

## L 5 AS 444/10 B ER

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

Abteilung  
5  
1. Instanz  
SG Magdeburg (SAN)  
Aktenzeichen  
S 3 AS 3165/10 ER

Datum  
19.10.2010  
2. Instanz  
LSG Sachsen-Anhalt  
Aktenzeichen  
L 5 AS 444/10 B ER

Datum  
23.12.2010  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen

-  
Datum

-  
Kategorie  
Beschluss

Die Beschwerde gegen den Beschluss des Sozialgerichts Magdeburg vom 19. Oktober 2010 ([S 3 AS 2565/10 ER](#)) wird als unzulässig verworfen.

Der Beschluss des Sozialgerichts Magdeburg vom 18. Oktober 2010 ([S 3 AS 3165/10 ER](#)) wird abgeändert. Die Antragsgegnerin wird verpflichtet, dem Antragsteller vorläufig vom 1. Oktober 2010 bis zum 31. März 2011 weitere Leistungen i.H.v. 343,53 EUR/Monat zu bewilligen.

Die Antragsgegnerin hat die außergerichtlichen Kosten des Antragstellers für die Verfahren [L 5 AS 444/10 B ER](#) und [S 3 AS 3165/10 ER](#) zu erstatten.

Im Übrigen sind keine Kosten zu erstatten.

Gründe:

I.

Der Antragsteller und Beschwerdeführer wendet sich gegen zwei Beschlüsse des Sozialgerichts Magdeburg, das seinen Anträgen im Rahmen des einstweiligen Rechtsschutzes auf höhere Leistungen nach dem Zweiten Buch Sozialgesetzbuch - Grundsicherung für Arbeitsuchende (SGB II) für die Zeit von August bis September 2010 nicht sowie für die Zeit von Oktober 2010 bis März 2011 nur teilweise entsprochen hat.

Der am ... 1965 geborene ledige Antragsteller ist zu ½ Miteigentümer eines 1996 für einen Kaufpreis von 120.000 DM erworbenen Grundstücks von 457 qm in B. , das nach seinen Angaben mit einem 128 qm großen (160 qm inkl. Keller) Einfamilienhaus bebaut ist. Weitere Miteigentümerin ist seine frühere Lebensgefährtin (im Folgenden: LG). Die Finanzierung des Hauskaufs erfolgte mittels zweier Lebensversicherungen der A. Lebensversicherungs-AG durch die LG. Zum 31. Dezember 2009 sind aus diesen beiden Darlehensverträgen noch 69.622,73 EUR offen gewesen. Die monatlich zu zahlenden Zins- und Tilgungsraten sind nach der Eidesstattlichen Versicherung des Antragstellers vom 3. Dezember 2010 die ganze Zeit allein von der LG aufgebracht worden. Für einen dritten Darlehensvertrag zwischen der A. Lebensversicherungs-AG und der LG vom 6. März 2009 über einen Betrag von 12.200,00 EUR haftet der Antragsteller als Sicherungsgeber. Aus diesem Vertrag sind zum 31. Dezember 2009 noch 12.012,89 EUR offen gewesen.

Der Antragsteller und die LG leben seit Januar 2007 getrennt. Aus der Beziehung stammt eine 1992 geborene Tochter. Nach seinen Angaben bewohnte der Antragsteller nach der Trennung bis 27. Juli 2009 die untere, nicht abgeschlossene Etage des Hauses mit zwei Zimmern, Küche und Bad. In der oberen Etage, ebenfalls mit zwei Zimmern, Küche und Bad, habe die LG mit der gemeinsamen Tochter und ihrer weiteren, 1987 geborenen Tochter gewohnt. Im Jahr 2009 sei auch der Freund der Tochter eingezogen.

Der Antragsteller bezog zuletzt Arbeitslosengeld nach dem Dritten Buch Sozialgesetzbuch - Arbeitsförderung (SGB III) vom 23. Oktober bis 16. Dezember 2009. Zwischenzeitlich bezog er von dem Job-Center der Arbeitsgemeinschaft Börde Leistungen nach dem SGB II. Ein Antrag auf Rente wegen Erwerbsminderung nach dem Sechsten Buch Sozialgesetzbuch - Gesetzliche Rentenversicherung (SGB VI) ist mit Urteil des Sozialgerichts Magdeburg vom 23. Februar 2010 wegen fehlender Erwerbsminderung abgelehnt worden; ein Berufungsverfahren ist beim Landessozialgericht Sachsen-Anhalt anhängig. Der Antragsteller meldete sich zum 28. Juli 2009 nach 39126 M., An den B. , um und bezog dort eine 50 qm große, komplett möblierte Wohnung. Nach Angaben der Antragsgegnerin handelt es sich um einen Bungalow. Vermieterin

