

## L 5 B 75/08 AS ER

Land  
Sachsen-Anhalt  
Sozialgericht  
LSG Sachsen-Anhalt  
Sachgebiet  
Grundsicherung für Arbeitsuchende

Abteilung  
5  
1. Instanz  
SG Magdeburg (SAN)  
Aktenzeichen  
S 18 AS 1764/07 ER

Datum  
19.11.2007  
2. Instanz  
LSG Sachsen-Anhalt  
Aktenzeichen  
L 5 B 75/08 AS ER

Datum  
17.11.2008  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen

-  
Datum

-  
Kategorie  
Beschluss  
Leitsätze

Einkünfte aus selbstständiger Tätigkeit-Mitwirkungspflichten-Glaubhaftmachung

Der Beschluss des Sozialgerichts Magdeburg vom 19. November 2007 wird aufgehoben. Der Antrag wird zurückgewiesen. Die Beschwerde der Antragsteller wird zurückgewiesen. Kosten sind nicht zu erstatten.

Gründe:

I.

Die Antragsteller begehren im Wege eines einstweiligen Rechtsschutzverfahrens höhere Leistungen nach dem Zweiten Buch Sozialgesetzbuch – Grundsicherung für Arbeitsuchende (SGB II) für den Zeitraum vom 1. September 2007 bis 29. Februar 2008.

Die Antragsteller beziehen seit 1. Januar 2005 Leistungen nach dem SGB II. Der am 19. September 19 geborene Antragsteller zu 1.) bewohnte im streitgegenständlichen Zeitraum mit seiner am 19. Februar 19 geborenen Ehefrau, der Antragstellerin zu 2.), und mit ihrem am 19. Juli 19 geborenen gemeinsamen Sohn, dem Antragsteller zu 3.), das 87 qm große Obergeschoss eines Einfamilienhauses. Dieses Haus hatte der Antragsteller zu 1.) mit notariellem Vertrag vom 23. Juli 1996 an seine Eltern verkauft. Im notariellen Kaufvertrag heißt es unter Ziffer V:

"Wohnrechtsbestellung Als Gegenleistung wird zu Gunsten des Verkäufers Herrn und seiner Ehefrau , geb. , als Gesamtberechtigte nach [§ 428 BGB](#) ein Wohnrecht in der Weise bestellt, daß die Berechtigten ab dem Tage des Besitzübergangs auf Lebensdauer zur unentgeltlichen Nutzung des gesamten übertragenen Grundbesitzes berechtigt sind, und zwar 5 Zimmer, Bad obere Etage, 3 Zimmer Erdgeschoss. Sämtliche anfallende Kosten für das Vertragsgrundstück, wie Strom, Wasser, Heizung und sonstige Nebenkosten, tragen die Berechtigten. Auf grundbuchliche Absicherung dieses Wohnrechts wird im gegenseitigen Einvernehmen verzichtet."

Die Eltern des Antragstellers zu 1.) wurden am 25. August 1997 im Grundbuch als Eigentümer des Hauses eingetragen.

In ihrem am 23. September 2004 beim Antragsgegner gestellten Antrag auf Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhaltes hatten die Antragsteller zunächst angegeben, 348,00 EUR Miete für die Wohnung zahlen zu müssen. Auf Anforderung des Antragsgegners legten die Antragsteller am 4. Juni 2005 eine von der Mutter des Antragstellers zu 1.) unterschriebene Vermieterbescheinigung vor, wonach die monatliche Nettokaltmiete 323,28 EUR, die monatliche Betriebskostenvorauszahlung 78,30 EUR und die Heizkostenvorauszahlung 72,00 EUR monatlich betrage.

Der Antragsteller zu 1.) betreibt seit 1. August 2002 ein Gewerbe. Als Tätigkeiten ließ er ins Gewerberegister eintragen: Elektroinstallationen aller Art, Solarsysteme, Haustechnik im Bereich der Elektroinstallation sowie Service. Zum 1. Juli 2004 meldete er eine weitere selbstständige Tätigkeit an "Einzelhandel mit genehmigungsfreien Waren verschiedener Art und Vertriebsbeförderung" (Reinigungsmittel) als Nebenerwerb an. Auf Grund dieser selbstständigen Tätigkeit ist er von der gesetzlichen Kranken- und Pflegeversicherungspflicht befreit. Er zahlt Beiträge für eine private Kranken- und Pflegeversicherung. Aus seinen Gewerben erzielt der Antragsteller zu 1.) nach eigenen Angaben keinerlei positive Einkünfte.

Die Antragstellerin zu 2.) bezieht für den Antragsteller zu 3.), der noch die Schule besucht, monatlich Kindergeld i.H.v. 154,00 EUR. Sie war zudem bis einschließlich Oktober 2007 im Rahmen einer geringfügigen Beschäftigung als Zeitungszustellerin tätig, wie auch zwischenzeitlich der Antragsteller zu 1.).

Die Antragsteller haben gegen sämtliche Bewilligungsbescheide des Antragsgegners Widerspruch eingelegt und bei erfolglosem Verwaltungsverfahren Klage erhoben.

Der Antragsgegner versuchte während des Leistungsbezuges mehrfach, die Einnahmen des Antragstellers zu 1.) zu überprüfen, indem er ihn zur Vorlage von Kontoauszügen bzw. Einnahme-Überschussrechnungen (EÜR) aufforderte. Am 21. August 2006 teilte der Antragsteller zu 1.) dem Antragsgegner mit, Einnahme-Überschussrechnungen, betriebswirtschaftliche Auswertungen sowie Kontennachweise könne er nicht vorlegen, da diese nicht existierten. Im Übrigen seien sie für die Leistungsgewährung weder erforderlich noch sei ihre Anforderung durch das SGB I bzw. das SGB II gerechtfertigt. Der dem Aufforderungsschreiben beigefügte EÜR-Vordruck müsste zudem vom Steuerberater ausgefüllt werden, um eine fehlerfrei Angabe zu gewährleisten. Dafür habe er jedoch kein Geld. Er besitze auch kein eigenes Konto.

