

## S 35 AS 2224/13

Land  
Hamburg  
Sozialgericht  
SG Hamburg (HAM)  
Sachgebiet  
Grundsicherung für Arbeitsuchende  
Abteilung  
35  
1. Instanz  
SG Hamburg (HAM)  
Aktenzeichen  
S 35 AS 2224/13  
Datum  
20.07.2015  
2. Instanz  
LSG Hamburg  
Aktenzeichen  
-  
Datum  
-  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen  
-  
Datum  
-  
Kategorie  
Urteil  
1. Die Klage wird abgewiesen. 2. Außergerichtliche Kosten sind nicht zu erstatten.

Tatbestand:

Der Kläger begehrt Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhaltes nach dem Zweiten Buch Sozialgesetzbuch (SGB II) für den Zeitraum vom 01.12.2008 bis 30.11.2010 und wendet sich gegen die Erstattung bereits erbrachter, vorläufig bewilligter Leistungen.

Der 1951 geborene Kläger bezieht seit Beginn 2005 Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhaltes vom Beklagten. Ausweislich eines zwischen ihm und seiner Mutter 1995 geschlossenen Untermietvertrages hat der Kläger die von ihm bewohnte Wohnung in der W. zu einem monatlichen Mietzins in Höhe von 467,00 DM zuzüglich Nebenkosten in Höhe von 185 DM für Heizung, Strom und Reinigung angemietet. In den Folgejahren reichte der Kläger jeweils die gegenüber der Mutter als Hauptmieterin erteilten Betriebskostenabrechnungen und Mieterhöhungsverlangen des Vermieters beim Beklagten ein und machte deren Übernahme geltend. So wurde mit Schreiben des Vermieters vom 25.3.2008 gegenüber der Mutter des Klägers die Miete erhöht, woraus sich ab Oktober 2008 eine neue monatliche Gesamtmiete in Höhe von 405,52 EUR ergab. Daneben fiel ein Heizkostenabschlag in Höhe von 74,00 EUR sowie ein Wasserabschlag in Höhe von 13,00 Euro monatlich an.

Am 01.08.2007 nahm der Kläger eine selbständige Tätigkeit als Softwareentwickler und Dienstleister auf. Im Dezember 2008 teilte der Kläger zudem mit, dass er ab dem 01.01.2009 einer Nebenbeschäftigung bei der A. nachgehen werde zu einem Nettogehalt in Höhe von 400 EUR pro Monat.

Die H. Arbeitsgemeinschaft SGB II als Rechtsvorgängerin des Beklagten bewilligte dem Kläger vorläufig Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhaltes für den Bewilligungszeitraum vom 1.12.2008 bis 31.5.2009 und zwar in Höhe von monatlich 699,19 EUR für die Monate Dezember und Januar sowie in Höhe von monatlich 459,19 EUR für die weiteren Monate. Dabei errechnete der Beklagte einen monatlichen Bedarf in Höhe von 835,19 Euro (351,00 Euro Regelleistung zzgl. 484,19 Euro Kosten der Unterkunft und Heizung) und berücksichtigte bedarfsmindernd ein um Werbungskosten und Freibeträge bereinigtes Einkommen aus selbständiger Tätigkeit in Höhe von 136,00 sowie ab Februar zusätzlich ein Einkommen aus der angezeigten Nebenbeschäftigung in Höhe von 240,00 Euro.

Auf den Weiterbewilligungsantrag vom 27.04.2009 hin bewilligte der Beklagte mit Bescheid vom 03.06.2009 in der Fassung der Änderungsbescheide vom 07.06.2009 und 16.07.2009 vorläufig Leistungen für den Monat Juni 2009 in Höhe von 516,40 Euro sowie in Höhe von 524,25 Euro für die Monate Juli bis November 2009 unter Berücksichtigung höhere Leistungen für Unterkunft und Heizung (489,88 Euro bzw. 489,73 Euro) und unter Anrechnung eines Erwerbseinkommens in Höhe von 218,88 Euro und eines Einkommens aus selbständiger Tätigkeit in Höhe von 105,60 Euro.

Auf den Antrag des Klägers vom 19.10.2009 hin bewilligte der Beklagte erneut vorläufig Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhaltes in Höhe von 608,73 Euro für den Zeitraum vom 01.12.2009 bis 31.05.2010. Dabei berücksichtigte er bedarfsmindernd lediglich ein Einkommen aus abhängiger Beschäftigung in Höhe von 240,00 Euro (400,00 Euro netto). Mit Schreiben vom 31.05.2010 übersandte der Kläger die Anlage EKS über die abschließenden Betriebseinnahmen und Betriebsausgaben für den Bewilligungsabschnitt Dezember 2009 bis Mai 2010, welche mit einem Verlust in Höhe von 1.787,00 Euro endete.

Mit weiterem Bescheid vom 16.06.2010 bewilligte der Beklagte für den Zeitraum vom 01.06.2010 bis 30.11.2010 erneut vorläufigen Leistungen in Höhe von 608,73 Euro monatlich unter Anrechnung eines Einkommens aus der abhängigen Beschäftigung in Höhe von 240,00

Euro.