ist die LG, welche die Wohnung zuvor als Wochenendhaus genutzt habe. Der Beginn des Mietverhältnisses war ausweislich des Mietvertrags auf den 14. September 2009 datiert. Für die Miete sollten 250,00 EUR und als Vorauszahlung für die Betriebskosten 100,00 EUR (je 50,00 EUR für Betriebs- und Heizkosten) geleistet werden. Mietzahlungen hat der Antragsteller von Beginn an nicht geleistet, bezahlt jedoch nach seinen Angaben Nebenkosten. Die Kündigung des Mietverhältnisses ist erstmals unter dem 19. März 2010 zum 30. April 2010 wegen Mietrückständen i.H.v. 2.450,00 EUR erfolgt. Eine weitere fristlose Kündigung zum 31. Dezember 2010 wegen Mietrückständen i.H.v. 5.600,00 EUR ist dem Antragsteller am 16. Dezember 2010 zugestellt worden.

Das bis zum Umzug nach M. zuständige Job-Center der Arbeitsgemeinschaft Börde hatte mit Bescheid (Kopie in der Verwaltungsakte ohne Datum) die Zusicherung zu den Aufwendungen für die neue Unterkunft gemäß [§ 22 Abs. 2 Satz 2 SGB II](#) abgelehnt. Der Umzug sei nicht erforderlich, weil kein nachvollziehbarer und verständlicher Grund vorgetragen worden sei.

Die Antragsgegnerin hatte vom 8. Oktober 2009 bis 30. Juni 2010 - mit Unterbrechungen - Leistungen als Darlehen bewilligt. Dabei hatte sie die Regelleistung sowie Kosten der Unterkunft und Heizung (KdU) i.H.v. 36,83 EUR zu Grunde gelegt. Dieser Betrag entsprach mutmaßlich den vor dem Umzug bewilligten gesamten KdU in Form der Heizkosten (Bescheid vom 16. Februar 2010 in der Fassung des Widerspruchsbescheids vom 8. April 2010, Bescheid im Zugunstenverfahren vom 12. Mai 2010). Mit weiterem Bescheid vom 2. Juli 2010 in der Fassung des Widerspruchsbescheids vom 3. August 2010 hatte sie auch für die Zeit vom 1. Juli bis 30. September 2010 ein Darlehen i.H.v. 451,83 EUR/Monat bewilligt. Neben der Regelleistung i.H.v. 359,00 EUR hatte sie nun einen befristeten Zuschlag i.H.v. 56,00 EUR/Monat sowie unveränderte KdU i.H.v. 36,83 EUR/Monat berücksichtigt.

Einen nach erfolgter Kündigung vom Antragsteller am 22. April 2010 gestellten Antrag auf Umzug in eine andere Wohnung sowie auf Wohnungserstaussstattung hatte die Antragsgegnerin mit Bescheiden vom 20. Mai 2010 und 31. Mai 2010 abgelehnt. Der Antragsteller könne sich gegen die Kündigung der ehemaligen Lebensgefährtin wehren.

Ein seitens der Antragsgegnerin im Juni 2010 in Auftrag gegebenes Verkehrswertgutachten des Hauses konnte bislang nicht erstellt werden. Zwar hat der Antragsteller für sich, nicht jedoch auch für die LG das schriftliche Einverständnis zum Betreten des Hauses vorgelegt.

Am 10. August 2010 hat der Antragsteller beim Sozialgericht Magdeburg einen ersten Antrag auf einstweiligen Rechtsschutz ab dem 1. August 2010 hinsichtlich der Bewilligung von KdU i.H.v. 350,00 EUR monatlich gestellt ([S 3 AS 2565/10 B ER](#)). Er sei aus dem gemeinsamen Haus ausgezogen, da ein gemeinsames Zusammenleben nicht mehr zuzumuten gewesen sei. Dazu hat er eine Eidesstattliche Versicherung vom 10. August 2010 vorgelegt. Das Sozialgericht hat den Antrag mit Beschluss vom 19. Oktober 2010 zurückgewiesen. Es fehle schon ein Anordnungsgrund, da die Räumung der Mietwohnung nicht zu befürchten sei. Im Übrigen bestehe nach summarischer Prüfung eine Aufrechnungslage hinsichtlich des Mietanspruchs der LG und dem Anspruch des Antragstellers auf Nutzungsentschädigung für die Haushälfte. Die Erforderlichkeit des Auszugs aus dem Haus könne daher offen bleiben.

