

## L 10 B 545/08 AS ER

Land  
Berlin-Brandenburg  
Sozialgericht  
LSG Berlin-Brandenburg  
Sachgebiet  
Grundsicherung für Arbeitsuchende  
Abteilung  
10  
1. Instanz  
SG Berlin (BRB)  
Aktenzeichen  
S 114 AS 1291/08 ER  
Datum  
19.02.2008  
2. Instanz  
LSG Berlin-Brandenburg  
Aktenzeichen  
L 10 B 545/08 AS ER  
Datum  
31.03.2008  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen  
-  
Datum  
-  
Kategorie  
Beschluss  
Bemerkung  
[L 10 B 556/08 AS PKH](#)

Auf die Beschwerde des Antragstellers wird der Beschluss des Sozialgerichts Berlin vom 19. Februar 2008 geändert. Die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs des Antragstellers gegen den Bescheid vom 05. Dezember 2007 wird für den Zeitraum vom 01. Dezember 2007 bis 29. Februar 2008 angeordnet, soweit mit Bescheid vom 05. Dezember 2007 der Bewilligungsbescheid vom 24. September 2007 iHv 520,00 Euro aufgehoben wird. Die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs des Antragstellers gegen den Bescheid vom 05. Dezember 2007 wird für den Zeitraum vom 01. März bis 31. März 2008 angeordnet, soweit mit Bescheid vom 05. Dezember 2007 der Bewilligungsbescheid vom 24. September 2007 iHv 347,00 Euro Regelleistung aufgehoben wird. Die Antragsgegnerin wird verpflichtet, dem Antragsteller für die Zeit vom 01. Dezember 2007 bis 29. Februar 2008 monatlich 347,00 Euro Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts und monatlich weitere 173,00 Euro Kosten für Unterkunft und Heizung sowie vom 01. März bis 31. März 2008 Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts iHv 347,00 Euro zu zahlen. Die weitergehende Beschwerde wird zurückgewiesen. Der Antrag auf Gewährung von Prozesskostenhilfe wird zurückgewiesen. Die Antragsgegnerin hat die dem Antragsteller in beiden Rechtszügen entstandenen außergerichtlichen Kosten des einstweiligen Rechtsschutzverfahrens zu erstatten.

Gründe:

I.

Der unter Betreuung stehende Antragsteller (Ast) begehrt die Anordnung der aufschiebenden Wirkung eines Widerspruchs gegen den Teilaufhebungsbescheid der Antragsgegnerin (Ag) vom 05. Dezember 2007.

Der 1971 geborene alleinstehende Ast bewohnt eine 32,19 qm große Mietwohnung und bezieht seit 01. Januar 2005 laufend Leistungen von der Ag. Auf den Folgeantrag des Ast vom 20. August 2007 bewilligte die Ag mit Bescheid vom 24. September 2007 dem Ast für die Zeit vom 01. Oktober 2007 bis 31. März 2008 monatliche Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts iHv 347,00 Euro sowie monatliche Kosten der Unterkunft iHv 231,56 Euro. Am 11. Oktober 2007 teilte der Ast eine Änderung seiner Vermögensverhältnisse ab September 2007 mit. Im September 2007 waren Gutschriften auf dem Konto des Ast erfolgt aus der Abrechnung zweier Lebensversicherungen und einer Bestattungsvorsorgeversicherung, welche die am 14. August 2007 verstorbene Großmutter des Ast abgeschlossen hatte und bei denen der Ast als Begünstigter bestimmt worden war.

Mit Bescheid vom 19. Oktober 2007 hob die Ag den Bewilligungsbescheid vom 24. September 2007 zunächst ganz auf. Auf den Widerspruch des Ast, mit dem mitgeteilt wurde, dass am 25. Oktober 2007 ein weiterer Betrag von 741,25 Euro vom Bestattungsinstitut überweisen worden sei, und vor dem Hintergrund des einstweiligen Rechtsschutzverfahrens vor dem Sozialgericht (SG) Berlin (S 121 AS 30743/07 ER) hob die Ag den Rücknahmebescheid vom 19. Oktober 2007 auf. Mit weiterem Bescheid vom 05. Dezember 2007 hob die Ag den Bewilligungsbescheid vom 24. September 2007 teilweise in Höhe von 520,00 Euro monatlich auf und "bewilligte" dem Ast monatliche Kosten für Unterkunft und Heizung iHv 58,56 Euro für die Zeit vom 01. Oktober 2006 bis 31. März 2007. Ab dem 1. Oktober 2007 werde die im September 2007 erhaltene Erbschaft iHv 5.706,35 Euro sowie die Überweisung des Bestattungsinstituts S iHv 741,25 Euro angerechnet. Die Anrechnung erfolge monatlich in Höhe von 550,00 Euro als sonstiges Einkommen. Eine angemessene Pauschale in Höhe von 30,00 Euro für private Versicherungen werde berücksichtigt. Die Anrechnung erfolge für einen Zeitraum von 12 Monaten, für den 12. Monat iHv 397,60 Euro.

