

## L 22 B 1271/07 R PKH

Land  
Berlin-Brandenburg  
Sozialgericht  
LSG Berlin-Brandenburg  
Sachgebiet  
Pflegerversicherung  
Abteilung  
22  
1. Instanz  
SG Berlin (BRB)  
Aktenzeichen  
S 16 R 2726/07  
Datum  
23.08.2007  
2. Instanz  
LSG Berlin-Brandenburg  
Aktenzeichen  
L 22 B 1271/07 R PKH  
Datum  
21.02.2008  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen  
-

Datum  
-

Kategorie  
Beschluss

Auf die Beschwerde der Klägerin wird der Beschluss des Sozialgerichts Berlin vom 23. August 2007 geändert. Der Klägerin wird für das Klageverfahren Prozesskostenhilfe bewilligt und Rechtsanwalt T L, Sstraße , B beigeordnet.

Gründe:

I.

Die Klägerin begehrt von der Beklagten höhere Rente wegen voller Erwerbsminderung unter Berücksichtigung eines Zugangsfaktors 1,0 anstelle eines Zugangsfaktors 0,892 bei der Ermittlung der persönlichen Entgeltpunkte für den Monatsbetrag der Rente.

Mit Bescheiden vom 04. März 2004, 04. Mai 2005 und 03. November 2005 gewährte die Beklagte unter nachfolgender Neufeststellung Rente wegen voller Erwerbsminderung vom 01. Juni 2004 bis 28. Februar 2006 bei 29,2520 persönlichen Entgeltpunkten. Diese ermittelte sie, indem sie die aus den rentenrechtlichen Zeiten sich ergebenden persönlichen Entgeltpunkte von 32,7937 mit dem Zugangsfaktor 0,892 vervielfältigte. Der Zugangsfaktor von 1,0 vermindere sich für jeden Kalendermonat nach dem 31. Mai 2004 bis zum Ablauf des Kalendermonats der Vollendung des 63. Lebensjahres um 0,003, so dass die Verminderung für 36 Kalendermonate 0,108 betrage. Mit Bescheid vom 13. Januar 2006 bewilligte die Beklagte Rente wegen voller Erwerbsminderung weiter bis zum 31. Januar 2009.

Im September 2006 beantragte die Klägerin unter Hinweis auf das Urteil des Bundessozialgerichts (BSG) vom 16. Mai 2006 [B 4 RA 22/05 R](#) die Überprüfung der Rente. Mit Bescheid vom 22. Dezember 2006 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 27. Februar 2007 lehnte die Beklagte die Rücknahme der Rentenbescheide ab: Die Einzelfallentscheidung des BSG, dass für Rentenbezugszeiten vor Vollendung des 60. Lebensjahres der Zugangsfaktor in Höhe von 1,0 bei der Berechnung einer Rente wegen Erwerbsminderung nicht gemindert werden dürfe, entspreche nicht der Rechtsauffassung der Träger der Deutschen Rentenversicherung.

Dagegen hat die Klägerin am 27. März 2007 beim Sozialgericht Berlin Klage erhoben und zugleich Bewilligung von Prozesskostenhilfe unter Beordnung des Rechtsanwaltes L beantragt. Sie hat sich außerdem über die persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse erklärt und entsprechende Belege beigelegt.

Nachdem das Sozialgericht die Klägerin erfolglos aufgefordert hatte, sich über den am 22. Februar 2007 auf dem Girokonto zugeflossenen Betrag von 1 500,00 EUR, der am selben Tag abgeboben worden sei, sowie zu einer weiteren Kontoüberweisung zu erklären, hat es mit Verfügung vom 12. Juli 2007 unter Fristsetzung von zwei Wochen und mit Hinweis auf [§ 118 Abs. 2 Satz 4](#) Zivilprozessordnung (ZPO) erneut daran erinnert.

Mit Beschluss vom 23. August 2007 hat das Sozialgericht den Antrag auf Gewährung von Prozesskostenhilfe abgelehnt: Die Klägerin sei trotz Fristsetzung den gerichtlichen Aufforderungen nicht nachgekommen.

