

L 9 SO 31/13

Land

Schleswig-Holstein

Sozialgericht

Schleswig-Holsteinisches LSG

Sachgebiet

Sozialhilfe

Abteilung

9

1. Instanz

SG Itzehoe (SHS)

Aktenzeichen

S 22 SO 158/09

Datum

18.02.2013

2. Instanz

Schleswig-Holsteinisches LSG

Aktenzeichen

L 9 SO 31/13

Datum

25.01.2017

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Urteil

Leitsätze

Beruft sich ein zur Bestattung Verpflichteter allein darauf, dass er über die Einkommens- und Vermögensverhältnisse von gleichrangig Verpflichteten keine Angaben machen könne, genügt dies der Selbsthilfeobliegenheit nicht. Auch wenn mit der Rechtsprechung des BSG die Durchführung eines Zivilprozesses mit ungewissem Ausgang nicht zu verlangen ist, kann sich der Kläger nicht auf bloßes Nichtstun beschränken. Zumindest der Versuch einer außergerichtlichen Geltendmachung zivilrechtlicher Ausgleichsansprüche ist zumutbar.

Anforderungen an einen Terminsverlegungsantrag kurz vor dem Termin zur mündlichen Verhandlung

Das Urteil des Sozialgerichts Itzehoe vom 18. Februar 2013 wird insoweit aufgehoben, als es den Beklagten verurteilt, an den Kläger einen über den Betrag in Höhe von 1.057,35 EUR hinausgehenden Betrag an Bestattungskosten für die Beerdigung der Mutter des Herrn zu zahlen, und die weitergehende Klage wird abgewiesen. Im Übrigen wird die Berufung zurückgewiesen. Der Beklagte trägt die außergerichtlichen Kosten des Klägers in beiden Instanzen zu je einem Drittel. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Die Beteiligten streiten über die Übernahmespflicht von Bestattungskosten durch den Beklagten.

Kläger ist der Insolvenzverwalter, der im Insolvenzverfahren über das Vermögen des H K eingesetzt wurde. H K ist Sohn der am 31. Mai 2009 verstorbenen E K. Er hat drei Geschwister, die zwei Brüder Ha S und D K sowie die Schwester B Z. Die Bedarfsgemeinschaften des H K und des D K bezogen im Jahr 2009 Leistungen nach dem Sozialgesetzbuch, Zweites Buch (SGB II). Über die persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse des Ha S und der B Z gibt es im vorliegenden Verfahren keine Erkenntnisse.

Am 11. Juni 2009 beantragte H K die Übernahme der Bestattungskosten für die Beerdigung seiner Mutter. Die Friedhofsverwaltung der evangelisch-lutherischen Kirchengemeinde Ba machte mit Rechnung vom 26. Juni 2009 Forderungen gegenüber H K in Höhe von 1.019,00 EUR geltend und das Bestattungsunternehmen M Bestattungen mit Rechnung vom 24. Juli 2009 Forderungen in Höhe von 2.134,70 EUR. In dem Betrag von 2.134,70 EUR sind als Einzelposten Beträge in Höhe von 80,00 EUR für die Dekoration für die Trauerfeier, in Höhe von 65,00 EUR für eine Überurne sowie in Höhe von 20,00 EUR für die Ausstellung einer Sterbeurkunde enthalten.

Der Beklagte übersandte an H K einen Hauptantrag und Fragebögen zu den Einkommens- und Vermögensverhältnissen und fügte entsprechende Formulare für seine Geschwister bei. Der Bruder D K reichte den Auskunftsbogen ausgefüllt ein. Die Geschwister Ha S und B Z teilten wie H K lediglich die Erbausschlagungen mit.

Mit Bescheid vom 22. Juli 2009 lehnte der Beklagte den Antrag auf Übernahme der Bestattungskosten ab und führte zur Begründung aus, dass gegebenenfalls mindestens ein weiterer Erbe vorhanden sei, gegenüber dem H K seinen zivilrechtlichen Anspruch vorrangig geltend machen könne.

Dagegen legte H K am 1. August 2009 Widerspruch ein. Im Laufe des Widerspruchsverfahrens stellte sich heraus, dass auch D K das Erbe ausgeschlagen hatte.

Mit Widerspruchsbescheid vom 7. September 2009 wies der Beklagte den Widerspruch als unbegründet zurück und verwies zur Begründung darauf, dass auch, wenn sie nicht Erben geworden seien, alle Kinder aufgrund ihrer Unterhaltungspflicht aus [§ 1615 Abs. 2](#) Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) für die Kosten der Beerdigung haften würden. Weder H K noch Ha S noch B Z hätten Angaben zu den persönlichen und

wirtschaftlichen Verhältnissen gemacht, so dass eine Prüfung der Zumutbarkeit nicht möglich sei. H K sei jedoch nachweispflichtig, ob seinen Geschwistern die Kosten der Bestattung zugemutet werden könnten. Die Unauflösbarkeit gehe zu seinen Lasten.

Dagegen hat H K am 8. Oktober 2009 Klage vor dem Sozialgericht Itzehoe erhoben. Eine Haftung nach [§ 1615 Abs. 2 BGB](#) scheide für ihn wie auch für seine Geschwister aus, da keiner von ihnen zu Lebzeiten der Mutter unterhaltspflichtig gewesen sei. Es könne auch nicht in seinen Risikobereich fallen, nachzuweisen, dass seine Geschwister die Kosten nicht tragen könnten. Im Rahmen des Klageverfahrens übersandte der Kläger eine weitere Rechnung des Bestattungsunternehmens M Bestattungen vom 24. Juli 2009 über 165,00 EUR für anteilige Kosten für Urne und Blumenschmuck.

