

L 7 SO 5989/08 ER-B

Land

Baden-Württemberg

Sozialgericht

LSG Baden-Württemberg

Sachgebiet

Sozialhilfe

Abteilung

7

1. Instanz

SG Reutlingen (BWB)

Aktenzeichen

S 2 SO 3861/08 ER

Datum

17.11.2008

2. Instanz

LSG Baden-Württemberg

Aktenzeichen

L 7 SO 5989/08 ER-B

Datum

21.01.2009

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Beschluss

Auf die Beschwerde der Antragstellerin wird der Beschluss des Sozialgerichts Reutlingen vom 17. November 2008 teilweise aufgehoben und der Antragsgegner verpflichtet, der Antragstellerin für die Zeit vom 1. November 2008 bis 30. Juni 2009 vorläufig und unter dem Vorbehalt der Rückforderung Hilfe zur Pflege in Höhe von EUR 764,47 in Monaten mit 31, von EUR 673,15 in Monaten mit 30 sowie von EUR 490,51 in Monaten mit 28 Kalendertagen zu gewähren.

Im Übrigen wird die Beschwerde zurückgewiesen.

Der Antragsgegner hat der Antragstellerin ein Drittel ihrer außergerichtlichen Kosten im Beschwerdeverfahren zu erstatten.

Gründe:

Die nach [§ 172 Abs. 3 Nr. 1](#) i.V.m. [§ 144 Abs. 1 S. 1 Nr. 1](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) statthafte und auch im Übrigen zulässige Beschwerde ist in der Sache teilweise begründet.

Gegenstand des Beschwerdeverfahrens ist die – vorläufige – Verpflichtung des Antragsgegners, der Antragstellerin Hilfe zur Pflege in Höhe der nicht gedeckten Heimkosten zu gewähren, nach dem ausdrücklich gestellten Antrag jedoch erst ab November 2007.

Nach [§ 86b Abs. 2 S. 1 SGG](#) kann das Gericht der Hauptsache, soweit nicht ein Fall des Abs. 1 vorliegt, eine einstweilige Anordnung in Bezug auf den Streitgegenstand treffen, wenn die Gefahr besteht, dass durch die Veränderung des bestehenden Zustandes die Verwirklichung eines Rechts des Antragstellers vereitelt oder wesentlich erschwert werden könnte. Einstweilige Anordnungen sind auch zur Regelung eines vorläufigen Zustandes in Bezug auf ein streitiges Rechtsverhältnis zulässig, wenn eine solche Regelung zur Abwendung wesentlicher Nachteile nötig erscheint (Abs. 2 S. 2).

