

## L 7 AS 601/12 B ER

Land

Freistaat Bayern

Sozialgericht

Bayerisches LSG

Sachgebiet

Grundsicherung für Arbeitsuchende

Abteilung

7

1. Instanz

SG München (FSB)

Aktenzeichen

S 51 AS 1592/12 ER

Datum

24.07.2012

2. Instanz

Bayerisches LSG

Aktenzeichen

L 7 AS 601/12 B ER

Datum

31.08.2012

3. Instanz

-

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Beschluss

Leitsätze

Eine Versagung existenzsichernder Leistungen (hier Arbeitslosengeld II) nach [§ 66 SGB I](#) ist grundsätzlich möglich. Sie wird durch die Regelungen zu Sanktionen nach [§§ 31 ff SGB II](#) nicht verdrängt und auch durch die Nahtlosigkeitsregelung in [§ 44a](#) Abs. 1 SGB II nicht in Frage gestellt.

Das Spannungsverhältnis zwischen den vorgenannten Regelungen ist im Rahmen der Ermessensausübung bei der Versagung zu lösen. Wenn die Erwerbsfähigkeit fraglich ist, soll die Mitwirkung klären, ob das Jobcenter oder der Sozialhilfeträger zuständig ist. Die Regelungen zu den Sanktionen machen deutlich, dass ein vollständiger Wegfall existenzsichernder Leistungen nur bei beharrlichen Pflichtverletzungen erfolgen soll.

Wenn eine vollständige Versagung wegen fehlender Mitwirkung bei der Klärung der Erwerbsfähigkeit wegen einer vermuteten psychischen Erkrankung erfolgen soll, müssen die Ermessenserwägungen darauf eingehen, warum trotz den vorgenannten Gesichtspunkten in diesem Fall eine vollständige Versagung des Existenzminimums ermessensgerecht sein soll.

Datenschutz und informationelle Selbstbestimmung bewirken nicht, dass Sozialleistungen zu gewähren sind, wenn deren Anspruchsvoraussetzungen nicht geklärt sind.

I. Auf die Beschwerde wird der Beschluss des Sozialgerichts München vom 24. Juli 2012 abgeändert:

1. Die Anordnung der sofortigen Vollziehbarkeit wird aufgehoben. Die aufschiebende Wirkung der Klage gegen den Versagungsbescheid vom 15.06.2012 in Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 26.06.2012 wird längstens bis zur Bestandskraft in der Hauptsacheentscheidung angeordnet.
2. Der Antragsgegner wird vorläufig verpflichtet, dem Antragsteller vom 01.07.2012 bis 30.11.2012, längstens bis zur Bestandskraft der Hauptsacheentscheidung, monatlich 262,- Euro zu gewähren.
3. Im Übrigen wird die Beschwerde zurückgewiesen.

II. Der Antragsgegner hat dem Antragsteller ein Drittel der notwendigen außergerichtlichen Kosten des Eilverfahrens in beiden Instanzen zu erstatten.

III. Dem Antragsteller wird für das Beschwerdeverfahren Prozesskostenhilfe unter Beiordnung des Rechtsanwalts Dr. P. bewilligt. Ratenzahlungen sind nicht zu erbringen.

Gründe:

I.

Streitig ist, ob der Antragsgegner vorläufig Arbeitslosengeld II zu bezahlen hat oder ob er die Leistung wegen fehlender Mitwirkung bei der Klärung der fraglichen Erwerbsfähigkeit gemäß [§ 66 SGB I](#) vollständig versagen durfte.

Der 1965 geborene Antragsteller bezieht seit 01.01.2005 vom Antragsgegner Arbeitslosengeld II. Davor bezog er Sozialhilfe. Der Antragsteller wohnt zusammen mit seiner Schwester in einer Wohnung, für die eine Gesamtmiete von monatlich etwa 805,- Euro anfällt. In einem Vergleich vor dem Sozialgericht vereinbarten die Beteiligten am 06.10.2010, dass die angemessenen Unterkunftskosten einschließlich Heizung ab 01.01.2011 insgesamt 342,- Euro betragen.

Im Laufe der Jahre strengte der Antragsteller zahllose Dienstaufsichtsbeschwerden, Eilverfahren, Klagen, Überprüfungsanträge und Befangenheitsanträge an. Ebenso legte er viele Bestätigungen für Arbeitsunfähigkeit vor. Er nahm zahlreiche Meldetermine unter Berufung auf ärztliche Bestätigungen der Arbeitsunfähigkeit nicht wahr. Es stellte sich heraus, dass zwei der im Jahr 2009 übermittelten ärztlichen Bestätigungen gefälscht waren.

