

L 20 AS 302/09 B ER

Land

Berlin-Brandenburg

Sozialgericht

LSG Berlin-Brandenburg

Sachgebiet

Grundsicherung für Arbeitsuchende

Abteilung

20

1. Instanz

SG Berlin (BRB)

Aktenzeichen

S 94 AS 1659/09 ER

Datum

10.02.2009

2. Instanz

LSG Berlin-Brandenburg

Aktenzeichen

L 20 AS 302/09 B ER

Datum

14.04.2009

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Beschluss

Die Beschwerde gegen den Beschluss des Sozialgerichts Berlin vom 10. Februar 2009 wird zurückgewiesen.

Außergerichtliche Kosten des Beschwerdeverfahrens sind nicht zu erstatten.

Der Antrag auf Gewährung von Prozesskostenhilfe für das Beschwerdeverfahren wird abgelehnt.

Gründe:

I.

Der Antragsteller wendet sich im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes gegen die Aufhebung der Gewährung von Leistungen der Grundsicherung für Arbeitsuchende nach dem Zweiten Buch Sozialgesetzbuch – SGB II – ab dem 1. Januar 2009.

Der Antragsteller lebte seit mindestens 2005 (laut Verwaltungsvorgang des Antragsgegners seit Mai 2001) mit Frau K D in einer gemeinsamen Wohnung in der Rstr. in B. Nachdem der Antragsgegner im Jahr 2006 die Leistungsgewährung im Hinblick auf eine vermutete eheähnliche Lebensgemeinschaft zwischen dem Antragsteller und Frau D eingestellt und nach Anordnung der aufschiebenden Wirkung des gegen die Einstellung gerichteten Widerspruchs die Zahlungen vorübergehend wieder aufgenommen hatte, schloss der Antragsteller ab 1. Juli 2007 einen Mietvertrag über eine Einzimmerwohnung in der Lstr. in B und meldete sich dort zum 1. Juli 2007 polizeilich an. Der Antragsgegner gewährte erneut Leistungen nach dem SGB II; zuletzt mit Bescheid vom 10. Oktober 2008 für den Zeitraum vom 01. November 2008 bis 30. April 2009.

Im Oktober 2008 teilte die Vermieterin des Antragstellers mit, dass die Wohnung vom Antragsteller offenbar nicht bewohnt werde. Die Wohnung habe im August 2008 zwangsgeöffnet werden müssen, weil im Rahmen von Sanierungsarbeiten deren Betreten erforderlich gewesen sei und kein Kontakt mit dem Mieter hergestellt werden könne. Die Wohnung habe einen unbewohnten Eindruck gemacht, dort habe es nur einen Wandschirm, einen Sessel und zwei Körbe, aber keinen Hausrat gegeben. Der Antragsteller habe sich erst Wochen später die Schlüssel für das neue Schloss abgeholt. Bei Abbau des Gerüsts im Oktober 2008 sei der Zustand der Wohnung unverändert gewesen.

Mit Bescheid vom 2. Dezember 2008 hob der Antragsgegner die Entscheidung über die Bewilligung von Arbeitslosengeld II ab dem 1. Dezember 2008 auf, weil keine Anzeichen für einen gewöhnlichen Aufenthalt in der gemieteten Wohnung erkennbar seien und eine Hilfebedürftigkeit somit nicht festgestellt werden könne. Mit dem hiergegen eingelegten Widerspruch trug der Antragsteller vor, er wohne bei einem Bekannten. Seine Wohnung sei seit November 2007 im Umbau und nicht bewohnbar gewesen. Auf Anfrage des Antragsgegners teilte die Vermieterin des Klägers mit, die Wohnung sei ausschließlich in der Zeit vom 25. August 2008 bis 05. September 2008 wegen Strangsanierungsarbeiten nicht bewohnbar gewesen. Im April 2008 seien an einem einzigen Tag die Fenster in der Wohnung ausgetauscht worden, Fassadenarbeiten seien von Juli 2008 bis Ende September 2008 durchgeführt worden, Anfang Oktober 2008 sei das Gerüst abgebaut worden. Am 17. Dezember 2008 führte der Antragsgegner einen Hausbesuch durch, der ohne Ergebnis verlief, weil der Antragsteller nicht angetroffen werden konnte.

Mit Beschluss vom 15. Dezember 2008 im Verfahren S 94 AS 38108/08 ER ordnete das Sozialgericht Berlin die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs gegen den Bescheid vom 2. Dezember 2008 an, weil das Fehlen der Hilfebedürftigkeit nicht positiv festgestellt sei und insoweit die Beweislast beim Antragsgegner liege.