Dagegen richtet sich die am 04. September 2007 eingelegte Beschwerde der Klägerin, der das Sozialgericht nicht abgeholfen hat.

Sie verweist darauf, dass sie vom 10. Juli bis 25. August 2007 in Urlaub gewesen sei und deswegen der unter Fristsetzung erfolgten Aufforderung nicht habe nachkommen können. Der Betrag von 1 500,00 EUR sei ihr von einem Freund für den Kauf neuer Betten und eines Computers für die Kinder geliehen worden. Da der Freund das Geld zurückgefordert habe, sei der Kauf allerdings nicht zustande gekommen. Der weitere Überweisungsbetrag sei der Mitgliedsbeitrag für den Sportverein ihres Sohnes.

Auf Aufforderung des Senats hat die Klägerin ihre Urlaubsabwesenheit durch Vorlage einer beglaubigten Kopie ihres Reisepasses glaubhaft gemacht.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes sowie des Vorbringens der Beteiligten wird auf die Gerichtsakte und die Verwaltungsakte der Beklagten (), die bei der Entscheidung vorgelegen haben, verwiesen. II.

Die zulässige Beschwerde ist begründet.

Nach [§ 73 a Abs. 1 Satz 1](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) in Verbindung mit [§ 114 ZPO](#) erhält auf Antrag Prozesskostenhilfe ein Beteiligter, der nach seinen persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen die Kosten der Prozessführung nicht, nur zum Teil oder nur in Raten aufbringen kann, wenn die beabsichtigte Rechtsverfolgung hinreichende Aussicht auf Erfolg bietet und nicht mutwillig erscheint.

Diese Voraussetzungen sind erfüllt, denn die Klägerin kann die Kosten der Prozessführung nicht aufbringen; auch bietet die beabsichtigte Rechtsverfolgung hinreichende Aussicht auf Erfolg.

Nach [§ 115 Abs. 1](#) Sätze 1 und [2 ZPO](#) hat der Beteiligte sein Einkommen einzusetzen, wozu alle Einkünfte in Geld oder Geldeswert gehören.

Vom Einkommen sind die in [§ 82 Abs. 2](#) Sozialgesetzbuch Zwölftes Buch (SGB XII) bezeichneten Beträge abzusetzen ([§ 115 Abs. 1 Satz 3 Nr. 1](#) a ZPO). Dazu gehören die auf das Einkommen entrichteten Steuern ([§ 82 Abs. 2 Nr. 1 SGB XII](#)), die Pflichtbeiträge zur Sozialversicherung einschließlich der Beiträge zur Arbeitsförderung ([§ 82 Abs. 2 Nr. 2 SGB XII](#)), Beiträge zu öffentlichen oder privaten Versicherungen oder ähnlichen Einrichtungen, soweit diese Beiträge gesetzlich vorgeschrieben oder nach Grund und Höhe angemessen sind, sowie geförderte Altersvorsorgebeiträge nach [§ 82](#) des Einkommensteuergesetzes (EStG), soweit sie den Mindesteigenbetrag nach [§ 86 EStG](#) nicht überschreiten ([§ 82 Abs. 2 Nr. 3 SGB XII](#)), die mit der Erzielung des Einkommens verbundenen notwendigen Ausgaben ([§ 82 Abs. 2 Nr. 4 SGB XII](#)) sowie das Arbeitsförderungsgeld und Erhöhungsbeträge des Arbeitsentgelts im Sinne von [§ 43 Satz 4](#) Sozialgesetzbuch Neuntes Buch SGB IX ([§ 82 Abs. 2 Nr. 5 SGB XII](#)).

Die Klägerin verfügt über eine Rente wegen voller Erwerbsminderung (Bescheinigung der Beklagten vom 05. März 2007) in Höhe von 764,35 EUR, wovon nach Abzug der Beiträge zur Krankenversicherung (60,38 EUR und zusätzlich 6,88 EUR) und zur Pflegeversicherung (12,99 EUR) 684,10 EUR verbleiben. Daneben erhält sie für zwei Kinder Kindergeld in Höhe von insgesamt 308,00 EUR sowie Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhaltes (Bescheid des JobCenters Berlin Friedrichshain-Kreuzberg vom 05. März 2007) in Höhe von 121,37 EUR. Daraus resultiert ein bereinigtes Einkommen von insgesamt 1 113,47 EUR.