Vorliegend kommt für das Begehren auf Leistungen nur eine Regelungsanordnung nach [§ 86b Abs. 2 S. 2 SGG](#) in Betracht. Der Erlass einer einstweiligen Anordnung verlangt grundsätzlich die – summarische – Prüfung der Erfolgsaussichten in der Hauptsache sowie die Erforderlichkeit einer vorläufigen gerichtlichen Entscheidung (ständige Rechtsprechung des Senats; vgl. FEVS 57, 72 und 57, 164). Die Erfolgsaussichten des Hauptsacherechtsbehelfs (Anordnungsanspruch) und die Eilbedürftigkeit der erstrebten einstweiligen Regelung (Anordnungsgrund) sind glaubhaft zu machen ([§ 86b Abs. 2 S. 4 SGG](#) i.V.m. [§ 920 Abs. 2](#) Zivilprozessordnung (ZPO)); dabei sind die insoweit zu stellenden Anforderungen um so niedriger, je schwerer die mit der Versagung vorläufigen Rechtsschutzes verbundenen Belastungen – insbesondere mit Blick auf ihre Grundrechtsrelevanz – wiegen (ständige Senatsrechtsprechung; vgl. schon Beschluss vom 15. Juni 2005 – [L 7 SO 1594/05 ER-B](#) – (juris) unter Verweis auf Bundesverfassungsgericht (BVerfG) [NVwZ 1997, 479](#), [NJW 2003, 1236](#); [NVwZ 2005, 927](#)). Die Erfolgsaussichten der Hauptsache sind daher in Ansehung des sich aus [Art. 1 Abs. 1](#) Grundgesetz (GG) ergebenden Gebots der Sicherstellung einer menschenwürdigen Existenz sowie des grundrechtlich geschützten Anspruchs auf effektiven Rechtsschutz ([Art. 19 Abs. 4 GG](#)) u.U. nicht nur summarisch, sondern abschließend zu prüfen; ist im Eilverfahren eine vollständige Klärung der Sach- und Rechtslage nicht möglich, so ist bei besonders folgenschweren Beeinträchtigungen eine Güter- und Folgenabwägung unter Berücksichtigung der grundrechtlichen Belange des Antragstellers vorzunehmen (Senatsbeschlüsse vom 13. Oktober 2005 – [L 7 SO 3804/05 ER-B](#) – und vom 16. September 2007 – [L 7 AS 4008/07 ER-B](#) – beide (juris) unter Hinweis auf BVerfG [NVwZ 2005, 927](#); Keller in Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer SGG, 9. Aufl., § 86b Rdnr. 29a). Maßgebend für die Beurteilung der Anordnungsvoraussetzungen sind regelmäßig die Verhältnisse im Zeitpunkt der gerichtlichen Entscheidung (ständige Senatsrechtsprechung; vgl. FEVS 57, 72 und 57, 164; Keller in Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer a.a.O. Rdnr. 42).

I.

Die Antragstellerin hat einen Anordnungsanspruch ausreichend glaubhaft gemacht. Da der notwendige Lebensunterhalt in der stationären Einrichtung nach [§ 35 Abs. 1, Abs. 2 S. 1](#) und 2 Zwölftes Buch Sozialgesetzbuch (SGB XII) durch das Renteneinkommen der Antragstellerin in vollem Umfang gedeckt wird, kommt nur ein Anspruch auf Hilfe zur Pflege nach dem Siebten Kapitel des SGB XII ([§ 19 Abs. 3](#) i.V.m. [§§ 61](#) ff. SGB XII) in Frage. Diese umfasst nach [§ 61 Abs. 2 S. 1 SGB XII](#) auch die stationäre Pflege. Dass die Antragstellerin einer solchen Pflege bedarf ist nicht fraglich, insbesondere auch zwischen den Beteiligten nicht umstritten.

Das Einkommen der Antragstellerin reicht nicht aus, um die Heimkosten vollständig zu decken. Diese belaufen sich ausweislich des vorgelegten Heimvertrages kalendertäglich auf EUR 85,90, bzw. aufgrund zwischenzeitlich erfolgter Erhöhung ab 1. Oktober 2008 auf EUR 91,32. Demgegenüber bezieht die Antragstellerin Witwenrente i.H.v. EUR 842,38 sowie Altersrente aus eigener Versicherung i.H.v. EUR 322,11; in letzterer sind enthalten EUR 26,27 Kindererziehungsleistung, die nach [§ 299](#) Sechstes Buch Sozialgesetzbuch nicht auf Sozialhilfeleistungen angerechnet werden darf. Das zu berücksichtigende Einkommen beträgt somit monatlich EUR 1.138,22. Jedenfalls für das Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes bestehen keine Bedenken, dieses Einkommen in vollem Umfang nach [§§ 85, 87, 88 Abs. 1 S. 2 SGB XII](#) anzurechnen. Des Weiteren erhält die Antragstellerin monatlich EUR 1.023,- aus der sozialen Pflegeversicherung. Insgesamt verfügt die Antragstellerin somit über einzusetzende Mittel i.H.v. EUR 2.161,22 monatlich. Dem stehen auf Bedarfsseite die Heimkosten sowie der Barbetrag gem. [§ 35 Abs. 2 S. 1](#) und 2 SGB XII i.H.v. 27% des aktuellen Eckregelsatzes (EUR 351,-; 27% hiervon: EUR 94,77) gegenüber. Die ungedeckten Heimkosten belaufen sich somit ab 1. November 2008 in Monaten mit 31 Kalendertagen auf EUR 764,47, mit 30 auf EUR 673,15 sowie mit 28 auf EUR 490,51.