Mit Bescheid vom 30. Dezember 2008, dem Antragsteller am selben Tag übergeben, hob der Antragsgegner die Entscheidung über die Bewilligung von Arbeitslosengeld II ab dem 1. Januar 2009 erneut mit der Begründung auf, dass keine Anzeichen für einen gewöhnlichen Aufenthalt in der gemieteten Wohnung erkennbar seien und eine Hilfebedürftigkeit somit nicht festgestellt werden könne.

Der Antragsteller hat am 2. Januar 2009 beim Sozialgericht Berlin Widerspruch gegen den Aufhebungsbescheid vom 30. Dezember 2008 eingelegt und einstweiligen Rechtsschutz beantragt.

Das Sozialgericht hat den Antragsteller persönlich angehört. Hierbei hat der Antragsteller angegeben, sich seit Dezember 2007 bei verschiedenen Bekannten aufgehalten zu haben, da seine Wohnung saniert worden sei, genauere Angaben, wo er sich zwischen August und Dezember 2008 aufgehalten habe, wolle er nicht machen.

Das Sozialgericht hat mit Beschluss vom 10. Februar 2009 abgelehnt, die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs des Antragstellers gegen den Bescheid vom 30. Dezember 2008 anzuordnen und zur Begründung darauf abgestellt, dass eine Leistungspflicht des Antragsgegners nicht festzustellen sei, weil sich der Antragsteller nicht in der Wohnung in der Lstraße aufhalte und er daher nicht für den Antragsgegner erreichbar i.S. von [§ 7 Abs. 4a SGB II](#) sei. Der Antragsteller hat gegen den ihm am 13. Februar 2009 zugestellten Beschluss am 16. Februar 2009 Beschwerde eingelegt und am 12. März 2009 durch seinen Prozessbevollmächtigten die Bewilligung von Prozesskostenhilfe für das Beschwerdeverfahren beantragt. Der Antragsteller trägt vor, bis September 2007 bei "einer" Freundin, nämlich Frau K D gewohnt zu haben; sie seien damals zwar ein Paar gewesen, hätten aber nicht zusammen gewirtschaftet. Nach Auszug in die Wohnung in der Lstraße habe er sich hauptsächlich in dieser Wohnung aufgehalten und sei dort auch erreichbar gewesen. Im August 2008 habe er bei seiner Freundin geschlafen, weil er gewusst habe, dass die Sanierungsarbeiten beginnen würden. Er sei zu "seiner" Freundin gezogen. Seitdem lebe er dort. Die Wohnung sei seit November 2008 nutzbar, er sei jedoch nicht sofort zurückgezogen, da er die Wohnung habe streichen wollen, wozu es aber nicht gekommen sei. Seit Januar 2009 werde er von seiner Freundin unterhalten, hierzu sei diese jedoch nicht länger bereit.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die Gerichtsakte sowie den Verwaltungsvorgang des Antragsgegners () Bezug genommen, die vorliegen und Gegenstand der Beratung gewesen sind.

II.

Die zulässige Beschwerde ist unbegründet. Das Sozialgericht hat den Antrag auf einstweiligen Rechtsschutz im Ergebnis zu Recht abgelehnt.

Zutreffend ist das Sozialgericht davon ausgegangen, dass einstweiliger Rechtsschutz im vorliegenden Fall im Wege der Anordnung der aufschiebenden Wirkung zu gewähren wäre, da der Widerspruch gegen den Aufhebungsbescheid vom 30. Dezember 2008 gemäß [§ 39 Nr. 1 SGB II](#) keine aufschiebende Wirkung hat. Bei Aufhebungsbescheiden handelt es sich um Entscheidungen über Leistungen der Grundsicherung (Eicher in Eicher/Spellbrink, SGG, Komm., 2. Aufl., § 39, Rn. 12; LSG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 24. November 2006, [L 5 B 949/06 AS ER](#), Juris).

Gemäß [§ 86 b Abs. 1 Nr. 2](#) Sozialgerichtsgesetz SGG kann das Gericht der Hauptsache in den Fällen, in denen Widerspruch oder Anfechtungsklage keine aufschiebende Wirkung haben, auf Antrag des Betroffenen die aufschiebende Wirkung anordnen.