Dagegen hat der Antragsteller am 26. Oktober 2010 Beschwerde beim erkennenden Senat eingelegt (L 5 AS 418/10 B ER). Auf einen Hinweis des Berichterstatters hinsichtlich der Unzulässigkeit der Beschwerde hat der Antragsteller ausgeführt, das Verfahren möge dem Bundesverfassungsgericht (BVerfG) zur Entscheidung vorgelegt werden. Wäre im Rahmen von existenzsichernden Leistungen die Beschwerdemöglichkeit vom Streitwert abhängig, bestünde die Gefahr, dass effektiver Rechtsschutz nicht mehr gewährt werde.

Während des laufenden Verfahrens auf einstweiligen Rechtsschutz hat der Antragsteller am 24. September 2010 einen Antrag auf Weiterzahlung der Regelleistung sowie der KdU ab Oktober 2010 gestellt.

Er hat am 1. Oktober 2010 einen weiteren Antrag auf einstweiligen Rechtsschutz beim Sozialgericht Magdeburg gestellt ([S 3 AS 3165/10 ER](#)) und eine weitere eidesstattliche Versicherung vom 1. Oktober 2010 vorgelegt. Nach seinen Angaben habe ihm die Antragsgegnerin mitgeteilt, ohne eine von ihm vorzulegende Einwilligungserklärung der LG würden ihm die Leistungen gesperrt.

Das Sozialgericht hat die Antragsgegnerin mit Beschluss vom 18. Oktober 2010 im Wege der einstweiligen Anordnung verpflichtet, dem Antragsteller als Darlehen von Oktober 2010 bis März 2011 359,00 EUR/Monat zu bewilligen. Im Übrigen hat es den Antrag zurückgewiesen. Der Antragsteller habe glaubhaft gemacht, dass ihm ein Anspruch auf Weiterbewilligung der Regelleistung zustehe. Die Leistungen seien weiterhin als Darlehen zu bewilligen, weil er über zu berücksichtigendes Vermögen verfüge, das noch nicht verwerten werden könne. Hinsichtlich der KdU seien kein Anordnungsanspruch und -grund glaubhaft gemacht worden. Offen bleiben könne, ob der Auszug aus dem Wohnhaus in Barleben erforderlich gewesen sei. Denn der von der LG geforderten Miete stehe der Anspruch des Antragstellers auf Nutzungsentschädigung der Haushälfte gegenüber. Er sei nicht gehindert, insoweit eine Aufrechnungslage herbeizuführen. Damit könne eine Wohnungsräumung abgewendet und darüber hinaus die vermögensrechtliche Auseinandersetzung befördert werden.

Dagegen hat der Antragsteller am 10. November 2010 Beschwerde beim erkennenden Senat eingelegt ([L 5 AS 444/10 B ER](#)) mit dem Ziel der Verpflichtung der Antragsgegnerin, ihm Leistungen für die KdU i.H.v. 350,00 EUR/Monat als Zuschuss, hilfsweise als Darlehen zu bewilligen. Er sei nur Miteigentümer des Hauses und nicht Eigentümer einer vermietbaren Haushälfte. Als solcher sei er verpflichtet, die Hälfte der allein von der LG aufgebrachtten Hauskosten zu tragen. Das Sozialgericht hätte eine Berechnung der angenommenen Aufrechnungslage durchführen müssen. Die zwei Wohnbereiche seien auch nicht separat vermietbar. Die Mietzahlungspflicht ergebe sich aus dem Mietvertragsverhältnis und müsse von der Antragsgegnerin - bei Angemessenheit - übernommen werden. Das Sozialgericht habe die Gefahr der Wohnungsräumung verkannt. Bislang habe die Antragsgegnerin keine Zustimmung der LG zur Grundstücksbewertung eingeholt.

Auf Aufforderung des Senats hat der Antragsteller verschiedene Unterlagen sowie Kontoauszüge und ferner eine eidesstattliche Versicherung vom 3. Dezember 2010 vorgelegt.