Hinsichtlich dieser restlichen Kosten für die notwendigen Heimkosten ist die Antragstellerin gegenwärtig als hilfebedürftig anzusehen und scheidet ein Anspruch auf Übernahme dieser Aufwendungen durch den Antragsgegner nicht am Grundsatz des Nachrangs der Sozialhilfe.

Zwar erhält nach [§ 2 Abs. 1 SGB XII](#) Sozialhilfe nicht, wer sich vor allem durch den Einsatz seiner Arbeitskraft, seines Einkommens und Vermögens selbst helfen kann oder wer die erforderliche Hilfe von anderen, insbesondere von Angehörigen erhält. Dabei muss sich der Hilfesuchende auch auf künftige Möglichkeiten zur Bedarfsdeckung verweisen lassen, soweit sie in angemessener Frist zu verwirklichen sind. Es wäre mit dem Nachranggrundsatz nicht zu vereinbaren, wenn der einzelne sich ohne Rücksicht auf die Möglichkeit, seinen Bedarf von dritter Seite zu befriedigen, an den Träger der Sozialhilfe mit der Bitte um Hilfe wenden könnte, um diesem auch dann die Durchsetzung seiner Ansprüche - etwa nach [§§ 93, 94 SGB XII](#) - zu überlassen, wenn er selbst bei rechtzeitigem Tätigwerden eine Deckung seines Bedarfs hätte erreichen können (so schon zur Vorgängerregelung [§ 2 Abs. 1 Bundessozialhilfegesetz: Bundesverwaltungsgericht \(BVerwGE\) BVerwGE 67, 163](#); Oberverwaltungsgericht (OVG) Hamburg [FEVS 46, 386](#)). Insoweit ist - wie der Antragsgegner im Grundsatz zu Recht annimmt - die Realisierung von Leistungsverpflichtungen Dritter eine Möglichkeit der Selbsthilfe, deren Einsatz vom Sozialhilfeträger gefordert werden kann, bevor ein Anspruch auf Sozialhilfe entsteht (OVG Hamburg, a.a.O.). Zu derartigen Leistungsverpflichtungen Dritter zählt grundsätzlich auch der Rückforderungsanspruch des Schenkers wegen Verarmung gemäß [§ 528 Abs. 1](#) Bürgerliches Gesetzbuch (BGB). Ein Rechtsanspruch auf Hilfe durch einen Dritten steht einem Sozialhilfeanspruch jedoch nur dann entgegen, wenn der Anspruch rechtzeitig durchzusetzen ist, d.h. wenn seine Verwirklichung umgehend möglich scheint und es sich deshalb um ein bereites Mittel der Selbsthilfe handelt (vgl. BVerwG [FEVS 44, 225](#); OVG Hamburg, a.a.O.).

Der Senat kann offen lassen, ob der Antragstellerin tatsächlich ein solcher Anspruch nach [§ 528 BGB](#) gegen ihren Sohn und ihren Enkel zusteht, wie der Antragsgegner meint. Solche Ansprüche unterstellt, stellten diese jedenfalls zum jetzigen Zeitpunkt keine bereiten Mittel im genannten Sinne dar. Die Antragstellerin ist nach ihrem Schlaganfall und möglicherweise auch aufgrund ihres Alters nicht in der Lage, ihre geschäftlichen Angelegenheiten selbst zu regeln. Dies ergibt sich aus dem glaubhaften Vortrag ihres Bevollmächtigten und wird auch vom Antragsgegner nicht Abrede gestellt. Dies wird darüber hinaus durch den in der Verwaltungsakte befindlichen Vermerk vom 25. September 2008 (Bl. 54) bestätigt, wonach es der Antragstellerin nach Auskunft des Pflegeheimes sehr schlecht gehe; sie sei kaum ansprechbar und befinde sich mehr im Schlafzustand.

