

L 19 B 1087/06 AS ER

Land

Berlin-Brandenburg

Sozialgericht

LSG Berlin-Brandenburg

Sachgebiet

Grundsicherung für Arbeitsuchende

Abteilung

19

1. Instanz

SG Berlin (BRB)

Aktenzeichen

S 53 AS 7804/06 ER

Datum

29.09.2006

2. Instanz

LSG Berlin-Brandenburg

Aktenzeichen

L 19 B 1087/06 AS ER

Datum

19.02.2007

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Beschluss

Die Beschwerde des Antragstellers gegen den Beschluss des Sozialgerichts Berlin vom 29. September 2006 wird zurückgewiesen. Außergerichtliche Kosten sind auch für das Beschwerdeverfahren nicht zu erstatten.

Gründe:

I.

Der Antragsteller begehrt im einstweiligen Rechtsschutzverfahren, die Antragsgegnerin zu verpflichten, "von einer Rückforderung abzusehen".

Dem Antragsteller wurden von der Antragsgegnerin seit dem 11. März 2005 laufend Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhaltes nach dem Zweiten Buch des Sozialgesetzbuches - SGB II - bewilligt, zuletzt mit Bescheid vom 9. August für den Zeitraum 1. September 2006 bis 28. Februar 2007. Anlässlich des Aufforderungsschreibens vom 30. Januar 2006 reichte der Antragsteller bei der Antragsgegnerin die Betriebs- und Heizkostenabrechnung 2004 vom 24. Juni 2005 ein, wonach er ein Guthaben von 158,18 EUR hatte. Die Antragsgegnerin hörte den Antragsteller mit Schreiben vom 10. März 2006 nach § 24 des Zehnten Buches des Sozialgesetzbuches - SGB X - unter Hinweis darauf, dass der Antragsteller in der Zeit vom 1. Juli 2005 bis 31. Juli 2005 Arbeitslosengeld II in Höhe von 158,18 EUR aufgrund des Zuflusses des Guthabens aus der Betriebs- und Heizkostenabrechnung 2004 in diesem Zeitraum zu Unrecht bezogen habe, an. Dagegen legte der Antragsteller am 27. März 2006 Widerspruch ein mit der Begründung, das Guthaben aus der Betriebs- und Heizkostenabrechnung 2004 könne nicht angerechnet werden, da er erst ab März 2005 Arbeitslosengeld II beziehe. Mit Aufhebungs(Rücknahme)- und Erstattungsbescheid vom 4. Juli 2006 hob die Antragsgegnerin die Bewilligung für den Zeitraum 1. Juli 2005 bis 31. Juli 2005 auf mit der Begründung, dem Antragsteller seien in Höhe von 158,18 EUR tatsächlich keine Kosten der Unterkunft und Heizung entstanden, und forderte ihn zur Rückzahlung des überzahlten Betrages in Höhe von 158,18 EUR auf. Dagegen hat der Antragsteller keinen Widerspruch eingelegt. Mit Widerspruchsbescheid vom 3. August 2006 verwarf die Antragsgegnerin den Widerspruch des Antragstellers vom 27. März 2006 gegen das Schreiben vom 10. März 2006 als unzulässig mit der Begründung, bei dem angefochtenen Schreiben handele es sich nicht um einen Verwaltungsakt, dieses habe lediglich der Anhörung des Antragstellers gedient. Die Bundesagentur für Arbeit forderte den Antragsteller mit Schreiben vom 5. Juli 2006 zur Zahlung von 158,18 Euro auf und mahnte ihn mit Schreiben vom 13. August 2006, zugleich erhob sie eine Mahngebühr in Höhe von 1,05 EUR.

Am 31. August 2006 hat der Antragsteller beantragt, die Antragsgegnerin im Wege "einer einstweiligen Anordnung" zu verpflichten, umgehend von der Rückforderung der Heizkostenabrechnung 2004 in Höhe von 159,23 EUR abzusehen.

Das Sozialgericht hat den Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung mit Beschluss vom 29. September 2006 abgelehnt. Es hat ausgeführt, dass der Antrag offenbar wegen Bestandskraft des Aufhebungs- und Erstattungsbescheides vom 4. Juli 2006 unzulässig sei. Entsprechend wäre ein umgedeuteter Antrag auf Feststellung der aufschiebenden Wirkung eines etwaigen rechtzeitigen Widerspruchs unzulässig. Zudem bestehe ein Rechtsschutzinteresse wohl nicht mehr, nachdem der Antragsteller auf ein gerichtliches Schreiben nicht reagiert habe. Im Übrigen sei nicht erkennbar, dass sich der Antragsteller in einer dringlichen Notlage befinde.