Der Antragsteller beantragt nach seinem schriftsätzlichen Vorbringen,

den Beschluss des Sozialgerichts Magdeburg vom 19. Oktober 2010 aufzuheben und die Antragsgegnerin zu verpflichten, ihm vorläufig vom 1. August bis 30. September 2010 Kosten der Unterkunft und Heizung i.H.v. 350,00 EUR/Monat abzüglich erbrachter Leistungen - ggf. als

Darlehen - zu bewilligen, sowie den Beschluss des Sozialgerichts Magdeburg vom 18. Oktober 2010 abzuändern und die Antragsgegnerin zu verpflichten, ihm vorläufig vom 1. Oktober 2010 bis 31. März 2011 Kosten der Unterkunft und Heizung i.H.v. 350,00 EUR/Monat - ggf. als Darlehen - zu bewilligen.

Die Antragsgegnerin beantragt,

die Beschwerden als unzulässig zu verwerfen sowie zurückzuweisen. Sie hat zunächst gemeint, es liege wegen zu verwertendem Vermögen schon keine Hilfebedürftigkeit vor. Das im Miteigentum des Antragstellers stehende Haus sei nicht verwertungsgeschützt. Die Verwertung sei auch weder offensichtlich unwirtschaftlich noch liege eine besondere Härte vor. Auch ein Anspruch auf darlehensweise Leistungsgewährung bestehe nicht. Zur Durchsetzung seiner Ansprüche könne er eine Teilungsversteigerung herbeiführen, eine Verwertung durch Vermietung oder Beleihung durchführen oder eine Nutzungsentschädigung von der LG verlangen. Eine Aufrechnungslage wegen des Mietzahlungsanspruchs der LG bestehe, da der Antragsteller einen Anspruch auf Nutzungsentschädigung habe.

Ergänzend hat die Antragsgegnerin ausgeführt: Die Fragen der Verwertbarkeit von Vermögen oder die Höhe der KdU stellten sich nach dem unangemeldeten Hausbesuch am 20. Dezember 2010 nicht mehr. Zwar sei die sofortige Verwertbarkeit des Miteigentumsanteils nicht gegeben, weshalb ein Anspruch als Zuschuss bestehen könnte. Für das von dem Antragsteller zwischenzeitlich vorgelegte Mietangebot bestehe keine Prüfungspflicht, da er die Zumutbarkeitsprüfung vereitelt habe. Er habe die Prüfer nicht in die Wohnung gelassen. Er habe weder eine Kopie der Räumungsklage vorgelegt noch ein aktuelles Mietangebot, das geprüft werden könne. Nach seinen Angaben wohne er seit dem 16. Dezember 2010 bei seinem Bruder in B., sodass das Rechtsschutzbedürfnis entfallen sei. Es habe nicht geklärt werden können, ob er seinen Lebensmittelpunkt unter der angegebenen Adresse genommen habe.

Beigefügt gewesen ist die Kopie des Prüfergebnisses des Hausbesuchs vom 20. Dezember 2010. Der Antragsteller sei danach angetroffen worden und habe die Mitarbeiter der Antragsgegnerin nicht in das Haus gelassen. Der Briefkasten sei mit dem Namen des Antragstellers beschriftet gewesen, die Türklingel nicht.

Der Antragsteller wie folgt erwidert: Er sei deshalb angetroffen worden, weil er in der Wohnung noch wohne. Er sei nicht verpflichtet, bei einem unangekündigten Hausbesuch die Prüfer in die Wohnung zu lassen. Für den Fall, dass er die Wohnung nicht zum 31. Dezember 2010 räume, sei eine unverzügliche Räumungsklage angekündigt. Sollte er die Wohnung räumen müssen, würde er vorübergehend zu seinem Bruder ziehen.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Verfahrens sowie des Vorbringens der Beteiligten wird auf den Inhalt der Akten und Beilagen Bezug genommen. Die Verwaltungsakten haben bis Blatt 235 vorgelegen und sind Gegenstand der Entscheidungsfindung des Senats gewesen. II. 1.a. Die Beschwerden sind form- und fristgerecht gemäß [§ 173 Satz 1](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) erhoben.

b. Die Beschwerde gegen den Beschluss des Sozialgerichts vom 19. Oktober 2010 ([S 3 AS 2565/10 B ER](#)) ist nicht statthaft und somit als unzulässig zu verwerfen.