Im Rahmen eines Klageverfahrens beim Sozialgericht Dessau (S 11 AS 304/06) hat die Antragstellerin zu 2.) in einem Erörterungstermin am 5. September 2006 angegeben, die Einnahmen ihres Ehemannes flössen auf das Konto ihrer Schwiegereltern, da dieser ein eigenes Konto nicht mehr besitze. Sie wurde durch den Kammervorsitzenden darauf hingewiesen, dass zur weiteren Aufklärung des Sachverhaltes gegebenenfalls auch die Kontoauszüge der Schwiegereltern eingereicht werden müssten. Er bat sie, dies umgehend mit dem Antragsteller zu 1.) und den Schwiegereltern zu klären. Kontoauszüge übersandte der Antragsteller zu 1.) in der Folgezeit nicht.

Mit Schreiben vom 19. Juni 2007 forderte der Antragsgegner die Mutter der Antragstellers zu 1.), Frau , auf, die Kontoauszüge ab 1. Januar 2005 des Kontos bei der Hypo- und Vereinsbank K. mit der Nummer 604 706 866 zu über-sen-den, aus denen die Einnahmen des Antragstellers zu 1.) hervorgingen. Frau teilte dem Antragsgegner telefonisch mit, dass ihn die Kontoauszüge nichts angehen würden. Sie wolle erst einmal anwaltlichen Rat einholen. Die Kontoauszüge übersandte sie in der Folgezeit nicht.

Die Antragsteller beantragten am 8. August 2007 die Fortzahlung von Leistungen nach dem SGB II für die Zeit ab September 2007.

Mit Schreiben vom 29. August 2007 forderte der Antragsgegner die Antragsteller auf, u.a. folgende Einkommensnachweise vorzulegen: Einkommensteuerbescheide aus den Jahren 2004, 2005 und 2006 sowie Einnahme-Überschussrechnungen der letzten drei Monate und betriebswirtschaftliche Auswertungen von beiden selbstständigen Tätigkeiten für die Jahre 2005, 2006 bis aktuell.

Im August hat der Antragsteller zu 1.) Unterlagen zum geplanten Geschäftsaufbau einer Firma für Marketing und Vertriebsförderung ab 1. September 2007 eingesandt.

Am 2. September 2007 haben die Antragsteller vor dem Sozialgericht Magdeburg (SG) einen Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung gestellt mit dem Begehren, den Antragsgegner zu verpflichten, ihnen ab 1. September 2007 Leistungen i.H.v. 1.769,86 EUR zu bewilligen. Ihr Bedarf setze sich wie folgt zusammen:

Allgemeine Wohnnebenkosten: 442,42 EUR entspricht ortsüblicher Kaltmiete [§ 22 SGB II](#) Grundsteuer: 10,02 EUR gemäß Steuerbescheid [§ 22 SGB II](#) Wasser: 16,00 EUR gemäß Rechnung vom 10. Mai 2007 Abwasser: 20,50 EUR gemäß Rechnung Heizung: 92,00 EUR gemäß Rechnung Müll: 15,70 EUR gemäß Müllgebührenbescheid Gebäudeversicherung: 26,09 EUR gemäß Versicherungsvertrag Wäschepflege: 9,41 EUR Betriebskostenverordnung 2004 Allgemeine Beleuchtung: 9,41 EUR Betriebskostenverordnung 2004 Antenne monatlich: 9,41 EUR Betriebskostenverordnung 2004 Zuschuss Krankenversicherung: 125,00 EUR [§ 26 SGB II](#) Zuschuss Pflegeversicherung: 14,90 EUR [§ 26 SGB II](#) Zuschuss Rentenversicherung: 115,40 EUR [§ 26 SGB II](#) Zinsen für Wohnungsdarlehen: 62,09 EUR Betriebskostenverordnung 2004 Grundsicherung: 622,00 EUR [§ 20 SGB II](#) Kind: 122,00 EUR [§ 20 SGB II](#) Nebenkosten pro Monat: 1.025,86 EUR

Mit Bescheid vom 6. September 2007 hat der Antragsgegner den Antragstellern zu 2.) und 3.) Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhaltes i.H.v. 554,30 EUR monatlich gewährt. Diese Leistungsgewährung sei vorläufig erfolgt, da die Ermittlung des anrechenbaren Einkommens noch längere Zeit in Anspruch nehme. Da keine Einkommensnachweise des Antragstellers zu 1.) vorlägen, könne eine abschließende Bedürftigkeitsprüfung nicht vorgenommen werden. Dagegen haben die Antragsteller Widerspruch eingelegt.

Am 7. September 2007 hat der Antragsteller zu 1.) unter Bezug auf die Aufforderung des Antragsgegners vom 29. August 2007 mitgeteilt, dass dieser bezüglich des Einkommensteuerbescheides aus dem Jahr 2004 seine Kompetenzen über-schreite. Ein Steuerbescheid für das Jahr 2005 liege noch nicht vor; die Steuerklärung für das Jahr 2006 habe er noch nicht abgegeben. Hinsichtlich der EÜR hat er auf sein Schreiben vom 21. August 2006 verwiesen.

Auf Anforderung des Antragsgegners vom 11. September 2007 hat das Finanzamt Köthen die Einkommensteuerbescheide für die Jahre 2004 und 2005 jeweils vom 20. März 2007 übersandt. Diese weisen für das Jahr 2004 ein Negativeinkommen i.H.v. 2.435,00 EUR und für das Jahr 2005 ein Negativeinkommen i.H.v. 2.619,00 EUR aus. Dabei ist ein Einkommen des Antragstellers zu 1.) im Jahr 2004 i.H.v. 4.598,00 EUR und im Jahr 2005 i.H.v. 4.704,00 EUR aus selbstständiger sowie i.H.v. 1.508,00 EUR aus nichtselbstständiger Arbeit festgestellt worden.

