

**L 11 B 201/06 AS ER**

Land  
Freistaat Bayern  
Sozialgericht  
Bayerisches LSG  
Sachgebiet  
Grundsicherung für Arbeitsuchende  
Abteilung

11  
1. Instanz  
SG Nürnberg (FSB)  
Aktenzeichen  
S 19 AS 94/06 ER

Datum  
27.02.2006  
2. Instanz  
Bayerisches LSG  
Aktenzeichen  
L 11 B 201/06 AS ER

Datum  
09.05.2006  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen

-  
Datum  
-

Kategorie  
Beschluss

I. Die Beschwerde gegen den Beschluss des Sozialgerichts Nürnberg vom 27.02.2006 wird zurückgewiesen.  
II. Außergerichtliche Kosten sind nicht zu erstatten.

Gründe:

I.

Streitig ist, ob die aufschiebende Wirkung des Widerspruches gegen die teilweise Aufhebung der Bewilligung von Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhaltes (Alg II) nach dem Zweiten Buch Sozialgesetzbuch (SGB II) herzustellen ist.

Die Antragsstellerin (Ast) bewohnt mit ihrer Tochter eine ca. 60 qm große 4-Zimmer-Wohnung und bezieht unter Berücksichtigung einer aus ihr und ihrer Tochter bestehenden Bedarfsgemeinschaft seit 01.01.2005 (zuletzt Bescheid vom 19.05.2005 für den Zeitraum 01.07.2005 bis 31.12.2005 und Bescheid vom 17.11.2005 für den Zeitraum 01.06.2006 bis 30.06.2006) Alg II.

Aufgrund eines Hausbesuches vom 14.12.2005 ging die Antragsgegnerin (Ag) von einer bestehenden eheähnlichen Gemeinschaft zwischen der Ast und dem im selben Mehrfamilienhaus wohnenden D. S. (S) aus. Nach Anhörung hob die mit Bescheid vom 28.12.2005 - Az: 680h - die Bewilligung von Alg II für die Zeit vom 01.12.2005 bis 31.01.2006 teilweise wegen Berücksichtigung des S samt dessen Einkommens auf. Die Ast habe gewusst bzw. habe grobfahrlässig nicht gewusst, dass der ihr zunächst zuerkannte Anspruch ganz oder teilweise weggefallen sei. 327,72 EUR seien zu Unrecht gezahlt worden und zu erstatten. Die Erstattung erfolge durch Aufrechnung in der gesetzlich zulässigen Höhe von 30,- EUR monatlich von den laufenden Leistungen.

Mit Bescheid vom selben Tag - Az: 71106BG0000042 - änderte die Beklagte die Ag den Bewilligungsbescheid vom 17.11.2005 für die Zeit vom 01.01.2006 bis 30.06.2006 wegen Bestehens einer Bedarfsgemeinschaft aus der Ast, deren Tochter und S ab und bewilligte Leistungen für diese Bedarfsgemeinschaft in Höhe von 394,02 EUR. Die bisher in diesem Zusammenhang ergangenen Entscheidungen würden aufgehoben. Allein gegen den letztgenannten Bescheid - die Ast gab jeweils das entsprechende Aktenzeichen an - legte die Ast Widerspruch ein.

Am 07.02.2006 beantragte sie die aufschiebende Wirkung des Widerspruches gegen diesen Bescheid vom 28.12.2005, Az: 71106BG0000042 anzuordnen. Die anwaltschaftlich vertretene Ast hat im Rahmen dieses Verfahrens auch lediglich den Änderungsbescheid vom 28.12.2005 bzgl. der Änderung der Leistung vom 01.01.2006 bis 30.06.2006 vorgelegt. Zur Begründung des Antrages hat sie vorgetragen, eine eheähnliche Gemeinschaft mit S bestehe nicht. Sie könne von den zuletzt gezahlten Leistungen in Höhe von 394,02 EUR abzüglich der aufgrund des Aufhebungsbescheides vom 28.12.2005 erfolgenden Verrechnung in Höhe von 30,- EUR nicht leben. Das SG hat mit Beschluss vom 27.02.2006 den Antrag abgelehnt. Die aufschiebende Wirkung des Widerspruches gegen den Aufhebungsbescheid vom 28.12.2005 betreffend die Zeit vom 01.12.2005 bis 31.01.2006 sei wegen Bestehens einer eheähnlichen Gemeinschaft nicht anzuordnen. Die Aufhebung für die Vergangenheit sei rechtmäßig erfolgt.

Hiergegen hat die Ast Beschwerde zum Bayer. Landessozialgericht eingelegt. Zur Ergänzung des Tatbestandes wird auf die beigezogene Akte der Ag sowie die Gerichtsakten erster und zweiter Instanz Bezug genommen.

