

L 9 B 12/05 AS ER

Land
Nordrhein-Westfalen
Sozialgericht
LSG Nordrhein-Westfalen
Sachgebiet
Grundsicherung für Arbeitsuchende

Abteilung
9
1. Instanz
SG Düsseldorf (NRW)

Aktenzeichen
S 35 AS 53/05 ER

Datum
05.04.2005

2. Instanz
LSG Nordrhein-Westfalen
Aktenzeichen

L 9 B 12/05 AS ER
Datum

12.05.2005

3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen

-
Datum

-
Kategorie
Beschluss

Auf die Beschwerde der Antragsgegnerin wird der Beschluss des Sozialgerichts Düsseldorf vom 5. April 2005 geändert. Die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs der Antragsteller vom 31.01.2005 wird angeordnet, soweit die Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts einschließlich der angemessenen Kosten für Unterkunft und Heizung nach dem SGB II für den Antragsteller zu 4) betroffen sind. Im Übrigen wird der Antrag abgelehnt. Die Antragsgegnerin trägt 1/5 der außergerichtlichen Kosten der Antragsteller.

Gründe:

I.

Die Antragsteller (Ast) zu 1) bis 5) begehren im Wege des vorläufigen Rechtsschutzes die Anordnung der aufschiebenden Wirkung des Widerspruchs gegen den Bescheid vom 24.01.2005.

Die im Jahre 1976 geborene Ast zu 1) ist Mutter der bei ihr unter der gleichen Adresse lebenden Ast zu 2) bis 5). Leiblicher Vater der Ast zu 2), 3) und 5), die in den Jahren 1995, 1997 und 2002 geboren und - im Falle der Ast zu 2) und 3) - die Sprachenschule besuchen, ist der im Jahre 1970 geborene T D. Vater des Ast zu 4) (geb. 1999) ist B M, dessen Geburtsdatum und Anschrift nach Angaben der Ast zu 1) ihr nicht bekannt sind. Bis zum Ende des Jahres 2004 erhielten die Ast laufende Hilfe zum Lebensunterhalt nach dem BSHG.

Am 15.10.2004 beantragten die Ast bei der Ag die Bewilligung von Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem Sozialgesetzbuch - Grundsicherung für Arbeitsuchende - (SGB II). Als unterhaltspflichtige Angehörige außerhalb der Haushaltsgemeinschaft gab die Ast zu 1) T D, ihre Mutter K X (wohnhaft: L 00, E) sowie ihren Vater (wohnhaft: Am T 00, N) an. Sie führte aus, sie beziehe Kindergeld in Höhe von 642,00 Euro. Die Ag bewilligte den Ast zu 1) bis 5) für die Zeit vom 01.01.2005 bis 30.04.2005 Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem SGB II einschließlich der Leistungen für Unterkunft und Heizung iHv insgesamt 1509,83 Euro monatlich (Bescheid vom 13.12.2004).

Nach einem Vermerk der Ag vom 17.01.2004 teilte PK C von der Polizeiinspektion Süd mit, dass T D seit vier Jahren mit der Ast zu 1) in eheähnlicher Gemeinschaft in der D-Straße 0 lebe. Als Wohnort angegeben sei für ihn die Adresse L 00 (bei X), wo er sich aber eindeutig nicht aufhalte. Es gebe bei der Polizei Zeugenaussagen (u.a. wegen Betrügereien, Schlägereien und Ruhestörungen), die besagten, dass Herr D seit vier Jahren bei den Ast wohne und dort im Jahre 2001 mit eingezogen sei.

Nach einem Besuch des Außendienstes (Herr S) aufgrund einer Anzeige von Hausmitbewohnern am 21.01.2005 hob die Ag mit Bescheid vom 24.01.2005 die Entscheidung über die Bewilligung von Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts mit Wirkung vom 01.01.2005 in vollem Umfang mit der Begründung auf, die Hilfebedürftigkeit der Ast zu 1) sei wegen des Zusammenlebens mit Herrn D in eheähnlicher Gemeinschaft entfallen. Die bereits für die Zeit vom 01.01.2005 bis 28.02.2005 geleisteten Zahlungen würden zurückgefordert und seien gemäß [§ 50 SGB X](#) zu erstatten.