In der mit Schreiben vom 18.10.2010 eingereichten Anlage EKS über die abschließenden Betriebseinnahmen und Betriebsausgaben für den Zeitraum Juni 2010 bis November 2010 errechnete der Kläger einen Verlust in Höhe von 2.832,00 Euro. Des Weiteren übersandte der Kläger sämtliche betriebswirtschaftliche Auswertungen sowie gegenüber Kunden in Rechnungen gestellte Leistungen. Für jeden Monat wurden zudem Rechnungen und Quittungen über die Betriebsausgaben, wie Telefongebühren, die Gebühr für die Internetseite, Software, Hardware, Postwertzeichen sowie den öffentlichen Nahverkehr, als auch die Gehaltsabrechnungen der A. eingereicht.

Der Kläger wurde daraufhin um Erläuterung gebeten, wie er trotz der anhaltenden Verluste seinen Lebensunterhalt bestreiten könne. Des Weiteren wurde er zur Vorlage von Kontoauszügen aller Geschäfts- und Privatkonten für den Zeitraum September 2010 bis November 2010 sowie um Auflistung sämtlicher betrieblicher Darlehensverbindlichkeiten in aktueller Höhe einschließlich Tilgungsrate aufgefordert.

Die sodann vorgelegten Kopien von Online-Kontoauszügen für die Monate September bis November 2010 bestätigten die Angaben in der Anlage EKS, insbesondere die vom Kläger geltend gemachte Tilgungsrate an den Vater in Höhe von 100,00 Euro. Auch Mietzinszahlung an die Mutter in Höhe von 509,52 Euro ergab sich hieraus. Des Weiteren wies er nochmals darauf hin, dass er seine betrieblichen Verluste durch Darlehen finanziere und legte einen auf den 28.05.2010 datierenden Darlehensvertrag mit seinem Vater vor, wonach die Rückzahlung der ihm bereits darlehensweise zur Verfügung gestellten 5.000,00 Euro in monatlichen Raten von 100,00 Euro ab dem 01.06.2010 beginnen sollte. Zudem überreichte der Kläger gleichlautende von ihm unterzeichnete Quittungen über monatliche Barzahlungen seine Vaters im Zeitraum von November 2008 bis Mai 2010 in Höhe von insgesamt 5.600,00 Euro, gestückelt in 100,00 Euro bis 800,00 Euro-Raten vor.

Mit Schreiben vom 03.05.2011 Tag übersandte der Kläger die Unterlagen über die endgültigen Betriebseinnahmen und Betriebsausgaben für den Zeitraum vom Juni 2009 bis November 2009, woraus sich ein Verlust in Höhe von 1.499,00 Euro ergab. Die Angaben belegte er mit der Vorlage von Online-Kontoauszügen sowie Kopien von Rechnungen, Quittungen und weiteren Belegen. Außerdem reichte er die Geschäftsunterlagen für den Zeitraum von Dezember 2008 bis Mai 2009 ein. Danach machte er in dem Zeitraum einen Verlust in Höhe von 1.996,87 Euro. Er überreichte zudem einen weiteren Darlehensvertrag vom 04.06.2009, wonach sein Vater ihm ein Darlehen in Höhe von 2.050,00 Euro gewährte, welches in verschiedenen Teilbeträgen bereits ausgezahlt wurde und in 20 Raten a 100,00 Euro und einer Schlussrate von 50,00 Euro zurückzuzahlen war.

Nachdem es der Beklagte abgelehnt hatte, die vom Kläger zur Einsichtnahme vorgelegten Steuerbescheide zur Kenntnis zu nehmen, forderte er im Wege eines Amtshilfeersuchens die Steuerbescheide vom Finanzamt an. Daraus ergab sich für das Jahr 2008 eine Verlust aus selbständiger Tätigkeit in Höhe von 34.493,00 Euro, sowie für das Jahr 2009 in Höhe von 54.599,00 Euro. Der Kläger wurde daraufhin um Aufklärung gebeten, weshalb dem Beklagten gegenüber andere Verluste angegeben wurden und wie die Verluste finanziert wurden. Er machte geltend, dass er mit geliehenem Geld Geschäfte gemacht habe, die zu Verlusten führten aber nichts mit seiner Tätigkeit als Softwareentwickler zu tun hätten.

Im Klageverfahren S 34 AS 4175/11 erklärte der Kläger unter Vorlage entsprechender Darlehensverträge, dass er im Jahr 2008 zweimal von seiner Mutter ein Darlehen erhalten (40.000,00 Euro und 70.000,00 Euro) habe, um dieses Geld in Wertpapiere anzulegen. Die Fonds seien jedoch unmittelbar wertlos geworden. Der Aufforderung des Beklagten zur Vorlage weiterer Unterlagen über die angekauften Fonds kam der Kläger nicht nach.

Auf ein weiteres Auskunftersuchen des Beklagten hin übersandte das Finanzamt die Einnahme-Überschussrechnungen 2008 bis 2010, den Einkommenssteuerbescheid 2010 sowie die Umsatzsteuervoranmeldungen 2007 bis 2010. Des Weiteren wurde angegeben, dass dem Finanzamt lediglich die Bankverbindung über das auch beim Beklagten einzig bekannte Konto bei der Postbank vorliege. Aus den Umsatzsteuervoranmeldebögen ergaben sich monatliche Umsatzsteuererstattungen in Höhe von 520,00-830,00 Euro, welche der Kläger nicht seinen abschließenden Erklärungen über die Betriebseinnahmen- und Ausgaben angab und welche auch nicht aus den Kontoauszügen ersichtlich waren.