Der Ast hat mit Schreiben vom 18. Dezember 2007 Widerspruch eingelegt, über den noch nicht entschieden ist.

Der Ast hat am 09. Januar 2008 beim Sozialgericht (SG) Berlin einen Antrag auf Anordnung der aufschiebenden Wirkung seines Widerspruchs und Gewährung von Prozesskostenhilfe gestellt. Auf seinem Konto seien folgende Gutschriften erfolgt: am 18. September 2007 ein Betrag von 3.148,41 Euro, am 19. September 2007 ein Betrag von 658,15 Euro und ein Betrag 653,87 Euro sowie am 25. Oktober 2007 ein Betrag von 741,25 Euro. Das Geld sei fast vollständig ausgegeben. So habe er am 25. Oktober 2007 einen Betrag von 2.800,00 Euro an seine Tante zur Tilgung von Darlehensschulden überweisen.

Mit Beschluss vom 19. Februar 2008 hat das SG Berlin die Anträge des Ast zurückgewiesen. Eine Anordnung der aufschiebenden Wirkung des Widerspruchs komme vorliegend nicht in Betracht, da sich bei summarischer Prüfung der Tatsachen und Würdigung der Rechtslage die angegriffenen Bescheide als rechtmäßig erwiesen hätten. Die Ag habe den Bescheid vom 24. September 2007 nach [§ 40 Abs 1 Nr 1 SGB II](#), 330 Abs 3 SGB III, 48 Abs 1 Satz 1 Nr 3 SGB X aufheben können. Die genannten Beträge seien dem Antragsteller nach der Stellung des Fortzahlungsantrages ausgezahlt worden. Sie seien zutreffend als Einkommen berücksichtigt worden. Die Ag habe unter Abzug der Versicherungspauschale von 30,00 Euro das Einkommen zutreffend zugrunde gelegt.

Mit der hiergegen eingelegten Beschwerde verfolgt der Ast sein Begehren weiter. Der Ast hat die Entwicklung seiner Einkommens- und Vermögensverhältnisse mit Kontoauszügen belegt.

II.

Die Beschwerde des Ast gegen den Beschluss des SG Berlin vom 19. Februar 2008 ist gemäß [§ 172 Abs 1](#) und [§ 173](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) zulässig und in Teilen begründet. Auf den Antrag des Ast vom 09. Januar 2008 war die aufschiebende Wirkung seines Widerspruchs vom 18. Dezember 2007 gegen den Bescheid der Ag vom 05. Dezember 2007 anzuordnen, soweit die Ag auch für den Leistungszeitraum vom 01. Dezember 2007 bis 31. März 2008 das Arbeitslosengeld II des Ast wegen der Anrechnung von Einkommen auf Kosten für Unterkunft und Heizung iHv 58,56 Euro beschränkt hat.

Das Rechtsschutzgesuch des Ast richtet sich nach [§ 86 b Abs 1 SGG](#). Denn mit dem ursprünglichen Bewilligungsbescheid vom 24. September 2007 sind dem Ast Leistungen zur Sicherung seines Lebensunterhalts nach dem SGB II für den Zeitraum vom 01. Oktober 2007 bis 31. März 2008 in ungekürzter Höhe gewährt worden. Damit hat die Ag einen Rechtsgrund geschaffen, aus dem der Ast für die jeweiligen Monate die Auszahlung der ihm mit diesem Bescheid gewährten Leistungen verlangen kann. Der Bescheid vom 05. Dezember 2007 stellt eine den Ast belastende Regelung dar, weil mit ihm in die dem Ast mit dem ursprünglichen Bewilligungsbescheid gewährte und ihn begünstigende Rechtsposition eingegriffen worden ist.