Mit ihrem Widerspruch vom 31.01.2005 machte die Ast geltend, sie lebe nicht mit Herrn D zusammen. Er sei auch noch nie bei ihr gemeldet gewesen. Er besuche seine Kinder regelmäßig. Da sie kein Auto besitze, habe er sie gelegentlich zum Einkaufen oder zum Arzt gefahren. Wenn sie in Behandlung sei, passe er auf ihre Kinder auf. Als der Ast zu 3) am 11.01.2005 einen schweren Unfall erlitten habe, sei er öfter als sonst gekommen, weil sie den Jungen nicht allein die Treppen habe heruntertragen können.

Am 01.03.2005 haben die Ast zu 1) bis 5) einen Antrag auf vorläufigen Rechtsschutz beim Sozialgericht (SG) Düsseldorf gestellt und

ausgeführt, die Auffassung der Ag, die Ast zu 1) lebe mit Herrn T D in eheähnlicher Gemeinschaft, sei unzutreffend. Dieser halte sich lediglich mehrfach in der Woche bei ihr auf, um seine Kinder zu sehen.

Das SG hat mit Beschluss vom 05.04.2005 die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs der Ast vom 31.01.2005 gegen den Bescheid der Ag vom 24.01.2005 angeordnet und ausgeführt, die Voraussetzungen für die Aufhebung des Bewilligungsbescheides vom 13.12.2004 nach § 48 Abs. 1 Satz 1 Sozialgesetzbuch - Verwaltungsverfahren und Sozialdatenschutz - (SGB X) lägen nicht vor, weil nach dem Vortrag der Ag die angebliche "eheähnliche Lebensgemeinschaft" der Ast zu 1) mit Herrn D schon seit mehreren Jahren bestehe. Die Ag sei demnach bei ihrer Bewilligungsentscheidung von der aus ihrer Sicht unzutreffenden Tatsache ausgegangen, eine eheähnliche Gemeinschaft bestehe nicht. Eine Umdeutung sei nicht möglich, da es in dem Rücknahmebescheid an der Ausübung von Ermessen fehle. Im Übrigen habe die Ag keine ausreichenden Belege für das tatsächliche Bestehen einer eheähnlichen Lebensgemeinschaft erbracht. Von den vom Bundesverfassungsgericht aufgestellten Indizien für die "eheähnliche Gemeinschaft" sei allenfalls das der Erziehung gemeinsamer Kinder erfüllt. Andererseits sei schon zweifelhaft, ob überhaupt ein dauerhaftes Zusammenleben vorliege, da T D nicht bei der Ast, sondern unter der Anschrift "L 00" in E gemeldet (gewesen) sei. Auch sei völlig unklar, ob der Ast wegen der Befreiung des Herrn D von den Unterhaltszahlungen durch das Jugendamt der Stadt E nicht selbst dann Leistungen nach dem SGB II zustehen würden, wenn von einer "eheähnlichen Lebensgemeinschaft" auszugehen wäre.

Gegen den ihr am 07.04.2005 zugestellten Beschluss hat die Ag am 19.04.2005 Beschwerde eingelegt. Sie macht geltend, eine wesentliche Änderung in den tatsächlichen Verhältnissen habe sich insofern ergeben, als bisher eine eheähnliche Gemeinschaft zwar angenommen worden sei, jedoch jetzt erst durch den am 17.01.2005 eingegangenen Hinweis der Polizeiinspektion Süd auf ein Zusammenleben der Ast zu 1) mit Herrn D eine ausreichende Grundlage für eine Aufhebung vorliege. Das SG stütze sich bei seiner Beurteilung lediglich auf eine überschlägige Momentaufnahme und lasse den Inhalt ihres Schriftsatzes vom 08.03.2005, der in einer Gesamtbetrachtung der letzten 10 Jahre den Inhalt der 6 Leistungsakten des Sozialamtes würdige, sowie die aktuellen Umstände der weiteren Ermittlungen außer Betracht. Das SG verkenne, dass ein Aufenthalt des Herrn D unter der Anschrift der Mutter der Ast von dieser auf Befragen ausdrücklich verneint worden sei. Ermittlungen bezüglich der tatsächlichen Leistungsfähigkeit des Herrn D seien bisher an der fehlenden Bekanntgabe der Einkommens- und Vermögensverhältnisse des Herrn D gescheitert.