Im Erörterungstermin am 2. Oktober 2007 hat sich der Antragsteller zu 1.) bereit erklärt, eine Gegenüberstellung seiner Einnahmen und Ausgaben aus seinem Gewerbebetrieb für die Monate Januar bis einschließlich September 2007 vorzulegen und für die nächste Woche einen Termin mit dem Antragsgegner in der Betriebsstätte Berwitz zu vereinbaren. Er werde dem Antragsgegner die Unterlagen, die der Aufstellung der Einnahmen und Ausgaben zu Grunde liegen, zur Einsicht zur Verfügung stellen.

Der Antragsteller zu 1.) hat am 5. Oktober dem SG folgende Aufstellung der Einnahmen und Ausgaben zugesandt: Datum Einnahmen brutto Ausgaben brutto 1. Dezember 2006 Bestand 0,00 EUR 31. Januar 2007 0,00 EUR 417,64 EUR 28. Februar 2007 0,00 EUR 223,03 EUR 31. März 2007 486,21 EUR 451,77 EUR 30. April 2007 0,00 EUR 232,37 EUR 31. Mai 2007 0,00 EUR 155,39 EUR 30. Juni 2007 0,00 EUR 86,71 EUR 31. Juli 2007 95,21 EUR 2.195,86 EUR 31. August 2007 244,96 EUR 206,48 EUR 30. September 2007 336,23 EUR 336,23 EUR

Summen 1.162,61 EUR 4.305,48 EUR

Mit einem dem Antragsteller zu 1.) per Faxkopie übermittelten Schreiben vom 9. Oktober 2007 teilte der Antragsgegner dem Antragsteller

zu 1.) mit, dass der von ihm am 9. Oktober 2007 telefonisch unterbreitete Terminvorschlag (17.00 Uhr) unter Berücksichtigung der Arbeitszeiten der Mitarbeiter nicht wahrgenommen werden könne. Er schlug folgende Termine vor: 10. Oktober 2007 in der Zeit von 8.00 Uhr bis 12.00 Uhr 17. Oktober 2007 in der Zeit von 8.00 Uhr bis 12.00 Uhr 18. Oktober 2007 in der Zeit von 8.00 Uhr bis 12.00 Uhr und forderte den Antragsteller zu 1.) auf, bis zum 10. Oktober 2007, 7.00 Uhr, einen dieser Termine zu bestätigen.

In einem Schreiben vom 12. Oktober 2007 hat der Antragsteller zu 1.) dem SG mitgeteilt, zu einer Terminvereinbarung mit dem Antragsgegner sei es nicht gekommen, weil dieser keinen Kontakt mit ihm (dem Antragsteller zu 1.) aufgenommen habe, obwohl dieses vereinbart worden sei. In einem Telefonat habe er einer Mitarbeiterin des Antragsgegners mehrere Terminvorschläge unterbreitet. Diese habe den Antragsteller zu 1.) zurückrufen wollen, was aber nicht geschehen sei. Es sei ein Rückruf um 18.00 Uhr unter der privaten Telefonnummer des Antragstellers zu 1.) vereinbart worden. Dieser Rückruf sei nicht erfolgt. Stattdessen habe der Antragsgegner ein Fax an die Firmenadresse gesandt mit der Bitte einer Terminsbestätigung bis zum 10. Oktober, 7.00 Uhr, obgleich der Antragsgegner gewusst habe, dass er sich ab 18.00 Uhr des 9. Oktober 2007 zu Hause befunden habe. Eine Bestätigung des Termins in der vorgegebenen Zeit sei nicht möglich gewesen. Einen weiteren vom Antragsgegner vorgeschlagenen Termin am 11. Oktober 2007 habe dieser ungenutzt verstreichen lassen. Der Antragsteller zu 1.) hat darauf hingewiesen, dass die zwei weiteren Terminvorschläge in der Woche vom 15. bis 19. Oktober 2007 nicht mehr der Vereinbarung vor Gericht einer zeitnahen Umsetzung in der Woche vom 8. bis 12. Oktober 2007 entsprächen. Für ihn sei bereits jetzt klar, dass der Antragsgegner auch diese Termine nicht einhalten werde.

Mit Schreiben vom 15. Oktober 2007 hat der Antragsgegner dem Antragsteller zu 1.) mitgeteilt, dass er - nachdem sich der Antragsteller zu 1.) bis heute nicht gemeldet habe - er (der Antragsgegner) beabsichtige, am 18. Oktober 2007 um 10.00 Uhr Einsicht in die Belege für die Einnahmen und Ausgaben zu nehmen.

Mit Schreiben vom 17. Oktober 2007 hat der Antragsgegner dem SG mitgeteilt, dass die Vereinbarung eines Termins in der Woche vom 15. bis 19. Oktober 2007 keinesfalls der im Erörterungstermin geschlossenen Vereinbarung zuwiderlaufe. Die Aufstellung der Einnahmen und Ausgaben sei ihm (dem Antragsgegner) erst am 9. Oktober 2007 vom Gericht übersandt worden. Die Terminvorschläge hätten sich insofern auf "die nächste Woche" bezogen. Zudem sei eine Terminvereinbarung am Vormittag für den Antragsteller zu 1.) auch zumutbar, da dieser nach eigenen Angaben nur etwa zehn Stunden wöchentlich in seinem Gewerbe tätig sei.