Am 20. Mai 2011 hat das Amtsgericht Itzehoe das Insolvenzverfahren über das Vermögen des H K eröffnet und den jetzigen Kläger als Insolvenzverwalter eingesetzt. Der jetzige Kläger hat mit Schriftsatz vom 22. Februar 2012 mitgeteilt, dass die hier streitigen Forderungen zur Insolvenzmasse im Sinne des [§ 35 Insolvenzordnung \(InsO\)](#) gehörten und hat den Rechtsstreit aufgenommen. Am 16. Juli 2011 waren die Forderungen des Bestattungsunternehmens in Höhe von 2.134,70 EUR und in Höhe von 165,00 EUR zur Insolvenztabelle angemeldet worden. Die Forderung der Friedhofsverwaltung in Höhe von 1.019,00 EUR ist bislang nicht zur Insolvenztabelle angemeldet worden.

Im Laufe des Klageverfahrens hat H K Angaben zu seinen persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen im Jahr 2009 gemacht. Bezüglich seiner Geschwister könne jedoch nichts veranlasst werden.

Der Kläger hat beantragt,

den Bescheid des Beklagten vom 22. Juli 2009 in der Fassung des Widerspruchsbescheides vom 7. September 2009 aufzuheben und den Beklagten zu verpflichten, ihm – dem Kläger – 3.298,70 EUR an Bestattungskosten für die Beerdigung der Mutter des H K zu erstatten.

Der Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Er hat im Laufe des Klageverfahrens die Auffassung aufgegeben, H K und seine Geschwister seien aus unterhaltsrechtlichen Vorschriften verpflichtet, die Bestattungskosten zu tragen. Allerdings seien sie nach dem Bestattungsgesetz des Landes Schleswig-Holstein als Hinterbliebene bestattungsverpflichtet. Zwar sei es H K selbst nicht zumutbar gewesen, im Jahr 2009 die Bestattungskosten zu tragen, dies gelte auch für den Bruder D K. Hinsichtlich der beiden anderen Geschwister habe sich H K jedoch nicht um eine Durchsetzung seiner Ansprüche ihnen gegenüber bemüht. Die geltend gemachten Kosten seien erforderlich bis auf die Kosten für die erteilte Sterbeurkunde in Höhe von 20,00 EUR, da zwei Sterbeurkunden grundsätzlich kostenfrei zu erteilen seien.

Mit Urteil vom 18. Februar 2013 hat das Sozialgericht Itzehoe den Bescheid des Beklagten vom 22. Juli 2009 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 7. September 2009 aufgehoben und den Beklagten verurteilt, an den Kläger 3.298,70 EUR an Bestattungskosten für die Beerdigung der Mutter des Herrn H K zu zahlen. Zur Begründung hat es ausgeführt, dass sich der Anspruch aus [§ 74 Sozialgesetzbuch, Zwölftes Buch \(SGB XII\)](#), ergebe. Die Verpflichtung des H K zur Bestattung seiner Mutter ergebe sich jedenfalls aus [§ 13 Abs. 2 Satz 1](#) des Gesetzes über das Leichen-, Bestattungs- und Friedhofswesen des Landes Schleswig-Holstein (Bestattungsgesetz – BestattG). H K sei es auch nicht zumutbar gewesen, die Bestattungskosten zu tragen. Seien die Einkommens- und Vermögensgrenzen ohne denkbare Ausgleichsansprüche gegen Verwandte unterschritten, könne H K nicht unter Hinweis auf [§ 2 Abs. 1 SGB XII](#) entgegengehalten werden, er müsse sich vorrangig um die Realisierung von Ausgleichsansprüchen gegen Dritte bemühen. Eine Ausschlusswirkung ohne Rückgriff auf andere Normen des SGB XII sei allenfalls denkbar in extremen Ausnahmefällen, etwa, wenn sich der Bedürftige generell eigenen Bemühungen verschließe und Ansprüche ohne Weiteres realisierbar seien. Hier sei es bereits zweifelhaft, ob überhaupt Ansprüche gegen die Geschwister des H K bestünden. Ein solcher Anspruch könne sich allenfalls aus [§ 1615 Abs. 2 BGB](#) ergeben. Alle Geschwister hätten das Erbe jedoch ausgeschlagen, so dass nach [§ 1953 Abs. 1 BGB](#) der Anfall an den Ausschlagenden als nicht erfolgt gelte. Sei demnach ein etwaiger Ausgleichsanspruch zweifelhaft und der Erfolg einer gerichtlichen Durchsetzung unsicher, könne H K nicht zugemutet werden, gegen seine Geschwister oder gar das Land als möglichen Erben gerichtlich vorzugehen. Der Beklagte habe die Möglichkeit, einen etwaigen Ausgleichsanspruch gegen die Geschwister des H K nach [§ 93 SGB XII](#) auf sich überzuleiten. Die entstandenen Kosten der Bestattung seiner Mutter, E K, seien bis auf die 20,00 EUR für die Ausstellung einer weiteren Sterbeurkunde, die der Kläger nicht weiter geltend gemacht habe, erforderlich gewesen.