Da der Widerspruch des Ast gegen diese Entscheidung nach [§ 39 Nr 1 SGB II](#) keine aufschiebende Wirkung hat, richtet sich der einstweilige Rechtsschutz nach [§ 86 b Abs 1 Satz 1 Nr 2 SGG](#). Hiernach kann das Gericht auf Antrag in den Fällen, in denen Widerspruch oder Anfechtungsklage keine aufschiebende Wirkung haben, die aufschiebende Wirkung ganz oder teilweise anordnen. Ob die aufschiebende Wirkung ganz oder teilweise anzuordnen ist, entscheidet das Gericht nach pflichtgemäßem Ermessen auf der Grundlage einer Abwägung, bei der das private Interesse des Bescheidadressaten an der Aufschiebung der Vollziehung gegen das öffentliche Interesse an der sofortigen Vollziehung des Verwaltungsaktes abzuwägen ist. Um eine Entscheidung zugunsten des Bescheidadressaten zu treffen, ist zumindest erforderlich, dass bei summarischer Prüfung ernstliche Zweifel an der Rechtmäßigkeit des streitigen Bescheides bestehen (vgl. Krodel, Das sozialgerichtliche Eilverfahren, 2005, Rdnr 197 ff). Ist in diesem Sinne eine Erfolgsaussicht des Hauptsacheverfahrens zu bejahen, ist weiterhin Voraussetzung, dass ein gewisses Maß an Eilbedürftigkeit besteht (Beschluss des Senats vom 12. Mai 2006 - [L 10 B 191/06 AS ER](#) - , abrufbar unter: [www.sozialgerichtsbarkeit.de](http://www.sozialgerichtsbarkeit.de)). An diesen Grundsätzen gemessen war die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs des Ast gegen die angefochtene Entscheidung der Ag für den Leistungszeitraum vom 01. Dezember 2007 bis 31. März 2008 anzuordnen. Denn im vorliegenden Verfahren bestehen für den genannten Zeitraum ernstliche Zweifel an der Rechtmäßigkeit der von der Ag getroffenen Entscheidung über die Absenkung des Arbeitslosengeldes II und die teilweise Aufhebung der Leistungsbewilligung vom 24. September 2007.

Der Bescheid vom 05. Dezember 2007, mit dem die Leistungsbewilligung mit Bescheid vom 24. September 2007 teilweise aufgehoben wurde, bemisst sich eines Regelungsgehalts für die Zeit vom 01. Oktober 2007 bis 31. März 2008. Die teilweise Rücknahme des Bewilligungsbescheides vom 24. September 2007 durch den Änderungsbescheid vom 05. Dezember 2007 richtet sich nach [§§ 40 Abs 1 Nr 1 SGB II](#), 330 Abs 3 SGB III, 48 Abs 1 Satz 1 Nr 3 SGB X oder [§§ 40 Abs 1 Nr 1](#), [330 Abs 2 SGB III](#), 45 Abs 2 Satz 3 SGB X. Die Rücknahme bzw die Aufhebung des ursprünglichen Bewilligungsbescheides setzt voraus, dass sich die Einkommens- oder Vermögensverhältnisse geändert haben und dieser Zustand noch andauert (vgl. [§ 45 Abs 1 SGB X](#) bzw [§ 48 Abs 1 S 1 SGB X](#) "Soweit ein Verwaltungsakt ... rechtswidrig ist " bzw "Soweit in den Verhältnissen eine wesentliche Änderung eintritt "). Vorliegend ist zwar eine solche Veränderung durch die Gutschriften auf dem Konto des Ast zunächst zu verzeichnen, dies führt aber für die Monate Dezember 2007 bis März 2008 (dabei für den Monat März 2008 mit noch auszuführenden Besonderheiten) nicht zu einer gegenüber der der Bewilligung zugrunde liegenden Beurteilung abweichenden Feststellung der Einkommens- und Vermögensverhältnisse des Ast.

Anspruch auf Alg II ([§§ 19, 20, 22 SGB II](#)) haben gemäß [§ 7 Abs 1 Satz 1 SGB II](#) Personen, die die unter Nrn 1, 2 und 4 genannten Voraussetzungen - die hier nicht streitig sind - erfüllen, wenn und soweit sie hilfebedürftig sind. Der Bedarf des Ast setzt sich aus der Regelleistung nach [§ 20 Abs 2a SGB II](#) in Höhe von 347,00 EUR und der Kosten der Unterkunft und Heizung iHv 231,56 Euro zusammen. Bei den Leistungen für Unterkunft und Heizung legt der Senat für die Belange des einstweiligen Rechtsschutzverfahrens den von der Ag angesetzten und von dem Ast nicht beanstandeten Betrag von 231,56 Euro zu Grunde. Diesem nachgewiesenen monatlichen Bedarf des Ast iHv 578,56 Euro ist das monatliche Einkommen gegenüber zu stellen.

