

## L 7 AS 914/15 B ER

Land  
Freistaat Bayern  
Sozialgericht  
Bayerisches LSG  
Sachgebiet  
Grundsicherung für Arbeitsuchende  
Abteilung

7  
1. Instanz  
SG Landshut (FSB)  
Aktenzeichen  
S 5 AS 561/15 ER

Datum  
13.11.2015  
2. Instanz  
Bayerisches LSG  
Aktenzeichen  
L 7 AS 914/15 B ER

Datum  
25.01.2016  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen

-  
Datum

-  
Kategorie  
Beschluss  
Leitsätze

Auch eine Zusicherung nach [§ 22 Abs. 4 SGB II](#) für die Aufwendungen einer neuen Unterkunft bedarf zu ihrer Wirksamkeit der schriftlichen Form.

Bei Ausübung des Umgangsrechts mit minderjährigen Kindern entsteht in der temporären Bedarfsgemeinschaft im Vergleich zu einer dauerhaften Bedarfsgemeinschaft mit Kindern lediglich ein reduzierter zusätzlicher Wohnbedarf. Es spricht viel dafür, den gesamten Wohnbedarf dem umgangsberechtigten Elternteil zuzuordnen.

I. Die Beschwerde gegen den Beschluss des Sozialgerichts Landshut vom 13. November 2015 wird zurückgewiesen.

II. Die außergerichtlichen Kosten des Beschwerdeverfahrens sind nicht zu erstatten.

III. Dem Antragsteller wird für das Beschwerdeverfahren Prozesskostenhilfe ohne Ratenzahlung unter Beiordnung von Frau Rechtsanwältin S. gewährt.

Gründe:

I.

Der Antragsteller und Beschwerdeführer begehrt höheres Arbeitslosengeld II für die Zeit ab 01.09.2015. Es geht dabei um die Frage, ob höhere Kosten der Mietwohnung zu berücksichtigen sind wegen der Ausübung von Umgangsrechten mit seinen drei Töchtern.

Der 1969 geborene Antragsteller bezieht laufend Arbeitslosengeld II vom Antragsgegner. Er hat vier Kinder, eine volljährige Tochter, M. K. geboren 2001 (bei der Mutter lebend), E. P. geboren 2011 und V. P. geboren 2014. Im Antrag auf Weiterbewilligung von Leistungen gab er Mitte August 2015 an, seit 01.08.2015 von seiner Ehefrau und den beiden jüngsten Töchtern getrennt zu leben. Er legte einen Mietvertrag für eine Dreizimmerwohnung von 78,33 qm Wohnfläche vor, den er am 31.07.2015 unterschrieben hatte. Für die ab 01.08.2015 genutzte Wohnung hat der Antragsteller monatlich 407,- Euro Grundmiete, 98,- Euro Nebenkostenvorauszahlung und 80,- Euro Heizkostenvorauszahlung (zusammen 585,- Euro) zu zahlen.

Mit Bescheid vom 25.08.2015 bewilligte der Antragsgegner Arbeitslosengeld II für die Monate September 2015 bis Februar 2016 in Höhe von monatlich 837,- Euro. Neben dem Regelbedarf von 399,- Euro wurden 438,- Euro für die Wohnung (260,- Euro Kaltmiete, 98,- Euro Nebenkosten und 80,- Euro Heizkosten) berücksichtigt.

Mit Widerspruch vom 27.08.2015 machte der Antragsteller geltend, dass der Bescheid nicht dem entsprechen würde, was besprochen worden sei. Mit Schreiben des Antragsgegners vom 07.09.2015 wurde der Antragsteller aufgefordert mitzuteilen und nachzuweisen, für welchen Zeitraum welche Kinder wie lange bei ihm sein würden. Die Verwaltungsakte enthält ein E-Mail einer Elternberaterin vom 07.09.2015, wonach der Antragsteller lediglich in der ersten Augustwoche seine beiden jüngeren Töchter besucht habe und noch keine Umgangsregelung bestehe. Die jüngste Tochter sei erst 15 Monate alt, so dass eine Übernachtung beim Antragsteller nicht in Frage komme. Der Antragsteller teilte mit, dass seine ältere Tochter M. in den letzten Sommerferien bei ihm gewesen sei. Die Verwaltungsakte enthält ferner einen Gesprächsvermerk vom 17.09.2015, wonach das Jugendamt mitgeteilt habe, dass der Antragsteller ein Umgangsrecht mit seinen beiden jüngeren Töchtern nur zusammen mit deren Mutter wahrnehme; Aufenthalte über Nacht seien nicht geplant.