Gegen das ihm am 6. Mai 2013 zugestellte Urteil hat der Beklagte am 13. Mai 2013 Berufung eingelegt und zur Begründung geltend gemacht, dass als Hinterbliebene alle Kinder der Verstorbenen gleichrangig nach [§ 13 Abs. 2 i. V. m. § 2 Nr. 12 BestattG](#) und somit als Gesamtschuldner gemäß [§ 426 Abs. 1 BGB](#) zur Kostentragung verpflichtet seien. Aufgrund der Tatsache, dass H K nicht nachgewiesen habe, dass allen als Gesamtschuldner haftenden Geschwistern die Tragung der Bestattungskosten ihrer Mutter nicht zugemutet werden könne, gehe das Fehlen von vollständigen und belegten Angaben über die persönlichen und finanziellen Verhältnisse von Ha S und B Z zu Lasten des H K. Soweit im erstinstanzlichen Verfahren erklärt worden sei, dass die einzelnen Rechnungsposten nicht zu beanstanden seien, habe sich das ausschließlich auf die Rechnung vom 24. Juni 2009 über den Betrag 2.134,70 EUR bezogen. Die Rechnung über 165,00 EUR sei davon nicht umfasst gewesen. Diese sei auch nicht Gegenstand des Verfahrens gewesen.

Der Beklagte beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Itzehoe vom 18. Februar 2013 aufzuheben und die Klage abzuweisen.

Der Kläger beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Er ist der Auffassung, dass sich eine gesamtschuldnerische Haftung der Geschwister aus dem BestattG nicht ergebe. Das Gesetz ordne in vielen Fällen eine gesamtschuldnerische Haftung ausdrücklich an. Eine solche Anordnung nehme das BestattG des Landes Schleswig-

Holstein nicht vor. Nach § 2 BestattG seien die Hinterbliebenen in der vom Gesetz bestimmten Reihenfolge zur Erfüllung ihrer Pflicht verpflichtet. Wie das Verhältnis der unter § 2 Ziffer 12c BestattG erwähnten Kinder untereinander sei, ob Teilschuldner oder Gesamtschuldner, sei nicht geregelt. Welche Schuldnermehrheit auch ohne gesetzliche Anordnung eine gesamtschuldnerische Haftung einhege, sei nach der Rechtsprechung streitig. Wenn aber keine gesamtschuldnerische Haftung bestehe, so sei bereits der gedankliche Ansatz, H K habe als Antragsteller auf Leistungen nach [§ 74 SGB XII](#) und als Auftraggeber der Bestattung seiner Mutter das Tatbestandsmerkmal der letztendlichen Verpflichtung zur Kostentragung zu beweisen, falsch. Aber auch wenn eine gesamtschuldnerische Haftung angenommen werden sollte, sei es absurd, H K die Bestattungskosten aufzubürden, obwohl sie ihm nicht zugemutet werden könnten, nur weil er aufgrund absolut nachvollziehbarer Umstände nicht vollständige oder belegte Angaben über persönliche und finanzielle Verhältnisse anderer Schuldner zu machen imstande sei.

Der Senat hat einen Termin zur mündlichen Verhandlung am 25. Januar 2017 um 9.30 Uhr bestimmt und die Beteiligten hierüber durch Schreiben vom 13. Dezember 2016 informiert. Der Kläger ist bereits durch Schreiben vom 9. November 2016 zum ursprünglich auf den 14. Dezember 2016 geladenen Termin darüber belehrt worden, dass auch im Falle seines Ausbleibens verhandelt und entschieden werden und eine Entscheidung auch nach Lage der Akten ergehen könne. Die aufgrund eines Terminverlegungsantrags des Prozessbevollmächtigten des Klägers vom 12. Dezember 2016 notwendig gewordene Umladung ist durch Schreiben vom 13. Dezember 2016 erfolgt, in dem der Kläger darauf hingewiesen worden ist, dass es außer dem geänderten Termin bei den Anordnungen in der Ladung vom 9. November 2016 verbleibe.

Mit Schreiben vom 24. Januar 2017 hat der Prozessbevollmächtigte des Klägers beantragt, den Termin vom 25. Januar 2017 zu verlegen. Zur Begründung hat er angeführt, dass die allein sachbearbeitende Rechtsanwältin P erkrankt sei und daher den Termin nicht wahrnehmen könne. Die übrigen Sozien und Angestellten der Kanzlei seien ihrerseits in Terminangelegenheiten eingebunden, so dass es unmöglich sei, den Termin kanzleiintern wahrzunehmen. Das Schreiben wies als Sachbearbeiter Rechtsanwalt Dr. L aus, der auch in sämtlichen vorhergehenden Schriftsätzen als Sachbearbeiter ausgewiesen und im Rahmen des erstinstanzlichen Verfahrens dem seinerzeit noch selbst klagenden H K in Verbindung mit der Bewilligung von Prozesskostenhilfe beigeordnet worden war. Rechtsanwalt Dr. L hatte auch den Termin zur mündlichen Verhandlung vor dem Sozialgericht Itzehoe am 18. Februar 2013 wahrgenommen. Das Schreiben vom 24. Januar 2017 ist beim Schleswig-Holsteinischen Landessozialgericht am selben Tag per Telefax um 16.32 Uhr eingegangen und der Senatsvorsitzenden am Morgen des 25. Januar 2017 vorgelegt worden. Anlagen, wie etwa ein ärztliches Attest oder Nachweise über Ladungen zu Gerichtsterminen, waren weder dem Telefax noch dem Originalschriftsatz, der am 25. Januar 2017 beim erkennenden Gericht einging, beigelegt. Durch Beschluss im Rahmen der mündlichen Verhandlung vom 25. Januar 2017 hat der Senat den Antrag auf Terminverlegung abgelehnt.