Mit Beschluss vom 14.04.2005 hat das SG der Beschwerde nicht geholfen und ausgeführt, es habe schon erhebliche Zweifel, ob die Ast zu 1) die im Fragebogen aufgeführte und zu beantwortende Rechtsfrage, ob sie in einer "eheähnlichen Gemeinschaft" lebe, zutreffend beantworten könne. Für einen Laien sei die hierzu ergangene Rechtsprechung kaum verständlich. Die Ast zu 1) habe jedenfalls aus ihrer Sicht keine unzutreffenden Angaben gemacht. Die Beweislast für das Bestehen einer eheähnlichen Gemeinschaft liege bei der Ag. Der häufige Aufenthalt des T D in der Wohnung der Ast sei kein Kriterium für die Annahme einer solchen. Ein gewichtiges Argument gegen eine auf Dauer eingegangene Bindung sei der Umstand, dass die Ast zu 1) sich zwischenzeitlich einer anderen Beziehung zugewandt habe, aus der auch ein Kind hervorgegangen sei. Auf die Unterhaltszahlungen des Herrn D bestehe kein Rechtsanspruch. Eine eheähnliche Gemeinschaft könne daher nur angenommen werden, wenn die Partner ausdrücklich bestätigten, auch in Zukunft für einander eintreten zu wollen.

Die Antragsgegnerin beantragt,

den Beschluss des Sozialgerichts Düsseldorf vom 05.04.2005 abzuändern und die Anträge abzulehnen.

Die Antragsteller beantragen,

die Beschwerde zurückzuweisen.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf den Inhalt der Verwaltungsakten und der Gerichtsakte Bezug genommen.

II.

Die zulässige Beschwerde hat zum überwiegenden Teil Erfolg, soweit die Ag mit dem Bescheid vom 24.01.2005 die Bewilligung von Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts einschließlich der angemessenen Kosten für Unterkunft und Heizung für die Ast zu 1), 2), 3) und 5) zurückgenommen hat. Hinsichtlich des Ast zu 4) war der Beschluss zu bestätigen.

Nach [§ 86 b Abs. 1 Satz 1 Nr. 2](#) des Sozialgerichtsgesetzes (SGG) kann das Gericht der Hauptsache auf Antrag in den Fällen, in denen der Widerspruch keine aufschiebende Wirkung hat, die aufschiebende Wirkung ganz oder teilweise anordnen. Der gegen den Bescheid vom 24.01.2005 am 31.01.2005 erhobene Widerspruch hatte nach [§ 86 a Abs. 2 Nr. 4 SGG](#) i.V.m. [§ 39 Nr. 1 SGB II](#) keine aufschiebende Wirkung. Der Antrag auf Anordnung der aufschiebenden Wirkung ist begründet, wenn im Rahmen einer Interessenabwägung zwischen dem privaten Interesse des Antragstellers an der Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung und dem Interesse der Allgemeinheit an der sofortigen Vollziehung das private Interesse überwiegt. Bei der Interessenabwägung sind - neben einer allgemeinen Abwägung der Folgen bei Gewährung bzw. Nichtgewährung des vorläufigen Rechtsschutzes - vor allem die nach vorläufiger Prüfung der Rechtslage und summarischer Prüfung der Tatsachenlage bewerteten Erfolgsaussichten des Rechtsbehelfs in der Hauptsache von Bedeutung (Meyer-Ladewig, Kommentar zum SGG, 7. Auflage 2002, § 86 b Rn. 12 f.). Danach bestehen - nach dem Erkenntnisstand dieses Eilverfahrens - an der Rechtmäßigkeit des Bescheides vom 24.01.2005 ernstliche Zweifel nur insofern, als die Ag die Bewilligung der Leistungen für den Ast zu 4) aufgehoben hat (1). Im Übrigen dürfte der Widerspruch vom 31.01.2005 keine Aussicht auf Erfolg haben (2).

