

S 28 AS 108/08 ER

Land
Nordrhein-Westfalen
Sozialgericht
SG Düsseldorf (NRW)
Sachgebiet
Grundsicherung für Arbeitsuchende

Abteilung
28
1. Instanz
SG Düsseldorf (NRW)
Aktenzeichen
S 28 AS 108/08 ER
Datum
08.08.2008
2. Instanz
LSG Nordrhein-Westfalen
Aktenzeichen
-

Datum

-

3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-

Datum

-

Kategorie
Beschluss

Der Antrag auf Gewährung einstweiligen Rechtsschutzes wird abgelehnt. Kosten sind nicht zu erstatten.

Gründe:

Der am 9.5.2008 von dem Antragsteller erhobene Antrag,

die Antragsgegnerin im Wege des einstweiligen Rechtsschutzes zu verpflichten, 1.an ihn die im Wege der Aufrechnung einbehaltenen Leistungen nach dem Sozialgesetzbuch Zweites Buch – Grundsicherung für Arbeitssuchende - (SGB II) in Höhe von 497,50 Euro zu erstatten, 2.an ihn Leistungen nach dem SGB II in voller Höhe auszuzahlen,

hat keinen Erfolg.

Der Antragsteller, der im laufenden Bezug von Arbeitslosengeld II steht, wendet sich mit seinem Antrag gegen die seit dem 1.4.2007 von Seiten der Antragsgegnerin vorgenommene monatliche Aufrechnung gegen die laufenden Leistungen zwecks Rückführung des mit Bescheid vom 23.2.2007 dem Antragsteller bewilligten Darlehens in Höhe von 1200,- Euro zum Erwerb von Genossenschaftsanteile für die Unterkunft Ostraße 00 in 0000 N.

Vertritt man die Auffassung die Aufrechnungserklärung vom 23.2.2008 sei als Verwaltungsakt im Sinne des [§ 31](#) Sozialgesetzbuch Zehntes Buch – Sozialverwaltungsverfahren und Sozialdatenschutz - (SGB X) zu werten, weil [§ 23 Abs. 1 Satz 3 SGB II](#), auf den die Aufrechnung gestützt worden ist, die gesetzliche Anordnung der Tilgung von bis zu 10 von Hundert der Regelleistung enthält, wäre ein Antrag auf Anordnung der aufschiebenden Wirkung des Widerspruchs oder der Klage gemäß [§ 86 Abs. 1](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) zielführend. Da weder Widerspruch noch Klage gegen den Bescheid vom 23.2.2007 fristgerecht erhoben worden und Wiedereinsetzungsgründe ([§ 67 Abs. 1 SGG](#)) nicht erkennbar sind, zudem die Jahresfrist nach [§ 67 Abs. 3 SGG](#) abgelaufen ist, ist von der Bestandskraft des Bescheides auszugehen und ein Antrag auf Anordnung der aufschiebenden Wirkung von Widerspruch bzw. Klage unzulässig. Es liegt aber mit den Schreiben des Antragstellers vom 31.3.2008 und 18.4.2008 ein Antrag auf Überprüfung des Bescheides gemäß [§ 44 SGB X](#) vor, mit dem der Antragsteller die Bewilligung eines tilgungsfreien Darlehens erstrebt. In der Hauptsache handelt es sich um eine kombinierte Anfechtungs- und Verpflichtungsklage im Sinne des [§ 131 Abs. 2 SGG](#) auf (teilweise) Rücknahme des Bescheides vom 23.2.2007 und Verpflichtung der Behörde zur Gewährung eines tilgungsfreien Darlehens. Der Antrag auf Gewährung einstweiligen Rechtsschutzes ist daher als Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung nach [§ 86b Abs. 2 SGG](#) zu werten. Zu dem gleichen Ergebnis gelangt man, wenn man die Ausführungen zu den ab dem 1.4.2007 beabsichtigten Aufrechnungen im Bescheid vom 23.2.2007 als Aufrechnungserklärung ohne eigenständige Regelung im Sinne des [§ 31 SGB X](#) ansieht, denn die Aufrechnung gegen sozialrechtliche Leistungsansprüche kann zumindest auch durch verwaltungsrechtliche Willenserklärung ohne den Charakter eines Verwaltungsaktes erfolgen (LSG NRW Beschluss vom 3.12.2007 – [L 19 B 145/07 AS ER](#) -). Dann ist ebenfalls ein Antrag auf Erlass einer Regelungsanordnung mit dem Ziel nicht durch Aufrechnung geminderter monatlicher Zahlungen nach [§ 86 Abs. 2 Satz 2 SGG](#) anzunehmen.