Für die Antragstellerin handeln können zunächst nur ihre Bevollmächtigten, nämlich ihr Sohn und ihre Schwiegertochter, aufgrund der notariell beurkundeten General- und Vorsorgevollmacht vom 14. November 2005. Diese räumt jedoch zunächst nur eine entsprechende rechtliche Befugnis ein, für die Antragstellerin zu handeln, keine dahingehende Verpflichtung. Es ist offen, ob der Vollmachtserteilung ein Rechtsgeschäft zugrunde lag, aus dem sich eine entsprechende Verpflichtung ergäbe. Offen bleiben kann weiterhin, ob es den Bevollmächtigten zumutbar wäre, für die Antragstellerin die Schenkungsrückforderungsansprüche gegenüber sich selbst, dem eigenen Ehemann oder dem Sohn geltend zu machen. Denn beide Bevollmächtigten werden tatsächlich nicht tätig und lassen nach dem bisherigen Verlauf auch keine Bereitschaft hierzu erkennen. Es spielt daher auch keine Rolle, dass ihnen die Berechtigung eingeräumt wurde, Untervollmachten zu erteilen. Die einzige Möglichkeit für die Antragstellerin, diese Ansprüche geltend zu machen und gegebenenfalls gerichtlich durchzusetzen, bestünde in der Bestellung eines Betreuers nach [§ 1896 BGB](#), als dessen Aufgabenkreis auch die Geltendmachung von Rechten des Betreuten gegenüber seinem Bevollmächtigten bestimmt werden kann (sog. Vollmachtbetreuung, [§ 1896 Abs. 3 BGB](#)). Einen entsprechenden Antrag kann die Antragstellerin aber aufgrund ihres Zustandes offenbar nicht stellen. Der Antragsgegner hat zwar die Möglichkeit, dies beim Vormundschaftsgericht zumindest anzuregen, hat dies jedoch bislang nicht getan. Schon im Hinblick auf die Dauer des hierfür notwendigen Verfahrens kann allerdings in der Geltendmachung der - unterstellten - Ansprüche kein bereites Mittel gesehen werden (ebenso zur Bestellung eines Betreuers OVG Hamburg, a.a.O.).

Auch unter dem Gesichtspunkt der Hilfebedürftigkeit stehen die - unterstellten - Ansprüche nach [§ 528 BGB](#) einem Sozialhilfeanspruch der Antragstellerin nicht entgegen. Einzusetzen ist nach [§ 90 Abs. 1 SGB XII](#) das gesamte verwertbare Vermögen. Vermögen sind alle beweglichen und unbeweglichen Güter und Rechte in Geld oder Geldeswert; umfasst werden auch Forderungen bzw. Ansprüche gegen Dritte (vgl. nur Bundessozialgericht (BSG) Urteile vom 18. März 2008 - B 8 SO 8/9b SO 9/06 R - und 6. Dezember 2007 - B [14/7b AS 46/06 R](#) - jeweils (juris); Wahrenndorf in Grube/Wahrenndorf, SGB XII, 2. Aufl., [§ 90 SGB XII](#) Rdnr. 5 f und 10), mithin auch Ansprüche nach [§ 528 BGB](#). Ob diese Ansprüche im Sinne der gesetzlichen Regelung verwertbar sind, beurteilt sich unter rechtlichen und tatsächlichen Gesichtspunkten; der Vermögensinhaber muss über das Vermögen verfügen dürfen, aber auch verfügen können. Beide Aspekte verlangen darüber hinaus eine Berücksichtigung des zeitlichen Moments; der Inhaber der Ansprüche muss diese in angemessener Zeit realisieren können (BSG a.a.O.). Maßgeblich ist auch hier, ob die Antragstellerin rechtlich und tatsächlich in der Lage gewesen wäre, diesen Betrag innerhalb angemessener Zeit tatsächlich zu verwerten, ohne dass ihr deshalb nur ein Darlehen gemäß [§ 91 SGB XII](#) gewährt werden dürfte (BSG,

Urteil vom 18. März 2008, a.a.O.).