Gegen den ihm am 6. Oktober 2006 zugestellten Beschluss wendet sich der Antragsteller mit der am 1. November 2006 eingelegten Beschwerde. Zu deren Begründung macht er geltend, aufgrund seiner von ihm näher geschilderten finanziellen Situation könne das Guthaben aus der Betriebs- und Heizkostenabrechnung 2004 nicht als Einnahme angesehen werden. Er sei in dem Glauben gewesen, sein Widerspruch gegen das Schreiben vom 10. März 2006 sei ordnungsgemäß gewesen, zumal die Antragsgegnerin ihm mit Schreiben vom 27.

Juli 2006 den Eingang des Widerspruchs bestätigt habe. Er sei nicht darauf hingewiesen worden, dass er angeblich gegen das "falsche" Schreiben Widerspruch erhoben habe.

Der Senat geht davon aus, der Antragsteller wolle beantragen,

den Beschluss des Sozialgerichts Berlin vom 29. September 2006 aufzuheben und die aufschiebende Wirkung eines Widerspruchs den Rücknahmebescheid vom 4. Juli 2006 anzuordnen und gegen den Erstattungsbescheid vom 4. Juli 2006 festzustellen.

Die Antragsgegnerin beantragt,

die Beschwerde zurückzuweisen.

Sie hält den angefochtenen Beschluss für zutreffend.

II.

Die Beschwerde ist zulässig. Sie ist insbesondere form- und fristgerecht erhoben worden. Sie ist jedoch nicht begründet. Der Antragsteller erfüllt die Voraussetzungen für die Gewährung einstweiligen Rechtsschutzes nicht.

Nach [§ 86 b Abs. 1](#) Sozialgerichtsgesetz - SGG - kann das Gericht der Hauptsache in den Fällen, in denen Widerspruch oder Anfechtungsklage keine aufschiebende Wirkung haben, die aufschiebende Wirkung ganz oder teilweise anordnen. Nach [§ 86 b Abs. 2 Satz 2 SGG](#) sind einstweilige Anordnungen zur Regelung eines vorläufigen Zustandes in Bezug auf ein streitiges Rechtsverhältnis zulässig, wenn eine solche Regelung zur Abwendung wesentlicher Nachteile nötig erscheint.

Der einstweilige Rechtsschutz richtet sich vorliegend nach [§ 86 b Abs. 1 SGG](#), da sich der Antragsteller gegen einen Eingriff in eine ihm zuerkannte Rechtsposition wendet und bei Vorliegen der Voraussetzungen der Norm die aufschiebende Wirkung eines Widerspruchs gegen den Rücknahmebescheid anzuordnen wäre, wenn das Begehren des Antragstellers zugleich als gegen den Rücknahmebescheid gerichtet auszulegen wäre, und die aufschiebende Wirkung eines Widerspruchs gegen den Erstattungsbescheid festzustellen wäre.

Mit seinem Antrag auf einstweilige Anordnung vom 31. August 2006 begehrt der Antragsteller die Antragsgegnerin zu verpflichten, "umgehend von der Rückforderung der Heizkostenabrechnung 2004 in Höhe von 159,23 EUR abzusehen". Zur Begründung hat er ausgeführt, bei Rückzahlung seinen Lebensunterhalt nicht bestreiten zu können. In der Sache wendet er sich, wie seinem Antrag unter Berücksichtigung der Begründung zu entnehmen ist, gegen den Rücknahme- und Erstattungsbescheid vom 4. Juli 2006, mit dem die Rücknahme und die Erstattung der im Zeitraum 1. Juli 2005 bis 31. Juli 2005 bewilligten Leistungen in Höhe von 158,18 EUR begehrt wird ([§ 40 Abs. 1 Satz 1 SGB II](#), [§ 330 Abs. 3 Satz 1 SGB III](#) i.V.m. [§ 48 Abs. 1 SGB X](#); [§ 40 Abs. 2 Satz 2 Alt. 3 SGB II](#) i. V. m. [§ 50 SGB X](#)).