Mit insgesamt vier Bescheiden vom 23.08.2012 lehnte der Beklagte die Bewilligung von Leistungen für die vier Bewilligungszeiträume endgültig ab und verlangte mit weiteren insgesamt vier Bescheiden vom 24.08.2012 die vorläufig bewilligten Leistungen erstattet (Zeitraum vom 01.12.2008 bis 31.05.2009 in Höhe von 2915,14 Euro, Zeitraum 01.06.2009 bis 30.11.2009 in Höhe von 3.137,65 Euro, Zeitraum vom 01.12.2009 bis 31.05.2010 in Höhe von 3652,38 Euro, Zeitraum 01.06.2010 bis 30.11.2010 in Höhe von 3.652,38 Euro).

Hiergegen legte der Kläger jeweils mit Schreiben vom 20.09.2012 Widerspruch ein. Zur Begründung führte er aus, dass die Darlehen der Mutter zweckgebunden gewesen seien und daher nicht als Einkommen gewertet werden dürfen. Betriebliche Verluste seien über zweckgebundene Kredite finanziert worden. Zudem sei die Umsatzsteuer nur ein durchlaufender Posten, weshalb er nicht verpflichtet gewesen sei, diese mitzuteilen.

Mit Widerspruchsbescheiden vom 14.06.2013 wies der Beklagte die Widersprüche als unbegründet zurück. Er führte aus, dass der Kläger nicht hilfebedürftig gewesen wäre, hätte er gegenüber dem Beklagten Betriebseinnahmen in der Höhe beziffert, wie er sie gegenüber dem Finanzamt mitgeteilt hat. Der Kläger habe nicht plausibel und widerspruchsfrei gegenüber dem Beklagten seine Hilfebedürftigkeit dargelegt. Dies ergäbe sich bereits daraus, dass der Kläger Vorsteuererstattungsbeträge weder in der Anlage EKS erklärt, noch sich diese aus den von ihm vorgelegten Kontoauszügen ergaben, obwohl diese nachweislich an den Kläger auf sein angegebenen Postbankkonto geflossen sein müssten. Hieraus ergebe sich die Besorgnis, der Kläger habe die Kontoauszüge zu seinen Gunsten verändert. Die Erklärung des Klägers, die vom Finanzamt festgestellten Verluste ergäben sich aus Aktiengeschäften, die aus einem Darlehen der Mutter finanziert wurden, sei offensichtlich unrichtig, was sich daraus ergäbe, dass das Finanzamt die Verluste aus der Einnahmen-Überschussrechnung betreffend die Firma "Höhnke Software Softwareentwicklung" übernommen habe. Soweit der Kläger erklärte, die Darlehen seien zweckgebunden für die Finanzierung von Wertpapieren gewesen, so bliebe weiterhin unklar, wie er die erheblichen Verluste der Jahre 2009 und 2010 finanziert habe. Deshalb sei davon auszugehen, dass er über weiteres Einkommen oder Vermögen verfüge.

Mit seiner Klage verfolgt der Kläger sein Ziel weiter, Leistungen ohne Anrechnung von Einkommen aus seiner selbständigen Tätigkeit zu erhalten.

Er macht geltend, dass die Widerspruchsbescheide auf falschen Steuerbescheiden basierten, da diese nur vorläufig waren. Die am 18.01.2013 erlassenen Steuerbescheide setzten ein Einkommen aus selbständiger Tätigkeit in Höhe von 0,00 Euro fest. Er habe aus Unkenntnis falsche Einkommenssteuererklärungen beim Finanzamt eingereicht und daher weder die angegebenen Einnahmen noch die entsprechenden Ausgaben gehabt. Die vom Finanzamt an ihn ausgezahlte Umsatzsteuer müsse er zurückerstatten. Auf seinen Kontoauszügen habe er alle Daten gelöscht, die den Beklagten nichts angingen. Das abhängige Beschäftigungsverhältnis bei der A. habe tatsächlich nicht bestanden. Dies habe er sich ausgedacht. Ihm sei daher ein zu hohes Einkommen angerechnet worden.

Der Kläger beantragt,

den Beklagten unter Aufhebung der Bescheide vom 23.08.2012 und 24.08.2012 in Gestalt der Widerspruchsbescheide vom 14.06.2013 zu verpflichten, ihm für die Zeit vom 01.12.2008 bis 30.11.2010 Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhaltes in gesetzlicher Höhe zu gewähren.

Der Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Er macht geltend, dass mit den Steuerbescheiden lediglich die Verlustfeststellung rückgängig gemacht wurde, weil der Kläger eine Gewinnerzielungsabsicht aus der Tätigkeit als Softwareentwickler nicht hinreichend dargelegt habe. Dies ändere aber nichts an den gegenüber dem Finanzamt erklärten Betriebseinnahmen.

Im Verfahren hat der Kläger sodann Kopien von Kontoauszügen der Postbank vor. Hieraus haben sich erhebliche Abweichungen gegenüber den beim Beklagten eingereichten Online-Kontoauszügen ergeben.