Vom 20.08.2011 bis 06.09.2011 befand sich der Antragsteller stationär in einer psychiatrischen Klinik. Dies wurde dem Antragsgegner bekannt, weil der Antragsteller die Übernahme der entsprechenden Eigenbeteiligung/Zuzahlung beantragte. Dabei teilte der Antragsteller mit, dass daran anschließend eine längerfristige ambulante Therapie geplant sei.

Mit Schreiben vom 17.10.2011 forderte der Antragsgegner den Antragsteller auf, einen Gesundheitsfragebogen auszufüllen und die behandelnden Ärzte von der Schweigepflicht zu entbinden. Dies lehnte der Antragsteller ab, woraufhin das Arbeitslosengeld II ab 01.01.2012 entzogen wurde. Mit Beschluss vom 10.01.2012 (S 51 AS 3325/11 ER) stellte das Sozialgericht München fest, dass die Klage gegen die Entziehung aufschiebende Wirkung habe.

Zuletzt wurde dem Antragsteller Arbeitslosengeld II bis 30.06.2012 in Höhe von monatlich 716,- Euro bewilligt (Änderungsbescheid vom 26.11.2011).

Mit Schreiben vom 09.12.2011 forderte der Antragsgegner den Antragsteller auf, Unterlagen über den stationären Aufenthalt in der psychiatrischen Klinik vorzulegen. Dies lehnte der Antragsteller ab.

Mit Schreiben vom 02.03.2012 wurden erneut unter Fristsetzung der Gesundheitsfragebogen und die Schweigepflichterklärungen angefordert. Dies lehnte der Antragsteller ab. In der Folge legte er eine ärztliche Bescheinigung eines Allgemeinarztes vom 29.02.2012 vor, wonach der Antragsteller derzeit psychisch erkrankt sei und bis auf weiteres nicht belastbar und nicht arbeitsfähig sei.

Mit Schreiben vom 16.05.2012 forderte der Antragsgegner den Antragsteller erneut unter Hinweis auf die Mitwirkungspflicht nach [§ 60 SGB I](#) auf, den Gesundheitsfragebogen und die Schweigepflichtentbindung vorzulegen. Die Unterlagen seien in einem verschlossenen Umschlag entweder an den Antragsgegner oder direkt an den ärztlichen Dienst der BA zu übersenden. Hierfür wurde eine Frist bis 05.06.2012 gesetzt. Falls die Frist nicht eingehalten werde, könnten die Geldleistungen ab Juli 2012 vollständig versagt werden.

Der Antragsteller lehnte dies ab. Es handle sich um massive fortgesetzte Schikane. Er habe im August 2011 und nochmals im Dezember 2011 einen Suizidversuch unternommen. Er werde bei einer Leistungsversagung einen Strafantrag wegen Körperverletzung und Nötigung stellen. Es sei wegen Datenschutz und der ärztlichen Schweigepflicht unzulässig, derart schutzwürdige Daten von ihm zu fordern. Außerdem stünde im Gesundheitsfragebogen, dass die Angaben freiwillig seien.

Mit Bescheid vom 15.06.2012 versagte der Antragsgegner Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem SGB II ab 01.07.2012 ganz. Die sofortige Vollziehung wurde angeordnet. Die Voraussetzungen von [§ 66 SGB I](#) lägen vor. Für das Ermessen seien folgende Punkte wesentlich: Der Antragsgegner sei verpflichtet wirtschaftlich zu handeln. Die Entscheidung sei geeignet, um den Antragsteller zur Nachholung der Mitwirkungspflichten zu bewegen. Es sei auch kein milderes Mittel ersichtlich. Die Versagung sei angemessen, weil der Erfolg, die Erwerbsfähigkeit festzustellen, nicht in einem Missverhältnis zur Versagung stehe.