Der so verstandene Antrag bleibt erfolglos.

(1) Soweit der Antragsteller die Erstattung der in der Vergangenheit bis April 2008 von der Antragsgegnerin im Wege der Aufrechnung einbehaltenen Beträge verlangt, ist der Antrag bereits unzulässig, weil in Bezug auf die Gewährung rückwirkender Leistungsansprüche eine einstweilige Anordnung von vorne herein ausgeschlossen ist. Eine zusprechende Entscheidung des Gerichtes kann grundsätzlich erst ab dem Datum der Antragstellung bei Gericht – hier am 9.5.2008 – in Betracht kommen. Dies vor dem Hintergrund, dass eine einstweilige

Anordnung nur ausnahmsweise zur notwendigen Abwendung einer akuten, existenziellen Notlage ergehen darf, nicht aber der endgültigen Befriedigung von (vermeintlichen) Rechtsansprüchen dienen kann. Leistungen für Zeiträume, die vor der Antragstellung bei Gericht liegen, sind daher grundsätzlich im Hauptsacheverfahren zu erstreiten. Anders ausnahmsweise, wenn der Antragsteller einen unaufschiebbaren Nachholbedarf, der eine akute, existenzielle Notlage bereits ausgelöst hat bzw. in unmittelbarer Zukunft auslösen wird, plausibel und glaubhaft macht. Das liegt hier nicht vor.

(2) Auch der Antrag auf Zahlung ungekürzter Grundsicherungsleistungen ohne Aufrechnung einer monatlichen Rate in Höhe von 35,- Euro ist ohne Erfolg. Die Voraussetzungen für den Erlass einer einstweiligen Anordnung liegen nicht vor.

Nach [§ 86 b Abs. 2 SGG](#) kann das Gericht in der Hauptsache auf Antrag eine einstweilige Anordnung zur Regelung eines vorläufigen Zustandes in Bezug auf ein streitiges Rechtsverhältnis treffen, wenn die Regelung zur Abwehr wesentlicher Nachteile oder aus anderen Gründen notwendig erscheint. Der Erlass einer einstweiligen Anordnung setzt das Bestehen eines Anordnungsanspruchs, d.h. des materiellen Anspruchs, für den vorläufiger Rechtsschutz begehrt wird, und das Vorliegen eines Anordnungsgrundes, d.h. die Unzumutbarkeit bei Abwägung aller betroffenen Interessen die Entscheidung in der Hauptsache abzuwarten, voraus. Der geltend gemachte Anspruch (Anordnungsanspruch) und die besonderen Gründe für die Notwendigkeit der Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes (Anordnungsgrund) sind glaubhaft zu machen ([§ 86 b Abs. 2 Satz 4 SGG](#) in Verbindung mit [§ 920 Abs. 2](#) Zivilprozessordnung (ZPO)). Glaubhaftmachung ist eine Beweisführung, die dem Richter einen geringeren Grad an Wahrscheinlichkeit vermitteln soll.