In einem Aktenvermerk haben die Mitarbeiter des Antragsgegners den Vororttermin am 18. Oktober 2007 wie folgt beschrieben: " Auf Klingeln kam Frau (Mutter von Herrn ) an die Gartentür. Sie erklärte den Mitarbeiterinnen, dass Herr nicht im Hause sei und heute nicht noch einmal zurückkehre. Ferner erwähnte sie, dass ihr Sohn, Herr ihr Instruktionen erteilt hat, bei Vorsprache von Amtspersonen mitzuteilen, dass keine vorherige Terminvereinbarung stattgefunden hat. Herr hätte sowohl dem Landkreis, dem Amt für Arbeitsförderung und dem Gericht immer wieder mitgeteilt, dass ein Termin am 18. Oktober 2007 durch ihn keinesfalls wahrgenommen werden kann. Frau befragt die Mitarbeiterinnen, ob dieser Besuch angemeldet sei. Dies konnte bestätigt werden. Dann hätte den Mitarbeitern die Absage weitergeleitet werden müssen. Im weiteren Verlauf des Gesprächs beschwerte sich Frau über die Verfahrensweisen verschiedener Ämter und Behörden. Sie gab zunächst an, dass ihr Sohn erst am Montag den 22. Oktober 2007 wiederkehre. Auf Nachfrage dahingehend erklärte sie, dass sie nicht wisse, wo sich ihr Sohn heute, morgen und am Wochenende aufhalte und wann er wieder die Firma aufsucht. Ferner äußerte sie ihr Unbehagen darüber, dass der Landkreis Mitarbeiter zur Prüfung entsendet und ihr Sohn demgegenüber allein stehen soll. Ihr wurde erklärt, dass es Herrn freigestellt ist, eigenständig eine Person seines Vertrauens hinzuzuziehen. Frau erklärte, dass sich lediglich ihr Enkelsohn (sechs Jahre) im Haus befindet und die Mitarbeiterinnen dies gern überprüfen können. Dies wurde mit dem Verweis der ausschließlichen Prüfung von Unterlagen hinsichtlich der Firma ihres Sohnes und nicht ihrer persönlichen Verhältnisse abgelehnt. Frau war über die Arbeitsweise der verschiedensten Behörden empört und brachte dies entsprechend zum Ausdruck. Sie gab an, Herrn finanziell zu unterstützen, da er " sonst gar nichts hat ".

Außer einer Beschilderung am Gartenzaun wies äußerlich nichts auf den laufenden Betrieb einer Firma hin. Das Gespräch fand an der Gartentür statt und wurde gegen 10:15 Uhr beendet."

Das SG hat den Antragsgegner mit Beschluss vom 19. November 2007 verpflichtet, den Antragstellern zu 1.) bis 3.) vorläufig Arbeitslosengeld II i.H.v. weiteren 376,97 EUR monatlich sowie dem Antragsteller zu 2.) zusätzlich einen vorläufigen monatlichen Zuschuss zu den Beiträgen für die private Kranken- und Pflegeversicherung i.H.v. 132,15 EUR jeweils ab 1. September 2007 bis zur Entscheidung im Widerspruchsverfahren, längstens jedoch bis zum 29. Februar 2008 zu gewähren. Diese Summe setze sich zusammen aus den Kosten für Trinkwasser, Abwasser, Gebäudeversicherung, Strom für die Wärmepumpe, Abfallgebühren, Grundsteuer und dem Strom für die Nachtpeicheröfen. Die Kaltmiete habe nicht berücksichtigt werden können, da den Antragstellern ein unentgeltliches Wohnrecht gewährt werde und Mietzahlungen nicht glaubhaft gemacht worden seien. Als Einkommen sei nur das Kindergeld zu berücksichtigen. Im Rahmen einer im Eilverfahren vorzunehmenden Folgenabwägung sei davon auszugehen, dass der Antragsteller zu 1.) aus seinem Gewerbebetrieb kein Einkommen erwirtschaftete. Ihm sei zudem ein Zuschuss für die private Krankenversicherung zu zahlen. Ein Zuschuss zur privaten Altersvorsorge sei demgegenüber vom Antragsgegner nicht zu zahlen, da der Antragsteller zu 1.) eine Befreiung von der Rentenversicherungspflicht und eine Zahlung von Beiträgen für eine private Rentenversicherung nicht glaubhaft gemacht habe. Auch seien Zinszahlungen für ein Wohnungsdarlehen nicht hinreichend glaubhaft gemacht. Hinsichtlich der geltend gemachten Forderungen des Abwasserzweckverbandes sei auf die Entscheidung des Antragsgegners zu verweisen.

Gegen den ihm am 29. November 2007 zugestellten Beschluss hat der Antragsgegner am 13. Dezember 2007 Beschwerde eingelegt: Das SG habe im Rahmen der Folgenabwägung nicht hinreichend berücksichtigt, dass der Antragsteller zu 1.) sich vehement weigere, schlüssige und nachvollziehbare Angaben zu seinen Einnahmen zu machen. Zudem ergebe sich aus einer von ihm eingereichten Auflistung von Einnahmen und Ausgaben ein übersteigender Betrag i.H.v. 2.195,86 EUR auf der Ausgabenseite. Auch dieses habe der Antragsteller zu 1.) bisher nicht im Ansatz erklärt.

Der Antragsgegner beantragt, unter Aufhebung des Beschlusses des Sozialgerichts Magdeburg den Antrag vom 2. September 2007 zurückzuweisen.

Am 24. Dezember 2007 haben die Antragsteller gegen den ihnen ebenfalls am 29. November 2007 zugestellten Beschluss Beschwerde eingelegt.

Die Kosten der Unterkunft seien im geltend gemachten Umfang vom Antragsgegner zu übernehmen. Sie hätten das Haus in Stand zu halten. Dafür seien die geforderten Beträge erforderlich. Zudem seien auch die Beträge vom Antragsgegner zu übernehmen, die üblicherweise in einem Mietverhältnis anfielen. Die Antragsteller haben weiter eine Aufstellung der Einnahmen und Ausgaben für die Firma R. - Solar - Systeme für den Zeitraum vom Januar bis August 2008 und für die Firma Marketing und Vertriebsförderung für den Zeitraum vom Januar bis Juni 2008, Ausdrucke aus den Kassenbüchern für die Zeit vom 1. September bis 31. Dezember 2007 sowie eine Darlehensbescheinigung für die Zeit vom 1. Januar bis 8. Juni 2007 (311,57 EUR) übersandt. Auch die Zinsen für dieses Wohnungsdarlehen seien als Kosten der Unterkunft vom Antragsgegner zu tragen. Überdies müssten Zuschüsse zur privaten Rentenversicherung übernommen werden.

Sie beantragen sinngemäß, unter Abänderung des Beschlusses des Sozialgerichts Magdeburg vom 19. November 2007 den Antragsgegner zu verpflichten, ihnen höhere Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhaltes zu gewähren sowie die Beschwerde des Antragsgegners zurückzuweisen.

