

## S 28 AS 43/08 ER

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

Abteilung  
28  
1. Instanz  
SG Düsseldorf (NRW)

Aktenzeichen  
S 28 AS 43/08 ER

Datum  
09.04.2008

2. Instanz  
LSG Nordrhein-Westfalen  
Aktenzeichen

-  
Datum

-  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen

-  
Datum

-  
Kategorie  
Beschluss

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

Gründe:

Der am 5.2.2008 von der Antragstellerin sinngemäß erhobene Antrag

die Antragsgegnerin im Wege des einstweiligen Rechtsschutzes zu verpflichten, vorläufig die tatsächlichen Kosten ihrer Unterkunft Tkrenz 00, E ab dem 1.1.2008 zu übernehmen,

hat keinen Erfolg.

Der von der Antragstellerin in der Antragschrift vom 5.2.2008 gestellte Antrag auf Anordnung der aufschiebenden Wirkung des Widerspruchs vom 21.12.2007 gegen den Bescheid vom 17.12.2007 war vom Gericht unter Berücksichtigung des erkennbaren Begehrens der Antragstellerin auf Verpflichtung der Antragsgegnerin zur Übernahme der tatsächlichen Kosten ihrer Unterkunft Tkrenz 00, E in Höhe von 514,00 Euro ab dem 01.01.2008 neu zu formulieren. Das Gericht ist an die Fassung der Anträge nicht gebunden ([§ 123](#) Sozialgerichtsgesetz - SGG -). Das Gericht hat das mit der Klage bzw. dem Antrag verfolgte Ziel aus dem Vorbringen des Klägers/ Antragstellers zu ermitteln und einen sachgerechten Antrag zu bilden und hierüber zu entscheiden. Durch die Anordnung der aufschiebenden Wirkung des Widerspruchs vom 21.12.2007 bzw. nunmehr der gegen den inzwischen erlassenen Widerspruchsbescheid vom 3.3.2008 erhobenen Klage [S 28 AS 64/08](#) SG Düsseldorf gegen den Bescheid vom 17.12.2007, mit dem die Antragsgegnerin eine fortgesetzte Übernahme der tatsächlichen Kosten der Unterkunft der Antragstellerin über den 31.12.2007 hinaus abgelehnt hat, kann das Antragsbegehren auf vorläufige Gewährung von höheren Kosten der Unterkunft ab dem 1.1.2008 nach dem Sozialgesetzbuch Zweites Buch - Grundsicherung für Arbeitsuchende - (SGB II) nicht erreicht werden. In der Hauptsache handelt es sich nicht um eine Anfechtungsklage. Wird der angefochtene Bescheid vom 17.12.2007 lediglich aufgehoben, fehlt es an einer Verpflichtung der Antragsgegnerin zur Leistung der begehrten höheren Kosten der Unterkunft, denn bei dem Bescheid vom 17.12.2007 handelt es sich nicht um einen eine vormalig zugesprochene Rechtsposition entziehenden Rücknahme- bzw. Aufhebungsbescheid, nach dessen Aufhebung die frühere Rechtsposition wieder Wirkung zwischen den Beteiligten entfaltet. Auch die dem angefochtenen Bescheid vom 17.12.2007 vorangegangenen Bewilligungsbescheide vom 19.9.2007 und 23.10.2007 hatten der Antragstellerin ab dem 1.11.2007 bzw. 1.1.2008 Kosten der Unterkunft nur noch in Höhe von 375,00 Euro monatlich zugesprochen. Es handelt sich daher in der Hauptsache um eine kombinierte Anfechtungs- und Verpflichtungsklage im Sinne des [§ 131 Abs. 2 SGG](#) auf Verpflichtung der Behörde zur Gewährung der abgelehnten Leistung unter Erteilung des beantragten Bescheides. Der so verstandene Antrag auf Verpflichtung der Antragsgegnerin zur Zahlung der tatsächlichen Kosten der Unterkunft in Höhe von 514,00 Euro ab dem 1.1. 2008 ist prozessrechtlich als Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung nach [§ 86b Abs. 2 SGG](#) zu werten.

Der Antrag bleibt ohne Erfolg. Die Voraussetzungen für den Erlass einer einstweiligen Anordnung liegen nicht vor.

