

L 7 AS 5876/09 B

Land
Baden-Württemberg
Sozialgericht
LSG Baden-Württemberg
Sachgebiet
Grundsicherung für Arbeitsuchende
Abteilung
7
1. Instanz
SG Freiburg (BWB)
Aktenzeichen
S 2 AS 6036/08
Datum
10.11.2009
2. Instanz
LSG Baden-Württemberg
Aktenzeichen
L 7 AS 5876/09 B
Datum
06.05.2010
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-

Datum
-

Kategorie
Beschluss
Leitsätze

PKH-Beschwerde bei Nichterreichen der Berufungssumme ?

1. Die Verfahrensregelungen des [§ 127 Abs. 2 Satz 2](#) i.V.m. [§ 511 ZPO](#) und [§ 172 Abs. 3 Nr. 1 SGG](#) sind auf Beschwerden gegen den die Prozesskostenhilfe für eine Klage ablehnenden Beschluss des Sozialgerichts nicht entsprechend anwendbar.
 2. Die Rechtsprechung des Senats zur analogen Anwendung des [§ 172 Abs. 3 Nr. 1 SGG](#) auf Prozesskostenhilfebeschwerden in Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes kann in derartigen Fällen nicht herangezogen werden.
- Die Beschwerde der Klägerin gegen den Beschluss des Sozialgerichts Freiburg vom 10. November 2009 wird zurückgewiesen.

Gründe:

Die gemäß [§ 173](#) des Sozialgerichtsgesetzes (SGG) form- und fristgerecht eingelegte Beschwerde der Klägerin ist nach [§ 172 Abs. 1 SGG](#) statthaft. Der Beschwerdeausschlussgrund des [§ 172 Abs. 3 Nr. 2 SGG](#) (in der ab 1. April 2008 geltenden Fassung des Gesetzes zur Änderung des SGG und des Arbeitsgerichtsgesetzes vom 26. März 2008 - SGGArbGGÄndG - (BGBl. I S. 444)) greift nicht ein; das Sozialgericht (SG) Freiburg hat die Ablehnung der Prozesskostenhilfe (PKH) nicht auf die persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse der Klägerin, sondern allein auf die fehlende Erfolgsaussicht der Rechtsverfolgung gestützt.

Der Statthaftigkeit der Beschwerde der Klägerin steht auch nicht entgegen, dass der Wert ihres im Klageverfahren [S 2 AS 6036/08](#) geltend gemachten Begehrens die erforderliche Berufungssumme des [§ 144 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 SGG](#) (mehr als 750,00 Euro) voraussichtlich nicht erreichen wird. Entgegen einer verbreiteten Auffassung in der instanzgerichtlichen Rechtsprechung (vgl. etwa Landessozialgericht (LSG) Baden-Württemberg, Beschluss vom 5. Dezember 2008 - [L 8 AS 4968/08 PKH-B](#) - (unveröffentlicht); Hess. LSG, Beschluss vom 8. Juli 2009 - [L 6 AS 174/09 B](#) -; Schlw.-Holst. LSG, Beschluss vom 4. November 2009 - [L 9 B 50/09 AS PKH](#) - (beide juris)) kommt eine entsprechende Anwendung des [§ 127 Abs. 2 Satz 2](#) der Zivilprozessordnung (ZPO) i.V.m. [§ 511 ZPO](#) nicht in Betracht (so auch Roller, NZS 2009, 252, 258 f.; Burkiczak, NJW 2010, 407, 408 f.); die Heranziehung dieser letztgenannten Verfahrensregelungen war bereits unter dem bis 31. März 2008 geltenden Rechtsmittelrecht des SGG ausgeschlossen (vgl. hierzu eingehend LSG Baden-Württemberg, Beschluss vom 2. Januar 2007 - [L 13 AS 4100/06 PKH-B](#) - (juris); zustimmend Leitherer in Meyer-Ladewig u.a., SGG, 9. Auflage, § 73a Rdnr. 12b) und bleibt es auch nach der seit 1. April 2008 geltenden neuen Rechtslage. Denn die Rechtsmittelfähigkeit einer vorinstanzlichen Entscheidung bestimmt sich, wie die differenzierten Vorschriften im Zweiten Abschnitt des Zweiten Teils des SGG zeigen, grundsätzlich - soweit nicht ausdrücklich anderes geregelt ist - allein nach diesem Gesetz; dies gilt auch für das Rechtsmittel der Beschwerde, die hinsichtlich ihrer Statthaftigkeit in [§ 172 SGG](#) eine eigenständige Regelung erfahren hat.