Der Antragsgegner beantragt, die Beschwerde der Antragsteller zurückzuweisen.

Das SG hat den Beschwerden nicht abgeholfen und die Sache dem Landessozialgericht zur Entscheidung vorgelegt.

Zu den weiteren Einzelheiten des Sachverhaltes und des Vorbringens der Beteiligten wird auf die Verwaltungsakte der Antragsgegnerin und die Gerichtsakte verwiesen. Diese waren Gegenstand der Entscheidungsfindung des Senats.

II.

Die Beschwerde des Antragsgegners ist ebenso wie die Beschwerde der Antragsteller statthaft nach [§ 172 Sozialgerichtsgesetz \(SGG\)](#), form- und fristgerecht eingelegt worden ([§ 173 SGG](#)) und auch im Übrigen zulässig.

A.

Die Beschwerde des Antragsgegners gegen den Beschluss des SG vom 19. November 2007 ist begründet.

Das Gericht kann nach [§ 86b Abs. 2 SGG](#) eine einstweilige Anordnung in Bezug auf den Streitgegenstand treffen, wenn die Gefahr besteht, dass durch eine Veränderung des bestehenden Zustandes die Verwirklichung eines Rechts des Antragstellers erschwert oder wesentlich vereitelt wird. Einstweilige Anordnungen sind auch zur Regelung eines vorläufigen Zustandes in Bezug auf ein streitiges Rechtsverhältnis zulässig, wenn eine solche Regelung zur Abwendung wesentlicher Nachteile nötig erscheint.

Die einstweilige Anordnungen zur Regelung eines vorläufigen Zustandes in Bezug auf ein streitiges Rechtsverhältnis, die hier allein in Betracht kommt, setzt nach [§ 86b Abs. 2 Satz 2 SGG](#) einen Anordnungsanspruch, also einen materiellen Anspruch, den die Antragsteller als Kläger im Hauptsacheverfahren geltend zu machen hätten, und einen Anordnungsgrund voraus, d.h. es muss eine besondere Eilbedürftigkeit für den Erlass einer einstweiligen Anordnung vorliegen. Der Antragsteller zu 1.) hat keinen Anspruch auf Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhaltes nach dem SGB II glaubhaft gemacht.

Nach [§ 19 Abs. 1 Nr. 1 SGB II](#) erhalten erwerbsfähige Hilfebedürftige als Arbeitslosengeld II Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhaltes einschließlich der angemessenen Kosten für Unterkunft und Heizung.

Berechtigt, Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhaltes zu erhalten sind nach [§ 7 Abs.1 SGB II](#) Personen, die 1. das 15. Lebensjahr vollendet und das 65. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, 2. erwerbsfähig sind 3. hilfebedürftig sind 4. ihren gewöhnlichen Aufenthalt in der Bundesrepublik Deutschland haben.

Erwerbsfähig ist nach [§ 8 Abs. 1 SGB II](#), wer nicht wegen Krankheit oder Behinderung auf absehbare Zeit außerstande ist, unter den üblichen Bedingungen des allgemeinen Arbeitsmarktes mindestens drei Stunden täglich erwerbstätig zu sein.

Der Senat geht von der Erwerbsfähigkeit und dem gewöhnlichen Aufenthalt der Antragsteller zu 1.) und 2.) in der Bundesrepublik Deutschland aus.

Der Antragsteller zu 1.) hat jedoch nicht glaubhaft gemacht, hilfebedürftig zu sein. Hilfebedürftig ist, wer seinen Lebensunterhalt, seine Eingliederung in Arbeit und den Lebensunterhalt der mit ihm in einer Bedarfsgemeinschaft lebenden Personen nicht oder nicht ausreichend aus eigenen 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 ([§ 9 Abs. 1 SGB II](#)).

Der Antragsteller zu 1.) hat nicht glaubhaft gemacht, dass und in welchem Umfang er seinen Bedarf nicht durch sein Einkommen aus den gewerblichen Tätigkeiten decken kann. Entsprechende Feststellungen können auch nicht von Amts wegen getroffen werden.

Zur Feststellung der Hilfebedürftigkeit bedarf es der Angaben zum Einkommen, da dieses im Rahmen der gesetzlichen Regelung zu berücksichtigen ist ([§ 11 SGB II](#)). Die vom Antragsteller zu 1.) eingereichten Aufstellungen über die Einnahmen und Ausgaben seiner Gewerbe sind nicht ausreichend, um glaubhaft zu machen, dass er kein Einkommen aus den Gewerben erzielt. Es fehlen insbesondere die den Listen zu Grunde liegenden Belege, um die Angaben einer Plausibilitätskontrolle unterziehen zu können.

Dem Hilfebedürftigen obliegt eine Mitwirkungspflicht nach [§ 60 Abs. 1 Satz 1](#) des Ersten Buches des Sozialgesetzbuches - Allgemeiner Teil (SGB I). Diese Mitwirkungspflicht beinhaltet nach [§ 60 I Nr. 3 SGB I](#) die grundsätzliche Pflicht zur Vorlage der Belege für die Einnahmen und die Ausgaben. Hiernach hat, wer Sozialleistungen beantragt oder erhält, Beweismittel zu bezeichnen und auf Verlangen des zuständigen Leistungsträgers Beweisurkunden vorzulegen. Die allgemeinen Mitwirkungspflichten gelten grundsätzlich auch im Bereich der Grundsicherung für Arbeitsuchende. Die Vorlage der Belege ist erforderlich, um die Anspruchsvoraussetzungen der

Grundsicherungsleistungen zu ermitteln und zu überprüfen (vgl. BSG, Urteil vom 19. September 2008, [B 14 AS 45/07 R](#), als Terminsbericht vorliegend zur Pflicht zur Vorlage von Kontoauszügen).