Voraussetzung für die Anordnung der aufschiebenden Wirkung durch das Gericht ist, dass das Interesse des Einzelnen an der aufschiebenden Wirkung gegenüber dem öffentlichen Interesse am Vollzug des Bescheides überwiegt. Das ist in entsprechender Anwendung des [§ 86 a Abs. 3 Satz 2 SGG](#) dann der Fall, wenn ernstliche Zweifel an der Rechtmäßigkeit des angegriffenen Verwaltungsaktes bestehen oder wenn die Vollziehung für den Adressaten eine unbillige nicht durch überwiegende öffentliche Interessen gebotene Härte zur Folge hätte. Ernstliche Zweifel an der Rechtmäßigkeit eines Verwaltungsaktes bestehen dann, wenn der Erfolg des Rechtsbehelfs wahrscheinlicher ist als der Misserfolg (Keller in: Meyer-Ladewig/Keller/ Leitherer, SGG, Komm., 9. Auflage, 2008, § 86a Rn. 27a). Nach Maßgabe dieser Grundsätze bestehen keine ernstlichen Zweifel an der Rechtmäßigkeit des Aufhebungsbescheides vom 30. Dezember 2008.

Hierbei kann dahingestellt bleiben, ob der Antragsgegner die Aufhebung der Leistungsbewilligung mit der Begründung der fehlenden Möglichkeit, die Hilfebedürftigkeit des Antragstellers festzustellen, zu Recht auf [§ 48 Abs. 1 Satz 1](#) Sozialgesetzbuch Zehntes Buch SGB X - gestützt hat, wonach ein Verwaltungsakt mit Dauerwirkung dann mit Wirkung für die Zukunft aufzuheben ist, wenn in den tatsächlichen oder rechtlichen Verhältnissen, die beim Erlass eines Verwaltungsaktes - hier des Bescheids vom 10. Oktober 2008 - vorgelegen haben, eine wesentliche Änderung eingetreten ist.

Denn jedenfalls sind vorliegend - worauf bereits das Sozialgericht zu Recht hingewiesen hat - die Voraussetzungen des [§ 45 Abs. 1 SGB X](#) in Verbindung mit [§ 40 Abs. 1 Nr. 1 SGB II](#), [§ 330 Abs. 2](#) Drittes Buch Sozialgesetzbuch - SGB III - gegeben. Danach ist ein rechtswidriger begünstigender Verwaltungsakt auch mit Wirkung für die Vergangenheit zurückzunehmen, wenn die Voraussetzungen des [§ 45 Abs. 2 Satz 3 SGB X](#) vorliegen.

Im Rahmen eines Rechtsstreits ist die Rechtmäßigkeit eines Verwaltungsaktes unter jedem rechtlichen Gesichtspunkt zu prüfen. Dies umfasst auch die Anwendung einer anderen Rechtsnorm, etwa die des [§ 45 SGB X](#) statt des [§ 48 SGB X](#) und umgekehrt (Eicher in: Eicher/Spellbrink, SGB II, 2. Auflage, 2008, § 40 Rdnr. 13, 114 m.w.N.). Der Rechtmäßigkeit des Bescheides steht somit nicht entgegen, dass der Antragsgegner die maßgebende Ermächtigungsgrundlage in [§ 48 SGB X](#) statt in [§ 45 SGB X](#) gesehen hat. Beide Vorschriften unterscheiden sich hinsichtlich der hier streiterheblichen Frage des Vorliegens von Hilfebedürftigkeit im Wesentlichen nur im tatsächlichen Ausgangspunkt, d. h. hinsichtlich der Frage, ob der leistungsbewilligende Verwaltungsakt schon im Zeitpunkt seines Erlasses rechtswidrig gewesen ist - Fall des [§ 45 SGB X](#) - oder ob erst nach dem Erlass des Verwaltungsaktes eine wesentliche Änderung eingetreten ist, die zur Aufhebung des Bescheides führt - Fall des [§ 48 SGB X](#) -. Die genannten Ermächtigungsnormen unterscheiden sich auch nicht hinsichtlich der Ermessenseinräumung - in beiden Fällen handelt es sich - jedenfalls bei fehlendem Vertrauensschutz nach [§ 45 Abs. 2 Satz 3 SGB X](#) - um eine gebundene Entscheidung, d.h. die Behörde ist zur Rücknahme bzw. Aufhebung des Bewilligungsbescheides verpflichtet.