Zwar erachtet der Senat eine entsprechende Heranziehung der die Einschränkung der Beschwerdemöglichkeiten regelnden Vorschriften des [§ 172 Abs. 2 und Abs. 3 SGG](#) (in der Fassung des SGGArbGGÄndG) über deren ausdrücklichen Wortlaut hinaus in engen Grenzen für geboten (vgl. Senatsbeschlüsse vom 29. Juli 2008 - [L 7 SO 3120/08 PKH-B](#) - (juris) und vom 17. November 2008 - [L 7 AS 2588/08 PKH-B](#) - [NZS 2009, 349](#) (zu [§ 172 Abs. 3 Nr. 1 SGG](#)); Senatsbeschluss vom 27. Januar 2010 - [L 7 R 3206/09 B](#) - (juris) (zu [§ 172 Abs. 2 SGG](#) für die Sachverständigenablehnung); ähnlich Burkiczak, a.a.O., 409; zweifelnd Lüttke in Hk-SGG, 3. Auflage, § 172 Rdnr. 13). Die analoge Anwendung des [§ 172 Abs. 3 Nr. 1 SGG](#) auf einen die PKH versagenden Beschluss für ein Verfahren des Eilrechtsschutzes, das mangels Erreichens des erforderlichen Beschwerdewerts aufgrund des Ausschlussgrundes der genannten Verfahrensvorschrift nicht an das LSG gelangen kann (vgl. zur Verfassungsmäßigkeit des [§ 172 Abs. 3 Nr. 1 SGG](#) im Übrigen Bundesverfassungsgericht (BVerfG), Beschluss vom 28. September 2009 - [1 BvR 1943/09](#) - (juris); ferner Senatsbeschluss vom 15. April 2010 - [L 7 SO 1227/10 ER-B](#) - (unveröffentlicht)), hat der Senat damit begründet, dass der Rechtsschutz in einem Nebenverfahren - wie dem über die PKH - grundsätzlich nicht über den Rechtsschutz der Hauptsache hinausgehen darf und in Konsequenz dessen auch vermieden wird, dass die Vorinstanz und das

Rechtsmittelgericht in abgeschlossenen Hauptsacheverfahren sowie in mehrstufigen Nebenverfahren zu einander widersprechenden Entscheidungen gelangen (vgl. Beschlüsse vom 29. Juli und 17. November 2008 [a.a.O.](#)). Ein solches unerwünschtes Ergebnis (vgl. auch Bundesgerichtshof [BGHZ 162, 230](#)) hätte überdies zur Folge, dass sich die Aufgabe des Rechtsmittelgerichts letztlich auf eine "gutachterliche" Tätigkeit für die Vorinstanz beschränken müsste; dafür fehlt jedoch das Rechtsschutzbedürfnis. Die Sachprüfung eines Rechtsmittels darf ferner nicht von (von den Beteiligten nur begrenzt beeinflussbaren) Zufälligkeiten abhängen, nämlich davon, ob über den Antrag auf PKH zeitgleich mit dem Antrag auf einstweiligen Rechtsschutz entschieden wird - was angesichts der Eilbedürftigkeit dieser Verfahren regelmäßig der Fall sein wird - oder aber ausnahmsweise der Beschluss über die PKH bereits zuvor ergangen ist (so indes im Ergebnis LSG Baden-Württemberg, Beschluss vom 25. Juni 2008 - [L 13 AS 2903/08 PKH-B](#) - (unveröffentlicht) unter Hinweis auf LSG Baden-Württemberg, Beschluss vom 14. August 1998 - [L 13 AL 1142/98 PKH-B](#) - E-LSG B-129 (der allerdings den anders gelagerten Fall einer PKH-Beschwerde bei vom Kläger mangels Anfechtung rechtskräftig gewordenem Klageabweisendem Urteil betraf; vgl. hierzu auch Leitherer, a.a.O., Rdnr. 12c)).