a.a. Nach [§ 172 Abs. 3 Nr. 1 SGG](#) in der hier maßgeblichen, seit 1. April 2008 gültigen Fassung ist die Beschwerde in Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes ausgeschlossen, wenn in der Hauptsache die Berufung nicht zulässig wäre. Die Beschwerde ist dann ausgeschlossen und somit unzulässig, wenn die Berufung in der Hauptsache nicht kraft Gesetzes ohne Weiteres zulässig wäre, sondern erst noch der Zulassung bedürfte (so auch: LSG Niedersachsen-Bremen, Beschluss vom 29. September 2008, [L 8 SO 80/08 ER](#); LSG Hamburg, Beschluss vom 1. September 2008, [L 5 AS 79/08 NZB](#); Hessisches LSG, Beschluss vom 1. Juli 2008, [L 7 SO 59/08 AS ER](#); LSG Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 15. April 2010, [L 12 SO 113/10 B](#); Bayerisches LSG, Beschluss vom 9. Juni 2010, [L 7 AS 360/10 B ER](#); Sächsisches LSG, Beschluss vom 26. April 2010, [L 7 AS 125/10 B ER](#); LSG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 11. März 2010, [L 20 AS 2061/09 B ER](#); LSG Baden-Württemberg, Beschluss vom 9. Februar 2010, [L 11 KR 6029/10 ER-B](#); LSG Mecklenburg-Vorpommern, Beschluss vom 3. August 2009, [L 8 B 157/09](#); LSG Sachsen-Anhalt, Beschluss vom 10. Oktober 2008, [L 4 B 17/08 KR ER](#); ständige Rechtsprechung des erkennenden Senats, vgl. Beschluss vom 25. November 2008, [L 5 B 341/08 AS ER](#); abweichend - soweit erkennbar - nur noch LSG Niedersachsen-Bremen, Beschluss vom 24. Februar 2010, [L 7 AS 1446/09 B ER](#), alle recherchiert über juris).

Nach [§ 144 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 SGG](#) ist die Berufung zulässig, wenn der Wert des Beschwerdegegenstands 750 EUR übersteigt.

Hier geht es um eine Summe von 700,00 EUR bzw. nach Abzug bereits geleisteter Zahlungen von 626,34 EUR. Der Antragsteller hat ausdrücklich in seinem Antrag auf einstweiligen Rechtsschutz vom 10. August 2010 - unter Bezugnahme auf den Bewilligungsbescheid vom 2. Juli 2010 - die vorläufige Bewilligung von höheren Leistungen ab dem 1. August 2010 beantragt. Somit ist Gegenstand des Antragsverfahrens nur der Zeitraum vom August bis September 2010 gewesen. Die geltend gemachten Unterkunftskosten für diesen Zeitraum betragen lediglich 700,00 EUR (2 x 350,00 EUR) bzw. nach Abzug bereits geleisteter Zahlungen i.H.v. 36,83 EUR/Monat nur 626,34 EUR.

Wiederkehrende oder laufende Leistungen für mehr als ein Jahr sind nicht im Streit ([§ 144 Abs. 1 Satz 2 SGG](#)).

b.b. Der Senat hält die Regelung des [§ 172 Abs. 3 Nr. 1 SGG](#) nicht für verfassungswidrig. Das Grundgesetz garantiert grundsätzlich keinen Instanzenzug. Dem Gesetzgeber ist es zudem nicht verwehrt, ein bisher statthaftes Rechtsmittel abzuschaffen oder den Zugang zu einem Rechtsmittel von neuen entsprechenden Voraussetzungen abhängig zu machen (BVerfG, Nichtannahmebeschluss vom 28. September 2009, [1 BvR 1943/09](#)). In diesem Beschluss ist ausdrücklich bestimmt, dass [§ 172 Abs. 3 Nr. 1 SGG](#) i.d.F. vom 1. April 2008 verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden ist.

c. Die Beschwerde gegen den Beschluss des Sozialgerichts vom 18. Oktober 2010 ([S 3 AS 3165/10 B ER](#)) ist hingegen statthaft. Gegenstand dieses Verfahrens ist die Ablehnung des Sozialgerichts, für der Bewilligungsabschnitt von Oktober 2010 bis März 2011 weitere 350,00 EUR/Monat für KdU zu bewilligen. Dieser Streitwert liegt über 750,00 EUR.

2. Die Beschwerde gegen den Beschluss des Sozialgerichts vom 18. Oktober 2010 ist auch begründet, da die beantragte Bewilligung von

Leistungen für die KdU i.H.v. 350,00 EUR/Monat ab Oktober 2010 während der Dauer der mietvertraglichen Nutzung der Wohnung zu Unrecht abgelehnt worden ist.