Vorliegend ist bereits der Anordnungsgrund nicht gegeben. Ein solcher ist in der Regel zu bejahen, wenn dem Antragsteller wesentliche Nachteile drohen, die abzuwenden sind ([§ 86b Abs. 2 Satz 1 SGG](#)), also die Gefahr der Vereitelung des Rechts besteht oder er schwere, irreparable Nachteile hat, wenn er bis zur Entscheidung in der Hauptsache warten muss. Das liegt hier nicht vor. Zum einen besteht keine Gefahr, dass das beanspruchte Recht rechtlich oder tatsächlich vereitelt wird, da der Anspruch im Rahmen des gültigen Rechts geltend gemacht und die leistungsverpflichtete öffentliche Hand nicht konkursfähig ist. Es verbleibt nur der Eintritt einer akuten, existenziellen Notlage im Fall des Antragstellers. Auch das liegt hier nicht vor. Denn der von der Antragsgegnerin einbehaltene Betrag von 35,- Euro monatlich ist aufgrund seiner Geringwertigkeit in der Regel nicht geeignet, bei dem Antragsteller eine Existenzbedrohung hervorzurufen. Dies kann ausnahmsweise anders zu beurteilen sein, wenn die monatliche Aufrechnung mit einem geringwertigen Betrag gegen die laufenden Leistungen zukünftig noch für längere Zeit andauern wird und der Anordnungsanspruch unzweifelhaft gegeben ist. In einem solchen Fall kann der Erlass einer einstweiligen Anordnung ausnahmsweise gerechtfertigt sein. Diese Ausnahme liegt hier nicht vor. Zwar ist noch von einer länger andauernden Aufrechnung auszugehen, denn das Darlehen beläuft sich auf den Betrag von 1200,- Euro. Das Gericht sieht jedoch keinen – erst recht keinen unzweifelhaften – Anordnungsanspruch des Antragstellers. Denn die hier streitgegenständliche Frage, ob der Antragsteller die Gewährung des Darlehens vom 23.2.2007 ohne Tilgungsbestimmung verlangen kann, wird in der Rechtsprechung uneinheitlich beantwortet.

Der Antragsteller hat unzweifelhaft einen Anspruch auf die Erbringung eines Darlehens zum Erwerb der Genossenschaftsanteile. Das ist unstreitig zwischen den Beteiligten, wobei Rechtsgrundlage für dieses Darlehen nicht –wie die Antragsgegnerin im Bescheid vom 23.2.2007 fehlerhaft annimmt- [§ 23 Abs. 1 Satz 1 SGB II](#), sondern [§ 22 Abs. 3 Satz 1 und Satz 3 SGB II](#) ist, weil die Kosten für den Erwerb von Genossenschaftsanteilen unterkunftsbedingt entsteht und es sich damit um Aufwendungen für die Unterkunft handelt. Die Erwerbskosten für Genossenschaftsanteile sind auch als Darlehen und nicht als Zuschuss dem Bedürftigen zu bewilligen, denn nach Satz 3 soll eine Mietkaution als Darlehen übernommen werden. Wegen der vergleichbaren Interessenlage unter Hinblick auf den Sicherungscharakter sind Fälle des Erwerbs von Genossenschaftsanteile der Übernahme einer Mietkaution gleichzustellen (Piepenstock in juris PK-SGB II § 22 Rdn. 127; ebenso SG Schleswig Beschluss vom 27.5.2008 – [S 9 AS 239/08 ER](#) –; SG Reutlingen, Urteil vom 23.11.2006 – [S 3 AS 3093/06](#) –). Zwar bestehen hinsichtlich Genossenschaftsanteilen und Mietkautionen gewisse Unterschiede. Die Anteile haben gleichwohl vornehmlich auch die Qualität einer Sicherungsleistung im Sinne einer Mietkaution (vgl. [§ 551](#) Bürgerliches Gesetzbuch – BGB –) (SG Schleswig, aaO).