Wegen des weiteren Sach- und Streitstandes wird auf den Inhalt der Gerichtsakte sowie der beigezogenen Verwaltungsvorgänge des Beklagten verwiesen; Sie sind Gegenstand der mündlichen Verhandlung und der Beratung gewesen.

Entscheidungsgründe:

Der Senat konnte den Rechtsstreit verhandeln und entscheiden, obwohl der Kläger in der mündlichen Verhandlung nicht erschienen und nicht anderweitig vertreten war, denn der Kläger war mit der ordnungsgemäß erfolgten Ladung auf diese Verfahrensweise hingewiesen worden ([§§ 110, 124 Sozialgerichtsgesetz \(SGG\)](#)) und der Antrag auf Verlegung des Termins war nicht hinreichend substantiiert; die geltend gemachten Verlegungsgründe waren nicht hinreichend glaubhaft gemacht.

Der sich aus [§ 124 Abs. 1 SGG](#) ergebende Anspruch auf Gewährung rechtlichen Gehörs in einer mündlichen Verhandlung umfasst auch das Recht auf Aufhebung oder Verlegung eines anberaumten oder auf Vertagung eines bereits begonnenen Termins, wenn dies aus erheblichen Gründen geboten ist ([§ 227 Abs. 1 Zivilprozessordnung \(ZPO\)](#) iVm [§ 202 SGG](#)). Die erheblichen Gründe sind auf Verlangen des Gerichts glaubhaft zu machen ([§ 227 Abs. 2 ZPO](#) iVm [§ 202 SGG](#)). Ein Antrag auf Terminaufhebung bzw. -verlegung ist förmlich zu bescheiden, sofern dies noch technisch durchführbar und zeitlich zumutbar ist (BSG, Beschluss vom 3. Juli 2013 – [B 12 R 38/12 B](#) –, Rn. 10, juris m.w.N.).

Eine Bescheidung des Verlegungsantrags vor Beginn der mündlichen Verhandlung war der Senatsvorsitzenden aufgrund des zeitlichen Ablaufs technisch nicht möglich bzw. nicht zumutbar. Auch wenn der Antrag bereits am 24. Januar 2017, also am Tag vor der anberaumten mündlichen Verhandlung per Telefax übersandt wurde, erfolgte eine Kenntnisnahme durch die Vorsitzende an diesem Tag nicht mehr, da das Telefax erst um 16.32 Uhr im Gericht einging. Zu diesem Zeitpunkt ist im erkennenden Gericht eine Weiterleitung eingehender Schriftsätze durch die Gerichtsmitarbeiter nicht mehr sichergestellt, was angesichts der üblichen Dienstzeiten beim nichtrichterlichen Personal nicht zu beanstanden ist. Dementsprechend konnte die Senatsvorsitzende erst am Morgen des 25. Januar 2017 unmittelbar vor den anberaumten Verhandlungen vom Verlegungsantrag des Klägers Kenntnis nehmen. Das Abfassen und Übermitteln eines schriftlichen Beschlusses wäre am Sitzungstag vor Beginn dieser Verhandlung nicht mehr zumutbar gewesen.

Dem Vertagungsantrag des Klägers war nicht zu entsprechen, da die geltend gemachten Vertagungsgründe weder substantiiert noch glaubhaft gemacht waren. Für den Senat erschließt sich bereits der Vortrag nicht, bei der erkrankten Rechtsanwältin P habe es sich um die allein sachbearbeitende Mitarbeiterin der Sozilat gehandelt. Alle im Verfahren erstellten Schriftsätze wiesen Rechtsanwalt Dr. L als Sachbearbeiter aus. Rechtsanwältin P ist nach außen erkennbar im Verfahren nicht in Erscheinung getreten. Auch den Termin zur mündlichen Verhandlung vor dem Sozialgericht Itzehoe hatte der seinerzeit dem ursprünglichen Kläger H K beigeordnete Rechtsanwalt Dr. L persönlich wahrgenommen. Zumindest von einer alleinigen Sachbearbeitung durch Rechtsanwältin P ist somit aus Sicht des Senats nicht auszugehen. Im Übrigen wurde die behauptete Erkrankung der Rechtsanwältin P aber auch nicht hinreichend, etwa durch die Einreichung eines ärztlichen Attestes, glaubhaft gemacht. Dabei ist zu berücksichtigen, dass nach der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts, der sich der Senat anschließt, in dem Fall, dass eine Terminaufhebung bzw. -verlegung erst kurz vor der anberaumten mündlichen Verhandlung beantragt und mit einer Erkrankung begründet wird, der Verhinderungsgrund so dargelegt und untermauert sein muss, dass das Gericht ohne weitere Nachforschungen selbst beurteilen kann, ob Verhandlungs- bzw. Reiseunfähigkeit besteht (BSG, Beschluss vom 3. Juli 2013 – [B 12 R 38/12 B](#) –, Rn. 12, juris; ebenso VGH München, Beschluss vom 27. Juli 2016 – [11 ZB 16.30121](#) –, Rn. 8, juris). Soweit im Verlegungsantrag weiter ausgeführt wird, dass die übrigen Sozien und Angestellten der Kanzlei ihrerseits in Terminangelegenheiten eingebunden seien, so dass es unmöglich sei, den Termin kanzleiintern wahrzunehmen, wird diese Aussage ebenfalls nicht glaubhaft gemacht. Insbesondere wurden keine Ladungen zu parallel stattfindenden Gerichtsverhandlungen vorgelegt oder in sonstiger Weise die Termine benannt und belegt, die sämtliche Sozien und Sozias der Kanzlei an einer Wahrnehmung des hiesigen Termins hinderten.