Soweit die Antragstellerin die Übernahme der tatsächlichen Kosten der Unterkunft rückwirkend, d.h. für Zeiten vor Antragstellung bei Gericht am 5.2.2008, also für den Monat Januar 2008 begehrt, ist für den Erlass einer einstweiligen Anordnung bereits deshalb kein Raum, weil im Eilverfahren eine rückwirkende Bewilligung von Sozialhilfeleistungen grundsätzlich nicht in Betracht kommt. Eine zusprechende Entscheidung des Gerichtes kann grundsätzlich erst ab dem Monat der Antragstellung bei Gericht ergehen. Ansprüche für davor liegende Zeiträume sind im Hauptsacheverfahren ([S 28 AS 64/08](#) SG Düsseldorf) zu erstreiten. Anders ausnahmsweise, wenn der Antragsteller einen dringenden, unaufschiebbaren Nachholbedarf, dessen Beseitigung keinen Aufschub duldet, weil andernfalls eine akute, existenzielle Notlage

ausgelöst wird bzw. andauert, geltend macht und belegt. Das liegt hier nicht vor (zur fehlenden Notlage siehe unten).

Soweit die Antragstellerin die Übernahme der tatsächlichen Kosten der Unterkunft für die Zeit ab Februar 2008 (Antragsmonat) begehrt, bleibt auch dieser Antrag erfolglos. Er ist zwar zulässig (1) aber unbegründet (2).

(1) Der Antrag ist zulässig. Der Bescheid vom 17.12.2008 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 3.3.2008, mit dem die Antragsgegnerin auf den Antrag der Antragstellerin vom 9.12.2007 für die Zeit ab dem 1.1.2008 die Übernahme der tatsächlichen Kosten der Unterkunft in Höhe von 514,00 Euro abgelehnt hat, ist noch nicht bestandskräftig. Er ist im Verfahren [S 28 AS 64/08](#) beklagt. Ob es sich bei diesem Bescheid, mit dem für die Zeit ab dem 1.1.2008 die Übernahme der tatsächlichen Kosten der Unterkunft abgelehnt worden ist, um einen Grundbescheid handelt und infolgedessen die in Folgebescheiden bzw. in dem vorliegenden Leistungsbescheid vom 29.1.2008 (Leistungszeitraum 1.3.2008 bis 30.6.2008) festgesetzten Kosten der Unterkunft auf den abgesenkten, angemessenen Betrag, was sich inzidenter als Ablehnung der Übernahme der tatsächlichen Kosten der Unterkunft darstellt, nicht mehr separat angefochten werden müssen, kann dahin stehen. Denn auch der Bewilligungsbescheid vom 29.1.2008, mit dem für den Zeitraum vom 1.3.2008 bis zum 30.6.2008 die Kosten der Unterkunft in Höhe von 375,00 Euro monatlich festgesetzt worden sind, ist noch nicht in Bestandskraft erwachsen ([§ 77 SGG](#)), so dass die für die Zeit ab März 2008 festgesetzten Kosten der Unterkunft einer gerichtlichen Überprüfung im Antragsverfahren zugänglich sind.

Zwar ist ein Widerspruch gegen den Bescheid vom 29.1.2008 (noch) nicht aktenkundig. Da die im Bescheid vom 29.1.2008 enthaltene Rechtsbehelfsbelehrung aber den gesetzlichen Anforderungen des [§ 66 Abs. 1 SGG](#) an eine ordnungsgemäße Rechtsbehelfsbelehrung nicht erfüllen dürfte, ist nicht die Monatsfrist nach [§ 84 Abs. 1 SGG](#) maßgebend, sondern die Jahresfrist des [§ 66 Abs. 2 SGG](#), die erkennbar noch nicht abgelaufen ist.

Die im Bescheid vom 29.01.2008 enthaltene Rechtsbehelfsbelehrung lautet wie folgt:

"Gegen diesen Bescheid kann jeder Betroffene innerhalb eines Monats nach Bekanntgabe Widerspruch erheben. Der Widerspruch ist schriftlich oder zur Niederschrift bei der im Briefkopf genannten Stelle einzulegen."