Die für die gerichtliche Einsichtnahme in die staatsanwaltschaftliche Ermittlungsakte in Verfahren erforderliche Einverständniserklärung hat der Kläger trotz Aufforderung des Gerichts nicht erteilt.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstands wird auf die Prozessakte und die Verwaltungsakten der Beklagten sowie der beigezogenen Akten, deren Inhalt Gegenstand der mündlichen Verhandlung und der Beratung war, Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die als kombinierte Anfechtungs- und Leistungsklage gemäß § 54 Abs. 4 Sozialgesetzbuch (SGB) Klage ist zulässig, aber unbegründet. Der Kläger hat keinen Anspruch auf Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhaltes nach dem SGB II gegen den Beklagten (I.). Die Erstattung der an ihn vorläufig gezahlten Leistungen erfolgte zu Recht und verletzt den Kläger nicht in seinen Rechten (II.).

I. Rechtsgrundlage für die endgültige Festsetzung der Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhaltes ist [§ 40 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1a SGB II](#) in der hier noch maßgeblichen Fassung des Gesetzes vom 14. August 2005 ([BGBl. I, S. 2407](#), im Folgenden: a.F.) in Verbindung mit [§ 328 Abs. 3 Satz 2](#) des Dritten Buches Sozialgesetzbuch (in der Fassung des Gesetzes vom 24. April 2006 - [BGBl. I, S. 926](#), SGB III). Nach [§ 40 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1a SGB II](#) a.F. sind die Vorschriften des SGB III über die vorläufige Entscheidung - [§ 328 SGB III](#) - entsprechend für das Verfahren nach dem SGB II anwendbar. Der Beklagte hatte dem Kläger wegen des in den Bewilligungsabschnitten 01.12.2008 bis 31.05.2009, 01.06.2009 bis 30.11.2009, 01.12.2009 bis 31.05.2010 und 01.06.2010 bis 30.11.2010 im jeweiligen Bewilligungszeitpunkt noch nicht feststehenden Einkommens des Klägers aus seiner selbständigen Tätigkeit entsprechend dessen Schätzung vorläufig Leistungen bewilligt und geleistet. Nach Vorliegen der abschließenden Angaben des Klägers zu seinem Einkommen aus der selbständigen Tätigkeit durfte der Beklagte gemäß [§ 40 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1a SGB II](#) a.F. in Verbindung mit [§ 328 Abs. 2 und Abs. 3 Satz 2 SGB III](#) eine abschließende Entscheidung über den Leistungsanspruch treffen.

Unter Berücksichtigung dieser Maßgaben erweisen sich die angefochtenen Bescheide als rechtmäßig. Dem Kläger steht für den streitgegenständlichen Zeitraum kein Anspruch auf Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhaltes nach dem SGB II zu.

Die Bescheide sind formell und materiell rechtmäßig.

Der Kläger war in dem hier streitgegenständlichen Zeitraum Berechtigter im Sinne des [§ 7 Abs. 1 SGB II](#). Er hatte das 15. Lebensjahr vollendet, nicht aber die Altersgrenze des [§ 7a SGB II](#) erreicht, war erwerbsfähig und hatte seinen gewöhnlichen Aufenthalt in der Bundesrepublik Deutschland.

Die Hilfebedürftigkeit des Klägers konnte jedoch nicht festgestellt werden. [§ 9 SGB II](#) bestimmt hierzu, dass hilfebedürftig derjenige ist, der seinen Lebensunterhalt nicht oder nicht ausreichend aus dem zu berücksichtigenden Einkommen und Vermögen sichern kann und die erforderliche Hilfe nicht von anderen erhält.

Zweifelhaft ist bereits, ob der vom Beklagten im Rahmen der Bedarfsprüfung zugrunde gelegte Bedarf aus Regelleistung und Kosten der Unterkunft in Höhe von 484,19 Euro, 489,73 Euro, 489,88 Euro bzw. 489,73 Euro tatsächlich bestand. Insoweit ergeben sich erhebliche Anhaltspunkte dafür, dass der Kläger tatsächlich keiner ernsthaften Mietforderung in dieser Höhe ausgesetzt war.

Gemäß [§ 22 Abs. 1 SGB II](#) werden Bedarfe für Unterkunft und Heizung in Höhe der tatsächlichen Aufwendungen anerkannt, soweit diese angemessen sind. Voraussetzung ist dabei, dass der Leistungsbe-rechtigte einer wirk-sa-men und ernst-haf-ten Miet-zins-for-de-rung aus-ge-setzt ist (vgl. z.B. BSG, Urteil vom 3. März 2009 - [B 4 AS 37/08 R](#)). Entstehen aber tatsächlich keine Aufwendungen, weil der Leistungsberechtigte keiner konkreten Rechtspflicht ausgesetzt ist, so hat er auch keinen Anspruch auf die Übernahme von Kosten der Unterkunft (BSG, Urteil vom 20. August 2009, [B 14 AS 34/08 R](#)). Denn Leistungen nach dem SGB II sind nicht dazu bestimmt, mittels des Hilfebedürftigen einem Dritten zugute kommen zu lassen, der keinen rechtlichen Anspruch hierauf hat. Ausgangspunkt für die Frage, ob eine wirksame Mietzinsverpflichtung des Hilfebedürftigen vorliegt, ist in erster Linie der Mietvertrag mit