Die sofortige Vollziehung liege im öffentlichen Interesse, damit der Antragsteller nicht weiterhin Mittel aus Steuergeldern erhalten könne, ohne hierzu mitzuwirken. Eventuell sei die Erwerbsfähigkeit nicht mehr gegeben und ein gleichzeitiger Bezug von Leistungen nach SGB II, von Steuerzahlern finanziert, sei nicht gerechtfertigt. Über die Streitigkeiten bezüglich des Entziehungsbescheides vom 06.12.2011 sei noch nicht endgültig entschieden. Damit der streitgegenständliche Bescheid seine Wirkung - keine Leistungsgewährung bis zur Mitwirkung - nicht verliere, werde der Sofortvollzug angeordnet.

Der gegen den Bescheid vom 15.06.2012 erhobene Widerspruch, wurde mit Widerspruchsbescheid vom 26.06.2012 zurückgewiesen. Dagegen wurde rechtzeitig Klage (Az. S 51 AS 1920/12) erhoben, die mit Urteil vom 02.08.2012 abgewiesen wurde. Eine Berufung wurde bislang noch nicht erhoben.

Bereits am 16.06.2012 stellte der Antragsteller beim Sozialgericht München einen Antrag auf einstweiligen Rechtsschutz und begehrte, ihm weiterhin ab 01.07.2012 Arbeitslosengeld II zu gewähren. Zur Begründung verwies er auf seine Suizidversuche und die fortgesetzte ärztliche Behandlung. Er dürfe keinem psychischen Druck ausgesetzt werden.

Mit Beschluss vom 24.07.2012 lehnte das Sozialgericht den Antrag auf einstweiligen Rechtsschutz ab.

Die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs entfalle, weil die sofortige Vollziehung gemäß [§ 86a Abs. 2 Nr. 5 SGG](#) angeordnet worden sei. Die Anordnung sei auch ausreichend begründet.

Die Voraussetzungen der Versagung nach [§ 66 SGB I](#) seien gegeben. Der Antragsteller habe sich geweigert, seinen Mitwirkungspflichten nach [§ 60 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 SGB I](#) nachzukommen. Wenn der Leistungsträger leistungserhebliche Tatsachen nur durch Auskünfte Dritter erlangen könne, müsse der Leistungsberechtigte der Auskunft auf Verlangen des Leistungsträgers zustimmen und eine erforderliche Einwilligung erteilen. Dazu gehöre insbesondere auch die Entbindung des Arztes von der Schweigepflicht gemäß [§ 203 StGB](#). Eine Begutachtung alleine reiche nicht aus. Auch die Grenzen der Mitwirkung nach [§ 65 SGB I](#) seien nicht überschritten. Dem Antragsteller sei ausdrücklich die Möglichkeit eingeräumt worden, die Unterlagen direkt an den ärztlichen Dienst der BA zu schicken. Das Ermessen sei zutreffend ausgeübt worden. Der Antragsteller sei gemäß [§ 66 Abs. 3 SGB I](#) schriftlich und unter Fristsetzung auf die Folgen fehlender Mitwirkung hingewiesen worden.

Der Antragsteller hat am 07.08.2012 Beschwerde gegen den Beschluss des Sozialgerichts eingelegt. Er könne zwar verpflichtet werden, an einer medizinischen Untersuchung teilzunehmen, nicht jedoch dazu, seine behandelnden Ärzte von der Schweigepflicht zu entbinden. Deshalb werde im Gesundheitsfragebogen auf die Freiwilligkeit der Angaben verwiesen. Es gehe um die informationelle Selbstbestimmung

des Antragstellers. Wegen einer im Jahr 2000 von der Sozialhilfeverwaltung verhinderten notwendigen Operation bestehe beim Antragsteller ein tiefes Misstrauen gegenüber dem Verwaltungshandeln. Selbst wenn der Antragsteller erwerbsunfähig wäre, würde er Anspruch auf Sozialhilfe haben.

Der Antragsteller beantragt, den Beschluss des Sozialgerichts München vom 24.07.2012 aufzuheben und den Antragsgegner vorläufig zu verpflichten, dem Antragsteller ab 01.07.2012 Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts zu gewähren und den Krankenversicherungsschutz sicherzustellen.

Der Antragsgegner beantragt, die Beschwerde zurückzuweisen.

Im Übrigen wird zur Ergänzung des Sachverhalts auf die umfangreichen Akten des Antragsgegners, die Akte des Sozialgerichts und die Akte des Beschwerdegerichts verwiesen.

II.

Die Beschwerde ist zulässig, insbesondere form- und fristgerecht erhoben ([§ 173 Sozialgerichtsgesetz - SGG](#)). Die Beschwerde ist auch im tenorierten Umfang begründet.