Soweit die Antragsgegnerin im Darlehensbescheid vom 23.2.2007 die monatliche Aufrechnung mit einem Betrag in Höhe von 10 von Hundert der maßgeblichen Regelleistung zur Rückführung des Darlehens erklärt hat, ist dies nach Auffassung der Kammer nicht zu beanstanden. Dass die Aufrechnung in Form eines Verwaltungsaktes erklärt worden ist, lässt die Wirksamkeit der Aufrechnungserklärung nicht entfallen. Wird eine Aufrechnung in Form eines Verwaltungsaktes erklärt, kann zwar die Aufhebung des Verwaltungsaktes verlangt werden, die Aufrechnungserklärung bleibt als Minus bestehen. Die Aufrechnung wurde von der Antragsgegnerin auch nach Ermessen vorgenommen und die Höhe der monatlichen Aufrechnung wahrt das sich aus [§ 23 Abs. 1 Satz 3 SGB II](#) ergebende Höchstmaß der monatlichen Aufrechnung von 10 von Hundert der maßgeblichen Regelleistung. Nach Auffassung des Gerichtes konnte die Antragsgegnerin auch ihre Aufrechnung auf die Rechtsgrundlage des [§ 23 Abs. 1 Satz 3 SGB II](#) – wenngleich unter analoger Anwendung – stützen. Das Gericht folgt insoweit der in der Rechtsprechung vertretenen Auffassung, dass eine Mietsicherheit (Mietkaution oder Genossenschaftsanteile) nach [§ 22 Abs. 3 Satz 3](#) als monatlich zu tilgendes Darlehen unter analoger Anwendung des [§ 23 Abs. 1 Satz 3 SGB II](#) zu gewähren ist und der Antragsteller auf die Erbringung des Darlehens ohne laufende Tilgungsbestimmung keinen Anspruch hat (SG Schleswig, aaO; SG Schleswig Beschluss vom 18.4.2007 – [S 7 AS 287/07 ER](#) – bestätigt durch LSG Schleswig-Holstein Beschluss vom 28.8.2007 – [L 11 B 95/07 ER](#) –; SG Schleswig Beschluss vom 20.12.2007 – [S 9 AS 799/07 ER](#) –; a.A. LSG Baden Württemberg Beschluss vom 6.9.2006 – [L 13 AS 3108/06](#) –; Hessisches LSG Beschluss vom 5.9.2007 – [L 6 AS 145/07 ER](#) –; Piepenstock, aaO Rdn. 128). [§ 23 Abs. 1 SGB II](#) bestimmt: Kann im Einzelfall ein von den Regelleistungen umfasster und nach den Umständen unabweisbarer Bedarf zur Sicherung des Lebensunterhalts weder durch das Vermögen nach [§ 12 Abs. 2 Nr. 4](#) noch auf andere Weise gedeckt werden, erbringt die Agentur für Arbeit bei entsprechendem Nachweis den Bedarf als Sachleistung oder als Geldleistung und gewährt dem Hilfebedürftigen einen entsprechenden Darlehen (Satz 1). Das Darlehen wird durch monatliche Aufrechnung in Höhe von bis zu 10 von Hundert der an den erwerbsfähigen Hilfebedürftigen und die mit ihm in Bedarfsgemeinschaft lebenden Angehörigen jeweils zu zahlenden Regelleistung getilgt (Satz 3). Die entsprechende Anwendung des [§ 23 Abs. 1 Satz 3 SGB II](#) zur Höhe der monatlichen Tilgung an den Leistungsträger folgt daraus, dass vorliegend ein planwidrige Regelungslücke gegeben sein dürfte. [§ 22 Abs. 3 SGB II](#) enthält selbst keine nähere gesetzliche Regelung, wie das Mietkautionsdarlehen, mit dem ein Darlehen zum Erwerb von Genossenschaftsanteilen gleichzusetzen ist, an den gewährenden Leistungsträger zurückzuführen ist. Auch die Gesetzesbegründung enthält keine ausdrücklichen Hinweise auf die Möglichkeit einer ratenweisen Tilgung des Darlehens. Ebenso wenig enthält die Begründung einen ausdrücklichen Hinweis darauf, dass das Darlehen erst nach Rückzahlung der Mietsicherheit durch den Vermieter getilgt werden soll (Hessisches LSG, aaO). Dem Begriff des Darlehens wohnt aber eine Rückerstattung inne (vgl. [§ 488 BGB](#)) (SG Schleswig, aaO). Diese Regelungslücke dürfte planwidrig und damit ausfüllungsbedürftig sein, weil der Vorschrift des [§ 22 Abs. 3 SGB II](#) im Hinblick auf die Gewährung eines Darlehens für eine Mietsicherheit nicht entnommen werden kann, dass lediglich eine Sicherung in Form