dem der geschuldete Mietzins vertraglich vereinbart worden ist. Entscheidend ist der entsprechende rechtliche Bindungswille der beteiligten Vertragsparteien. Dabei sind die Gesamtumstände zu würdigen. Zu berücksichtigen ist dabei unter anderem, ob der Mietvertrag tatsächlich vollzogen wird (BSG, Urteil vom 07. Mai 2009 – [B 14 AS 31/07 R](#) –). Ausweislich des im Verwaltungsverfahren vorgelegten Mietvertrages wohnt der Kläger in einer Wohnung zur Untermiete, die seine Mutter zuvor angemietet hat. Der Mietzins, den die Mutter der Klägerin zu tragen hatte, betrug ab Oktober 2008 405,52 Euro inklusive 59,00 Euro Nebenkostenvorauszahlung, jedoch zzgl. Heizkosten und Wasserkosten. Die an die Mutter des Klägers adressierten Betriebs- und Heizkostenabrechnungen sowie Mieterhöhungen des Hauptmieters wurden an den Kläger weitergereicht und von diesem gegenüber dem Beklagten geltend gemacht.

Aus den im gerichtlichen Verfahren eingereichten Kontoauszügen ist jedoch ersichtlich, dass der Kläger im gesamten streitigen Zeitraum lediglich monatlich 100,00 Euro an seine mittlerweile verstorbene Mutter überwiesen sowie unregelmäßige Zahlungen an die HWW geleistet hat. Seine tatsächlichen Zahlungen weichen daher erheblich von den angeblich geschuldeten Mietzahlungen ab. Soweit der Kläger hierzu erklärt, die volle Miete rechnerisch gezahlt zu haben, kann das Gericht dieser Argumentation nicht folgen. Soweit die Barzahlungen seines Vaters im Zusammenhang mit der geschuldeten Miete stehen sollen, erschließt sich dies dem Gericht nicht. Denn die Barzahlungen des Vaters sollen ausweislich der vorgelegten Quittungen zum Ausgleich von Betriebsausgaben gedient haben und nicht zur Begleichung der Miete. Hierauf beruft sich auch der Kläger, wenn er im Rahmen der Betriebsausgaben die Tilgung betrieblicher Darlehen gegenüber seinem Vater geltend macht. Es erschließt sich auch nicht, weshalb der Vater des Klägers ihm Bargeld zur Begleichung der Miete gegeben haben soll, welches er dann sogleich an die Mutter des Klägers zurückzahlen hätte. Auch seine Einlassung dahingehend, die Miete sei mit den Verlusten aus der selbständigen Tätigkeit verrechnet worden, die seine Eltern finanziert hätten, erschließt sich dem Gericht nicht. Eine Verrechnung kommt nur in Betracht, wenn zwischen dem Kläger und seinen Eltern wechselseitige Forderungen bestünden. Vorliegend haben aber die Eltern des Klägers offenbar sowohl einen Teil der Miete, als auch Betriebsausgaben finanziert, weshalb eine Wechselseitigkeit ausgeschlossen ist.

Da der Kläger damit lediglich eine Miete in Höhe von 100,00 Euro monatlich gezahlt hat, wären im gesamten streitigen Zeitraum – ginge man von einer ernsthaften Mietforderung aus – damit mehr als 8.000,00 Euro Mietschulden entstanden. In diesem Falle wäre eine Reaktion der Mutter des Klägers auf die geringere Mietzahlung zu erwarten gewesen, die jedoch offensichtlich nicht erfolgt ist. Wird aber entgegen der vorgelegten vertraglichen Vereinbarung die Miete nicht oder nur teilweise gezahlt, ohne dass dies zu mietrechtlichen Konsequenzen führt, so spricht dies gegen eine ernsthafte rechtliche Verpflichtung (vgl. z.B. LSG Nordrhein-Westfalen, Urteil vom 30.07.2013 – [L 2 AS 1021/12](#); LSG Baden-Württemberg, Urteil vom 21.11.2012 – [L 2 AS 5209/11](#)). Eine Befragung der Mutter des Klägers zum Mietverhältnis kam aufgrund ihres Ablebens nicht mehr in Betracht, weshalb durchgreifende Zweifel an einer wirksamen Mietzinsforderung in der geltend gemachten Höhe besteht, die der Kläger nicht imstande war, auszuräumen.

Letztlich kann dies jedoch dahinstehen, da dies nicht entscheidungserheblich ist. Denn die Höhe des Einkommens des Klägers im Streitgegenständlichen Zeitraum ist gänzlich ungeklärt.

Im vorliegenden Fall lässt sich nicht klären, in welcher Höhe der Kläger tatsächlich Einkommen aus seiner selbständigen Tätigkeit erzielt hat. Denn die gesamten Angaben des Klägers sind insgesamt widersprüchlich geblieben. Zur Überzeugung der Kammer steht auf der Grundlage der getroffenen Erkenntnisse fest, dass der Kläger in dem hier streitigen Bewilligungszeiträumen entgegen seiner Einlassung über höheres zu berücksichtigendes Einkommens im Sinne des [§ 11 Abs. 1 SGB II](#) verfügt hat, welches er gegenüber dem Beklagten nicht angab. Die Nichterweislichkeit des Umfangs des anrechenbaren Einkommens geht jedoch zu Lasten des Klägers

Der Kläger hat hierzu geltend gemacht, keinerlei Gewinn aus seiner selbständigen Tätigkeit erzielt zu haben und hierzu auf die Einkommenssteuerbescheide verwiesen, wonach sein Einkommen 0,00 Euro betragen habe. Maßgeblich für die Berechnung des Einkommens aus selbständiger Tätigkeit sind jedoch gemäß [§ 2 Abs. 1 Satz 1 Arbeitslosengeld II/ Sozialgeldverordnung \(ALGII-VO\)](#) die Betriebseinnahmen und die tatsächliche geleisteten notwendigen Betriebsausgaben gerade ohne Berücksichtigung steuerrechtlicher Vorschriften.