Gemäß [§ 45 Abs. 2 Satz 3 Nr. 2 SGB X](#) i.V.m. [§ 40 Abs. 1 Nr. 1 SGB II](#) und [§ 330 Abs. 2 SGB III](#) ist ein rechtswidriger begünstigender Verwaltungsakt mit Wirkung für die Vergangenheit zurückzunehmen, sofern das Vertrauen des Begünstigten auf den Bestand des Verwaltungsaktes nicht schutzwürdig ist, weil der Verwaltungsakt auf Angaben beruht, die der Begünstigte vorsätzlich oder grob fahrlässig in wesentlicher Beziehung unrichtig oder unvollständig gemacht hat.

Diese Voraussetzungen liegen vor. Es ist davon auszugehen, dass der Bewilligungsbescheid rechtswidrig war. Insbesondere fehlt es an der Hilfebedürftigkeit des Antragstellers. Der Antragsgegner hat den Bescheid vom 10. Oktober 2008 zu Recht am 30. Dezember 2008 mit Wirkung für die Zukunft zurückgenommen.

Nach [§ 7 Abs. 1 SGB II](#) erhalten diejenigen Personen Leistungen nach dem Zweiten Buch des Sozialgesetzbuches, die das 15., nicht aber das 65. Lebensjahr vollendet haben, erwerbsfähig und hilfebedürftig sind sowie ihren gewöhnlichen Aufenthalt in der Bundesrepublik Deutschland haben (erwerbsfähige Hilfebedürftige).

Hilfebedürftig ist nach [§ 9 Abs. 1 SGB II](#), wer 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 oder aus dem zu berücksichtigenden Einkommen oder Vermögen sichern kann und die erforderliche Hilfe nicht von anderen, insbesondere von Angehörigen oder von Trägern anderer Sozialleistungen erhält. Gemäß [§ 9 Abs. 2 SGB II](#) sind bei Personen, die in einer Bedarfsgemeinschaft leben, auch das Einkommen und Vermögen des Partners zu berücksichtigen. Zur Bedarfsgemeinschaft gehört nach [§ 7 Abs. 3 Nr. 3c\) SGB II](#) als Partner des erwerbsfähigen Hilfebedürftigen die Person, die mit dem erwerbsfähigen Hilfebedürftigen so zusammenlebt, dass nach verständiger Würdigung der wechselseitige Wille anzunehmen ist, Verantwortung füreinander zu tragen und füreinander einzustehen (früher: eheähnliche Gemeinschaft). Gemäß [§ 7 Abs. 3a Nr. 1 SGB II](#) wird ein wechselseitige Wille, Verantwortung füreinander zu tragen und füreinander einzustehen, vermutet, wenn die Partner länger als ein Jahr zusammen leben.

Der Antragsteller lebt zur Überzeugung des Senats insbesondere nach seinen eigenen Angaben im Beschwerdeverfahren seit Jahren - und auch im Zeitraum der letzten Leistungsbewilligung - in einer Wohnung mit Frau K D, die er als seine Freundin bezeichnet. Gemäß [§ 7 Abs. 3, Abs. 3 a](#) Nr. 1 SGB II wird daher vom Gesetz vermutet, dass der Antragsteller mit Frau D eine Bedarfsgemeinschaft bildet. Diese gesetzliche Vermutung kann vom Betroffenen - hier dem Antragsteller - widerlegt werden. Ausreichend ist jedoch nicht die Behauptung, dass der Vermutungstatbestand nicht erfüllt sei; erforderlich ist vielmehr, dass der Betroffene darlegt und nachweist, dass alle Kriterien des [§ 7 Abs. 3a SGB II](#) nicht erfüllt werden beziehungsweise die Vermutung durch andere Umstände entkräftet wird (Spellbrink in den Eicher/ Spellbrink, SGB II, Komm., 2. Aufl., § 7, Rn. 48 m.w.N.). Dieser Darlegungslast ist der Antragsteller nicht nachgekommen.

Zwar ist der Antragsteller unter der Adresse Lstraße gemeldet. Jedoch hält das Gericht es nicht für überwiegend wahrscheinlich, dass der Antragsteller dort auch seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat oder jemals hatte. Vielmehr sprechen die bisher vorliegenden Indizien dafür, dass er diese Wohnung nur zur Erlangung von Hilfeleistungen angemietet hat und sich auch nach September 2007 ohne jede Unterbrechung bei seiner Lebensgefährtin aufgehalten hat. Hierfür sprechen insbesondere die Angaben seiner Vermieterin, denen zufolge die Wohnung auch im August und Oktober 2008 im Wesentlichen unmöbliert war und vom Antragsteller nicht genutzt worden ist. Andere Umstände, die die gesetzliche Vermutungsregelung widerlegen könnten, hat der Antragsteller auch im Beschwerdeverfahren nicht vorgetragen.