Die Berufung des Beklagten gegen das Urteil des Sozialgerichts Itzehoe vom 18. Februar 2013 ist zulässig. Insbesondere ist der Kläger als Insolvenzverwalter über das Vermögen des H K nach Aufnahme des Rechtsstreits gemäß [§ 85 Abs. 1 Satz 1](#) Insolvenzordnung (InsO) beteiligtenfähig.

Die Berufung ist auch teilweise begründet. Der Kläger hat gegen den Beklagten einen Anspruch auf Übernahme der Bestattungskosten, die H K aufgrund der Beerdigung seiner Mutter E K im Jahr 2009 entstanden sind, lediglich in der aus dem Tenor ersichtlichen Höhe.

Soweit der insgesamt im Urteil vom 18. Februar 2013 dem Kläger zugesprochene Betrag an Bestattungskosten den Anteil in Höhe von 165,00 EUR aus der erst im Klageverfahren eingereichten Rechnung des Bestattungsunternehmens vom 24. Juli 2009 umfasst, ist das Urteil insoweit bereits deshalb aufzuheben und die Klage abzuweisen, da es durch die erstmalige Geltendmachung dieses Betrages im Rahmen des Klageverfahren an einem entsprechenden gemäß [§ 78 Abs. 1 SGG](#) erforderlichen Vorverfahren hinsichtlich dieses Rechnungspostens fehlt. Der auf die Übernahme dieser Kosten gerichtete Klageantrag war insoweit unzulässig.

Der Anspruch auf Übernahme von Bestattungskosten ergibt sich aus [§ 74 SGB XII](#). Danach werden die erforderlichen Kosten einer Bestattung übernommen, soweit den hierzu Verpflichteten nicht zugemutet werden kann, die Kosten zu tragen. Diese Voraussetzungen sind hier lediglich für einen im Folgenden näher darzulegenden Anteil der Bestattungskosten erfüllt.

Der Sohn H K ist zunächst Verpflichteter im Sinne des [§ 74 SGB XII](#). Eine Verpflichtung kommt vorliegend zwar weder aus erbrechtlichen Vorschriften, da alle potentiellen Erben die Erbschaft ausgeschlagen haben, noch aus unterhaltsrechtlichen Vorschriften, da eine Unterhaltspflicht gegenüber der Mutter E K zu Lebzeiten nicht bestand, in Betracht. Die Verpflichtung zur Bestattung ergibt sich aber aus [§ 13 Abs. 2 Satz 1 BestattG](#), wonach für die Bestattung die Hinterbliebenen oder eine von der verstorbenen Person zu Lebzeiten beauftragte Person oder Einrichtung zu sorgen haben. Gemäß [§ 2 Nr. 12c BestattG](#) sind Hinterbliebene leibliche und adoptierte Kinder. Einen nach [§ 2 Nr. 12a oder b BestattG](#) vorrangig haftenden hinterbliebenen Ehegatten oder eine eingetragene Lebenspartnerin gibt es vorliegend nicht.

Gemäß [§ 13 Abs. 2 Satz 3 BestattG](#) haften die nach [§ 2 Nr. 12 Buchst. c bis g BestattG](#) vorrangig bestattungspflichtigen Hinterbliebenen auf demselben Rang für die Bestattungskosten als Gesamtschuldner.

Die vom Kläger im erstinstanzlichen Antrag noch geltend gemachten Bestattungskosten waren mit Ausnahme der mit der erst im Klageverfahren eingereichten Rechnung vom 24. Juli 2009 geltend gemachten weiteren 165,00 EUR auch erforderliche Kosten im Sinne des [§ 74 SGB XII](#). Dies ist hinsichtlich des Rechnungsbetrages in Höhe von 2.134,70 EUR abzüglich der 20,00 EUR für die Sterbeurkunde unstreitig zwischen den Beteiligten. Anhaltspunkte dafür, dass einzelne Punkte aus dieser Rechnung und der Rechnung der Friedhofsverwaltung dem Grunde oder der Höhe nach nicht angemessen sein könnten, liegen nicht vor. Entsprechende Anhaltspunkte würden sich allerdings aus einem Zusammenspiel der beiden Rechnungen vom 24. Juli 2009 ergeben, da nicht ersichtlich ist, dass es sich bei den Rechnungsposten für anteilige Kosten für Urne und Blumenschmuck aus der Rechnung über 165,00 EUR nicht um die gleichen Posten handelt, die in der Rechnung über 2.134,70 EUR bereits unter den Kategorien Überurne und Dekoration für die Trauerfeier enthalten waren. Einer entsprechenden Aufklärungsverfügung durch die Berichterstatterin vom 24. Januar 2017 ist der Kläger nicht nachgekommen. Letztlich kann diese Frage jedoch auch dahinstehen, da, wie ausgeführt, die Klage hinsichtlich der Rechnung über 165,00 EUR bereits unzulässig war.