Der Senat kann vorliegend offenlassen, ob die für den oben geschilderten Weg einer Betreuerbestellung erforderliche Zeit damit die Verwertbarkeit tatsächlich ausschließt, so dass die Ansprüche bereits kein Vermögen darstellten, oder ob von Vermögen bei nur vorübergehend fehlender Verfügbarkeit auszugehen wäre (zur Abgrenzung im Zweiten Buch Sozialgesetzbuch BSG, Urteil vom 6. Dezember 2007, [a.a.O.](#); für das SGB XII offen gelassen BSG, Urteil vom 18. März 2008, a.a.O.). Denn im letzteren Fall wäre zumindest der Anwendungsbereich des [§ 91 S. 1 SGB XII](#) eröffnet. Danach soll, soweit nach [§ 90 SGB XII](#) für den Bedarf Vermögen einzusetzen ist, jedoch der sofortige Verbrauch oder die sofortige Verwertung des Vermögens nicht möglich ist, die Sozialhilfe als Darlehen geleistet werden. Schon im Hinblick auf die drohende Kündigung des Heimvertrages (dazu unten) sind nach summarischer Prüfung keine Gründe ersichtlich, die den Antragsgegner berechtigten, von diesem gesetzlich intendierten Ermessen in anderer Weise als i.S.e. Leistung Gebrauch zu machen. Mehr als eine vorläufige Gewährung mit gegebenenfalls bestehender Rückzahlungspflicht kann im einstweiligen Rechtsschutz ohnehin nicht erreicht werden.

Die Hilfebedürftigkeit der Antragstellerin ist auch im Übrigen ausreichend glaubhaft gemacht. Der Einwand des Antragsgegners auf möglicherweise vorhandene andere Konten stellt eine bloße Vermutung dar. Zwar verweist er zurecht darauf, dass aus den vorgelegten Kontounterlagen nicht erkennbar ist, woher die Mittel für die im Jahre 1999 und 2000 unstreitig erfolgten Geldgeschenke i.H.v. jeweils DM 15.000.- stammten. Aus der vorgelegten Übersicht der Kontostände lässt sich nicht entnehmen, dass diese den benannten Konten entnommen worden wären. Andererseits liegt dies zum Zeitpunkt der Beschwerdeentscheidung bereits neun Jahre zurück, so dass ein Schluss auf aktuell noch weiter vorhandenes Vermögen nicht ohne weiteres zulässig ist. Seitens der Antragstellerin wurde erklärt, dass weitere Konten nicht vorhanden seien, im Übrigen wurde eine umfassende Aufstellung über die benannten Vermögensanlagen und deren Werte vorgelegt. Es liegt auch nicht nahe, dass die Antragstellerin bei noch vorhandenem Vermögen die Gefährdung ihrer Heimunterbringung in Kauf nehmen würde. Ob gegebenenfalls früher vorhandenes weiteres Vermögen ebenfalls an den Sohn oder Enkel verschenkt worden ist, spielt aus den bereits genannten Gründen zunächst keine Rolle. Des Weiteren ist auch von einer Hilfebedürftigkeit bereits ab 1. November 2007 auszugehen. Nach Begleichung der Heimrechnung für Juni 2007 verfügte die Antragstellerin ausweislich des vorgelegten Kontoauszuges über ein Guthaben i.H.v. EUR 3.930,55. Unter Berücksichtigung ihrer monatlichen Kosten kann daher davon ausgegangen werden, dass sie ab 1. November 2007 - abgesehen von den gegebenenfalls bestehenden Schenkungsrückforderungsansprüchen - nicht mehr über den Freibetrag überschreitendes Vermögen verfügte. Nach der hier nur möglichen summarischen Prüfung ist daher die Hilfebedürftigkeit der Antragstellerin ausreichend glaubhaft gemacht.