Die vom Kläger eingereichten Unterlagen sind nicht geeignet, auf ihrer Grundlage ein Einkommen zu ermitteln, da sie in sich widersprüchlich sind.

Soweit sich die vom Kläger im Verwaltungsverfahren getätigten Angaben durch die von ihm eingereichten Online-Kontoauszüge, Rechnungen und Quittungen gestützt wurden, ergab sich für die Kammer nach Vorlage der Original-Kontoauszüge ein erheblich anderes Bild. Denn ausweislich der auf den Kontoauszügen abgedruckten Buchungstexten hat der Kläger offenkundig an seine Kunden andere Rechnungen mit erheblich höheren Rechnungsnummern gesandt wie dem Beklagten übersandt wurden. Zudem ergaben sich auch die von Kunden überwiesenen Rechnungsbeträge nicht vollständig aus den in den Verwaltungsakten vorhandenen Unterlagen des Klägers. So wurde dem Kläger am 14.01.2009 ein Betrag in Höhe von 1.785,00 Euro auf eine Rechnungsnummer 914/08 überwiesen. Eine solche Rechnung hat der Kläger beim Beklagten nicht eingereicht, weder eine Rechnung mit der entsprechenden Rechnungsnummer, noch eine Rechnung mit einem derartig hohen Betrag. Vielmehr wies die vom Kläger für den Monat Dezember 2008 eingereichte Rechnung an die Firma H1 KG die Rechnungsnummer 38/08 und einen Rechnungsbetrag in Höhe von 476,00 Euro auf. Die nächste eingereichte Rechnung beginnt mit der Rechnungsnummer 01/09, wiederum an die Firma H1 KG in Höhe von 476,00 Euro. Derartige Ungereimtheiten ziehen sich durch den gesamten Streitgegenständlichen Zeitraum. Am 02.02.2009 wurden dem Konto des Klägers z.B. 892,50 Euro von der Firma P. GmbH B. gutgeschrieben. Die Zahlung erfolgt auf eine Rechnung mit der Nummer 06/09. Weder findet sich in den vom Kläger beim Beklagten eingereichten Unterlagen ein Rechnung an die betreffende Firma, noch eine Rechnung mit der entsprechenden Rechnungssumme. Auch wurde nach den Unterlagen des Klägers die Rechnung mit der Rechnungsnummer 06/09 erst am 30.05.2009 erstellt. Am 23.07.2010 wurde dem Kläger z.B. von der E. GmbH auf die Rechnung mit der Rechnungsnummer 352/2010 ein Betrag in Höhe von 4.581,50 Euro überwiesen. Auch eine solche Rechnung findet sich nicht in den vom Kläger beim Beklagten eingereichten Unterlagen wieder. Vielmehr hat der Kläger für die Monate Juni und Juli 2010 lediglich insgesamt vier Rechnungen in Höhe von jeweils 82,11 Euro eingereicht, die die Rechnungsnummern 09/2010 bis 12/2010 aufwiesen.

Der Kläger ist aufgefordert worden, die sich aus den beim Beklagten eingereichten Unterlagen, insbesondere den Rechnungen seiner Firma an Kunden, und den sich aus den im gerichtlichen Verfahren eingereichten Kontoauszügen ergebenden Abweichung zu erklären und die tatsächlich erstellten Rechnungen vorzulegen. Er hat hierzu lediglich geltend gemacht, dass er sich die vom Gericht aufgezeigten

Ungereimtheiten auch nicht erklären könne und dass Fehler eben passieren würden. Weder hat der Kläger zur weiteren Aufklärung des Sachverhalts die entsprechenden Rechnungen an das Gericht übersandt, noch sein Einverständnis mit der Akteneinsichtnahme in das steuerstrafrechtliche Verfahren erklärt. Darüber hinaus ist es dem Kläger auch nicht durch seine persönliche Anhörung in der mündlichen Verhandlung gelungen, die Unstimmigkeiten auszuräumen. Vielmehr hat er sich darauf zurückgezogen, dass sich alle Einnahmen aus den vorgelegten Kontoauszügen ergeben würden und es daher dem Gericht möglich sei, hieraus seinen Leistungsanspruch zu berechnen. Sein Verhalten erklärt sich auch nicht mit dem von ihm vorgetragenen Argument, dass man ihm Seitens des Beklagten nicht erklärt habe, wie die Anlage EKS auszufüllen sei. Dass hier keine veränderten Kontoauszüge und tatsächlich nicht erstellten Rechnungen vorzulegen gewesen sind, dürfte sich auch dem Kläger erschließen. Offenkundig hat der Kläger die beim Beklagten eingereichten Kontoauszüge und Rechnungen jedoch bewusst manipuliert, um seine Einnahmen aus seiner selbständigen Tätigkeit möglichst gering zu halten. Vor diesem Hintergrund vermag das Gericht dem Vortrag des Klägers nicht ohne weitere Unterlagen folgen und positiv feststellen, dass er neben den Gutschriften auf seinem Konto keine weiteren Einnahmen erzielt hat. Denn diese können z.B. auch in bar erfolgt sein. Vielmehr hält die Kammer vor diesem Hintergrund des Verfahrensablaufs wenigstens in einem ersten Schritt die Vorlage der tatsächlich gestellten Rechnungen mit lückenlosen Rechnungsnummern für zwingend erforderlich, um sich Bild von der Einnahmesituation des Klägers im streitigen Zeitraum zu machen.