- a. Gegenstand des Beschwerdeverfahrens ist allein die Frage der Bewilligung weiterer Leistungen für die aufzuwendenden KdU sowie deren Bewilligung als Darlehen oder als Zuschuss.
- b. Das Sozialgericht hat zu Recht das Rechtsschutzersuchen des Antragstellers als Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung gesehen.

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 Zustands die Verwirklichung eines Rechts des Antragsstellers erschwert oder wesentlich vereitelt wird. Einstweilige Anordnungen sind auch zur Regelung eines vorläufigen Zustands in Bezug auf ein streitiges Rechtsverhältnis zulässig, wenn eine solche Regelung zur Abwendung wesentlicher Nachteile nötig erscheint. Das Rechtsmittel war auch schon ab dem 1. Oktober 2010 zulässig, obwohl die Antragsgegnerin noch keinen Bescheid erteilt hatte. Ausreichend war insoweit die mündliche Mitteilung, man werde bis zum Vorliegen einer Einwilligungserklärung der LG die Leistungen verweigern.

Voraussetzung für den Erlass einer Regelungsanordnung ist gemäß [§ 86b Abs. 2 S. 4 SGG](#) i.V.m. [§ 920 Abs. 2](#) Zivilprozessordnung (ZPO) stets die Glaubhaftmachung des Vorliegens sowohl eines Anordnungsgrunds (also die Eilbedürftigkeit der Regelung zur Abwendung wesentlicher Nachteile), als auch eines Anordnungsanspruchs (die hinreichende Wahrscheinlichkeit eines in der Hauptsache gegebenen materiellen Leistungsanspruchs). Grundsätzlich soll wegen des vorläufigen Charakters der einstweiligen Anordnung die endgültige Entscheidung der Hauptsache nicht vorweg genommen werden. Der Beweismaßstab im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes erfordert im Gegensatz zu einem Hauptsacheverfahren für das Vorliegen der anspruchsbegründenden Tatsachen nicht die volle richterliche Überzeugung. Dies erklärt sich mit dem Wesen dieses Verfahrens, das wegen der Dringlichkeit der Entscheidung regelmäßig keine eingehenden, unter Umständen langwierigen Ermittlungen zulässt. Deshalb kann im einstweiligen Rechtsschutzverfahren nur eine vorläufige Regelung längstens für die Dauer des Klageverfahrens getroffen werden, die das Gericht in der Hauptsache nicht bindet.

Ein Anordnungsanspruch und Anordnungsgrund sind glaubhaft gemacht, wenn die tatsächlichen Voraussetzungen überwiegend wahrscheinlich sind. Dies erfordert, dass mehr für als gegen die Richtigkeit der Angaben spricht (Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, SGG, 9. Aufl. § 86b Rn. 16b).

Unter Anwendung dieser Maßstäbe hat das Sozialgericht zu Unrecht einen Anspruch auf die begehrten Leistungen für die KdU verneint. Aufgrund der von dem Antragsteller vorgelegten eidesstattlichen Versicherungen geht der Senat davon aus, dass ein Anspruch auf Leistungen i.H.v. 350,00 EUR/Monat als vorläufig zu leistender Zuschuss hinreichend glaubhaft gemacht ist.

- c. Nach [§ 22 Abs. 1 SGB II](#) werden Leistungen für Unterkunft und Heizung in Höhe der tatsächlichen Aufwendungen erbracht, soweit diese angemessen sind. Erhöhen sich nach einem nicht erforderlichen Umzug die angemessenen Aufwendungen für Unterkunft und Heizung, werden die Leistungen weiterhin nur in Höhe der bis dahin zu tragenden angemessenen Aufwendung erbracht.

1.1. Zu Unrecht hat die Antragsgegnerin die Unterkunftskosten für die Zeit ab dem Einzug im Juli 2009 bis zum 30. September 2010 lediglich in Höhe der früher von dem Job-Center der Arbeitsgemeinschaft Börde erbrachten Heizkosten anerkannt. Es kann nämlich für den Anspruch auf KdU dahin stehen, ob der Auszug aus dem Eigenheim in Barleben erforderlich i.S.v. [§ 22 Abs. 1 Satz 2 SGB II](#) gewesen ist. Diese Vorschrift ist nur anwendbar für Umzüge im maßgeblichen Vergleichsraum, also i.d.R. am Wohnort des Hilfebedürftigen (BSG, Urteil vom 1. Juni 2010, [B 4 AS 60/09 R](#)).

Da der Antragsteller in den Zuständigkeitsbereich der Antragsgegnerin und somit in einen anderen Vergleichsraum gezogen ist, war die verweigerte Zustimmung des Job-Center der Arbeitsgemeinschaft Börde hinsichtlich eines Umzugs ohne Bedeutung.