Eine Versagung existenzieller Leistungen ist nach Überzeugung des Senats gemäß [§ 66 SGB I](#) grundsätzlich möglich, jedoch ist im Rahmen des Ermessens zu berücksichtigen, dass es um existenzsichernde Leistungen geht und die Leistungsvoraussetzung der Erwerbsfähigkeit wegen einer psychischen Erkrankung aufzuklären ist. Die vollständige Versagung ist im vorliegenden Fall ermessensfehlerhaft (dazu II. 2. a). Im Eilverfahren ist aufgrund einer Folgenabwägung die tenorierte Leistung zuzusprechen (dazu II. 2 b).

Der Antragsteller begehrt im Eilverfahren die vorläufige Gewährung von Arbeitslosengeld II. Da er damit eine Erweiterung seiner bisherigen Rechtsposition anstrebt - ihm wurde ab 01.07.2012 keine Leistung bewilligt - ist ein Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung nach [§ 86b Abs. 2 Satz 2 SGG](#) statthaft.

Der zum Leistungsantrag ergangene Versagungsbescheid ist vorab zu überprüfen. Es handelt sich um eine behördliche Entscheidung, über die sich das Gericht nicht - etwa unter Verweis auf die Notwendigkeit effektiven Rechtsschutzes - hinwegsetzen kann. Die Folge der Versagung wäre, dass das Verwaltungsverfahren beendet ist, die Behörde keinerlei Ermittlungen mehr tätigt und der Leistungsanspruch schon wegen mangelnder Mitwirkung nicht besteht. Ein bestandskräftiger oder kraft rechtmäßiger behördlicher Vollziehungsanordnung sofort vollziehbarer Versagungsbescheid stünde einer Leistungsgewährung für die Dauer der fehlenden Mitwirkung entgegen - das gilt auch im einstweiligen Rechtsschutz.

#### 1. Aufschiebende Wirkung bzgl. der Versagung

Die Versagung fällt nicht unter den gesetzlichen Sofortvollzug nach [§ 39 SGB II](#) (Bay LSG, Beschluss vom 12.11.2009, L 7 AS 661/09 B ER). Der Antragsgegner hat aber die sofortige Vollziehung gemäß [§ 86a Abs. 2 Nr. 5 SGG](#) angeordnet. Statthaft ist daher ein Antrag auf Anordnung der aufschiebenden Wirkung gemäß [§ 86b Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 SGG](#).

Bei einer behördlichen Vollziehungsanordnung ist deren formelle und materielle Rechtmäßigkeit zu überprüfen sowie eine aktuelle gerichtliche Interessenabwägung durchzuführen (vgl. Meyer-Ladewig, Sozialgerichtsgesetz, 10. Auflage 2012, § 86b Rn. 12i). Der Sofortvollzug wurde hier damit begründet, dass bei der fraglichen Erwerbsfähigkeit ein Leistungsbezug ohne die zumutbare Mitwirkung verhindert werden müsse.

Dies ist eine materiell unzureichende Begründung. Durch einen Sofortvollzug des Versagungsbescheids wird dessen Regelungsgehalt vollziehbar gemacht und die aufschiebende Wirkung eines Widerspruchs oder Klage verhindert. Widerspruch oder Klage gegen einen Versagungsbescheid erzeugen aber (im Gegensatz zu einer Entziehung) keine vorläufige Leistungsgewährung. Der Sofortvollzug eines Versagungsbescheids könnte also nur damit begründet werden, dass die Frage der fehlenden Mitwirkung einer sofortigen Vollziehung bedarf. Eine derartige Begründung liegt hier nicht vor. Materiell überwiegt das private Aussetzungsinteresse des Antragstellers das besondere Vollzugsinteresse. Die Behörde könnte lediglich geltend machen, dass ein besonderes öffentliches Interesse daran bestünde, das Verwaltungsverfahren trotz Widerspruch oder Klage vorläufig sofort zu beenden. Das ist angesichts von [§ 17 Abs. 1 Nr. 1 SGB I](#) und [§ 67 SGB I](#) nur in Ausnahmefällen vorstellbar.

Weil die behördliche Vollziehungsanordnung materiell rechtswidrig ist, ist sie aufzuheben und die aufschiebende Wirkung der Klage anzuordnen. Wenn die Berufung eingelegt wird, setzt sich die aufschiebende Wirkung fort, ansonsten beendet die Rechtskraft der Hauptsacheentscheidung, der Versagung, die aufschiebende Wirkung.