Der nach den vorliegenden Kontoauszügen am 22. Februar 2007 in bar ein- und ausgezahlte Betrag von 1 500,00 EUR stellt kein Einkommen, sondern Vermögen dar.

Es muss vorliegend nicht abschließend entschieden werden, wie Einkommen und Vermögen voneinander abzugrenzen sind. Dies wird unterschiedlich beurteilt. Soweit für die jeweilige Auffassung überhaupt eine Begründung gegeben wird, wird entweder danach unterschieden, ob eine Leistung zur Zeit der Antragstellung dem Hilfsbedürftigen bereits zugeflossen war (dann Vermögen) oder ob sie ihm noch zufließen wird (dann Einkommen), sog. Zuflusstheorie, nach der zu fragen ist, ob die Leistung für die Deckung des laufenden Bedarfs in einem bestimmten Zeitraum bestimmt ist und den Lebensunterhalt des Antragstellers deckt, wobei Gleichartigkeit von Einkommen und Bedarf sowie zwischen Bedarfs- und Leistungszeitraum vorliegen muss mit der Folge, dass der nach dem Ablauf des Zeitraums nicht verbrauchte Teil dieser Einkünfte zum Vermögen wird (vgl. Kalthoener/Büttner - Wrobel-Sachs, Prozesskostenhilfe und Beratungshilfe - PKH - 4. Auflage Rdnr. 315 m.w.N.), oder ob sie anstelle des Unterhalts oder des Gehalts gezahlt wird (dann Einkommen), soweit sie bei Antragstellung noch nicht verbraucht war (Zöller/Philippi, Zivilprozessordnung, 26. Auflage, § 115 Rdnr. 5), oder ob sie für den laufenden Unterhalt nicht benötigt wird (dann Vermögen, ansonsten Einkommen) (OLG Hamm [FamRZ 1982, 623](#), 624; OLG Koblenz [FamRZ 1987, 1284](#); Stein/Jonas Bork, Zivilprozessordnung, 22. Auflage, § 115 Rdnr. 91)

Unabhängig davon, welches Schuldverhältnis (Darlehen, Schenkung) der Hingabe der 1 500,00 EUR zugrunde lag, war dieser Betrag zur Zeit der Antragstellung bereits zugeflossen, wurde nicht anstelle von Unterhalt oder Gehalt gezahlt, für den laufenden Unterhalt nicht benötigt und war auch für die Deckung eines laufenden Bedarfs nicht bestimmt, so dass nach allen aufgezeigten Auffassungen von Vermögen und nicht von Einkommen auszugehen ist. Es erscheint gerechtfertigt, eine bestimmte zugeflossene Leistung für die Beurteilung, ob es sich um Einkommen oder Vermögen handelt, danach zu unterscheiden, ob sie konkret zum laufenden Unterhalt herangezogen wird. Dies ist vorliegend nach keinem denkbaren Gesichtspunkt der Fall. Wurde der Betrag von 1 500,00 EUR wieder zurückgegeben, steht er zum Unterhalt nicht zur Verfügung. Dasselbe gilt, wenn entsprechend der ursprünglichen Absicht die bezeichneten Sachen davon gekauft worden wären. Selbst wenn dieser Betrag tatsächlich zum Unterhalt eingesetzt worden wäre, ist er jedenfalls zur Zeit der Antragstellung als Einkommen nicht mehr verfügbar.