II.

Die form- und fristgerecht eingelegte Beschwerde ist zulässig (§§ 172, 173 Sozialgerichtsgesetz - SGG -). Das SG hat ihr nicht abgeholfen (§ 174 SGG). Das Rechtsmittel weist sich jedoch als unbegründet.

Streitgegenständlich ist vorliegend allein der Änderungsbescheid vom 28.12.2005, mit dem die Bewilligung von Alg II aufgrund des Bescheides vom 17.11.2005 - Az: 71106BG0000042 - für die Zeit vom 01.01.2006 bis 30.06.2006 iS einer Aufhebung teilweise geändert worden ist. Nicht Streitgegenstand ist der Aufhebungsbescheid vom 28.12.2005 betreffend die Zeit vom 01.12.2005 bis 31.01.2006. Gegen diesen hat die Ast keinen Widerspruch eingelegt und auch keinen Antrag auf Anordnung der aufschiebenden Wirkung gestellt. Dies ergibt sich aus der Angabe des jeweiligen Aktenzeichnens sowohl im Widerspruch als auch im Antrag an das Sozialgericht und aus der Vorlage des betreffenden Bescheides im Rahmen des sozialgerichtlichen Verfahrens. Damit ist der Aufhebungsbescheid vom 28.12.2005 - Az 680h - betreffend die Zeit vom 01.12.2005 bis 31.01.2006 bestandskräftig geworden. Im Rahmen seines Beschlusses hat das SG zu Unrecht die Rechtmäßigkeit dieses Bescheides geprüft. Zum Änderungsbescheid vom 28.12.2005 hat das SG hingegen keine Ausführungen gemacht.

Hinsichtlich des Änderungsbescheides vom 28.12.2005 - 71106BG0000042 - ist der Antrag auf Anordnung der aufschiebenden Wirkung statthaft, denn es handelt sich dabei um eine Aufhebung für die Zukunft. Zutreffende Klageart bzgl. dieses Bescheides wäre zumindest bzgl. der Zeit ab 01.02.2006 eine reine Anfechtungsklage - hinsichtlich des Zeitraumes vom 01.12.2005 bis 31.01.2006 liegt der bestandskräftige Aufhebungsbescheid vom 28.12.2005 vor, so dass Anfechtungs- und Leistungsklage hätten erhoben werden müssen -, denn bei deren Erfolg würde der Bewilligungsbescheid vom 17.11.2005 zumindest für die Zeit ab 01.02.2006 wieder wirksam werden.

Gemäß § 39 SGB II hat ein Widerspruch bzw. eine Anfechtungsklage gegen diesen Änderungsbescheid in Abweichung von § 86a Abs 1 Satz 1 SGG keine aufschiebende Wirkung. Diese kann jedoch vom Gericht der Hauptsache auf Antrag gemäß § 86b Abs 1 Satz 1 Nr 2 SGG vom Gericht der Hauptsache angeordnet werden. Dabei ist die aufschiebende Wirkung nur dann anzuordnen, wenn ein überwiegendes Interesse des durch den Verwaltungsakt Belasteten feststellbar ist. Es besteht nämlich ein Regelausnahmeverhältnis iS des Suspensiveffektes, d.h. die aufschiebende Wirkung ist lediglich im Ausnahmefall anzuordnen (vgl. hierzu Keller in Meyer-Ladewig/Keller/ Leitherer, SGG, 8.Aufl, § 86b RdNr 12a). Bei der zu treffenden Abwägungsentscheidung können die Kriterien des § 86a Abs 3 Satz 2 SGG entsprechend herangezogen werden (vgl Keller aaO RdNr 12b). Eine Aussetzung kommt dann in Betracht, wenn der erlassene Verwaltungsakt offenbar rechtswidrig ist, und der Betroffene dadurch in seinen subjektiven Rechten verletzt wird, weil dann ein überwiegendes öffentliches Interesse oder Interesse eines Dritten an der Vollziehung nicht erkennbar ist. Ist die Klage aussichtslos, wird die aufschiebende Wirkung nicht angeordnet. Sind die Erfolgsaussichten nicht in dieser Weise abschätzbar, bleibt eine allgemeine Interessenabwägung, wobei die Aussichten des Hauptsacheverfahrens aber mitberücksichtigt werden können (vgl. Keller aaO RdNr 12c), wobei das Regelausnahmeverhältnis, wie es in § 39 SGB II festgelegt ist, zu beachten ist. Es gilt der Grundsatz: Je größer die Erfolgsaussichten sind, umso geringer sind die Anforderungen an das Aussetzungsinteresse des Ast (vgl. Keller aaO RdNr 12c).