Nach [§ 84 Abs. 1 SGG](#) ist der Widerspruch binnen eines Monats, nachdem der Verwaltungsakt dem Beschwerden bekannt gegeben worden ist, schriftlich oder zur Niederschrift bei der Stelle einzulegen, die den Verwaltungsakt erlassen hat. Der Fristablauf ist vorliegend dadurch verhindert worden, dass die in dem Bescheid vom 29.01.2008 enthaltene Rechtsbehelfsbelehrung unrichtig sein dürfte. Unrichtig im Sinne des [§ 66 Abs. 2 Satz 1 SGG](#) ist jede Rechtsbehelfsbelehrung, die nicht zumindest die Merkmale zutreffend wiedergibt, die [§ 66 Abs. 1 SGG](#) als Bestandteile der Belehrung nennt: den Rechtsbehelf als solchen (seiner Art nach), die Verwaltungsstelle oder das Gericht, bei dem der Rechtsbehelf anzubringen ist, den Sitz und die einzuhaltende Frist (BSG, Urteil vom 28.05.1991, Az.: [13/5 RJ 48/90](#); von Wulffen, SGB X, 5. Auflage 2005, § 36 Randnummer 8). Nach [§ 36](#) Sozialgesetzbuch Zehntes Buch - Sozialverwaltungsverfahren und Sozialdatenschutz - (SGB X) muss die Rechtsbehelfsbelehrung eines Verwaltungsaktes ebenfalls die Behörde mit Ortsangabe, Straße und Hausnummer angeben (von Wulffen, a.a.O.). Diese Angaben enthält die Rechtsbehelfsbelehrung vom 29.01.2008 selbst nicht. Die Bezugnahme, dass der Widerspruch "bei der im Briefkopf genannten Stelle" einzulegen sei, dürfte den gesetzlichen Anforderungen des [§ 66 Abs. 1 SGG](#) nicht genügen, denn die Angaben zur Stelle im Sinne des [§ 36 SGB X](#) sind in der Rechtsbehelfsbelehrung selbst aufzuführen. Die Regelung des [§ 66 Abs. 1 SGG](#) will sicherstellen, dass der unvertretene Bürger auf den ersten Blick erkennt, wo er den Widerspruch einlegen muss. Auch im Prozessrecht gilt der Gleichbehandlungsgrundsatz des [Art. 3 Abs. 1](#) Grundgesetz (GG), so dass der Zugang für alle Recht Suchenden in gleicher Weise gewährleistet sein muss. Weit überwiegend teilen die Behörde in der Rechtsbehelfsbelehrung die vollständige Anschrift der Widerspruchsbehörde mit, so dass der Gleichbehandlungsgrundsatz gebietet, die Recht Suchenden aus dem Zuständigkeitsbereich der Antragsgegnerin nicht schlechter zu stellen (LSG NRW 7. Senat, Beschluss vom 07.05.2007 Az.: [L 7 B 58/07 AS](#)). Ist die Belehrung, wie hier, unrichtig erteilt, so ist gemäß [§ 67 Abs. 2 SGG](#) die Einlegung des Rechtsbehelfs nur innerhalb eines Jahres seit Zustellung, Eröffnung oder Verkündung zulässig ( ... ) (sog. Jahresfrist). D.h. die Antragstellerin könnte gegen den Bescheid vom 29.01.2008 noch zulässig den Rechtsbehelf des Widerspruchs erheben. An dieser Stelle weist das Gericht die Antragstellerin darauf hin, dass sie zur Wahrung ihrer Rechte erwägen sollte, noch Widerspruch gegen den Bescheid vom 29.01.2008 zu erheben.

(2) Der Antrag ist mangels Eilbedürftigkeit unbegründet.

Nach [§ 86b Abs. 2 SGG](#) kann das Gericht in der Hauptsache auf Antrag eine einstweilige Anordnung zur Regelung eines vorläufigen Zustandes in Bezug auf ein streitiges Rechtsverhältnis treffen, wenn die Regelung zur Abwehr wesentlicher Nachteile oder aus anderen Gründen notwendig erscheint. Der Erlass einer einstweiligen Anordnung setzt das Bestehen eines Anordnungsanspruches, d.h. des materiellen Anspruches, für den vorläufiger Rechtsschutz begehrt wird, und das Vorliegen eines Anordnungsgrundes, d.h. die Unzumutbarkeit bei Abwägung aller betroffenen Interessen, die Entscheidung in der Hauptsache abzuwarten, voraus. Der geltend gemachte Anspruch (Anordnungsanspruch) und die besonderen Gründe für die Notwendigkeit der Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes (Anordnungsgrund) sind glaubhaft zu machen ([§ 86b Abs. 2 Satz 4 SGG](#) in Verbindung mit [§ 920 Abs. 2](#) Zivilprozessordnung - ZPO -). Glaubhaftmachung ist eine Beweisführung, die dem Richter einen geringeren Grad an Wahrscheinlichkeit vermitteln soll. Die Entscheidung des Gerichtes im einstweiligen Rechtsschutz darf zudem grundsätzlich keine Vorwegnahme der Hauptsache enthalten (Meyer-Ladewig/Leitherer/Keller, SGG, 8. Auflage 2005, § 86b Randnummer 31).