Bei der im Eilverfahren regelmäßig nur möglichen summarischen Prüfung der Sach- und Rechtslage geht der Senat davon aus, dass ein Widerspruch, wenn er denn vorliegt, gegen einen Erstattungsbescheid aufschiebende Wirkung hat. Dies folgt aus [§ 86 a Abs. 1 Satz 1 SGG](#). Danach haben Widerspruch und Anfechtungsklage aufschiebende Wirkung. Diese entfällt vorliegend bezüglich der Erstattungsforderung nicht gemäß [§ 86 a Abs. 2 Nr. 4 SGG](#). Nach dieser Norm entfällt sie in den durch Bundesgesetz vorgeschriebenen Fällen. Ein solches Gesetz stellt [§ 39 SGB II](#) dar. Nach dieser Regelung haben Widerspruch und Klage gegen einen Verwaltungsakt, der über Leistungen der Grundsicherung für Arbeitssuchende entscheidet, keine aufschiebende Wirkung. Der die Erstattung betreffende Verwaltungsakt stellt keine solche Entscheidung dar. Über Leistungen der Grundsicherung für Arbeitssuchende wird nur entschieden, wenn Leistungen bewilligt, abgelehnt, entzogen oder herabgesetzt werden. Als Umkehr vorangegangener Bewilligungen handelt es sich auch bei der Rücknahme von Leistungsbewilligungen für die Vergangenheit nach den [§§ 45, 48](#) des Zehnten Buches des Sozialgesetzbuches (SGB X) um Verwaltungsakte, mit denen, wie bei der Bewilligung selbst, über Leistungen der Grundsicherung entschieden wird. Mit der auf einer Aufhebungsentscheidung nach [§§ 45, 48 SGB X](#) beruhenden Erstattungsforderung wird dagegen nicht über eine Leistung im Sinne des [§ 39 Nr. 1 SGB II](#) entschieden, diese Entscheidung steht mit der Leistung nur im Zusammenhang. Bei der Erstattungsforderung nach [§ 50 SGB X](#) handelt es sich um einen originären Anspruch des Sozialleistungsträgers, der ein rechtliches Äquivalent zu der bewilligten Leistung darstellt. Mit dem Wirksamwerden der Rücknahme der bewilligenden Entscheidung verlieren die ausgezahlten Geldleistungen ihre rechtliche Zuordnung zu einem bestimmten Rechtsgrund, der den Empfänger bis dahin zum Behalten der Leistungen berechtigt hat. Sie stellen dann keine Leistungen zur Grundsicherung mehr dar. Eine erweiternde Auslegung des Wortlautes von [§ 39 Nr. 1 SGB II](#) ist auch nicht aus Sinn und Zweck des Wegfalls der aufschiebenden Wirkung der Rechtsbehelfe gegen Entscheidungen über Leistungen zur Grundsicherung gerechtfertigt (vgl. LSG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 13. März 200 - [10 B 345/06 AS ER](#) -). Die Regelung des [§ 39 Nr. 1 SGB II](#) findet daher auf den Erstattungsanspruch keine Anwendung (LSG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 25. September 2006 - [18 B 667/06 AS ER](#) -; Beschluss vom 25. August 2006 - [L 5 B 549/06 AS ER](#) -; Beschluss vom 28. Juli 2006 - [L 14 B 350/06 AS ER](#) -, Beschluss vom 13. März 2006 - [10 B 345/06 AS ER](#) - und Beschluss vom 27. September 2006 - [19 B 587/06 AS ER](#) -).