2.2. Der Senat kann offen lassen, ob die vertraglich vereinbarte Miete angemessen i.S.v. [§ 22 Abs. 1 Satz 1 SGB II](#) ist. Die Antragsgegnerin hat jedenfalls bislang keine Kostensenkungsaufforderung gemäß [§ 22 Abs. 1 Satz 3 SGB II](#) erteilt. Im Gegenteil, der Antrag des Antragstellers, in eine günstigere Mietwohnung im Zuständigkeitsbereich der Antragsgegnerin zu ziehen, ist von dieser abgelehnt worden.

3.3. Der Senat hat auch keine durchgreifenden Bedenken gegen die Ernsthaftigkeit der Mietforderung oder Hinweise für eine dauerhaft gestundete Mietforderung (vgl. BSG, Urteil vom 22. September 2009, [B 4 AS 8/09 R](#); Urteil vom 3. März 2009, [B 14 AS 31/07 R](#)). Zweifel an der Ernsthaftigkeit der Mietforderung könnten geweckt werden, weil der Antragsteller die bis September 2010 geleisteten KdU i.H.v. 36,83 EUR nicht im Sinne einer Teilzahlung an seine LG abgeführt hat. Allerdings ergibt sich aus seinem Vorbringen und aus den vorgelegten Kontoauszügen, dass er monatlich ein Abschlag i.H.v. 35,00 EUR an die "W. GmbH" (wohl für Flüssiggaslieferungen) zahlt und offenkundig die von der Beschwerdegegnerin erbrachten Leistungen dafür verwendet hat. Für die Ernsthaftigkeit der Mietforderung sprechen auch die beiden fristlosen Kündigungen des Mietvertragsverhältnisses, die zuletzt mit Anwaltsschäftsätzen gefertigt und förmlich zugestellt worden sind. Auch der von Antragsteller unternommene Versuch, eine andere, nicht im Eigentum der LG stehende Wohnung zu beziehen, spricht gegen ein "Scheinmietverhältnis" mit dem Ziel der unrechtmäßigen Leistungsgewährung. Der Umstand, dass von Beginn des Mietverhältnisses an keine Mietzahlungen erfolgt sind, ist offenkundig auf die unterbliebene Leistungsbewilligung zurückzuführen.

4.4. Der Senat hat schließlich keinen Anhaltspunkt dafür, dass der Antragsteller nicht oder nicht mehr in der angemieteten Unterkunft wohnt. Der von Seiten der Antragsgegnerin durchgeführte Hausbesuch am 20. Dezember 2010 lässt allein darauf schließen, dass er sich an diesem Tag in der Wohnung aufgehalten hatte und dass das Klingelschild nicht mit seinem Namen versehen war. Der Antragsteller hat auch gegenüber dem Senat bekräftigt, entgegen der Darstellung der Antragsgegnerin nicht zum 16. Dezember 2010 ausgezogen zu sein.

Die Auffassung der Antragsgegnerin, der Antragsteller habe die Prüfung der Zumutbarkeit des Verbleibens in der bisherigen Wohnung vereitelt, ist hier irrelevant. Es geht in vorliegendem Fall nicht um die Frage eines Umzugs, sondern um den Anspruch auf KdU für die bisherige Wohnung.

5.5. Der Senat folgt auch nicht der Auffassung des Sozialgerichts, wonach hinsichtlich der Mietzinsansprüche der LG eine Aufrechnungslage

mit Ansprüchen des Antragstellers auf Nutzungsentschädigung für seinen Miteigentumsanteil bestehe.

Die zu leistenden Unterkunftskosten richten sich allein nach den mietvertraglichen Vereinbarungen. Soweit ein anderweitiger zivilrechtlicher Anspruch des Mieters gegen den Vermieter besteht, mindert dieser - außer in den Fällen von Rückzahlungen oder Guthaben gemäß [§ 22 Abs. 1 Satz 4 SGB II](#) - nicht den Anspruch auf KdU.

Sollte eine Nutzungsentschädigung geleistet werden, wäre diese auch - nur - als Einkommen i.S.v. [§ 11 Abs. 1 SGB II](#) auf den gesamten Hilfebedarf anrechenbar. Es würde gemäß [§ 19 Abs. 3 SGB II](#) zunächst die Regelleistung und in einem zweiten Schritt der Anspruch auf Unterkunftskosten gemindert werden.