#### 2. Einstweilige Anordnung

Der Antrag auf Erlass einer Regulationsanordnung nach [§ 86b Abs. 2 Satz 2 SGG](#) muss zulässig sein und die Anordnung muss zur Abwendung wesentlicher Nachteile nötig erscheinen. Es muss glaubhaft sein, dass ein materielles Recht besteht, für das einstweiliger Rechtsschutz geltend gemacht wird (Anordnungsanspruch), und es muss glaubhaft sein, dass eine vorläufige Regelung notwendig ist, weil ein Abwarten auf die Entscheidung im Hauptsacheverfahren nicht zumutbar ist (Anordnungsgrund).

Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts (insbes. BVerfG, Beschluss vom 12.05.2005, Az. [1 BvR 569/05](#)) ist bei Leistungen zur Sicherung des Existenzminimums ein besonderer Prüfungsmaßstab anzulegen, wenn ohne die Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes schwere und unzumutbare, anders nicht abwendbare Beeinträchtigungen entstehen können, die durch das Hauptsacheverfahren nicht mehr zu beseitigen sind. Demnach hat das Gericht die Sach- und Rechtslage nicht nur summarisch, sondern abschließend zu prüfen. Wenn dies nicht möglich ist, ist anhand einer Folgenabwägung zu entscheiden, wobei die Gerichte eine Verletzung der Grundrechte, insbesondere der Menschenwürde, auch wenn diese nur möglich erscheint und nur zeitweilig andauert, zu verhindern haben. Ein Abschlag bei der Leistungsgewährung ist aber möglich. Im vorliegenden Fall sind die vollständigen existenzsichernden Leistungen für mehrere Monate strittig

und nicht erkennbar, dass entsprechendes Einkommen, Vermögen oder Leistungen Dritter den Bedarf abdecken würden. Es ist daher der Prüfungsmaßstab des Bundesverfassungsgerichts anzuwenden.

a) Versagung

Dem Anspruch auf Gewährung von Arbeitslosengeld II stünde ein rechtmäßiger Versagungsbescheid entgegen. Ein Versagungsbescheid beendet das Verwaltungsverfahren und legt fest, dass der Leistungsanspruch schon wegen mangelnder Mitwirkung nicht besteht. Es ist nicht Aufgabe des gerichtlichen Eilrechtsschutzes, Leistungen zuzusprechen, die durch eine rechtmäßige Verwaltungsentscheidung abgelehnt wurden.

Wegen des besonderen Prüfungsmaßstabs stünde der Versagungsbescheid einer einstweiligen Anordnung nur entgegen, wenn er sich in abschließender Prüfung als rechtmäßig erweisen würde. Das ist nicht der Fall. Der Senat schließt sich der Auffassung des Sozialgerichts an, dass die Tatbestandsvoraussetzungen einer Versagung nach [§ 66 SGB I](#) vorliegen. Es liegt jedoch ein Ermessensfehler vor.

Zu den einzelnen Tatbestandsvoraussetzungen von [§ 66 SGB I](#) wird auf die Entscheidung des Sozialgerichts verwiesen. Lediglich ergänzend wird angemerkt, dass nicht der Antragsteller bestimmt, welche Maßnahmen zur Aufklärung des Sachverhalts geeignet und erforderlich sind. Die Behörde ermittelt den Sachverhalt von Amts wegen und bestimmt Art und Umfang der Ermittlungen ([§ 20 Abs. 1 Satz 1](#) und 2 SGB X). Die Behörde bedient sich der Beweismittel, die sie nach pflichtgemäßem Ermessen zur Ermittlung des Sachverhalts für erforderlich hält ([§ 21 Abs. 1 Satz 1 SGB X](#)). Der Antragsgegner hat Auskünfte zu einem Gesundheitsfragebogen und Erklärungen zur Schweigepflichtsentbindung für behandelnde Ärzte angefordert. Ein Ermessensfehler liegt darin nicht. Es gibt auch keinen Grund, weshalb die Behörde hier nur ein Gutachten fordern dürfte (so der Antragsteller). Gerade bei der Beurteilung psychischer Erkrankungen ist die Erfassung des Krankheitsverlaufs und der bisherigen Behandlungen ein wesentlicher Teil der Sachverhaltsermittlung.