Der Antrag bezüglich der Rücknahmeentscheidung der Antragsgegnerin nach [§ 86 b Abs. 1 Nr. 2 SGG](#) und bezüglich der Erstattungsforderung ist mangels eines Widerspruchs des Antragstellers gegen den Aufhebungs- und Erstattungsbescheid vom 4. Juli 2006 unzulässig. Die aufschiebende Wirkung eines Widerspruchs kann nur dann festgestellt werden, wenn ein solcher eingelegt wurde. Grundsätzlich muss der Widerspruch nicht zulässig sein (Keller in Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, Kommentar zum SGG, § 86 b Rz. 7). Der Verwaltungsakt darf noch nicht bindend sein (Keller, a. a. O.). Der Rücknahme- und Erstattungsbescheid vom 4. Juli 2006 ist gemäß [§ 77 SGG](#) für die Beteiligten bindend, denn gegen diesen Bescheid wurde von dem Antragsteller kein Widerspruch eingelegt. Der Widerspruch vom 27. März 2006 bezieht sich nach seinem Wortlaut und aufgrund der zeitlichen Abfolge auf das Anhörungsschreiben der Antragsgegnerin vom 10. März 2006. Für den Antragsteller war auch mit Erhalt des Rücknahme- und Erstattungsbescheids vom 4. Juli 2006 erkennbar, dass er gegen diesen Bescheid Widerspruch einzulegen hat, wenn er die Bindungswirkung verhindern möchte. Die Antragsgegnerin hat sich in der Begründung dieses Bescheides mit dem Vorbringen des Antragstellers auf das Anhörungsschreiben und somit mit dem Widerspruch des Antragstellers auseinandergesetzt. Anders als das Schreiben der Antragsgegnerin vom 10. März 2006 ist der Rücknahme- und Erstattungsbescheid vom 4. Juli 2006 mit einer Rechtsbehelfsbelehrung versehen. Auch wenn die Antragsgegnerin erst nach Erlass des Rücknahme- und Erstattungsbescheides am 4. Juli 2006 mit Widerspruchsbescheid vom 3. August 2006 über diesen Widerspruch

entschieden hat, war für den Antragsteller erkennbar, dass sein Widerspruch vom 27. März 2006 nicht auch den Rücknahme- und Erstattungsbescheid vom 4. Juli 2006 erfasst. Der Bescheid vom 4. Juli 2006 ist nicht in das mit Widerspruch vom 27. März 2006 eingeleitete Widerspruchsverfahren nach [§ 86 SGG](#) einbezogen worden, weil der Rücknahme- und Erstattungsbescheid vom 4. Juli 2006 nicht einen mit Widerspruch angefochtenen Verwaltungsakt abändert. Gegenstand des Widerspruchsverfahrens ist das Anhörungsschreiben vom 10. März 2006 und somit kein Verwaltungsakt. Auch beinhaltet der Aufhebungs- und Erstattungsbescheid vom 4. Juli 2006 keine Abänderung eines zuvor erlassenen Verwaltungsakts.

Selbst wenn zu Gunsten des Antragstellers davon ausgegangen wird, dass dieser form- und fristgerecht Widerspruch gegen den Rücknahme- und Erstattungsbescheid eingelegt hätte, liegen die Voraussetzungen für den Erlass einer Vollziehungsaussetzung nach [§ 86 b Abs. 1 Nr. 2 SGG](#) gleichwohl nicht vor. Die streitgegenständliche Verwaltungsentscheidung dürfte sich bei der im vorläufigen Rechtsschutzverfahren anzustellenden summarischen Prüfung als rechtmäßig erweisen.

Im Rahmen dieser summarischen Prüfung ist davon auszugehen, dass die Antragsgegnerin mit Aufhebungsbescheid vom 4. Juli 2006 nach vorheriger Anhörung zu Recht die aufgrund eines im April 2005 gestellten Antrages erfolgte Bewilligung von Leistungen nach dem SGB II für den Zeitraum vom 1. Juli 2005 bis 31. Juli 2006 - teilweise - aufgehoben hat, weil der Antragsteller das Guthaben aus der Betriebs- und Heizkostenabrechnung 2004 erhalten hat.

Das erzielte Einkommen rechtfertigt auch eine Aufhebung bereits bewilligter und ausgezahlter Leistungen. Rechtsgrundlage dafür ist [§ 48 Abs. 1 SGB X](#) i. V. m. [§ 40 Abs. 1 Nr. 1 SGB II](#) und [§ 330 Abs. 3](#) Drittes Buch des Sozialgesetzbuches - SGB III -. Danach ist mit Wirkung vom Zeitpunkt der Änderung der Verhältnisse an ein Verwaltungsakt aufzuheben, wenn nach Antragstellung oder Erlass des Verwaltungsaktes Einkommen oder Vermögen erzielt worden ist, das zum Wegfall oder zur Minderung des Anspruchs geführt haben würde. Die Voraussetzungen dieser Vorschriften dürften vorliegen. Nach Stellung des Antrages auf Leistungen nach dem SGB II im April 2005 hat der Antragsteller das Guthaben aus der Betriebs- und Heizkostenabrechnung 2004 erhalten.