Das Gericht kann im Fall der Antragstellerin zum jetzigen Zeitpunkt keinen Anordnungsgrund feststellen. Es ist nicht ersichtlich, dass der Antragstellerin wesentliche Nachteile drohen, die abzuwenden wären ([§ 86b Abs. 2 Satz 1 SGG](#)), also die Gefahr der Vereitelung des Rechtes bestünde oder sie schwere irreparable Nachteile hätte, wenn das Gericht nicht ad hoc die Antragsgegnerin zur Erbringung von vorläufigen Leistungen verpflichten würde. Die Gefahr, dass das beanspruchte Recht - hier höhere Kosten der Unterkunft und Heizung nach dem SGB II - rechtlich oder tatsächlich vereitelt wird, ist nicht gegeben, da der Anspruch im Rahmen des gültigen Rechtes geltend gemacht und die leistungsverpflichtete öffentliche Hand nicht konkursfähig ist. Es verbleibt für die Annahme der Eilbedürftigkeit zur Abwendung wesentlicher Nachteile nur das Auftreten einer akuten, existenziellen Not der Antragstellerin, die es rechtfertigen könnte, ausnahmsweise die Hauptsache vorwegzunehmen und die Antragsgegnerin vorläufig zur Zahlung der tatsächlichen Kosten der Unterkunft zu verpflichten (vgl. LSG NRW 9. Senat, Beschluss vom 09.06.2005, Az.: [L 9 B 25/05 AS ER](#)). Eine akute, existenzielle Notlage, die ein sofortiges Einschreiten des Gerichtes erforderlich macht, ist von der Antragstellerin weder glaubhaft gemacht worden noch aus den Akten ersichtlich. Die Antragstellerin verfügt