Hinsichtlich der Forderungen der Friedhofsverwaltung ist es dem Kläger jedoch zumutbar, sich auf die gemäß [§§ 195, 199 Abs. 1 Nr. 1 BGB](#) am 31. Dezember 2012 eingetretene Verjährung zu berufen. Die Friedhofsverwaltung hat ihre Forderung in Höhe von 1.019,00 EUR innerhalb der regelmäßigen dreijährigen Verjährungsfrist nicht verjährungshemmend, insbesondere nicht gemäß [§ 204 Abs. 1 Nr. 10 BGB](#) durch Anmeldung der Forderung zur Insolvenztabelle, geltend gemacht. Nach Eintritt der Verjährung ist der Schuldner gemäß [§ 214 Abs. 1 BGB](#) berechtigt, die Leistung zu verweigern. Sich hierauf gegenüber der Friedhofsverwaltung zu berufen, ist dem Kläger auch zumutbar.

Da die Forderungen des Bestattungsunternehmens Bestattungen Hb M GmbH innerhalb der Verjährungsfrist, und zwar am 16. Juli 2011 zur Insolvenztabelle angemeldet wurden, ist die Verjährung dieser Forderungen gemäß [§ 204 Abs. 1 Nr. 10 BGB](#) gehemmt, so dass der Anspruch nach wie vor gegenüber dem Kläger besteht und durchsetzbar wäre.

Dem Kläger kann es hinsichtlich der Hälfte der erforderlichen Bestattungskosten in Höhe von 2.114,70 EUR (2.134,70 EUR abzüglich 20,00 EUR), mithin in Höhe von 1.057,35 EUR nicht zugemutet werden, die Kosten zu tragen. Hinsichtlich zweier Viertel der Bestattungskosten ist ihm jedoch die Tragung der Kosten zumutbar, da er insoweit auf vorrangig geltend zu machende Ausgleichsansprüche gegenüber seinen beiden Geschwistern Ha S und B Z zu verweisen ist.

Ein Anspruch gegenüber seinen Geschwistern auf jeweils anteilige Kostentragung ergibt sich aus den Vorschriften der Geschäftsführung ohne Auftrag nach den [§§ 677 ff. BGB](#) und [§ 426 Abs. 1 Satz 1 BGB](#) i.V.m. [§ 13 Abs. 2 Satz 3 BestattG](#). Gemäß [§ 677 BGB](#) hat, wer ein Geschäft für einen anderen besorgt, ohne von ihm beauftragt oder ihm gegenüber sonst dazu berechtigt zu sein, das Geschäft so zu führen, wie das Interesse des Geschäftsherrn mit Rücksicht auf dessen wirklichen oder mutmaßlichen Willen es erfordert. Würde ohne die Geschäftsführung eine Pflicht des Geschäftsherrn, deren Erfüllung im öffentlichen Interesse liegt, oder eine gesetzliche Unterhaltspflicht des Geschäftsherrn nicht rechtzeitig erfüllt, kommt ein der Geschäftsführung ggf. entgegenstehender Wille des Geschäftsherrn gemäß [§ 679 BGB](#) nicht in Betracht. Entspricht die Übernahme der Geschäftsführung dem Interesse und dem wirklichen oder dem mutmaßlichen Willen des Geschäftsherrn oder ist der ggf. entgegenstehende Wille gemäß [§ 679 BGB](#) unbeachtlich, so kann der Geschäftsführer gemäß [§ 683 BGB](#) wie ein Beauftragter Ersatz seiner Aufwendungen verlangen. Diese Voraussetzungen liegen hier vor. H K hat die Bestattung seiner Mutter zwar alleine in Auftrag gegeben, verpflichtet aufgrund von [§ 13 Abs. 2 Satz 1 i.V.m. § 2 Nr. 12c BestattG](#) waren jedoch ebenso seine Geschwister, in deren Interesse und mutmaßlichem Willen er insofern ebenso gehandelt hat. Selbst wenn die Geschwister die Bestattung nicht hätten in Auftrag geben wollen, wäre deren entgegenstehender Wille aufgrund der öffentlich rechtlichen Verpflichtung zur Bestattung ihrer Mutter unbeachtlich.

Die Geschwister haften dabei gemäß [§ 13 Abs. 2 Satz 3 BestattG](#) als Gesamtschuldner. Gemäß [§ 426 Abs. 1 Satz 1 BGB](#) sind die Gesamtschuldner im Verhältnis zueinander zu gleichen Anteilen verpflichtet, soweit nicht ein anderes bestimmt ist. Insofern besteht ein Erstattungsanspruch gegenüber den Geschwistern des H K im Rahmen des Gesamtschuldnerinnenausgleichs grundsätzlich zu je einem

Viertel.