II.

Die Antragstellerin hat auch einen Anordnungsgrund i.S.e. besonderen Eilbedürftigkeit glaubhaft gemacht. Nach [§ 86b Abs. 2 S. 2 SGG](#) reicht es aus, wenn die einstweilige Anordnung zur Abwendung "wesentlicher Nachteile" nötig erscheint; schwere und unzumutbare Nachteile werden nicht vorausgesetzt. Einstweiliger Rechtsschutz ist im Falle des [§ 86b Abs. 2 S. 2 SGG](#) zu gewähren, wenn dem Antragsteller ein Aufrechterhalten des bisherigen Zustandes - hier die Nichterbringung der Sozialhilfeleistung - bis zur Entscheidung in der Hauptsache nicht zuzumuten ist. Dabei sind die Interessen des Antragstellers einerseits und die öffentlichen Interessen andererseits zu berücksichtigen. Anordnungsanspruch und Anordnungsgrund stellen dabei ein bewegliches System dar. Je nach Wahrscheinlichkeit des Erfolges in der Hauptsache können die Anforderungen an den Anordnungsgrund geringer sein und umgekehrt (Landessozialgericht Niedersachsen-Bremen [SGb 2004, 44](#)).

Der Antragstellerin droht die Kündigung des Heimvertrages durch den Träger des Pflegeheims. Hierbei handelt es sich nicht nur um eine abstrakte Möglichkeit, sondern einen konkret drohenden Nachteil. Nach § 21 Abs. 4 Ziffer 4.4 des Heimvertrages (HV) kann die Einrichtung den HV kündigen, wenn der Bewohner in einem Zeitraum, der sich über mehr als zwei Termine erstreckt, mit der Bezahlung des Entgelts in Höhe eines Betrages in Verzug gekommen ist, der das Gesamtentgelt für zwei Monate erreicht. In einem solchen Fall ist die fristlose Kündigung möglich (§ 21 Abs. 5 HV). Dies entspricht der gesetzlichen Regelung des § 8 Abs. 3 Nr. 4b Heimgesetz (HeimG). Das Heimentgelt für die Antragstellerin betrug nach § 17 Abs. 1 Ziffer 1.4 HV bis zum 30. September 2008 kalendertäglich EUR 85,90. Nach dem vorgelegten Schriftsatz des Bevollmächtigten der Einrichtung vom 3. Dezember 2008 schuldet die Antragstellerin mittlerweile Heimentgelt mindestens i.H.v. EUR 8.526,59 über einen Zeitraum von mehr als zwei Monaten. Die vertraglichen Voraussetzungen für eine fristlose Kündigung liegen somit vor. Wie sich dem genannten Schriftsatz weiter entnehmen lässt, hat die Einrichtung ihrem Bevollmächtigten bereits das Mandat zur Vertragskündigung erteilt. Der Bevollmächtigte der Antragstellerin hat des Weiteren glaubhaft vorgetragen, nur im Hinblick auf das vorliegende Beschwerdeverfahren noch einen Aufschub erreicht zu haben. Nach telefonischen Mitteilungen der Bevollmächtigten der Antragstellerin und des Heimträgers hatte letzterer zuletzt eine Frist bis zum 20. Januar 2009 gesetzt, an der nur im Hinblick auf eine bevorstehende Entscheidung im Beschwerdeverfahren zunächst nicht festgehalten wurde. Der Senat teilt nicht die Auffassung des Sozialgerichts (SG), dass die drohende Kündigung noch keinen wesentlichen Nachteil für die Antragstellerin darstellt. Das Drohen oder gar die Erhebung einer Räumungsklage kann zumindest im vorliegenden Fall der Antragstellerin nicht zugemutet werden. Anders als bei einem normalen Mietvertrag wird mit der Kündigung des Heimvertrages nicht nur die Unterkunft, sondern die gesamte Sicherstellung der im