Dies gilt insbesondere deshalb, weil auch die anderen bisher erfolgten Angaben des Klägers in erheblichen Widerspruch zu den erst im gerichtlichen Verfahren vorgelegten Kontoauszügen stehen. So hat der Kläger offenkundig seine Angaben in der Anlage EKS für den streitigen Zeitraum hinsichtlich der geltend gemachte Tilgungsraten an seinen Vater damit zu belegen versucht, dass er in den beim Beklagten eingereichten Kontoauszügen derartige Überweisungen eingefügt hat. So hat der Kläger in der Anlage EKS für den jeweiligen Bewilligungsabschnitt geltend gemacht, 100,00 Euro monatliche Tilgungsleistungen auf betriebliche Darlehen zu leisten. Zur Darlegung der betrieblichen Veranlassung der gewährten Darlehen hat er von ihm unterzeichnete Empfangsbestätigungen eingereicht, wonach ihm für bestimmte Monate Beträge in Höhe von 100,00 Euro bis 800,00 Euro in bar von seinem Vater zum Ausgleich angefallener Betriebsausgaben ausgezahlt wurden und er diese Beträge zurückzahlen müsse. Die darüber hinaus eingereichten Darlehensverträge sahen eine monatliche Rückzahlung in Höhe von 100,00 Euro vor. Die vom Kläger beim Beklagten eingereichten Onlineausdrucke seines Kontos wiesen dabei diese angeblich vereinbarten Tilgungsleistungen auf. Auf den im gerichtlichen Verfahren eingereichten Kontoauszügen waren jedoch keinerlei Rückzahlungen an den Vater mehr ersichtlich. Von einer tatsächlichen Tilgung der angeblichen Darlehen ist daher nicht mehr auszugehen. Ob vor diesem Hintergrund von einer Ernsthaftigkeit der schriftlich fixierten Darlehensvereinbarung noch ausgegangen werden kann (vgl. zu den Anforderungen an den Nachweis einer Darlehensabrede zwischen Verwandten BSG, Urteil vom 17. Juni 2010 - [B 14 AS 46/09 R](#) -), konnte dabei aufgrund der völlig ungeklärten Einnahmesituation des Klägers jedoch dahinstehen.

Ebenso konnte der Kläger nicht plausibel machen, wieso er zunächst sich zur Begründung des Ausgleichs der gegenüber dem Finanzamt erklärten Verluste angeblich eines Darlehens seiner Mutter in Höhe von 40.000,00 Euro und 70.000,00 Euro bediente und hierzu sogar einen schriftlichen Darlehensvertrag vorlegte, sodann die erklärten Verluste bestritt und schließlich geltend machte, dass er tatsächlich keinerlei Zahlungen erhalten habe, sondern das Geld vielmehr von seiner Mutter selbst angelegt worden sei. Im Klageverfahren S 34 AS 4175/11 erklärte der Kläger unter Vorlage entsprechender Darlehensverträge, dass er im Jahr 2008 zweimal von seiner Mutter ein Darlehen erhalten (40.000,00 Euro und 70.000,00 Euro) habe, um dieses Geld bei der HASPA anzulegen. Die Fonds seien 2008 bzw. 2009 wertlos geworden. Nähere Angaben zu diesen Fonds hat der Kläger im gesamten Verfahren nicht gemacht. Vielmehr erklärte er nach Aufforderung der Benennung der Fonds, dass er die Gelder nie in Besitz hatte, seine Mutter müsse die Gelder direkt angelegt haben. Es bestünde keine Aufbewahrungspflicht für derartige Unterlagen. Er habe keine Unterlagen hierüber bei seiner mittlerweile verstorbenen Mutter gefunden.

Dem angeblichen Erinnerungsverlust vermag die Kammer nach der persönlichen Anhörung des Klägers keinen Glauben schenken. Der Kläger begehrt Leistungen der Existenzsicherung. Die Anleihe einer derartig hohen Geldsumme - nach seinen bisherigen Angaben zu Spekulationsgeschäften - dürfte für ihn daher mitnichten ein alltägliches Geschäft gewesen sein. Dass er nun keinerlei Erinnerung mehr an den Vorgang hat, ist daher schwer vorstellbar. Soweit er geltend macht, dass der Vorgang bereits Anfang 2008 und damit mehr als sieben Jahre zurückliegt, bleibt festzuhalten, dass er erst im März 2012 zum Verfahren S 34 AS 4175/11 überhaupt die Darlehensverträge vorgelegt und mitgeteilt hat, dass er entsprechende Investitionsgeschäfte eingegangen ist.

Ebenso vermochte der Kläger nicht zur Überzeugung der Kammer erklären, weshalb nunmehr davon auszugehen sei, dass die erst 2012 vorgelegten Darlehensvereinbarungen tatsächlich nie vollzogen sein sollen, wenn er doch damals gerade das Gegenteil behauptete. Die Einlassung des Klägers, er habe sich in einer schwierigen familiären Situation befunden, erklärt sein Verhalten aus Sicht der Kammer nicht.