Vom Einkommen ist für den Beteiligten und seinen Ehegatten oder Lebenspartner jeweils ein Betrag in Höhe des um 10 v. H. erhöhten höchsten durch Rechtsverordnung nach [§ 28 Abs. 2 Satz 1 SGB XII](#) festgesetzten Regelsatzes für den Haushaltsvorstand ([§ 115 Abs. 1 Satz 3 Nr. 2](#) a ZPO) sowie bei weiteren Unterhaltsleistungen aufgrund gesetzlicher Unterhaltspflicht für jede unterhaltsberechtigten Person 70 v. H. des unter [§ 115 Abs. 1 Satz 3 Nr. 2](#) a ZPO genannten Betrages ([§ 115 Abs. 1 Satz 3 Nr. 2](#) b ZPO) abzusetzen, - so genannte Unterhaltsfreibeträge für den Antragsteller und seinen Ehegatten beziehungsweise Lebenspartner sowie für Unterhaltspflichtige.

Ab 01. Juli 2007 betragen der Unterhaltsfreibetrag für den Antragsteller und seinen Ehegatten beziehungsweise Lebenspartner 382,00 EUR sowie für jede unterhaltspflichtige Person 267,00 EUR ([§ 115 Abs. 1 Satz 4 ZPO](#) in Verbindung mit der Bekanntmachung des Bundesministeriums der Justiz vom 11. Juni 2007 - [BGBl. I 2007, 1058](#)).

Die Unterhaltsfreibeträge nach [§ 115 Abs. 1 Satz 3 Nr. 2 ZPO](#) vermindern sich jedoch um eigenes Einkommen der unterhaltsberechtigten Person ([§ 115 Abs. 1 Satz 6 ZPO](#)).

Vom Unterhaltsfreibetrag für den Ehegatten der Klägerin ist ein Betrag von 107,17 EUR, von den Unterhaltsfreibeträgen für die Kinder der

Klägerin sind jeweils 2,17 EUR in Abzug zu bringen, da ihnen in dieser Höhe Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts gewährt werden, so dass Unterhaltsfreibeträge von 274,83 EUR und von je zweimal 264,83 EUR verbleiben.

Vom Einkommen sind zudem die Kosten der Unterkunft und Heizung abzuziehen, soweit sie nicht in einem auffälligen Missverhältnis zu den Lebensverhältnissen des Beteiligten stehen ([§ 115 Abs. 1 Satz 3 Nr. 3 ZPO](#)).

Die insoweit geltend gemachten Kosten von 590,39 EUR (bei tatsächlich anfallenden Kosten von 619,09 EUR) werden in vollem Umfang vom JobCenter getragen.

Als einzusetzender Gesamtbetrag ergibt sich somit ein Betrag von 73,02 EUR. Damit verbleibt kein Einkommen, das die Klägerin zur Finanzierung der Kosten der Prozessführung verwenden kann.

Die Klägerin hat auch kein einzusetzendes Vermögen.

Nach [§ 115 Abs. 3 ZPO](#) hat der Beteiligte sein Vermögen einzusetzen, soweit dies zumutbar ist. [§ 90 SGB XII](#) gilt entsprechend.

Nach [§ 90 Abs. 1 SGB XII](#) ist das gesamte verwertbare Vermögen einzusetzen. Nach [§ 90 Abs. 2 Nr. 9](#) darf die Sozialhilfe - und dementsprechend die Prozesskostenhilfe - nicht vom Einsatz oder von der Verwertung kleinerer Barbeträge oder sonstiger Geldwerte abhängig gemacht werden, wobei eine besondere Notlage der nachfragenden Person zu berücksichtigen ist. Nach [§ 1 Abs. 1 Nr. 1 Buchstabe b](#) der Verordnung zur Durchführung des [§ 90 Abs. 2 Nr. 9 SGB XII](#) vom 11. Februar 1988 ([BGBl. I 1988, 150](#)), geändert durch Art. 15 des Gesetzes vom 27. Dezember 2003 ([BGBl. I 2003, 3022](#)), sind kleinere Barbeträge oder sonstigen Geldwerte im Sinne des [§ 90 Abs. 2 Nr. 9 SGB XII](#), wenn die Sozialhilfe - also entsprechend die Prozesskostenhilfe - vom Vermögen der nachfragenden Person abhängig ist, bei den Leistungen nach dem Fünften bis Neunten Kapitel des SGB XII 2 600,00 EUR, zuzüglich eines Betrages von 256,00 EUR für jede Person, die von der nachfragenden Person überwiegend unterhalten wird.