Der Widerspruch wurde mit Widerspruchsbescheid vom 17.09.2015 zurückgewiesen. Eine Erhöhung der Wohnflächengrenzen setze einen

regelmäßigen Aufenthalt der Kinder in der Wohnung mit Übernachtung voraus. Dies sei für die beiden jüngsten Töchter nicht der Fall und für die Tochter M. nicht nachgewiesen. Dagegen wurde fristgerecht Klage erhoben.

Am 29.09.2015 stellte der Antragsteller beim Sozialgericht Landshut einen Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung. Er habe Anfang Juli 2015 beim Antragsgegner vorgesprochen und sich wegen der beabsichtigten Trennung über die Angemessenheitsgrenzen für Wohnungen informiert. Die zuständige Sachbearbeiterin habe ihm gesagt, dass er eine Dreizimmerwohnung beziehen könne. Es wäre nicht sinnvoll, zunächst eine Einzimmerwohnung zu mieten und nach Gerichtsbeschluss zum Umgangsrecht in eine größere Wohnung umzuziehen. Er wolle längerfristig seine beiden jüngeren Töchter einschließlich Übernachtung bei sich haben. Seine Frau würde sich dagegen sträuben. Nunmehr würde er das Umgangsrecht einklagen. Aufgrund der Beratung durch den Antragsgegner stehe ihm ein erhöhter Wohnraumbedarf zu.

Mit Beschluss vom 13.11.2015 lehnte das Sozialgericht Landshut den Erlass einer einstweiligen Anordnung ab. Es fehle bereits an einem Anordnungsanspruch, weil der Antragsteller keinen Anspruch auf Übernahme höherer Unterkunftskosten habe. Der Umgang mit den beiden jüngeren Töchtern beschränke sich auf Besuche und gemeinsame Ausflüge. Eine temporäre Bedarfsgemeinschaft im Sinne der Rechtsprechung des BSG bestehe nicht. Auch für die ältere Tochter M. fehle es an Nachweisen für die tatsächliche Wahrnehmung des Umgangsrechts und eine temporäre Bedarfsgemeinschaft. Im Übrigen würde eine temporäre Bedarfsgemeinschaft mit der Tochter M. nicht dazu führen, dass von den Angemessenheitsgrenzen für eine Bedarfsgemeinschaft aus zwei Personen auszugehen sei. Für ein Kind wäre lediglich die Hälfte des zusätzlichen Wohnflächenbedarfs, hier 7,5 von 15 qm Wohnfläche, zu berücksichtigen (vgl. LSG Niedersachsen-Bremen, 04.01.2012, [L 11 AS 635/11 B ER](#)). Der Beschluss wurde dem Antragsteller am 18.11.2015 zugestellt.

Der Antragsteller hat am 18.12.2015 Beschwerde gegen den Beschluss des Sozialgerichts eingelegt und zugleich die Gewährung von Prozesskostenhilfe beantragt. Es seien die vollen Kosten der Unterkunft in Höhe von monatlich 585,- Euro zu berücksichtigen. Der Antragsteller habe am 18.06.2015 bei der Sachbearbeiterin Frau E. persönlich vorgesprochen und mitgeteilt dass er sich von Frau und Töchtern getrennt habe. Lediglich für seine ältere Tochter M. bestehe eine Vereinbarung zum Umgangsrecht, bezüglich der beiden jüngeren Töchter sei der Umgang noch nicht geregelt. Daraufhin sei dem Antragsteller mitgeteilt worden, dass im Hinblick auf die zukünftigen Umgänge und zur Vermeidung von Umzugskosten die Anmietung einer Dreizimmerwohnung sachgerecht sei. Hierzu werde auf den beiliegenden Vermerk der Sachbearbeiterin verwiesen. Der Vermerk enthält folgenden Text: "Trennung von Partnerin. (Diese hält sich an einem unbekanntem Ort auf) Veränderungsanzeige mit Mietvertrag an Leistungsabteilung. Neue Adresse für Kunde und Kinder ab 01.08.2015 E-Straße [neue Wohnung des Antragstellers]." Der Antragsteller könne sich auf Vertrauensschutz berufen. Ob und in welchem Umfang Umgänge stattfinden würden, spiele keine Rolle.

Der Antragsteller beantragt, den Beschluss des Sozialgerichts Landshut vom 13.11.2015 aufzuheben und den Antragsgegner vorläufig zu verpflichten für die Zeit vom 01.09.2015 bis 29.02.2016 Arbeitslosengeld II in Höhe von monatlich 984,- Euro zu gewähren.