Da der Antragsteller danach mit Frau D. in einer Bedarfsgemeinschaft lebt, ist er gemäß [§ 9 Abs. 1 Satz 1 SGB II](#) nur hilfebedürftig, wenn er und Frau D. ihren Lebensunterhalt nicht aus eigenen Mitteln bestreiten können. Für die Feststellung der Hilfebedürftigkeit des Antragstellers kommt es somit auch auf das Einkommen und Vermögen der Frau D. an. Nachweise über die Einkommens- und Vermögensverhältnisse der Frau D. liegen nicht vor.

Zwar trägt bei der Rücknahme begünstigender Verwaltungsakte abweichend von der grundsätzlichen Beweislastregel regelmäßig die Behörde die Beweislast für das Vorliegen der Voraussetzungen der Rücknehmbarkeit des Verwaltungsakts, weil die Rücknahme in die durch den Erlass bewirkte, im Grundsatz schutzwürdige Rechtsposition eingreift. Eine Nichtaufklärbarkeit der Rücknahmevoraussetzungen geht damit grundsätzlich zu ihren Lasten, mit der Folge, dass dann der Rücknahmebescheid rechtswidrig ist. Jedoch hat von diesem Grundsatz wiederum eine Ausnahme zu gelten, wenn die Unerweislichkeit auf einem gegen die Grundsätze von Treu und Glauben verstoßenden unlauteren Verhalten des Begünstigten beruht. Dies ist der Fall, wenn der Begünstigte den Verwaltungsakt mit unlauteren Mitteln erwirkt hat bzw. sich zu erhalten sucht, in dem er durch vorwerfbares Verhalten die Prüfung vereitelt, ob der begünstigende Verwaltungsakt Bestand haben kann. Eine Ausnahme von dem Grundsatz der der Behörde zukommenden Beweislast ist auch dann zu machen, wenn die Unerweislichkeit der Umstände, die die Rechtswidrigkeit des Verwaltungsaktes begründen, darauf beruht, dass der Begünstigte es unterlässt, bei der Aufklärung in seinen Verantwortungsbereich fallender tatsächlicher Umstände mitzuwirken, obwohl dies für ihn möglich und zumutbar ist, und er es so der Behörde unmöglich macht, die Fehlerhaftigkeit des Bescheides zu beweisen.

Die Voraussetzungen für eine Beweislastumkehr sind vorliegend gegeben. Die Unerweislichkeit des Vorhandenseins ausreichender Mittel zur Deckung des Lebensunterhalts beruht zur Überzeugung des Gerichts auf einem unlauteren Verhalten des Antragstellers, der das ununterbrochene Zusammenleben mit Frau D. zu verschleiern versucht und es dem Antragsgegner so unmöglich macht, das Vorhandensein von ausreichendem Einkommen und Vermögen der Bedarfsgemeinschaft und damit die Rechtswidrigkeit des aktuellen Bewilligungsbescheides zu beweisen.

Sind diese Voraussetzungen gegeben, ist die ursprüngliche Regel heranzuziehen, dass der Hilfeempfänger seine Hilfebedürftigkeit darlegen, belegen und - im Bestreitensfall - beweisen muss. Die begünstigenden Bescheide sind dann als rechtswidrig und damit grundsätzlich rücknehmbar anzusehen, wenn die Tatsachen, die Rechtmäßigkeitsvoraussetzungen für ihren Erlass waren, vom Begünstigten nicht nachgewiesen sind (vgl. OVG NRW, Beschluss vom 4. März 2005 - [12 A 1319/01](#) - Juris). So liegt der Fall hier. Der Antragsteller verweigert jegliche Angaben zu den Einkommens- und Vermögensverhältnissen der Frau D. und vereitelt somit die gebotene umfassende behördliche Sachverhaltsaufklärung von Amts wegen ([§ 20 Abs. 1](#) und 2 SGB X).

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

Der Antrag auf Gewährung von Prozesskostenhilfe für das Beschwerdeverfahren war wegen fehlender Erfolgsaussicht abzulehnen ([§ 73 a SGG](#) i. V. m. [§ 114 ZPO](#)).

Rechtskraft

Aus

Login

BRB

Saved

2009-09-29