Die Antragsgegnerin dürfte zu Recht in dem Aufhebungs- und Erstattungsbescheid das Guthaben aus der Betriebs- und Heizkostenabrechnung 2004 als Einkommen des Antragstellers berücksichtigt haben.

Der Anspruch auf Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhaltes gemäß [§ 19 Satz 1 SGB II](#) setzt unter anderem Hilfebedürftigkeit des Antragstellers voraus. Hilfebedürftig ist gemäß [§ 9 Abs. 1 Satz 1 SGB II](#) derjenige, der 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 durch Aufnahme einer zumutbaren Arbeit, aus dem zu berücksichtigten Einkommen oder Vermögen sichern kann und die erforderliche Hilfe nicht von anderen, insbesondere von Angehörigen oder Trägern anderer Sozialleistungen erhält. Gemäß [§ 11 Abs. 1 SGB II](#) sind als Einkommen Einnahmen in Geld oder Geldeswert mit Ausnahme der Leistungen nach diesem Buch sowie weitere aufgezählte Leistungen zu berücksichtigen. In Abs. 2 der Norm ist geregelt, welche Steuern, Beiträge und Aufwendungen von dem Einkommen abzusetzen sind. Des Weiteren ist in [§ 11 Abs. 3 SGB II](#) aufgelistet, welche Einnahmen und Entschädigungen nicht als Einkommen zu berücksichtigen sind. Ferner sind in der aufgrund [§ 13 SGB II](#) erlassenen Verordnung zur Berechnung von Einkommen sowie zur Nichtberücksichtigung von Einkommen und Vermögen beim Arbeitslosengeld II/Sozialgeld vom 20. Oktober 2004 ([BGBl. I. S. 2622](#), geändert am 22. August 2005 mit Wirkung vom 1. Oktober 2005 ([BGBl. I. S. 2499](#)) - Alg II-V -) weitere Einnahmen aufgelistet, die beim Einkommen nicht berücksichtigt werden.

Bei der hier gebotenen summarischen Prüfung ist ein Guthaben aus einer Betriebs- und Heizkostenabrechnung als Einkommen und nicht als Vermögen zu werten (vgl. LSG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 31. Juli 2006 - [19 B 303/06 AS ER](#) -). Es ist auch dann als Einkommen von dem Leistungsträger zu berücksichtigen, wenn der Antragsteller in dem Zeitraum, in dem er die entsprechenden Betriebskostenvorschüsse entrichtet hat, noch keine Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhaltes bezogen hat. Auch in diesem Fall ist der Zeitpunkt des Zuflusses maßgeblich. Die Berücksichtigung des Guthabens aus der Betriebs- und Heizkostenabrechnung wird durch die Regelung in dem seit dem 1. August 2006 geltenden [§ 22 Abs. 1 Satz 4 SGB II](#) bestätigt. Danach mindern Rückzahlungen und Guthaben, die den Kosten für Unterkunft und Heizung zuzuordnen sind, die nach dem Monat der Rückzahlung oder der Gutschrift entstehenden Aufwendungen; Rückzahlungen, die sich auf die Kosten der Haushaltsenergie beziehen, bleiben insoweit außer Betracht. Die Betriebskostenerstattung ist weder in [§ 11 Abs. 2 SGB II](#) noch in [§ 11 Abs. 3 SGB II](#) noch in der Alg II-V genannt und zählt daher nicht zu den Einnahmen, die nach diesen Normen als Einkommen nicht zu berücksichtigen oder vom Einkommen abzusetzen sind.

Könnte die Antragsgegnerin zu Recht die Bewilligung der Leistung teilweise zurücknehmen, so könnte sie in einem zweiten Schritt nach [§ 50 Abs. 1 SGB X](#) die Erstattung der zu Unrecht bezogenen Leistung von dem Antragsteller begehren.

Die Kostenentscheidung beruht auf einer entsprechenden Anwendung des [§ 193 SGG](#).

Gegen diese Entscheidung sieht das Gesetz keinen ordentlichen Rechtsbehelf vor ([§ 177 SGG](#)).

Rechtskraft

Aus

Login

BRB

Saved

2007-04-16