(1) Der minderjährige Ast zu 4) lebt mit der Ast 1) in einer Bedarfsgemeinschaft und ist weiterhin hilfebedürftig, da er seinen Lebensunterhalt nicht oder nicht ausreichend aus eigenen Kräften und Mitteln, vor allem nicht aus dem zu berücksichtigenden Einkommen sichern kann und die erforderliche Hilfe auch nicht von anderen erhält ([§ 28 Abs. 1 SGB II](#) i.V.m. [§§ 7, 9 SGB II](#)). Entgegen der Ansicht der Ag kann das Einkommen des Herrn D auch bei Vorliegen einer eheähnlichen Gemeinschaft mit der Ast zu 1) nicht auf den Bedarf ihres Sohnes angerechnet werden. Insofern regelt [§ 9 Abs. 2 SGB II](#) einen umfassenden Einsatz des Einkommens und Vermögens zu Gunsten anderer Mitglieder der in [§ 7 Abs. 3 SGB II](#) begrifflich erläuterten Bedarfsgemeinschaft nur für zwei Fallkonstellationen. So sieht [§ 9 Abs. 2 Satz 1 SGB](#)

II vor, dass bei Personen, die in einer Bedarfsgemeinschaft leben, auch das Einkommen und Vermögen des Partners zu berücksichtigen ist. Für den Bedarf minderjähriger unverheirateter Kinder, die mit ihren Eltern oder einem Elternteil in einer Bedarfsgemeinschaft leben, enthält [§ 9 Abs. 2 Satz 2 SGB II](#) den Grundsatz, dass bei ihnen nur das Einkommen und Vermögen der Eltern oder des Elternteils zu berücksichtigen ist. Für eine Heranziehung eines Partners des Elternteils in eheähnlicher Gemeinschaft dürfte daher keine Grundlage bestehen (so auch Brühl in LPK-SGB II, 1. Auflage 2005, § 9 Rn. 27; Mecke in: Eicher/Spellbrink, SGB II, 2005, § 9 Rn. 26; vgl. auch BVerwG, Urteil vom 26.11.1998 - BVerwG [5 C 37.97](#) - [BVerwGE 108, 36](#)). Gegenteiliges ergibt sich auch nicht aus der Vorschrift des [§ 9 Abs. 2 Satz 3 SGB III](#), nach der jede Person im Verhältnis des eigenen Bedarfs zum Gesamtbedarf als hilfebedürftig gilt, wenn in der Bedarfsgemeinschaft nicht der gesamte Bedarf aus eigenen Kräften und Mitteln gedeckt werden kann. Die Regelung begründet keine Einstandspflichten im Rahmen der Einkommens- und Vermögensanrechnung außerhalb des [§ 9 Abs. 2](#) Sätze 1 und [2 SGB II](#), sondern enthält lediglich eine Verteilungsregelung des Einkommensüberschusses in diesen Fallkonstellationen (Senat, Beschluss vom 21.04.2005, [L 9 B 4/05 SO ER](#)).

(2) Hinsichtlich der Aufhebung der Leistungsbewilligungen für die Ast zu 1), 2), 3) und 5) bestehen an der Rechtmäßigkeit des Bescheides vom 24.01.2005 keine ernsthaften Zweifel.

Der Bewilligungsbescheid war - bei summarischer Prüfung der Sach- und Rechtslage zum jetzigen Erkenntnisstand - rechtswidrig, da Einkommen und Vermögen des T D als Partner der Ast zu 1) in eheähnlicher Gemeinschaft zu berücksichtigen sind ([§ 9 Abs. 2 Satz 1 SGB II](#), [§ 7 Abs. 3 Nr. 3 SGB II](#)).