[§ 66 SGB I](#) ist auch im Bereich existenzsichernder Leistungen anwendbar. Er wird insbesondere nicht durch die Regelungen zu den Sanktionen [§ 31 ff SGB II](#) verdrängt und auch durch die Nahtlosigkeitsregelung in [§ 44a SGB II](#) nicht infrage gestellt. Das Spannungsverhältnis zwischen diesen Vorschriften ist im Rahmen der Ermessensausübung zu berücksichtigen.

Entgegen anderer Auffassung (Blüggel in Eicher/Spellbrink, SGB II, 2. Auflage 2008, § 59 Rn. 25; LSG Hessen, Beschluss vom 22.06.2011, [L 7 AS 700/10 B ER](#)) handelt es sich bei den Regelungen zu Sanktionen nicht um Sondervorschriften zur Versagung nach [§ 66 SGB I](#). Sanktionen beziehen sich darauf, Leistungen wegen eines Fehlverhaltens zu vermindern, deren sonstige Anspruchsgrundlagen geklärt sind. Die Versagung soll dagegen eine Mitwirkung durchsetzen, weil die Voraussetzungen der Leistungen nicht nachgewiesen sind. Es handelt sich also um verschiedene Zielrichtungen. Dementsprechend haben die beiden Regelungsbereiche auch unterschiedliche Voraussetzungen. Hinzu kommt, dass für verschiedene Mitwirkungspflichten des [§ 60 SGB I](#) im SGB II keine Sanktionen vorgesehen sind, wie etwa im vorliegenden Fall für die Angabe von Tatsachen und die Zustimmung zur Erteilung von Auskünften durch Dritte nach [§ 60 Abs. 1 Nr. 1 SGB I](#). Selbst bezüglich Untersuchungen bestehen nach dem Gesetzeswortlaut unterschiedliche Pflichten: nach [§ 62 SGB II](#) soll sich der Betroffene Untersuchungsmaßnahmen unterziehen, nach [§ 59 SGB II](#) i.V.m. [§ 309 Abs. 1 Satz 1 SGB III](#) soll der Betroffene zu einem Untersuchungstermin (nur) erscheinen (Blüggel, a.a.O., § 59 Rn. 13a, spricht sich dagegen für eine umfassende Mitwirkung bei Untersuchungen nach [§ 309 SGB III](#) aus).

Die Nahtlosigkeitsregelung in [§ 44a Abs. 1 bis 3 SGB II](#) stellt sicher, dass ein Hilfebedürftiger bildlich "nicht zwischen zwei Stühle gerät", weil zwei Behörden jeweils mit unterschiedlicher Argumentation existenzsichernden Leistungen ablehnen: Das Jobcenter wegen fehlender Erwerbsfähigkeit, die Sozialhilfe wegen bestehender Erwerbsfähigkeit. Diese Regelung kann nur vollzogen werden, wenn ein Hilfebedürftiger in ausreichendem Umfang mitwirkt. Nur so kann die streitentscheidende gutachtliche Stellungnahme der Rentenversicherung ([§ 44a Abs. 1 Satz 4](#) und 5, Abs. 2 SGB II) erstellt werden. Die Vorschrift dient nicht dazu, dass sich ein Hilfebedürftiger der zumutbaren Mitwirkung bei der Feststellung seiner Erwerbsfähigkeit vor dem Klärungsverfahren entzieht und auf die Leistungspflicht des Jobcenters nach [§ 44a Abs. 1 Satz 7 SGB II](#) verweisen kann. [§ 44a Abs. 1 SGB II](#) soll keine zumutbaren Mitwirkungshandlungen aushebeln.

Die Rechtsfolge einer fehlenden Mitwirkung steht gemäß [§ 66 Abs. 1 Satz 1 SGB I](#) im Ermessen der Behörde. Der Leistungsträger kann die beantragte Leistung bis zur Nachholung der Mitwirkung ganz oder teilweise versagen oder entziehen. Das Gericht darf gemäß [§ 54 Abs. 2 Satz 2 SGG](#) Ermessensentscheidungen nur auf Ermessensfehler hin überprüfen. Die vollständige Versagung existenzsichernder Leistungen stellt im vorliegenden Fall einen Ermessensfehlergebrauch dar. Die Behörde hat inhaltlich unzureichende Erwägungen angestellt und unverzichtbare zentrale Punkte nicht abgewogen (vgl. Meyer-Ladewig, a.a.O., § 54 Rn. 27).