Vorliegend ist der Änderungsbescheid vom 28.12.2005 nicht offenbar rechtswidrig. Der Widerspruch bzw. eine evtl. Klage hiergegen kann zwar nicht als völlig aussichtslos bezeichnet werden, die Erfolgsaussichten sind jedoch nach Auffassung des Senates als sehr gering anzusehen. Die vorzunehmende Interessenabwägung fällt nicht zu Gunsten der Anordnung einer aufschiebenden Wirkung aus.

Mit dem Änderungsbescheid vom 28.12.2005, der der Ast spätestens am 31.12.2005 (Samstag) bekanntgegeben worden ist (§ 37 Abs 2 Zehntes Buch Sozialgesetzbuch - SGB X -) - den Widerspruch hiergegen hat die Ast bereits am 02.01.2006 verfasst -, hat die Ag die Bewilligung von Alg II an die Ast mit Bescheid vom 17.11.2005 für die Zukunft aufgrund einer nach Erlass des Bewilligungsbescheides vom 17.11.2005 erfolgten wesentlichen Änderung aufgehoben. Aufgrund des am 14.12.2005 erfolgten Hausbesuches ist nämlich wohl vom Vorliegen einer eheähnlichen Gemeinschaft zwischen der Ast und S auszugehen. Hierzu wird auf die Ausführungen des SG im Beschluss vom 27.02.2006 gemäß § 142 Abs 2 Satz 2 SGG Bezug genommen.

Zu ergänzen ist lediglich, dass die Ast in ihrem Antrag auf Alg II vom 19.10.2004 angegeben hat, den Aufenthaltsort des S nicht zu kennen und dies mit im Antrag vom 18.05.2005 sowie vom 15.11.2005 bestätigt hat, obwohl S seit November 2004 mit in dem Mehrfamilienhaus wohnte. Nach den Angaben der Ast wie auch des S sorgen beide für die gemeinsame Tochter und es sprechen keine Anhaltspunkte dafür, dass die Ast und S jeweils eine eigene Intimsphäre wahren, denn die Schlafgelegenheit in der Wohnung des S ist nach den Feststellungen beim Hausbesuch nicht als solche genutzt anzusehen, wohingegen das Ehebett in der Wohnung der Ast beidseitig benutzt war. Auch lässt die Einrichtung der Wohnung des S nicht vermuten, dass er dort seinen Lebensmittelpunkt hat, zumal er auch in der Wohnung der Ast warmes Essen zubereiten muss. Zum Zeitpunkt des Hausbesuches hatte S auch keine Schuhe an, so dass nicht davon auszugehen ist, dass er zu diesem Zeitpunkt seine Tochter zum Kindergarten bringen bzw. von dort abholen wollte. Nachdem die Wohnung des S weder beheizt ist noch sich dort Lebensmittel befinden und er auch keine Wäsche bei sich waschen kann, ist im Rahmen einer Beweiswürdigung vom Vorliegen einer eheähnlichen Gemeinschaft auszugehen. S hält sich in der Wohnung der Ast nicht allein auf, um das gemeinsame Kind zu betreuen, vielmehr gewährt die Ast dem S zumindest die Möglichkeit, in ihrer Wohnung zu kochen und zu waschen. Daraus sowie aus dem beidseitigen Kümmern um die gemeinsame Tochter wird bereits ersichtlich, dass die Ast und S füreinander eintreten.

Nachdem im Rahmen des einstweiligen Rechtsschutzverfahrens vom Vorliegen einer eheähnlichen Gemeinschaft und damit einer Bedarfsgemeinschaft bestehend aus der Ast, deren Tochter und S auszugehen ist, bestehen derzeit keine Zweifel an der Rechtmäßigkeit des Änderungsbescheides vom 28.12.2005. Insbesondere bedarf es keines Nachweises des Vorliegens einer zumindest grobfahrlässiger Nichtmitteilung wesentlicher Änderungen bzw. der grobfahrlässigen Nichtkenntnis des teilweisen Wegfalles des Anspruches gemäß § 48 Abs 1 Satz 2 SGB X, denn es handelt sich nicht um eine Aufhebung für die Vergangenheit.

Anhaltspunkte für eine unzutreffende Berechnung der Leistung in der streitigen Zeit bestehen nicht.

Nicht Gegenstand dieses Verfahrens ist die durch die Ag vorgenommene Ver- bzw. Aufrechnung mit überzahlten Leistungen. Diese ist im bestandskräftigen Bescheid vom 28.12.2005 - Az 680h - geregelt.

Nach alledem ist die Beschwerde der Ast zurückzuweisen.

Die Kostenentscheidung beruht auf der entsprechenden Anwendung des § 193 SGG.

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

Rechtskraft

Aus

Login

FSB

Saved

2006-05-31