Hinsichtlich des auf H K entfallenden Viertels war es diesem nicht zumutbar, die Kosten zu tragen. Dabei kommt eine besondere Bedeutung im Rahmen der Prüfung der Zumutbarkeit zunächst den wirtschaftlichen Verhältnissen des Verpflichteten zu. Ist der Bestattungspflichtige bedürftig, kann ihm die Übernahme der Bestattungskosten nicht zugemutet werden; nur bei fehlender Bedürftigkeit kommen sonstige Zumutbarkeitsgesichtspunkte zum Tragen (BSG, Urteil vom 29. September 2009 – [B 8 SO 23/08 R](#) –Rn. 17, juris). Die Bedürftigkeit bemisst sich an der Einkommensgrenze des [§ 85 Abs. 1 SGB XII](#), die sich aus einem Grundbetrag in Höhe des zweifachen Eckregelsatzes sowie den Kosten der Unterkunft ergibt (vgl. BSG, Urteil vom 29. September 2009 – [B 8 SO 23/08 R](#) – Rn. 18, juris). Der Kläger hat die Bedürftigkeit des H K zum Zeitpunkt der Beauftragung der Bestattung seiner Mutter und bis zum Abschluss des Verfahrens angesichts seines SGB II-Bezugs in diesem Zeitraum nachgewiesen. Ob die Bedürftigkeit zu einem späteren Zeitpunkt ggf. weggefallen ist, wofür sich hier keine Anhaltspunkte ergeben, könnte im Hinblick auf die Garantie effektiven Rechtsschutzes möglicherweise unbeachtlich sein (vgl. BSG, Urteil vom 29. September 2009 – [B 8 SO 23/08 R](#) – Rn. 17, juris). Etwas anderes ergibt sich vorliegend auch nicht aus [§ 426 Abs. 1 Satz 2 BGB](#), wonach für den Fall, dass von einem Gesamtschuldner der auf ihn entfallende Beitrag nicht erlangt werden kann, der Ausfall von den übrigen zur Ausgleichung verpflichteten Schuldern zu tragen ist. Diese Einschränkung kommt jedoch nicht hinsichtlich der auf H K selbst entfallenden Teilschuld zum Tragen. Denn nach ganz herrschender Auffassung in Rechtsprechung und Literatur kann bei mehreren Gesamtschuldnern der ausgleichsberechtigte Schuldner die übrigen Gesamtschuldner grundsätzlich nur nach ihren Anteilen in Anspruch nehmen. Sie stehen ihm ihrerseits also nicht als Ausgleichs-Gesamtschuldner, sondern bloß als Teilschuldner gegenüber (vgl. BGH, Urteil vom 24. April 1952 – [III ZR 78/51](#) –,Rn. 44, juris; Bydlinski in: Münchener Kommentar. Bürgerliches Gesetzbuch, 6. Aufl., München 2012, § 426, Rn. 29, jeweils m.w.N.).

Auch hinsichtlich des auf den Bruder D K entfallenden Viertels kann sich der Kläger auf die Unzumutbarkeit der Kostentragung berufen. Im Rahmen des [§ 74 SGB XII](#) ist auch dann von einer Unzumutbarkeit auszugehen, wenn zwar ein Ausgleichspflichtiger grundsätzlich in Betracht kommt, die Durchsetzung des Anspruchs diesem gegenüber aber zweifelhaft ist und/oder eine gerichtliche Durchsetzung des Anspruchs, deren Erfolg unsicher ist, erforderlich wäre (vgl. BSG, Urteil vom 29. September 2009 – [B 8 SO 23/08 R](#) – Rn. 25, juris). Im vorliegenden Fall wäre eine Inanspruchnahme von D K bereits deshalb als nicht erfolversprechend anzusehen, da dieser ebenso wie H K im fraglichen Zeitraum bedürftig i.S.d. [§ 85 SGB XII](#) und Bezieher von Leistungen nach dem SGB II war. Auch das auf D K gesamtschuldnerisch entfallende Viertel ist vorliegend nicht nach der Vorschrift des [§ 426 Abs. 1 Satz 2 BGB](#) auf die übrigen Schuldner aufzuteilen. Ob D K tatsächlich i.S.d. [§ 426 Abs. 1 Satz 2 BGB](#) für den Gesamtschuldnerinnenausgleich ausfällt, lässt sich hier nicht abschließend feststellen. Von einem "Ausfall" kann man nach einhelliger Auffassung in der Literatur bei Zahlungsunfähigkeit eines Schuldners ausgehen, wobei hierfür in der Regel der Nachweis erfolgloser Zwangsvollstreckungsmaßnahmen zu fordern ist (vgl. Bydlinski in: Münchener Kommentar. Bürgerliches Gesetzbuch, 6. Aufl., München 2012, § 426, Rn. 36; Looschelders in: Staudinger. Bürgerliches Gesetzbuch, Neubearbeitung Berlin 2012, § 426, Rn. 128). Einen solchen erfolglosen Vollstreckungsversuch gegenüber D K gibt es hier nicht. Angesichts der oben dargestellten Rechtsprechung des Bundessozialgerichts, der sich der Senat anschließt, ist es dem Kläger im Rahmen des [§ 74 SGB XII](#) aber auch weder zumutbar, vor der Inanspruchnahme der übrigen Geschwister Vollstreckungsversuche gegenüber einem voraussichtlich nicht zahlungsfähigen Geschwisterteil zu unternehmen, noch sich mit ungewissem Ausgang gegenüber den möglicherweise zahlungsfähigen Geschwistern auf die Zahlungsunfähigkeit eines Gesamtschuldners zu berufen.