Es ist denkbar, dass der Antragsteller unter einer erheblichen psychischen Erkrankung leidet. Hierfür sprechen die bruchstückhaften Informationen des Antragstellers (stationärer Aufenthalt in der Psychiatrie, Suizidversuche, evtl. laufende psychiatrische Behandlung) und das destruktive Verhalten des Antragstellers in zahlreichen Verwaltungsverfahren.

Bei einer vollständigen Versagung existenzsichernder Leistungen wegen zweifelhafter Erwerbsfähigkeit aufgrund erheblicher psychischer Erkrankungen sind folgende Gesichtspunkte in den Ermessenserwägungen zu berücksichtigen:

- Es ist durchaus möglich, dass die Verweigerung der Mitwirkungshandlungen auf der psychischen Erkrankung des Antragstellers beruht. Dann würde er auch erhebliche Einschnitte in sein Existenzminimum hinnehmen, ohne zur Mitwirkung motiviert werden zu können. In so einer Situation ist eine vollständige Versagung existenzsichernder Leistungen nicht verhältnismäßig.
- Wenn der Antragsteller tatsächlich erwerbsunfähig ist, würde er Leistungen der Sozialhilfe in vergleichbarer Höhe erhalten. Es geht deshalb nicht darum, die Vergabe öffentlicher Mittel aus Steuergeldern zu verhindern, weil womöglich kein Anspruch besteht. Es geht darum, zu klären, ob die eine oder die andere Behörde zuständig ist. Dass eine Behörde die Leistungsvoraussetzungen und ihre Zuständigkeit klären muss, liegt auf der Hand, nicht aber, dass sie deswegen das Existenzminimum vollständig versagt.
- Die Regelungen zu den Sanktionen verdrängen zwar nicht die Versagung (siehe oben), sie machen aber deutlich, dass der Gesetzgeber einen vollständigen Wegfall der existenzsichernden Leistungen nur bei beharrlichen Pflichtverletzungen für angezeigt hält und bei erheblichen Leistungskürzungen ergänzende Sachleistungen oder geldwerte Leistungen vorsieht ([§ 31a Abs. 3 SGB II](#)). Dann bräuchte es eine besondere Begründung, weshalb bei einer fraglichen Erwerbsfähigkeit eine vollständige Versagung erfolgen soll.

Zusammengefasst: Wenn eine Versagung wegen fehlender Mitwirkung bei der Klärung der Erwerbsunfähigkeit wegen einer vermuteten psychischen Erkrankung erfolgen soll, müssen die Ermessenserwägungen darauf eingehen, warum in diesem Fall eine vollständige Versagung des Existenzminimums angemessen und verhältnismäßig ist.

Daran fehlt es hier. Der Versagungsbescheid ist nicht rechtmäßig und steht einer Leistungsverfügung im einstweiligen Rechtsschutz nicht entgegen.

b) Leistungsanspruch

Eine abschließende Prüfung der Sach- und Rechtslage ist nicht möglich, weil die Erwerbsfähigkeit des Antragstellers nicht geklärt ist. Ein Anordnungsanspruch gemäß [§ 86b Abs. 2 Satz 2 SGG](#) ist nicht glaubhaft. Es ist daher eine Folgenabwägung vorzunehmen.

Die Folgenabwägung führt dazu, dass dem Antragsteller - wie tenoriert - für eine begrenzte Zeit eine reduzierte Leistung vorläufig zuzusprechen ist. Dabei berücksichtigt der Senat folgende Gesichtspunkte:

Es geht um das vollständige Existenzminimum. Allerdings gibt es keine Anhaltspunkte für die vom Antragsteller behauptete Gefährdung der Unterkunft, die er zusammen mit seiner Schwester bewohnt.

Abgesehen von der Erwerbsfähigkeit sind die anderen Leistungsvoraussetzungen nach [§ 7 Abs. 1 Satz 1 SGB II](#), insbesondere die Hilfebedürftigkeit, nicht zweifelhaft. Dass der Antragsteller über Einkommen oder erhebliches Schonvermögen verfügt, ist nicht ersichtlich. Auch für Vermögen, das die niedrigen Grenzen der Sozialhilfe gemäß [§ 90 SGB XII](#) übersteigt, besteht kein Anhalt. Von daher müsste der Antragsteller entweder einen Anspruch auf Sozialhilfe haben oder einen Anspruch auf Arbeitslosengeld II.