Die eheähnliche Gemeinschaft ist nach einhelliger gefestigter Rechtsprechung definiert als die Lebensgemeinschaft eines Mannes und einer Frau, die auf Dauer angelegt ist, daneben keine weitere Lebensgemeinschaft gleicher Art zulässt und sich durch innere Bindungen auszeichnet, die ein gegenseitiges Entstehen der Partner füreinander begründen, also über die Beziehungen einer reinen Haushalts- und Wirtschaftsgemeinschaft hinausgehen ([BVerfGE 87, 234, 264](#); zuletzt wohl Beschluss vom 02.09.2004, [1 BvR 1962/04](#), m.w.N.). Als wichtige Indizien für die Feststellung einer solchen eheähnlichen Gemeinschaft hat das BVerfG die lange Dauer des Zusammenlebens, die Versorgung von Kindern und Angehörigen im gemeinsamen Haushalt und die Befugnis, über Einkommen und Vermögensgegenstände des anderen Partners zu verfügen, genannt (BVerfG, Ur. v. 17.11.1992, [SozR 3-4100 § 137 Nr. 3](#)). Hinsichtlich der Dauer des Zusammenlebens sind wichtige Hinweistatsachen die Dauer und Intensität der Bekanntschaft vor Begründung der Wohngemeinschaft, der Anlass für das Zusammenziehen, die konkrete Lebenssituation während der streitgegenständlichen Zeit und die nach außen erkennbare Intensität der gelebten Gemeinschaft (BVerwG v. 17.05.1996 - [5 C 16/96](#) - [BVerwGE 98, 195-202](#)), wobei das BSG eine "Drei-Jahres-Grenze" (vgl. BSG [SozR 3-4100 § 119 Nr. 15](#)) des Zusammenlebens nicht als zeitliche Mindestvoraussetzung für das Bestehen einer eheähnlichen Gemeinschaft verstanden hat (BSG [SozR 3-4300 § 144 Nr. 10](#); Spellbrink in Eicher/Spellbrink, SGB II, 2005, § 7 Rdnr. 27). Zweifel an der Verfassungsmäßigkeit von [§ 4 Abs. 3 Nr. 3 b](#) SGB II hat der Senat nicht, da das BVerfG in seiner grundlegenden Entscheidung vom 17.11.1992 (a.a.O) die eheähnliche Gemeinschaft und die Berücksichtigung deren Einkommens in die Bedürftigkeitsprüfung des Hilfeempfängers zum Schutz und zur Verhinderung einer Ungleichbehandlung der Ehe als vertretbare, verfassungsgemäße gesetzgeberische Entscheidung angesehen hat (vgl. im Einzelnen LSG NRW, Beschluss vom 21.04.2005 - [L 9 B 4/05](#) - SOER).

Unter Würdigung der Gesamtumstände geht der Senat davon aus, dass tatsächlich eine eheähnliche Gemeinschaft zwischen der Ast zu 1) und T D vorliegt. Insofern berücksichtigt der Senat die lange Dauer des Zusammenseins, die durch vier gemeinsame Kinder, die in den Jahren 1995, 1997, 2001 (M, verstorben) und 2002 geboren sind, belegt sind. Anders als das SG in seinem Beschluss vom 05.04.2005 angedeutet hat, liegen keine Anhaltspunkte dafür vor, dass die Ast zu 1) sich einer anderen Beziehung zugewandt hat, da sie nicht einmal das Geburtsdatum und die Anschrift des Vaters von N (geboren 1999) angeben konnte und danach noch zwei weitere gemeinsame Kinder mit T D geboren hat. Die gemeinsamen Kinder deuten auf erhebliche innere Bindungen hin, die ein gegenseitiges Entstehen der Partner füreinander im Sinne der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichtes vermuten lassen. Auch die gemeinschaftliche Versorgung der Kinder ausschließlich im Haushalt der Ast zu 1) spricht ganz wesentlich für das Bestehen einer eheähnlichen Gemeinschaft, da bei den von der Ast zu 1) und Herrn D behaupteten getrennten Wohnverhältnissen zu erwarten gewesen wäre, dass die gemeinsamen Kinder zumindest teilweise auch außerhalb der Wohnung der Ast zu 1) betreut werden. Weiteres Indiz für das Vorliegen einer eheähnlichen Gemeinschaft im Sinne einer "Verantwortungs- und Einstehensgemeinschaft" ist der Vortrag des Ast zu 1), Herr D unterstütze sie bei Einkäufen, Arztbesuchen und der Betreuung des von einem anderen Vater stammenden Kindes N.