Der oben genannte Betrag von 1 500,00 EUR wäre damit als von der Verwertung ausgeschlossener sonstiger Geldwert zur Finanzierung der Kosten der Prozessführung nicht einzusetzen, selbst wenn er als Vermögen noch vorhanden wäre.

Der Senat ist ungeachtet dessen, dass das Sozialgericht den Antrag auf Prozesskostenhilfe nach [§ 118 Abs. 2 Satz 4 ZPO](#) abgelehnt hat, nicht daran gehindert, die im Beschwerdeverfahren vorgebrachten Angaben zu berücksichtigen.

Nach [§ 118 Abs. 2 Satz 4 ZPO](#) lehnt das Gericht die Bewilligung von Prozesskostenhilfe insoweit ab, als der Antragsteller innerhalb einer vom Gericht gesetzten Frist Angaben über seine persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse nicht glaubhaft gemacht oder bestimmte Fragen nicht oder ungenügend beantwortet hat.

Dabei kann dahinstehen, ob das Sozialgericht überhaupt berechtigt gewesen ist, die Bewilligung von Prozesskostenhilfe gestützt auf diese Vorschrift abzulehnen. Danach darf dies nur "insoweit" geschehen, als ohne die unter angemessener Fristsetzung geforderte ausreichende Erklärung oder Glaubhaftmachung anhand der vorhandenen Angaben und eingereichten Belege nicht geklärt werden kann, ob und gegebenenfalls in welchem Umfang Prozesskostenhilfe zusteht. Gleichfalls kann offen bleiben, ob [§ 118 Abs. 2 Satz 4 ZPO](#) Ausschlusswirkung insoweit zukommt, als neue Tatsachen und Beweismittel abweichend von den allgemeinen Regelungen des Beschwerdeverfahrens, wonach die Beschwerde auch auf neue Angriffs- und Verteidigungsmittel gestützt werden kann ([§ 202 SGG](#) in Verbindung mit [§ 571 Abs. 2 Satz 1 ZPO](#); vgl. auch Meyer Ladewig/Keller/Leitherer, Sozialgerichtsgesetz, Kommentar, 8. Auflage, vor [§ 172 Rdnr. 5](#)), nicht mehr berücksichtigt werden dürfen (verneinend OLG Koblenz, Beschluss vom 19. Juni 1989 [11 WF 679/89](#), abgedruckt in [FamRZ 1990, 537](#); bejahend LSG Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 11. November 1988 [L 7 S 3/88](#), abgedruckt in [FamRZ 1989, 411](#)). Jedenfalls tritt eine solche Präklusionswirkung nicht ein, wenn entsprechend [§ 67 Abs. 1 SGG](#) Gründe für eine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand vorgetragen oder sonst wie ersichtlich sind (so LSG Nordrhein-Westfalen, a. a. O.).

Letzteres ist vorliegend der Fall. Die Klägerin befand sich, wie durch die vorgelegte beglaubigte Kopie ihres Reisepasses glaubhaft gemacht ist, vom 11. Juli bis 24. August 2007 im Ausland, so dass sie die vom Sozialgericht gesetzte Frist nicht einhalten konnte.

Die beabsichtigte Rechtsverfolgung bietet auch hinreichende Aussicht auf Erfolg.

Hinreichende Erfolgsaussicht ist anzunehmen, wenn zum maßgebenden Zeitpunkt der Erfolgsprüfung, der (frühestens) mit dem Tag des Eingangs der Erklärung über die persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse vorliegt, bei summarischer Prüfung in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht eine gewisse Wahrscheinlichkeit dafür, dass der Antragsteller mit seinem Begehren durchdringt, bejaht werden kann.

Eine solche Erfolgsaussicht ist anzunehmen, denn das Urteil des BSG vom 16. Mai 2006 [B 4 RA 22/05 R](#) stützt den Rechtsanspruch der Klägerin.

Die Beschwerde hat somit Erfolg.

Dieser Beschluss kann nicht mit der Beschwerde an das BSG angefochten werden ([§ 177 SGG](#)).

Rechtskraft

Aus

Login

BRB

Saved

2008-03-10