Heim erbrachten Leistungen für den Lebensunterhalt und die Pflege in Frage gestellt. Bei einer fristlosen Kündigung des Heimvertrages nach § 21 Abs. 4 Ziffer 4.4 HV besteht nach dessen Abs. 7 keine vertragliche Verpflichtung der Einrichtung, der Antragstellerin eine anderweitige Unterbringung nachzuweisen. Dies entspricht der gesetzlichen Regelung des § 8 VII HeimG. Ein Anspruch auf Erneuerung des Vertrages mit der bisherigen Einrichtung bei Begleichung der Schulden besteht nicht. Unter Einbeziehung des geschilderten Zustandes der Antragstellerin stellt somit bereits die konkret drohende Kündigung des Heimvertrages für diese einen erheblichen Nachteil dar. Wird die Kündigung ausgesprochen, wird diese nach § 8 Abs. 4 S. 2 HeimG nur dann unwirksam, wenn bis zum Ablauf von zwei Monaten nach Eintritt der Rechtshängigkeit des Räumungsanspruches hinsichtlich des fälligen Entgelts der Träger verpflichtet wird oder eine öffentliche Stelle sich zur Befriedigung verpflichtet. Voraussetzung hierfür ist jedoch die vollständige Begleichung der fälligen Rückstände, eine Raten- oder Teilzahlung genügt nicht (Richter in Krahmer/Richter, HeimG, 2. Aufl., § 8 Rdnr. 14a unter Verweis auf Bundesgerichtshof [ZMR 1971, 27](#)). Erfolgt dies nicht, bleibt die Kündigung wirksam und die Antragstellerin zum Auszug verpflichtet. Im Hinblick auf den Zustand der 91jährigen Antragstellerin würde jedoch selbst bei gesicherter Unterkunftsalternative ein Umzug einen erheblichen Nachteil darstellen. Des Weiteren kann zumindest im vorliegenden Fall aufgrund der Zusage des Bevollmächtigten des Heimträgers die Kündigung bereits verhindert werden, wenn zum jetzigen Zeitpunkt die laufenden Kosten übernommen werden, ohne dass es des vollständigen Ausgleichs der Rückstände bedarf. Der Senat setzt sich auch nicht in Widerspruch zu seiner vom SG zitierten Entscheidung (Beschluss vom 15. Juni 2005 - [L 7 SO 1594/05 ER-B](#) - (juris)), da aus den genannten Gründen eine Eilbedürftigkeit objektiv vorliegt, nicht nur nach der subjektiven Einschätzung der

Antragstellerin. Aus den weiteren vom SG zitierten Entscheidungen, wonach eine Eilbedürftigkeit erst bestehe, wenn bereits eine Kündigung oder gar eine Räumungsklage vorliege, ergibt sich für den vorliegenden Fall nicht anderes. Die Frage, wann wesentliche Nachteile vorliegen, ist anhand der besonderen Umstände des Einzelfalles zu bestimmen, wobei auch das Wechselspiel zwischen Anordnungsanspruch und -grund zu berücksichtigen ist. Nicht zu berücksichtigen ist hingegen, dass die fehlende Geltendmachung der - unterstellten - Ansprüche aus [§ 528 BGB](#) durch ihre Bevollmächtigten der Antragstellerin "anzurechnen" sei, wie der Antragsgegner meint. Wie oben bereits dargestellt, ist nach summarischer Prüfung davon auszugehen, dass die Antragstellerin nicht mehr in der Lage ist, ihre geschäftlichen Angelegenheiten selbst in die Hand zu nehmen. Sie ist mithin nicht mehr in der Lage, selbst gegen ihre Bevollmächtigten vorzugehen oder die Bevollmächtigung zu ändern. Bereits dieser Gesichtspunkt steht im vorliegenden Zusammenhang einer "Zurechnung" entgegen.