Es ist auch nicht erkennbar, dass Herr D einen anderen Wohnsitz hat. Insofern hat sich die Meldung des T D unter der Anschrift der Mutter der Ast zu 1) als nicht beweiskräftig dargestellt, da diese bei einem Hausbesuch des Außendienstes der Ag am 24.03.2005 mitgeteilt hat, Herr D habe zu keinem Zeitpunkt bei ihr gewohnt. Schließlich berücksichtigt der Senat die in dem Bericht des Polizeikommissars C vom 21.02.2005 zu dem Verdacht eines Sozialhilfebetruges zusammengetragenen Hinweistatsachen. Danach haben namentlich erwähnte Hausbewohner des Hauses D-Straße 00 betont, dass T D mit der Antragstellerin seit 2001 zusammenlebe, einer geregelten Arbeit nachgehe und sein Van (Opel Sintra) täglich - auch über Nacht - auf dem Parkplatz vor dem Haus stehe. Hiervon hat sich PK C bei weiteren Besuchen persönlich überzeugt. Der Name des Herrn D stand auf dem Klingelbrett in gravierter Schrift neben dem Namen der Ast zu 1) und war auch auf dem Briefkasten verzeichnet. Infolge der Weigerung der Ast zu 1), einen Hausbesuch zuzulassen und den - offenbar jeweils anwesenden - Herrn D zu seinen Einkommensverhältnissen zu befragen, konnte eine weitere Sachverhaltsaufklärung bisher nicht stattfinden.

Unter Würdigung der bisher bekannten Gesamtumstände liegen auch ausreichende Anhaltspunkte für die Annahme einer Leistungsfähigkeit des T D trotz - möglicherweise in der Vergangenheit - angenommener Leistungsunfähigkeit vor. So ist Herr D im Besitz eines im Mai 1999 als Neufahrzeug zugelassenen PKW. Schließlich ergeben sich aus den Akten mehrfache Hinweise auf eine berufliche Tätigkeit des T D als Maler und Lackierer. Auch der Umstand, dass die Ast zu 1) als langjährige Sozialhilfebezieherin zur Zeit den Führerschein erwirbt, deutet auf vorhandenes Einkommen hin.

Entgegen der Auffassung des SG dürften - bei summarischer Prüfung der Sach- und Rechtslage - auch die Voraussetzungen für eine Rücknahme eines rechtswidrigen Verwaltungsaktes für die Vergangenheit vorliegen, da die Ast zu 1) vorsätzlich oder grob fahrlässig in wesentlicher Beziehung unrichtige oder unvollständige Angaben gemacht hat ([§ 45 Abs. 2 Satz 3 Nr. 2 SGB X](#)). Sie hat in dem Antragsvordruck Herrn D als "außerhalb der Haushaltsgemeinschaft lebend" angegeben. Bereits insofern liegen unzutreffende Angaben vor (vgl. auch BSG, Ur. v. 29.06.2000 - [B 11 AL 85/99 R](#) - [SozR 3-4100 § 152 Nr. 9](#) zur Aufrechterhaltung des Aufhebungsbescheides bei Änderung der Rechtslage).

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

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

Rechtskraft

Aus

Login

NRW

Saved

2005-05-13