Aus den vorgelegten Aufstellungen der Einnahmen und der Ausgaben des Antragstellers zu 1.) ergibt sich nicht, wofür insbesondere die Ausgaben getätigt wurden und ob sie in Zusammenhang mit dem Geschäftsbetrieb stehen. Zudem bestehen Zweifel an der Belastbarkeit des vorgelegten Zahlenmaterials. Es stehen in der Firma R. Solarsysteme für das Jahr 2007 Bruttoeinnahmen i.H.v. 1.340,82 EUR Bruttoausgaben i.H.v. 6.008,78 EUR gegenüber. Für den Zeitraum vom 1. Januar bis 21. August 2008 erwirtschaftete er nach seiner Darstellung ein Negativeinkommen i.H.v. 590,71 EUR. In der Firma Marketing und Vertriebsförderung will der Antragsteller zu 1.) im Jahr 2007 keinerlei Einnahmen, aber Ausgaben i.H.v. 249,25 EUR sowie im Jahr 2008 Einnahmen i.H.v. 31,20 EUR und Ausgaben i.H.v. 941,48 EUR gehabt haben. Der Antragsteller zu 1.) hat nicht angegeben, wie er diese Negativeinkommen ausgleicht. Über Vermögen verfügt er nach eigenen Angaben ebenso wenig wie über ein Geschäftskonto.

Es gehört weiterhin zur Mitwirkungspflicht des Antragstellers zu 1.), die Einkünfte, die nach Angabe seiner Ehefrau gegenüber dem SG Dessau auf das Konto seiner Mutter fließen, offen zu legen. Dabei ist es nicht erforderlich, dass die Kontobewegungen, die die Sphäre seiner Mutter betreffen, zu erkennen sind. Ausreichend aber auch erforderlich ist es, dass die seine Gewerbe betreffenden Einnahmen jeweils unbegrenzt aus den Kontoauszügen hervorgehen. Auf der Ausgabenseite können die Empfänger von Zahlungen geschwärzt oder unkenntlich gemacht werden, wenn diese Zahlungen besondere personenbezogene Daten betreffen. Sie müssen jedoch für den Grundsicherungsträger erkennbar bleiben. Die Regelungen über den Sozialdatenschutz in den [§§ 67](#) ff des Zehnten Buches Sozialgesetzbuch – Sozialverwaltungsverfahren und Sozialdatenschutz (SGB X) greifen nicht in das Grundrecht des Antragstellers zu 1.) auf informationelle Selbstbestimmung ein (vgl. BSG, Urteil vom 19. September 2008, [a.a.O.](#)).

Der Grundsicherungsträger ist zwar grundsätzlich gehalten, in seinen Mitwirkungsaufforderungen auf die aufgezeigten Möglichkeiten der Schwärzung von Angaben zu Zahlungsempfängern hinzuweisen. Im vorliegenden Fall kann aber dahinstehen, ob ein unterlassener Hinweis die Aufforderung bereits rechtswidrig macht, denn der Antragsteller zu 1.) hat sich von vorneherein und prinzipiell geweigert, überhaupt Kontoauszüge vorzulegen bzw. mitzuwirken. Bereits im Verwaltungsverfahren weigerte sich er, die vom Antragsgegner angeforderten Unterlagen vorzulegen. Er hielt die Aufforderung des Antraggegners, sein Einkommen durch Vorlage entsprechender Nachweise darzulegen, für rechtswidrig. Es kam auch zu keiner Einsichtnahme in die Geschäftsunterlagen in den Betriebsräumen des Antragstellers zu 1.), da er den vom Antragsgegner vorgeschlagenen Termin am 18. Oktober 2007 ohne hinreichende Entschuldigung nicht wahrnahm. Die Behauptung, er habe dem SG mitgeteilt, dass er den Termin am 18. Oktober 2007 nicht wahrnehmen könne, lässt sich aus seinen bei Gericht eingereichten Schriftsätzen nicht entnehmen. Vielmehr ergibt sich für den Senat aus dem Verhalten des Antragstellers zu 1.) im Zusammenhang mit der vereinbarten Terminabsprache, dass dieser bewusst die Durchführung des Ortstermins zur Sichtung der Geschäftsunterlagen zu verhindern versucht hat.

In der Beschwerdeinstanz hat er zudem deutlich gemacht, dass er keine Belege vorlegen werde, da er die entsprechende Pflicht als verfassungswidrig erachte.

Die Einkünfte des Antragstellers zu 1.) können nicht von Amts wegen ermittelt werden. Weder dem Antragsgegner noch dem Gericht ist es möglich, ohne Einwilligung des Antragstellers zu 1.) Einsicht in Konten oder Geschäftsunterlagen zu nehmen. Die Amtsermittlung findet vorliegend ihre Grenze in dem Bereich, der allein der Mitwirkungspflicht des Antragstellers zu 1.) unterliegt.

Folglich geht die Nichterweislichkeit einer Tatsache auf Grund der objektiven Beweislastverteilung zu Lasten des Betroffenen, dem es freisteht, die Mitwirkungshandlung vorzunehmen oder aber die negativen Folgen hinzunehmen (vgl. Seewald in Kasseler Kommentar, Sozialversicherungsrecht, [§ 60 SGB I](#), Rz. 34 m.w.N.). Die Nichtaufklärbarkeit der Höhe des Einkommens geht zu Lasten des Antragstellers zu 1.), der diesen Zustand jederzeit selbst beenden kann.

Die Nichtaufklärbarkeit führt im vorliegenden Fall auch nicht im Rahmen einer vorzunehmenden Folgenabwägung dazu, dass der Antragsgegner zu verpflichten ist, dem Antragsteller zu 1.) vorläufig Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhaltes zu bewilligen.

Ist dem Gericht eine vollständige Aufklärung der Sach- und Rechtslage im Eilverfahren nicht möglich, so ist zwar grundsätzlich anhand einer Folgenabwägung zu entscheiden. In solch einem Fall sind die grundrechtlichen Belange des Antragstellers umfassend in die Abwägung einzustellen. Die Gerichte müssen sich schützend und fördernd vor die Grundrechte des Einzelnen stellen (vgl. BVerfG, Beschluss vom 22. November 2002, [1 BvR 1586/02](#), [NJW 2003, 1236](#), 1237). Dies gilt ganz besonders, wenn es um die Wahrung der Würde des Menschen geht. Eine Verletzung dieser grundgesetzlichen Gewährleistung, auch wenn sie nur möglich erscheint oder nur zeitweilig andauert, haben die Gerichte zu verhindern. Diese besonderen Anforderungen an Eilverfahren schließen andererseits nicht aus, dass die Gerichte den Grundsatz der unzulässigen Vorwegnahme der Hauptsache vermeiden, indem sie zum Beispiel Leistungen nur mit einem Abschlag zusprechen (vgl. BVerfG, Beschluss vom 12. Mai 2005, [NVwZ 2005, 927](#), 928).