einer Abtretung des Rückzahlungsanspruchs zu erfolgen hat (SG Schleswig, aaO; SG Reutlingen, aaO) und auch kein sachlicher Grund ersichtlich ist, ein Darlehen nach [§ 23 Abs. 1 Satz 1 SGB II](#) unter Tilgungsanordnung zustellen, ein Darlehen nach [§ 22 Abs. 3 Satz 3 SGB II](#) dagegen tilgungsfrei zu stellen. Denn in beiden Fällen erhält der Hilfebedürftige Darlehensgelder von der öffentlichen Hand für Bedarfe, die von der Grundsicherung nicht endgültig zu tragen sind: die sonstigen (unabweisbaren) Bedarfe nach [§ 23 Abs. 1 Satz 1 SGB II](#), weil durch die pauschalisierte Regelleistung nach [§ 20 SGB II](#) bereits alle Bedarfe zur Sicherung des Lebensunterhaltes abgedeckt sind und die Mietsicherheiten (Kautio, Genossenschaftsanteile), weil es wegen des nicht auf Verbrauch gerichteten Sicherungscharakters der Leistungen nicht gerechtfertigt ist, diese dem Hilfebedürftigen endgültig zu belassen. Deshalb muss sichergestellt werden, dass diese Darlehensgelder wieder an die öffentliche Hand zurückfließen. Die Aufrechnungsmöglichkeiten nach [§ 51 Sozialgesetzbuch Erstes Buch - Allgemeiner Teil - \(SGB I\)](#) und [§ 43 SGB II](#) kommen mangels erfüllter Voraussetzungen nicht in Betracht (vgl. LSG Baden-Württemberg, aaO). [§ 23 Abs. 1 Satz 3 SGB II](#) ist die einzige Norm im SGB II, welche die Rückführung eines Darlehens zum Gegenstand hat. Eine Rückführung durch monatliche Aufrechnung in Höhe von bis zu 10 von Hundert der maßgeblichen Regelleistung und nicht durch bloße Abtretung des Rückzahlungsanspruchs der Mietsicherheit erscheint zudem sachgerecht, weil die Mietkaution bzw. Genossenschaftsanteile nur nach einer ordnungsgemäßen Beendigung des Mietverhältnisses vollumfänglich an den Mieter zurückfließen werden. Ist der Mieter mit der (Genossenschafts-)Wohnung nicht sachgemäß umgegangen oder hat er die (vertraglich geschuldete) Auszugsrenovierung nicht ordnungsgemäß erbracht oder rechnet der Vermieter (Wohnungsbaugesellschaft) gegen den Rückzahlungsanspruch mit eigenen Ansprüchen auf, erhält der Mieter die Kautio bzw. Genossenschaftsanteile ggf. nicht in voller Höhe zurück. Dieses Risiko ist von dem Sozialleistungsträger nicht zu tragen (SG Reutlingen, aaO). Eine alleinige Sicherung des Darlehensanspruchs durch Abtretung des Rückforderungsanspruchs wird dem Sicherheitsbedürfnis des Leistungsträgers nicht gerecht (SG Schleswig, aaO; ebenso SG Reutlingen, aaO). Erfolgt nach Beendigung des Mietverhältnisses von Seiten des Vermieters eine nur teilweise Rückzahlung der Mietsicherheit und kann daher das Darlehen auf diesem Wege nicht vollständig an die öffentliche Hand zurückgeführt werden, verbliebe dem Sozialleistungsträger ebenfalls nur der Weg einer Aufrechnung analog [§ 23 Abs. 1 Satz 3 SGB II](#), denn die Voraussetzungen der Aufrechnungen nach [§ 51 SGB I](#) bzw. [§ 43 SGB II](#) dürften weiterhin nicht erfüllt sein. Sollte der Darlehensempfänger zu diesem Zeitpunkt bereits aus dem Bezug von Grundsicherungen nach dem SGB II ausgeschieden sein, wäre dem Leistungsträger selbst dieser Weg versperrt. Er müsste seine Rückzahlungsansprüche gerichtlich verfolgen. Vor diesem Hintergrund ist auch eine Stundung der Rückzahlungspflicht bis zur Schlussabrechnung nach Beendigung des Mietverhältnisses nicht angezeigt.

Das Gericht hat bei seiner Entscheidungsfindung auch die vom Antragsteller zitierte Entscheidung des Hessischen LSG vom 5.9.2007 zur Kenntnis genommen und gewürdigt. Im Ergebnis hat sich das Gericht aber aufgrund oben dargestellter Erwägungen der Gegenauffassung angeschlossen. Eine vollständige Durchdringung der Rechtsfrage ist im einstweiligen Rechtsschutzverfahren ohnehin nicht möglich. Dies bleibt dem Hauptsacheverfahren vorbehalten.

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

Rechtskraft

Aus

Login

NRW

Saved

2008-08-21