Ob ein Anspruch auf Nutzungsentschädigung besteht, kann hier nicht entschieden werden und letztlich auch dahinstehen. Es steht schon nicht fest, ob die LG die von dem Antragsteller früher bewohnte Wohnfläche nutzt, und falls ja, welchen Wert die Nutzung hat. Darüber hinaus könnte die LG gegenüber dem Antragsteller als Miteigentümer die Hälfte der von ihr allein getragenen Hauslasten entgegenhalten. Soweit das Sozialgericht insoweit eine Schätzung vorgenommen hat, basiert diese nicht auf einer nachprüfbaren Grundlage entsprechend [§ 202 SGG](#) i.V.m. [§ 287 Abs. 2 ZPO](#) (zur Zulässigkeit einer Schätzung: BSG, Urteil vom 20. August 2009, [B 14 AS 41/08 R](#) (27)). Offensichtlich ist allein die Größe der Mietwohnung von 50 m<sup>2</sup> dem früher bewohnten Wohnbereich von 80 m<sup>2</sup> gegenüber gestellt worden. Wenn jedoch ein dem Grunde nach anerkannter Leistungsanspruch mit der Begründung einer bestehenden Aufrechnungslage verneint wird, ist auch im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes wenigstens eine plausible, auf Fakten basierende Schätzung der Höhe des angenommenen Aufrechnungsanspruchs vorzunehmen.

Der Senat hatte insoweit selbst keine weiteren Überlegungen zur Höhe eines Nutzungsentschädigungsanspruchs anzustellen, da nur tatsächlich zufließendes Einkommen auf den Bedarf des Antragstellers anrechenbar wäre (BSG, Urteil vom 30. Juli 2008, [B 14/11b AS 17/07 R](#)).

6.6. Auch aus dem Umstand, dass bislang die vorgesehene Schätzung des Hauswerts nicht durchgeführt werden konnte, kann nicht zu Lasten des Antragstellers im Sinne einer Leistungsversagung gewertet werden. Denn der Antragsteller ist seinen Mitwirkungspflichten gemäß [§ 60 ff. SGB I](#) in vollem Umfang nachgekommen und hat die geforderte schriftliche Einverständniserklärung vorgelegt. Der Umstand, dass die LG eine solche Erklärung bislang nicht vorgelegt hat, kann dem Antragsteller nicht angelastet werden. Vielmehr hat sich die Antragsgegnerin in einen solchen Fall gemäß [§ 60 Abs. 2 SGB II](#) an die LG selbst zu wenden.

7.7. Von den vertraglich vereinbarten Mietkosten sind die Kosten der Warmwassererwärmung i.H.v. 6,47 EUR/Monat abzuziehen (BSG, Urteil vom 27. Februar 2008, [B 14/11b AS 15/07 R](#)).

8.8. Die Leistungen für KdU sind auch nicht als Darlehen, sondern als (vorläufiger) Zuschuss zu erbringen. Wie die Antragsgegnerin mittlerweile selbst einräumt, lagen die Voraussetzungen für die Bewilligung eines Darlehens im Hinblick auf verwertbares Vermögen nicht vor. Die Bedürftigkeit bei einem nicht vermögensgeschützten Haus i.S.v. [§ 12 Abs. 3 Nr. 4 SGB II](#) entfällt nur dann, wenn das Vermögen innerhalb von sechs Monaten verwertbar ist. Dabei ist von vornherein eine Prognose zu treffen (BSG, Urteil vom 30. August 2010, [B 4 AS 70/09 R](#), ( 16 ff)). Angesichts der bislang vergeblichen Versuche einer Wertermittlung des Hauses dürfte wohl kaum von einer Verwertbarkeit des Miteigentumsanteils innerhalb von sechs Monaten (ausgehend von dem Bewilligungszeitraum ab Oktober 2010) auszugehen sei. Auch eine von der Antragsgegnerin favorisierte Teilungsversteigerung dürfte - bei fehlender Einwilligung der LG - einen längeren Zeitraum als sechs Monate erfordern. Insoweit geht auch die Antragsgegnerin erkennbar davon aus, dass die Zeitspanne von sechs Monaten nicht ausreichen dürfte.

3. Die Kostenentscheidung beruht auf entsprechender Anwendung von [§ 193 SGG](#).

Der Beschluss ist mit der Beschwerde nicht anfechtbar ([§ 177 SGG](#)).

Rechtskraft  
Aus  
Login  
SAN  
Saved  
2011-03-23