Zeitpunkt der Entscheidung des Sozialgerichts. Es kann dahinstehen, ob dies grundsätzlich in einem gegen die Ablehnung der Bewilligung von Prozesskostenhilfe gerichteten Beschwerdeverfahren gilt, d.h. auch dann, wenn das Hauptsacheverfahren, für das Prozesskostenhilfe begehrt wird, in der ersten Instanz noch anhängig ist (so HessLSG, Beschl. v. 21.10.2010 - [L 7 SO 67/10 B](#) -, juris Rn. 14 f. m.w.N.; a.A. BayLSG, Beschl. v. 28.01.2013 - [L 13 R 642/13 B PKH](#) -, juris Rn. 26). In jedem Fall müssen Änderungen der Sach- und Rechtslage, die im Beschwerdeverfahren eintreten, dann unberücksichtigt bleiben, wenn das Hauptsacheverfahren erstinstanzlich beendet ist (so auch LSG NRW, Beschl. v. 30.01.2013 - [L 7 AS 8/13 B ER](#) -, juris Rn. 6). Nach [§ 73a Abs. 1 SGG](#) i.V.m. [§ 119 Abs. 1 Satz 1 ZPO](#) wird Prozesskostenhilfe für jeden Rechtszug gesondert bewilligt. Zudem kommt nach Beendigung eines Rechtszugs und Erledigung des Verfahrens insoweit eine rückwirkende Bewilligung von Prozesskostenhilfe für das erledigte Verfahren grundsätzlich nicht mehr in Betracht (OVG NRW, [NVwZ-RR 1994, 124](#)). Etwas Anderes gilt nur dann, wenn das Gericht es pflichtwidrig unterlassen hat, über das Prozesskostenhilfesuch vorab zu entscheiden, und der Kläger bzw. Antragsteller seinerseits alles Zumutbare getan hat, um eine Entscheidung vor Erledigung des Hauptsacheverfahrens zu erreichen (vgl. OVG NRW, a.a.O.; BayVGh, [NvwZ-RR, 1997, 500](#)). In diesem Fall kommt es für die Beurteilung der Erfolgsaussichten auf die Sach- und Rechtslage im Zeitpunkt der Bewilligungsreife, d.h. auf die Sach- und Rechtslage, wie sie einer rechtzeitigen Entscheidung über das Prozesskostenhilfesuch zu Grunde zu legen gewesen wäre, an (vgl. BayVGh, [NvwZ-RR 1997, 501](#)). Entsprechendes muss auch in einem Beschwerdeverfahren gegen die Ablehnung von Prozesskostenhilfe für ein erstinstanzlich erledigtes Verfahren gelten (s. auch Senat, Beschl. v. 23.07.2013 - [L 9 SO 225/13 B ER, L 9 SO 226/13 B](#) -, juris Rn. 50 u. Beschl. v. 27.05.2014 - [L 9 SO 103/14 B ER, L 9 SO 112/14 B](#) -, juris Rn. 14).

Im danach spätestens maßgeblichen Zeitpunkt der Entscheidung des Sozialgerichts am 07.09.2015 hatte die Rechtsverfolgung des Antragstellers aus den zutreffenden Gründen der Entscheidung, denen sich der Senat zur Vermeidung von Wiederholungen anschließt und auf die er Bezug nimmt ([§ 142 Abs. 2 Satz 3 SGG](#)), keine hinreichende Aussicht auf Erfolg. Der Antragsteller hat erst im Laufe des Beschwerdeverfahrens weitere Unterlagen, insbesondere die bereits erwähnten Kontoauszüge seiner Schwester und gesetzlichen Betreuerin, wenn auch nicht lückenlos, vorgelegt, anhand derer der Senat erst die Glaubhaftmachung eines Anordnungsanspruchs und Anordnungsgrundes beurteilen konnte.

3.) Dem Antragsteller war jedoch für die Durchführung des Beschwerdeverfahrens Prozesskostenhilfe unter Beiordnung seines Rechtsanwaltes zu bewilligen, da die Beschwerde nach Maßgabe der Ausführungen unter 1.b.) hinreichende Aussicht auf Erfolg hatte ([§ 73a Abs. 1 Satz 1 SGG](#) i.V.m. [§ 114 Satz 1 ZPO](#)).

4.) Die Kostenentscheidung folgt hinsichtlich der Beschwerde des Antragstellers gegen die Ablehnung seines Antrages auf Erlass einer einstweiligen Anordnung durch das Sozialgericht aus einer entsprechenden Anwendung des [§ 193 SGG](#) und berücksichtigt das letzte Obsiegen gegen das beigeladene Jobcenter. Zu einer Quotelung sah sich der Senat aus Billigkeitsgründen vornehmlich mit Blick auf das beanstandungswürdige Verhalten des Jobcenters im Umgang mit [§ 44a SGB II](#) nicht veranlasst. Soweit sich die Beschwerde des Antragstellers gegen die Ablehnung seines Antrages auf Prozesskostenhilfe richtet, werden Kosten im Beschwerdeverfahren nicht erstattet ([§ 73a Abs. 1 Satz 1 SGG](#) i.V.m. [§ 127 Abs. 4 ZPO](#)).

5.) Dieser Beschluss ist mit der Beschwerde nicht angreifbar, [§ 177 SGG](#).

Rechtskraft

Aus

Login

NRW

Saved

2016-06-21