Andererseits muss der Antragsteller angehalten werden, seinen Mitwirkungsobliegenheiten Folge zu leisten. Die Leistungsvoraussetzung Erwerbsfähigkeit kann nicht auf Dauer offen bleiben. Es liegt auch im Interesse des Antragstellers den Forderungen des SGB II, etwa den Sanktionen, nur bei Erwerbsfähigkeit ausgesetzt zu sein.

Aufgrund seiner spärlichen Angaben kann nicht beurteilt werden, ob eine psychische Erkrankung eine Mitwirkung verhindert. Andererseits wurde ihm die Möglichkeit eröffnet, seine medizinischen Unterlagen direkt an den ärztlichen Dienst zu senden, der wiederum nur eine Stellungnahme zur Erwerbsfähigkeit abgeben wird, die keine medizinischen Details enthalten wird. Damit wird den Bedenken des Antragstellers ausreichend Rechnung getragen.

Seine Ausführungen zur Freiwilligkeit der Angaben und zum Datenschutz liegen neben der Sache. Die informationelle Selbstbestimmung bedeutet nicht, dass Sozialleistungen ausgezahlt werden, ohne dass die Behörde die Leistungsvoraussetzungen prüft. Das Gegenteil ist der Fall: eine Behörde darf Sozialleistungen nur erbringen, wenn deren gesetzliche Voraussetzungen von der Behörde festgestellt wurden. Die Behörde ermittelt den Sachverhalt von Amts wegen und bestimmt Art und Umfang der Ermittlungen ([§ 20 Abs. 1 Satz 1](#) und 2 SGB X). Auch existenzsichernde Leistungen können abgelehnt werden, wenn ein entscheidungserheblicher Sachverhalt wegen mangelnder Mitwirkung nicht aufgeklärt werden kann. Dies hat das Bundesverfassungsgericht im Beschluss vom 01.02.2010, [1 BvR 20/10](#), klargestellt.

Beim Umfang der vorläufig zugesprochenen Leistungen ist der Senat davon ausgegangen, dass 70 % des Regelbedarfs von 374,- Euro, mithin 262,- Euro monatlich ausreichend sind, um den notwendigen Lebensbedarf zu sichern. Die Krankenversicherung ist damit gewährleistet ([§ 5 Abs. 1 Nr. 2a SGB V](#)). Es bestehen keinerlei tatsächlichen Anhaltspunkte dafür, dass die Unterkunft gefährdet sein könnte. Insbesondere wurde keine Mahnung des Vermieters vorgelegt und laut Verwaltungsakte wurden in den letzten Jahren keine Mietschulden übernommen, um eine Wohnraumkündigung wegen Mietrückstands nach [§ 569 Abs. 3 Nr. 2 BGB](#) unwirksam zu machen. Das Gericht sieht deshalb keinen Anlass, Mietkosten im Eilverfahren zuzusprechen.

Die Dauer der vorläufigen Leistung orientiert sich am Bewilligungszeitraum und daran, dass das Verfahren zur Klärung der Erwerbsfähigkeit eine gewisse Zeit dauert. Dabei sollte der Antragsteller seine geschuldete Mitwirkung erbringen. Wie dargelegt, ist eine Versagung mit zutreffenden Ermessenserwägungen grundsätzlich möglich.

Das Gericht weist ausdrücklich darauf hin, dass Leistungen, die im einstweiligen Rechtsschutz erlangt werden, lediglich vorläufig gewährt werden. Wenn sich im Hauptsacheverfahren herausstellen sollte, dass die Leistungen tatsächlich nicht zustehen, sind die erlangten Leistungen zurückzuzahlen.

Die Kostenentscheidung beruht auf einer entsprechenden Anwendung von [§ 193 SGG](#). Der Antragsteller hat nur teilweise obsiegt.

III.

Dem Antragsteller ist gemäß [§ 73a SGG](#) i.V.m. [§§ 114 ff ZPO](#) Prozesskostenhilfe unter Beiordnung seines Rechtsanwalts zu gewähren. Der Antragsteller ist bedürftig und die erforderliche Erfolgsaussicht ist zu bejahen.

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

Rechtskraft

Aus

Login

FSB

Saved

2012-09-21