Für die Zeit vom 01. Dezember 2007 bis 29. Februar 2008 sind keine Einnahmen in Form von Zuflüssen festzustellen. Die Ag kann für diesen Zeitraum auch nicht die im September und Oktober dem Ast zugeflossenen Einnahmen als fiktive Einnahmen nach [§ 2 b iVm § 2 Abs 3](#) der Arbeitslosengeld II/Sozialgeld-Verordnung (Alg-II VO) (in der hier maßgeblichen Fassung vom 20. Oktober 2004 zuletzt geändert durch Artikel 3 Abs 3 der Verordnung vom 21. Dezember 2006) berücksichtigen. Eine Berechtigung, einmalige im September und Oktober zugeflossene Zahlungen im Wege einer Aufteilung als (fiktiv) in der Zukunft stattfindende monatliche Zahlung von Einkommen zu fingieren, findet spätestens dann ihr Ende, wenn die Mittel, auf deren Verbrauch der Hilfesuchende mittels der Aufteilung verwiesen wird, tatsächlich nicht mehr vorhanden sind (vgl. Beschluss des Senats vom 19. November 2007 - [L 10 B 1845/07 AS ER](#), zitiert nach juris). Anfang Dezember 2007 konnte mit den noch auf dem Konto verbuchten Geldmitteln die monatlich im Voraus zu entrichtende Miete nicht mehr

beglichen werden. Vor dem Hintergrund real fehlender und für die Lebensführung bereit stehender Mittel war der Bewilligungsbescheid vom 24. September 2007 im Zeitpunkt der Rücknahmeentscheidung am 05. Dezember 2007 für Bewilligungszeiten ab 01. Dezember 2007 nicht rechtswidrig.

Von den Zahlungseingängen ab dem 01. Dezember 2007 ist die Gutschrift aufgrund der Betriebskostenabrechnung 2006 iHv 324,57 Euro am 07. Februar 2008 bei der Bewertung der Rechtmäßigkeit der Aufhebungsentscheidung zu berücksichtigen. Sie mindert nach der gesetzlichen Anrechnungsvorschrift des [§ 22 Abs 1 Satz 4 SGB II](#) die nach dem Monat der Gutschrift entstehenden Aufwendungen für Unterkunft und Heizung, dh im vorliegenden Fall verbleibt insoweit kein Zahlbetrag für März 2008. Unberücksichtigt bleiben die Darlehen der Tante des Ast aus Dezember 2007 und Januar 2008 in Höhe von 400,00 Euro bzw 231,56 Euro, da diese zum vorläufigen Ersatz der zu Unrecht ausgebliebenen Zahlung der Ag gewährt wurde (vgl zur Sozialhilfe [BVerwGE 94, 127](#) und [BVerwGE 96, 152](#)).

Ob sich der Ast durch den Verbrauch der zugeflossenen Geldmittel selbst bedürftig gemacht hat, ob daraus ein Ersatzanspruch der Ag nach [§ 34 Abs 1 SGB II](#) erwächst und ob und in welcher Höhe die Ag diese Ansprüche gegenüber dem Ast geltend machen könnte, ist im vorliegenden Verfahren nicht zu klären, da die Ag entsprechende Verwaltungsentscheidungen nicht getroffen hat.

Abzuweisen war die weitergehende Beschwerde für den davor liegenden Zeitraum vom 01. Oktober bis 30. November 2007.

Im Hinblick auf den Monat Oktober 2007 fehlt bereits das erforderliche Eilbedürfnis, da der Ast für den Monat Oktober noch Leistungen Ende September 2007 erhalten hat. Darüber hinaus dürfte die Überweisung des Bestattungsinstitut von 741,25 Euro – Einkommen iSd [§ 11 SGB II](#) – zum Wegfall der Hilfebedürftigkeit für diesen Monat führen.

Für den Monat November 2007 standen ebenfalls noch hinreichend Geldmittel zur Bedarfsdeckung zur Verfügung. Die Auswertung der Kontoauszüge ergibt, dass Anfang November 2007 noch ein Betrag von 839,68 Euro zur Verfügung stand, mithin ein zur Deckung des monatlichen Bedarfs von 578,56 Euro ausreichender Betrag. Da die Rechtmäßigkeit der Aufhebungsentscheidung für diesen Monat eine Vielzahl schwieriger Rechtsfragen (wie noch auszuführen sein wird) aufwirft und ein Nachholbedarf für diesen Monat nicht dargelegt und glaubhaft gemacht worden ist, war im Rahmen einer Interessenabwägung für diesen Monat ein überwiegendes Aufschubinteresse des Ast nicht festzustellen.