Anders als die vorgenannten Fallgestaltungen sind indessen PKH-Gesuche zu behandeln, die sich - wie hier - auf ein in der Vorinstanz noch anhängiges Klageverfahren beziehen, das hinsichtlich des Werts des Beschwerdegegenstandes und des streitgegenständlichen Zeitraums der Berufungsbeschränkung des [§ 144 Abs. 1 SGG](#) unterliegt. Denn mit der fehlenden Berufungsfähigkeit einer in einem solchen Rechtsstreit ergehenden, das Klageverfahren abschließenden Entscheidung ist nicht - anders als in dem in [§ 172 Abs. 3 Nr. 1 SGG](#) ausdrücklich geregelten Fall des einstweiligen Rechtsschutzes - eine Unanfechtbarkeit verbunden, weil den Beteiligten das Rechtsmittel der Nichtzulassungsbeschwerde ([§ 145 SGG](#)) als prozessuale Möglichkeit zur Durchsetzung der eigenen Rechtsposition verbleibt (vgl. Senatsbeschluss vom 31. März 2009 - L 7 SO 1177/09 PKH-B - (unveröffentlicht); ähnlich LSG Rheinland-Pfalz, Beschluss vom 29. März 2010 - [L 6 AS 122/10 B](#) - (juris), ferner Bundesfinanzhof [BFHE 138, 520](#)). Schon unter diesem Gesichtspunkt vermögen deshalb die obenstehenden Erwägungen zum Grundsatz der Vermeidung divergierender Entscheidungen in Hauptsache- und Nebenverfahren nicht zu greifen (vgl. hierzu auch [BVerfGE 78, 88](#), 97), sodass der Senat für eine entsprechende Anwendung der vorgenannten Verfahrensregelung bei einer Beschwerde gegen den die PKH für eine Klage versagenden Beschluss keinen Raum sieht. Der Senat teilt deshalb die in weiten Teilen der instanzgerichtlichen Rechtsprechung sowie in der Literatur vertretene Auffassung, dass in derartigen Fallgestaltungen der Beschwerde gegen den die PKH mangels Erfolgsaussicht ablehnenden Beschluss der Ausschlussgrund des [§ 172 Abs. 3 Nr. 1 SGG](#) nicht entgegensteht (vgl. LSG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 16. Juli 2008 - [L 29 B 1004/08 AS PKH](#) -; LSG Baden-Württemberg, Beschluss vom 23. Februar 2009 - [L 13 AS 3835/08 PKH-B](#) - (beide juris); LSG Rheinland-Pfalz, Beschluss vom 29. März 2010 [a.a.O.](#); Burkiczak, a.a.O., 408 f.). Die sonach zulässige Beschwerde der Klägerin ist jedoch nicht begründet. Sie hat für das Klageverfahren [S 2 AS 6036/08](#) keinen Anspruch auf Bewilligung von PKH unter Beordnung eines Rechtsanwalts.

Nach [§ 73a Abs. 1 Satz 1 SGG](#) i.V.m. [§ 114 ZPO](#) erhält PKH, wer 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. Hinreichende Erfolgsaussicht im Sinne des [§ 114 ZPO](#) verlangt eine gewisse Erfolgswahrscheinlichkeit. Dabei sind freilich keine überspannten Anforderungen zu stellen (ständige Rechtsprechung des Senats unter Verweis auf [BVerfGE 81, 347](#)). Eine hinreichende Erfolgsaussicht der Rechtsverfolgung ist regelmäßig zu bejahen, wenn der Ausgang des Klageverfahrens als offen zu bezeichnen ist. Dies gilt namentlich dann, wenn die Entscheidung in der Hauptsache von einer schwierigen, bislang höchstrichterlich nicht geklärten Rechtsfrage abhängt (vgl. BVerfG [NJW 1997, 2102](#); [NJW 2004, 1789](#); Bundessozialgericht (BSG) [SozR 4-1500 § 62 Nr. 9](#)) oder eine weitere Sachaufklärung, insbesondere durch Beweisaufnahme, ernsthaft in Betracht kommt (vgl. BVerfG [NZS 2002, 420](#); info also 2006, 279). Freilich darf die Prüfung der Erfolgsaussichten nicht dazu führen, die Rechtsverfolgung in das summarische Verfahren der PKH zu verlagern und dieses an die Stelle des Hauptsacheverfahrens treten zu lassen (vgl. [BVerfGE 81, 347](#), 357).