Der Antragsgegner beantragt, die Beschwerde zurückzuweisen.

II.

Die Beschwerde ist zulässig, insbesondere form- und fristgerecht erhoben ([§ 173 Sozialgerichtsgesetz - SGG](#)). Der Beschwerdegrenzwert von 750,- Euro wird mit 882,- Euro (6 x 147,- Euro ungedeckte Miete) überschritten. Die Beschwerde ist jedoch unbegründet, weil das Sozialgericht Landshut den Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung zu Recht abgelehnt hat.

Das Beschwerdegericht schließt sich gemäß [§ 142 Abs. 2 Satz 3 SGG](#) der Begründung des Sozialgerichts an und weist die Beschwerde aus den Gründen der angefochtenen Entscheidung zurück.

Das Beschwerdegericht schließt sich ausdrücklich der Auffassung des Sozialgerichts an, dass lediglich das tatsächliche Bestehen einer temporären Bedarfsgemeinschaft einen höheren Anspruch bezüglich der Kosten der Wohnung auslösen kann. Hierzu gibt es keine Nachweise. Ebenfalls wird die Auffassung geteilt, dass für die Kinder - nach Nachweis - regelmäßig lediglich ein reduzierter zusätzlicher Wohnraumbedarf entsteht. Insbesondere für Wochenendaufenthalte und jüngere Kinder wäre es nicht angemessen, die Maßstäbe durchgängiger Bedarfsgemeinschaften anzulegen

Ergänzend wird angemerkt, dass das BSG es offen gelassen hat, ob der zusätzliche Unterkunftsbedarf dem Elternteil oder den Kindern zuzuordnen ist (BSG, Urteil vom 12.06.2013, [B 14 AS 50/12 R](#), Rn. 19). Da der höhere Bedarf für eine Wohnung ein fortlaufender ist, spricht viel dafür, dem umgangsberechtigten Elternteil "nach den Besonderheiten des Einzelfalls" gemäß [§ 22 Abs. 1 S. 3 SGB II](#) einen höheren Bedarf zuzugestehen statt den nur gelegentlich anwesenden Kindern. Für diese Zuordnung spricht auch die Regelung in [§ 22b Abs. 3 Nr. 2 SGB II](#).

Das Beschwerdegericht weist ferner darauf hin, dass eine eventuelle mündliche Auskunft einer Sachbearbeiterin keine Bindungswirkung entfalten kann. Eine Zusicherung ist nur wirksam, wenn diese in schriftlicher Form erlassen wurde, [§ 34 Abs. 1 Satz 1 SGB X](#). Dieses Formerfordernis gilt auch für Zusicherungen nach [§ 22 Abs. 4 SGB II](#) für die Aufwendungen einer neuen Unterkunft (Eicher, SGB II, 3. Auflage 2013, § 22 Rn.156), weil [§ 22 Abs. 4 SGB II](#) keine von [§ 34 Abs. 1 S. 1 SGB X](#) abweichende Sonderregelung enthält. Eine schriftliche Zusicherung existiert aber nicht.

Aus dem Vermerk vom 18.06.2015 ergibt sich, dass der Antragsteller am 18.06.2015 wohl falsche Angaben gemacht hat. Es traf nicht zu, dass der Antragsteller ab 01.08.2015 zusammen mit seinen Kindern in seiner neuen Wohnung leben wird. Dazu passt vielmehr, dass der Antragsteller von seiner Ehefrau verlangt haben soll, dass diese gegenüber dem Antragsgegner angeben solle, dass ein Kind beim Antragsteller wohne. Es ist schon erstaunlich, dass der Antragsteller hier Vertrauensschutz geltend macht.

Der Antragsteller ist gemäß [§ 73a SGG](#) i.V.m. [§ 114 ff Zivilprozessordnung \(ZPO\)](#) Prozesskostenhilfe ohne Ratenzahlung zu gewähren. Er verfügt nicht über ausreichendes Einkommen oder einzusetzendes Vermögen nach [§ 115 ZPO](#). Die Rechtsverfolgung hatte auch hinreichende Aussicht auf Erfolg und war nicht mutwillig. Wegen der Schwierigkeiten der Rechtsfragen und der Bedeutung der

Angelegenheit war antragsgemäß Rechtsanwältin S. nach [§ 121 Abs. 2 ZPO](#) beizuordnen.

Die Kostenentscheidung beruht auf einer entsprechenden Anwendung von [§ 193 SGG](#).

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

Rechtskraft

Aus

Login

FSB

Saved

2016-02-11