Hinsichtlich der Ausgleichsansprüche gegenüber Ha S und B Z ist hingegen nicht ersichtlich, warum dem Kläger zumindest der Versuch einer Geltendmachung dieser Ansprüche nicht zumutbar sein sollte. Denn wenn es, wie hier, im Ergebnis um die Übernahme von Schulden und nicht um einen aktuell zu deckenden (Not-)Bedarf, also um die Abwendung einer gegenwärtigen Notlage, der nur mit präsenten Hilfsmöglichkeiten begegnet werden kann, geht, kann es dem Anspruchsteller auch zumutbar im Sinne des [§ 74 SGB XII](#) sein, zur Tragung der Bestattungskosten etwaige Ansprüche gegen Dritte geltend zu machen und durchzusetzen (BSG, Urteil vom 29. September 2009 – [B 8 SO 23/08 R](#) – Rn. 19, juris). Dabei ist zu berücksichtigen, dass es sich bei [§ 2 Abs. 1 SGB XII](#) (so genannter Nachranggrundsatz) einerseits nicht um eine isolierte Ausschlussnorm handelt (BSG vom 29. September 2009 – [B 8 SO 23/08 R](#) – Rn. 20, juris), sich allerdings aus [§ 2 Abs. 1 SGB XII](#) eine grundsätzliche Verpflichtung zur Selbsthilfe ergibt. Eine Ausschlusswirkung ist daher auch nach der Rechtsprechung des BSG in solchen Fällen denkbar, in denen sich der Bedürftige generell eigenen Bemühungen verschließt und Ansprüche ohne Weiteres realisierbar sind (BSG, vom 29. September 2009 – [B 8 SO 23/08 R](#) – Rn. 20, juris).

Nach Auffassung des Senats ist der Kläger und vor ihm Herr H K, seinen naheliegenden Selbsthilfepflichten nicht nachgekommen. Letzterer hat eine Geltendmachung der Ausgleichsansprüche gegen Ha S und B Z nicht im Ansatz versucht. Vielmehr hat er mit Schreiben vom 21. August 2012 gegenüber seinem Prozessbevollmächtigten mitgeteilt, dass hinsichtlich der Anträge nach [§ 74 SGB XII](#) von B Z und Ha S nichts weiter veranlasst worden sei, da insofern das Insolvenzverfahren nicht betroffen sei. Dieses Schreiben hat der Prozessbevollmächtigte an den Beklagten weitergeleitet. Ha S und B Z haben, soweit bislang ersichtlich, eine Übernahme ihres jeweiligen Anteils auch nicht verweigert oder abgelehnt. Sie haben gegenüber dem Beklagten lediglich angegeben, nicht Erben geworden zu sein und aus diesem Grund die Bestattungskosten nicht übernehmen zu können. Dass der schon damals anwaltlich vertretene H K und später der jetzige Kläger sie überhaupt auf die geltende Rechtslage, der gemäß sie auch als Hinterbliebene zur Bestattung verpflichtet sind, hingewiesen hätte, ist nicht ersichtlich. Ein solches Verhalten ist jedoch generell zumutbar und im vorliegenden Fall sind keine Anhaltspunkte dafür ersichtlich, dass hier von einer Unzumutbarkeit auszugehen sein könnte. Es ist nicht Aufgabe der Sozialhilfe, einen Bedürftigen vor der gegebenenfalls unangenehmen Inanspruchnahme leistungspflichtiger Familienangehöriger zu bewahren (vgl. bereits der erkennende Senat durch Beschluss vom 9. Oktober 2008, [L 9 B 434/08 SO ER](#), Rn. 6, juris; ebenso LSG Baden-Württemberg, Urteil vom 14. April 2016, [L 7 SO 81/15](#), Rn. 31, juris; LSG Nordrhein-Westfalen, Urteil vom 29. Oktober 2008, [L 12 SO 3/08](#), Rn. 34, juris). Im vorliegenden Fall ist dabei insbesondere noch zu berücksichtigen, dass der jetzige Kläger Insolvenzverwalter des Vermögens des H K ist und ihm insofern ein Herantreten an Familienangehörige des H K noch eher zugemutet werden kann als dem betroffenen Familienmitglied selbst. Warum es ihm nicht zumutbar sein sollte, die Geltendmachung etwaiger Ausgleichsansprüche zumindest außergerichtlich zu versuchen, ist nicht ersichtlich.

Soweit das BSG weiter darauf abstellt, dass die Ansprüche gegen Dritte ohne Weiteres realisierbar sein müssten, kann hierzu vorliegend keine Feststellung getroffen werden. Von einer Realisierbarkeit des Anspruchs ist nach Auffassung des Senats zumindest dann auszugehen, wenn keinerlei Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass es bei der Realisierung der Ansprüche zu Schwierigkeiten kommen könnte. So wäre zumindest zu fordern, dass die betroffenen Ausgleichspflichtigen nach Geltendmachung des Anspruchs die Zahlung zumindest verweigert oder auf ihre Zahlungsunfähigkeit hingewiesen hätten. Hat der Kläger, wie hier, die ausgleichspflichtigen Dritten hingegen nicht einmal angeschrieben und den Anspruch ihnen gegenüber geltend gemacht, kann er nicht für sich in Anspruch nehmen, dass die Ansprüche nicht

ohne Weiteres realisierbar seien.

Dass sich die ausgleichspflichtigen Geschwister mittlerweile gemäß [§§ 195, 199 Abs. 1 Nr. 1 BGB](#) auf den Eintritt der Verjährung der Forderung berufen könnten, ist vorliegend unbeachtlich, da es im Einflussbereich des Klägers gelegen hätte, die Forderungen rechtzeitig geltend zu machen.

Die Kostenentscheidung folgt aus [§ 193](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG).

Gründe, die Revision durch den Senat gemäß [§ 160 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 1 oder Nr. 2 SGG](#) zuzulassen, sind nicht ersichtlich.

Rechtskraft

Aus

Login

SHS

Saved

2017-07-26