Im Ausgangspunkt ist es – dies ist zwischen den Beteiligten auch unstrittig – zwischen Antragstellung und dem Zugang des Bewilligungsbescheides im September 2007 zu einer Änderung der wirtschaftlichen Verhältnisse gekommen, die der Ast nicht unverzüglich, sondern erst im Oktober 2007 bzw im November 2007 mitgeteilt hat. Ob und für welche Zeitabschnitte sich die teilweise Rücknahme des Bewilligungsbescheides vom 24. September 2007 durch den Bescheid vom 05. Dezember 2007 wegen nach Erlass des Bewilligungsbescheides eingetretenen Veränderungen durch die Anrechnung von fiktiven Einkommen nach [§§ 40 Abs 1 Nr 1 SGB II](#), 330 Abs 3 SGB III, 48 Abs 1 Satz 1 Nr 3 SGB X oder wegen einer bereits bei Bewilligung (teilweise) rechtswidrigen Entscheidung nach [§§ 40 Abs 1 Nr 1, 330 Abs 2 SGB III](#), 45 Abs 2 Satz 3 SGB X richtet, wird noch zu prüfen sein (zu Vertrauensschutzüberlegungen in diesem Zusammenhang BSG [SozR 4-4300 § 122 Nr 4](#)). Die Frage, ob und wie lange die einmaligen Zahlungen im September 2007 aus der Abrechnung der beiden Lebensversicherungen und der Trauerfall-Vorsorgeversicherung bei der K Versicherung AG, die auf dem Konto des Ast gutgeschrieben worden sind, sowie die direkte Zahlung der Lebensversicherung an die Rbank B iHv 1.245,92 Euro zusätzlich zu der Zahlung des Bestattungsinstituts im Oktober 2007 nach § 2 b iVm § 2 Abs 3 der Arbeitslosengeld II/Sozialgeld-Verordnung (Alg-II VO) (in der hier maßgeblichen Fassung vom 20. Oktober 2004 zuletzt geändert durch Artikel 3 Abs 3 der Verordnung vom 21. Dezember 2006) als fiktive laufende Einnahmen berücksichtigt werden können, setzt die zutreffende Abgrenzung von Einkommen und Vermögen (einschließlich der Frage der Ermächtigungskonformität der Alg-II VO) voraus. Auch könnte erwogen werden, ob und in welchem Umfang Leistungen aus einer Todesfallversicherung als zweckgebundene Einnahmen nach [§ 11 Abs 3 Nr 1a SGB II](#) unberücksichtigt bleiben können. Weiter ist zu prüfen, ob die Anrechnungsentscheidung der Ag, die die erst im Oktober 2007 eingegangene weitere Zahlung ohne weiteres den einmaligen Einnahmen von September zuschlägt und damit zu einem einheitlichen Einkommen verbindet, rechtlichen Bedenken begegnet; hält man eine "Addition mit Wirkung für die Vergangenheit" nicht für möglich, ergeben sich unterschiedliche Anrechnungszeitpunkte und – falls die von der Ag praktizierte Aufteilung für zulässig erachtet wird – ggf unterschiedliche Anrechnungszeiträume.

Bei der im Ermessen des Senats stehenden Entscheidung über die Vollzugsfolgenbeseitigung war zu berücksichtigen, dass der Ast derzeit nicht über verfügbare ausreichende Mittel zur Existenzsicherung verfügt.

Die außergerichtlichen Kosten für das einstweilige Rechtsschutzverfahren sind der Ag aufzuerlegen ([§ 193 SGG](#)). Dabei war zu berücksichtigen, dass die Ag ohne erneute Überprüfung der Einkommens- und Vermögensverhältnisse die laufenden Zahlungen eingestellt hat und ihr damit auch unter Veranlassungsgesichtspunkten die Kosten vollständig aufzuerlegen waren, zumal der Antrag auf einstweiligen Rechtsschutz erst zu einem Zeitpunkt gestellt worden ist, in dem die Bestreitung des Lebensunterhalts nur noch unter Inanspruchnahme Dritter zu bewerkstelligen war.

Weder die Beschwerde gegen die Ablehnung der Prozesskostenhilfe unter Beiordnung der Bevollmächtigten der Antragsteller noch der entsprechende für die Durchführung des Beschwerdeverfahrens gestellte Antrag können noch Erfolg haben, nachdem eine den Antragstellern günstige Kosten(grund)entscheidung für beide Rechtszüge des einstweiligen Anordnungsverfahren ergangen ist, aufgrund derer die Antragstellerin in der Lage ist, die Kosten der Prozessführung aufzubringen ([§ 114 Zivilprozessordnung iVm § 73a Abs 1 Satz 1 SGG](#)).

Dieser Beschluss ist nicht anfechtbar ([§ 177 SGG](#)).

Rechtskraft

Aus

Login

BRB

Saved

2008-04-04