Eine Entscheidung im Rahmen einer Folgenabwägung kommt folglich nur dann in Betracht, wenn aus Zeitgründen in einem Eilverfahren der Sachverhalt nicht genügend aufgeklärt werden kann. Vorliegend jedoch ist der Sachverhalt aus den o.g. Gründen ohne die Mitwirkung des Antragstellers zu 1.) objektiv nicht aufklärbar. Auch in einem Hauptsacheverfahren wäre die Höhe des Einkommens des Antragstellers zu 1.) nicht erweislich, wenn er weiterhin die Mitwirkung verweigert. Zum anderen ist zu berücksichtigen, dass der Antragsteller zu 1.) Unterstützung von seiner Mutter erhalten hat, er folglich zur Sicherung seiner Existenz nicht auf die Leistungen des Antraggegners dringend angewiesen war.

Da der Antragsteller zu 1.) mithin keinen Anspruch auf Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhaltes gegen den Antragsgegner glaubhaft gemacht hat, ist auch der beantragte Zuschuss zur freiwilligen Rentenversicherung ([§ 26 SGB II](#)) nicht vom Antragsgegner zu gewähren. Offen bleiben kann daher, ob dieser Anspruch genügend glaubhaft gemacht worden ist.

Die Beschwerde des Antraggegners ist insoweit begründet.

B.

Die Beschwerde der Antragsteller gegen den Beschluss des SG Magdeburg vom 19. November 2007 unbegründet.

Der Antragsteller zu 1.) hat, wie oben unter A. bereits ausgeführt, keinen Anspruch auf Leistungen nach dem SGB II glaubhaft gemacht.

Die Antragsteller zu 2.) und 3.) haben keinen Anspruch auf höhere Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhaltes als die ihnen mit Bescheid vom 6. September 2007 vom Antragsgegner vorläufig bewilligten Leistungen glaubhaft gemacht.

Die mit dem Antragsteller zu 1.) nach [§ 7 Abs. 3 SGB II](#) in einer Bedarfsgemeinschaft lebenden Antragsteller zu 2.) und 3.) sind hilfebedürftig.

Über Vermögen nach [§ 12 SGB II](#) verfügen die Antragsteller zu 2.) und 3.) nicht, insbesondere steht das von ihnen bewohnte Haus nicht in ihrem Eigentum.

Die Antragstellerin 2.) hat folglich einen Anspruch auf eine Regelleistung nach [§ 20 Abs. 3 SGB II](#) i.H.v. 312,00 EUR monatlich. Dieses entspricht 90% der Regelleistung i.H.v. 347,00 EUR. Der nicht erwerbsfähige Antragsteller zu 3.) hat einen Anspruch auf Sozialgeld nach [§ 28 Abs. 1 Satz 3 Nr. 1 SGB II](#) i.H.v. 80% der Regelleistung nach [§ 19 Satz 1 Nr. 1 SGB II](#) glaubhaft gemacht, mithin eine monatliche Regelleistung i.H.v. 278,00 EUR.

Zudem haben die Antragsteller zu 2.) und 3.) zusammen einen Anspruch auf Leistungen für Unterkunft und Heizung i.H.v. 114,54 EUR monatlich glaubhaft gemacht. Nach [§ 22 Abs. 1 Satz 1 SGB II](#) werden Leistungen für Unterkunft und Heizung in Höhe der tatsächlichen Aufwendungen erbracht, soweit diese angemessen sind.

Die Kosten für die Unterkunft und Heizung bestimmen sich bei den Antragstellern nach der im Kaufvertrag vom 23. Juli 1996 getroffenen Regelung eines Wohnrechts. Danach steht den Antragstellern ein Wohnrecht im gesamten Haus zu, wobei die Antragsteller sämtliche anfallenden Kosten für das Vertragsgrundstück wie Strom, Wasser, Heizung und sonstige Nebenkosten zu tragen haben. Das Wohnrecht ist nicht als Dienstbarkeit im Grundbuch eingetragen, so dass die Regelungen des Bürgerlichen Gesetzbuches ([§ 1093 BGB](#)) hier nicht anwendbar sind. Vielmehr stellt sich die schuldrechtliche Vereinbarung, durch die sich die Eltern des Antragstellers zu 1.) verpflichteten, den Gebrauch des Hauses gegen Übernahme der Kosten des Grundstücks durch die Antragsteller zu gewähren, rechtlich als Mietvertrag dar (vgl. BGH, Urteil vom 4. Mai 1970, [VIII ZR 179/68](#), LM [§ 535 BGB Nr. 45](#)).