Insoweit bleibt für die Kammer aufgrund der widersprüchlichen Angaben des Klägers ungeklärt, ob und bis wann er tatsächlich über derartige Gelder verfügte. Den durch Vorlage der Vereinbarungen im Verfahren S 34 AS 4175/11 gesetzten Rechtsschein, das Geld tatsächlich erhalten zu haben, vermochte der Kläger durch die bloße Erklärung, sich nicht mehr erinnern zu können, nicht zu erschüttern. Weitere Ermittlungsmöglichkeiten durch Befragung der Mutter als vermeintliche Darlehensgeberin bestehen mit ihrem Ableben nicht mehr. Mit der Weigerung des Klägers an der Aufklärung des Sachverhaltes mitzuwirken, konnte das Gericht sich auch nicht davon überzeugen, ob angesichts der weiteren Zugeständnisse der Eltern im Hinblick auf die zu zahlende Miete und den Tilgungsleistungen tatsächlich von einem Darlehen auszugehen war. Denn dem Kläger ist zwar zuzugeben, dass ein Darlehen, das an den Darlehensgeber zurückzahlen ist, kein Einkommen darstellt, auch wenn es zunächst zur Deckung des Lebensunterhalts verwandt werden könnte. Um der Gefahr eines Missbrauchs von Steuermitteln entgegenzuwirken, ist es allerdings nach der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (Urteil vom 17. Juni 2010 - [B 14 AS 46/09 R](#) -) geboten, an den Nachweis des Abschlusses und der Ernsthaftigkeit eines Darlehensvertrages unter Verwandten strenge Anforderungen zu stellen, um eine derartige Abrede von einer Schenkung oder einer freiwilligen Unterhaltsgewährung abzugrenzen. Dabei sind alle relevanten Umstände des Einzelfalles zu würdigen, z.B. auch die tatsächliche Durchführung einer schriftlichen Vereinbarung. Weil und soweit der für den Hilfebedürftigen günstige Umstand, dass ein nachgewiesener Zufluss gleichwohl als Einkommen nicht zu berücksichtigen ist, seine Sphäre betrifft, obliegen ihm bei der Aufklärung der erforderlichen Tatsachen Mitwirkungspflichten; die Nichterweislichkeit der Tatsachen geht zu seinen Lasten.

Es kann daher dahinstehen, ob die ihm unstreitig den Bewilligungszeiträumen zugeflossenen Umsatzsteuererstattungen als Betriebseinnahme zu bewerten waren oder angesichts der nun geltend gemachten Rückforderung durch das Finanzamt davon ausgegangen werden muss, dass sie dem Kläger von Anfang an nicht als bereites Mittel zur Deckung seines Lebensunterhaltes zur Verfügung standen. Ebenso kann dahinstehen, ob der Kläger das Beschäftigungsverhältnis bei der A. GmbH lediglich erfunden hat. Denn insgesamt konnte die

Höhe der vom Kläger erzielten Einnahmen aus seiner selbständigen Tätigkeit nicht ermittelt werden.

Zwar hat das Gericht den Sachverhalt von Amts wegen aufzuklären. Der Kläger ist jedoch zur Mitwirkung angehalten. Die Nichterweislichkeit geht zu Lasten des Klägers, denn er trägt die Beweislast für die für ihn günstigen Tatsachen, hier also die Hilfebedürftigkeit im streitigen Zeitraum. Da der Kläger zur Aufklärung nicht beigetragen hat und es dem Gericht ohne die Angaben des Klägers nicht möglich war, den Sachverhalt weiter von Amts wegen zu ermitteln, ist angesichts der zahlreichen Anhaltspunkte davon auszugehen, dass der Kläger über ausreichendes Einkommen im Sinne des [§ 11 SGB II](#) verfügt und nicht hilfebedürftig war.

II. Die Erstattungsforderung von insgesamt 13.357,55 Euro beruht auf [§ 40 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1a SGB II](#) a.F. in Verbindung mit [§ 328 Abs. 3 Satz 2, Halbs. 1 SGB III](#). Danach sind aufgrund vorläufiger Entscheidung erbrachte Leistungen zu erstatten, soweit mit der abschließenden Entscheidung der Leistungsanspruch nicht besteht. Zwar hätte es insoweit einer gesonderten Anhörung des Klägers nach Maßgabe des [§ 24](#) Zehnten Buches Sozialgesetzbuch (SGB X), da weil der Erstattungsentscheidung in die bisherige Rechtsposition des Klägers eingegriffen wird (vgl. BSG Urt. v. 16.9.1999 – [B 9 V 4/99 R](#), SozR 3-3900 § 22 Nr. 1). Ein etwaiger Anhörungsmangel wurde jedoch im Widerspruchsverfahren geheilt ([§ 41 Abs. 1 Nr. 3 SGB X](#)). Die Erstattungsbescheide sind auch hinreichend bestimmt ([§ 33 Abs. 1 SGB X](#)). Die Höhe der Erstattungsforderung ist nicht zu beanstanden.

III. Die Kosten beruht auf [§ 193 SGG](#) und berücksichtigt den Ausgang des Rechtsstreits.

Rechtskraft

Aus

Login

HAM

Saved

2017-06-16