Das öffentliche Interesse besteht in der Wahrung des Nachranggrundsatzes der Sozialhilfe. Bestehen die vom Antragsgegner angenommenen Ansprüche aus [§ 528 BGB](#) tatsächlich, wäre die Antragstellerin verpflichtet, diese zur Sicherstellung der Heimkosten einzusetzen, so dass Sozialhilfeleistungen entbehrlich wären. Die Verpflichtung zur Leistung bedeutet für den Antragsgegner zunächst nur die Pflicht, in Vorleistung zu treten. Eine Rückabwicklung gegebenenfalls zu Unrecht erbrachter Leistungen ist nicht unmöglich. Bestehen die Schenkungsrückgewähransprüche tatsächlich, ist der Leistungsrückgewähranspruch des Antragsgegners über diese sichergestellt; der Antragsgegner muss nicht befürchten, mit seinen Leistungserstattungsansprüchen auszufallen. Darüber hinaus besteht für den Antragsteller über [§ 93 SGB XII](#) die Möglichkeit, die Schenkungsrückgewähransprüche nach Überleitung selbst geltend zu machen. Hierin liegt entgegen der Ansicht des Antragsgegners keine unzulässige Vorwegnahme der Hauptsache im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes. Hauptsache in diesem Sinne ist nicht der Nachranggrundsatz der Sozialhilfe, auch nicht die Frage der Verpflichtung der Antragstellerin, ihre Ansprüche gegen Dritte selbst und vorrangig geltend zu machen, sondern deren Leistungsanspruch. Das Verbot der Vorwegnahme der Hauptsache im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes bezieht sich lediglich auf Entscheidungen, deren Folgen bei abweichender Entscheidung in der Hauptsache nicht mehr rückgängig gemacht werden können (zum Ganzen Krodol: Das sozialgerichtliche Eilverfahren, Rn. 14c; Keller, a.a.O., § 86b Rdnr. 31; Hk-SGG, SGG, 3. Aufl., § 86b Rdnr. 46 ff). Dies kommt z.B. bei Geldleistungen in Betracht, bei denen die Rückforderung ausgeschlossen ist, was hier bei Bestehen der Ansprüche gerade nicht der Fall ist. Des Weiteren zeigt die Möglichkeit der Überleitung nach [§ 93 SGB XII](#), dass der Nachrang der Sozialhilfe auch nach gesetzgeberischer Wertung nachträglich verwirklicht werden kann.

Die zeitliche Dauer der einstweiligen Anordnung war jedoch auf die Zeit bis 30. Juni 2009 zu begrenzen. Dieser Zeitraum gibt dem Antragsgegner Gelegenheit, die Bestellung eines Vollmachtbetreuers in die Wege zu leiten oder bei endgültiger Leistungsgewährung die Überleitung der Schenkungsrückforderungsansprüche zu veranlassen. Die auf unbefristete Verpflichtung des Antragsgegners gerichtete Beschwerde ist daher nicht begründet. Gleiches gilt für die Zeit bis einschließlich Oktober 2008. Für diesen vor Stellung des Antrages auf einstweiligen Rechtsschutz liegenden Zeitraum besteht aufgrund der Zusage des Bevollmächtigten des Heimträgers kein Nachholbedarf, der für eine rückwirkende Zuerkennung von Leistungen im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes erforderlich ist.

Die Kostenentscheidung beruht auf einer entsprechenden Anwendung des [§ 193 SGG](#), wobei auch zu berücksichtigen war, dass die Eilbedürftigkeit erst im Beschwerdeverfahren ausreichend glaubhaft gemacht worden ist.

Diese Entscheidung ist unanfechtbar ([§ 177 SGG](#)).

Rechtskraft

Aus

Login

BWB

Saved

2009-01-21