derzeit offensichtlich über eine ungekündigte Unterkunft und ist infolgedessen in unmittelbarer Zukunft nicht vom Verlust ihrer Unterkunft bzw. Obdachlosigkeit bedroht. Mietrückstände, die dem Vermieter der Wohnung Tkreuz 00, E das Recht zur fristlosen Kündigung des Mietverhältnisses wegen Zahlungsverzuges ([§ 543 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 3](#) in Verbindung mit [§ 569 Abs. 3 Nr. 1](#) Bürgerliches Gesetzbuch - BGB -) und zur Erhebung einer Räumungsklage einräumen könnten, liegen offensichtlich nicht vor. Die Antragstellerin hat Mietrückstände weder vorgetragen noch belegt. Soweit sie am 20.02.2008 dem Gericht vorgetragen hat, wenn sie die Miete nicht mehr ordnungsgemäß zahle, werde ihr der Vermieter den Mietvertrag kündigen, ist dies zur Glaubhaftmachung eines Anordnungsgrundes im Eilverfahren unzureichend. Allein die Möglichkeit zukünftiger Mietrückstände und einer damit ggf. zukünftigen Kündigung der Unterkunft rechtfertigt den Erlass einer einstweiligen Anordnung gegen die Antragsgegnerin und eine damit verbundene Vorwegnahme der Hauptsache nicht. Nach Würdigung der wirtschaftlichen Verhältnisse der Antragstellerin ist davon auszugehen, dass ihr in näherer Zukunft eine fristlose Kündigung des Wohnraumes von Seiten ihres Vermieters nicht droht. Die Antragstellerin verfügt derzeit über monatliche Einnahmen in Höhe von 822,00 Euro (722,00 Euro Grundsicherungsleistungen nach dem SGB II und 100,00 Euro Einkommen aus geringfügiger Tätigkeit, welches gemäß [§ 11 Abs. 2 Satz 2 SGB II](#) anrechnungsfrei bleibt). Sie erhält von der Antragsgegnerin Kosten der Unterkunft und Heizung in Höhe von 375,00 Euro monatlich. Die tatsächlichen Kosten der Unterkunft belaufen sich auf 514,00 Euro monatlich (369,00 Euro Grundmiete zuzüglich 145,00 Euro Nebenkosten inklusive Heizkosten), so dass ausgehend von den zugesprochenen Grundsicherungsleistungen ein ungedeckter Bedarf für Kosten der Unterkunft in Höhe von 139,00 Euro monatlich verbleibt. Diesen ungedeckten Bedarf kann die Antragstellerin vorläufig durch Einsatz ihres Einkommens aus geringfügiger Tätigkeit in Höhe von 100,00 Euro abdecken, so dass schließlich ein ungedeckter Bedarf in Höhe von 39,00 Euro monatlich verbleibt. Wendet die Antragstellerin auch diesen Betrag monatlich aus den ihr zur Verfügung stehenden Mitteln zur Zahlung des vollständigen Mietzinses auf, ist die Zahlung dieses geringfügigen Betrages nicht geeignet, bei der Antragstellerin eine existenzielle Notlage auszulösen. Und selbst wenn die Antragstellerin ihrem Vermieter den ungedeckten Betrag in Höhe von 39,00 Euro monatlich schuldig bliebe, weil sie meint, auf diesen Betrag zur Sicherstellung ihres unerlässlichen Lebensunterhaltes nicht vorübergehend verzichten zu können, muss sie in näherer Zukunft eine fristlose Kündigung des Mietverhältnisses wegen Zahlungsverzuges nicht befürchten. Ausgehend von einem dann auf dem Mietkonto monatlich anfallenden Mietrückstand in Höhe von 39,00 Euro stünde dem Vermieter das Recht zur fristlosen Kündigung des Mietvertrages aus wichtigem Grund wegen Zahlungsverzuges nach [§ 543 Abs. 2 Satz 2 Nr. 3 BGB](#) erst nach ca. 26 Monaten zu, denn eine solche Kündigung erfordert Zahlungsrückstände in Höhe von zwei vollen Monatsmieten (Kaltmiete inklusive Nebenkosten, vgl. Palandt, BGB, 65. Auflage 2006, § 543 Randnummer 23) (zwei Monatsmieten in Höhe von 1.028,00 Euro geteilt durch einen monatlichen Mietrückstand in Höhe von 39,00 Euro ergibt 26,3 Monate). Auch ein Verlust der Wohnung aufgrund einer ordentlichen Kündigung des Vermieters ist aktuell nicht zu befürchten. Eine solche Kündigung nach [§ 573 BGB](#), die einer dreimonatigen Kündigungsfrist unterliegt ([§ 573c BGB](#)), liegt hier nicht vor. Auch dürfte dem Vermieter selbst im Fall einer zukünftigen Nichtzahlung eines Mietzinsanteils in Höhe von 39,00 Euro monatlich das Recht zur ordentlichen Kündigung nicht ohne weiteres in unmittelbarer Zukunft zustehen. Denn gem. [§ 573 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 Nr. 1 BGB](#) kann ein Vermieter nur kündigen, wenn er ein berechtigtes Interesse an der Beendigung des Mietverhältnisses hat. Ein berechtigtes Interesse des Vermieters an der Beendigung des Mietverhältnisses liegt insbesondere vor, wenn der Mieter seine vertraglichen Pflichten schuldhaft nicht unerheblich verletzt hat. Dem Verstoß gegen die vertraglichen Pflichten muss also ein gewisses Gewicht zukommen. Mietrückstände müssen daher eine gewisse Höhe erreicht und für eine gewisse Dauer ausstehen, um eine ordentliche Kündigung zu tragen. Bei dieser Sachlage sieht das Gericht derzeit keine besondere Dringlichkeit für ein Tätigwerden im Eilverfahren. Die Antragstellerin ist mit ihrem Anliegen auf das Hauptsacheverfahren zu verweisen.

Mangels Anordnungsgrund erübrigen sich Ausführungen zum Anordnungsanspruch.

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

Rechtskraft

Aus

Login

NRW

Saved

2008-04-23