Der Inhalt eines Mietvertrages ist gesetzlich geregelt in [§§ 535 ff. BGB](#). Danach hat grundsätzlich nach [§ 535 Abs. 1 BGB](#) der Vermieter die auf der Mietsache ruhenden Lasten zu tragen. Diese Regelung haben die Antragsteller und die Eltern des Antragstellers zu 1.) wirksam abbedungen, indem sich die Antragsteller verpflichteten, sämtliche anfallende Kosten für das Vertragsgrundstück zu tragen. Die Parteien des "Mietvertrages" haben die von den Antragstellern zu tragenden Kosten nicht konkret in der Vereinbarung einzeln benannt. Die Vereinbarung ist daher auszulegen. Ausgehend von der Einordnung der Vereinbarung als Mietvertrag sind die Antragsteller nur verpflichtet, die Kosten zu übernehmen, die ihnen als Mieter eines Hauses üblicherweise zivilrechtlich rechtmäßig vom Vermieter übertragen werden können. Folglich ist, um die von den Antragstellern zu tragenden Kosten näher bestimmen zu können, u.a. auf die Betriebskostenverordnung zurückzugreifen, denn nach [§ 556 Abs. 1 BGB](#) können die Parteien eines Mietvertrages vereinbaren, dass der Mieter die anfallenden Betriebskosten trägt. Betriebskosten sind die Kosten, die dem Eigentümer durch das Eigentum am Grundstück oder durch den bestimmungsmäßigen Gebrauch des Gebäudes, der Nebengebäude, Anlagen, Einrichtungen und des Grundstücks laufend entstehen. Diese sind näher definiert in der für Mietverhältnisse nach [§ 556 Abs. 1 Satz 3 BGB](#) geltenden Betriebskostenverordnung. Danach können die Antragsteller als Kosten der Unterkunft und Heizung folgende monatliche Aufwendungen nach [§ 22 SGB II](#) geltend machen: Abschlagzahlungen für Wasser, Abwasser, Strom (für Wärmepumpe und Nachtspeicheröfen), die Grundsteuer, die Abfallgebühren und den Beitrag für die Gebäudeversicherung,

Die weiteren von den Antragstellern aufgeführten Kosten sind dagegen im Rahmen des [§ 22 SGB II](#) schon deshalb nicht zu berücksichtigen, da sie nicht glaubhaft gemacht sind.

Die Zahlung einer Kaltmiete durch die Antragsteller an die Eltern des Antragstellers zu 1.) ist nicht vereinbart worden, mithin besteht insoweit keine zivilrechtliche Verpflichtung der Antragsteller, für deren Kosten der Antragsgegner aufkommen müsste.

Tatsächlich anfallende Kosten für die Wäschepflege, die Beleuchtung und die Antenne haben die Antragsteller nicht glaubhaft gemacht. Die Geltendmachung einer Pauschale ist nach [§ 22 SGB II](#) nicht zulässig; nur die tatsächlich anfallenden Kosten sind zu übernehmen. Zudem ist zu berücksichtigen, dass diese Kosten als Kosten der Unterkunft nur dann vom Antragsgegner zu übernehmen sind, wenn den Antragstellern dem Vermieter gegenüber eine rechtliche Verpflichtung obliegt, diese Kosten zu tragen.

Die als Kosten der Unterkunft geltend gemachten Schuldzinsen i.H.v. 62,09 EUR monatlich sind vom Antragsgegner nicht nach [§ 22 Abs. 1 SGB II](#) zu übernehmen. Die Antragsteller haben nicht glaubhaft gemacht, diesen Betrag monatlich an den Darlehensgeber zahlen zu müssen.

Die Antragsteller haben erstmals in diesem Verfahren geltend gemacht, Zinsen auf einen Kredit zahlen zu müssen, den sie Anfang der 90iger Jahre für den Erhalt des Hauses aufgenommen hätten. Dieses Darlehen sei nicht mit dem Verkauf des Hauses an die Eltern des Antragstellers zu 1.) übergegangen. Die Antragsteller haben eine Zinsbescheinigung aus dem Jahr 2006 und eine am 11. Februar 2008 erstellte Zinsbescheinigung für die Zeit vom 1. Januar bis 8. Juni 2007 vorgelegt. Hinsichtlich des konkreten Inhalts dieser Zinsbescheinigungen wird auf Bl. 22 und 199 der Gerichtsakte Bezug genommen. Die geltend gemachte monatliche Rate i.H.v. 62,09 EUR ergibt sich aus beiden Zinsbescheinigungen jedoch nicht. Zudem liegt keine Zinsbescheinigung für den hier streitgegenständlichen Zeitraum vor.

Für die einzelnen Monate des hier streitgegenständlichen Zeitraums haben die Antragsteller einen Anspruch auf Kosten der Unterkunft und Heizung i.H.v. insgesamt 172,58 EUR monatlich geltend und glaubhaft gemacht:

Trinkwasser 16,00 EUR Abwasser 20,50 EUR Gebäudeversicherung 26,08 EUR Strom für die Wärmepumpe 50,00 EUR Abfallgebühren 7,98 EUR Grundsteuer 10,02 EUR Strom für die Nachtspeicheröfen 42,00 EUR 172,58 EUR

Da die Unterkunftskosten nach Kopfteilen jedem einzelnen Mitglied der Bedarfsgemeinschaft zuzuordnen sind, entfallen auf die Antragsteller zu 2.) und 3.) je 1/3 von 172,58 EUR, mithin 57,27 EUR.

Bei der Ermittlung des durch den Antragsgegner zu deckenden Bedarfs der Antragsteller ist das Einkommen, das sie erzielen, nach [§ 11 SGB II](#) zu berücksichtigen.

Das für den Antragsteller zu 3.) gezahlte Kindergeld wird diesem als Einkommen nach [§ 11 Abs. 1 Satz 3 SGB II](#) angerechnet.

Das Einkommen der Antragstellerin zu 2.) aus ihrer nichtselbstständigen Tätigkeit ist nicht zu berücksichtigen, da sie sowohl im September als auch im Oktober 2007 ein Einkommen aus der Nebenbeschäftigung erzielte, das unter dem Freibetrag des [§ 11 Abs. 2 SGB II](#) liegt. So erzielte sie im September 2007 ein Einkommen i.H.v. 11,76 EUR netto und im Oktober 2007 ein Einkommen i.H.v. 40,04 EUR netto.

Es ergibt sich somit ein monatlicher Bedarf der Antragstellerin zu 2) und des Antragstellers zu 3) i.H.v. 550,54 EUR (312,00 EUR + 278,00 EUR + 114,54 EUR - 154,00 EUR), der mit der ihnen bewilligten monatlichen Leistung i.H.v. 554,30 EUR gedeckt ist.

Die Beschwerde der Antragsteller war demnach zurückzuweisen.

Die Kostenentscheidung folgt aus der entsprechenden Anwendung des [§ 193 SGG](#).

Der Beschluss ist unanfechtbar ([§ 177 SGG](#)).

Rechtskraft

Aus

Login

SAN

Saved

2012-10-02