Unter Beachtung dieser Grundsätze erscheint eine hinreichende Erfolgsaussicht der Rechtsverfolgung der Klägerin zu dem hier maßgeblichen Zeitpunkt der Beschlussfassung über die Beschwerde (ständige Senatsrechtsprechung, vgl. z.B. Beschluss vom 8. Januar 2010 - L 7 AS 4696/09 PKH-B -) nicht gegeben. Zunächst ist darauf hinzuweisen, dass sich der streitgegenständliche Zeitraum im Klageverfahren [S 2 AS 6036/08](#) mit Blick auf den den Bescheid vom 13. Oktober 2008 (Widerspruchsbescheid vom 30. Oktober 2008) modifizierenden Aufhebungsbescheid vom 20. Februar 2009 auf die Zeit vom 1. November 2008 bis 31. Januar 2009 beschränken dürfte (vgl. dazu [BSGE 97, 242](#) = [SozR 4-4200 § 20 Nr. 1](#) (Rdnr. 30); [BSGE 99, 240](#) = [SozR 4-4200 § 11 Nr. 8](#) (Rdnr. 10)). Ihr Klagebegehren begründet die Klägerin - soweit ersichtlich - damit, dass die Beklagte die von ihr monatlich aufzubringenden Abschlagszahlungen für den Strom (laut Rechnung der Energiedienst AG vom 27. November 2008 ab 1. Dezember 2008 monatlich 84,00 Euro) sowie die zum 11. Dezember 2008 fällige Restzahlung von 186,71 Euro abzüglich eines monatlichen Betrags von 20,74 Euro, wie er nach dem Gerichtsbescheid des SG Frankfurt/Main vom 29. Dezember 2006 ([S 58 AS 518/05](#)) bereits in der Regelleistung enthalten sei, zu übernehmen habe. Im Ergebnis macht sie damit für den streitbefangenen Zeitraum höhere Leistungen für die Unterkunft und Heizung ([§ 22 Abs. 1 Satz 1](#) des Zweiten Buches Sozialgesetzbuch (SGB II)), mithin einen von der Regelleistung und den Leistungen für Mehrbedarfe und Sonderbedarfe abtrennbaren Streitgegenstand (vgl. hierzu [BSGE 97, 217](#) = [SozR 4-4200 § 22 Nr. 1](#) (jeweils Rdnr. 1); [BSGE 102, 274](#) = [SozR 4-4200 § 22 Nr. 18](#) (Rdnr. 11)), geltend.

Mit dem so verstandenen Begehren vermag die Klägerin indessen im oben bezeichneten Klageverfahren voraussichtlich nicht durchzudringen. Höchststrichterlich ist bereits geklärt, dass die Kosten für den nicht zur Erzeugung von Heizenergie genutzten Haushaltsstrom - wie hier - aus der Regelleistung zu decken sind, sodass ein Anspruch auf Erhöhung der Leistungen für die Unterkunft und Heizung um die Aufwendungen für Strom nicht besteht (vgl. [BSGE 102, 274](#) (Rdnr. 27); ferner [BSGE 100, 94](#) = [SozR 4-4200 § 5](#) (jeweils Rdnr. 21 ff.); BSG, Beschlüsse vom 16. Juli 2009 - [B 14 AS 121/08 B](#) - und vom 28. August 2009 - [B 8 SO 9/09 B](#) - (beide juris)). Der von der Klägerin herangezogene Gerichtsbescheid des SG Frankfurt/Main vom 29. Dezember 2006 [a.a.O.](#), der im Übrigen nicht rechtskräftig geworden ist (im Berufungsverfahren zum Hess. LSG - [L 7 AS 240/07](#) - wurde die Klage nach dem Kenntnisstand des Senats im Jahr 2009 zurückgenommen), ist sonach überholt. Ein höherer Leistungsanspruch kommt auch nicht mit Blick darauf in Betracht, dass die Beklagte im Bescheid vom 13. Oktober 2008 die Warmwasserpauschale mit monatlich 6,63 Euro angesetzt hatte; sie hat der höchstrichterlichen Rechtsprechung zur Bemessung der Warmwasseranteile (vgl. [BSGE 100, 94](#) a.a.O.; BSG, Urteil vom 22. September 2009 - [B 4 AS 8/09 R](#) - (juris; Rdnr. 28 ff.); vgl. auch Senatsbeschluss vom 9. November 2009 - [L 7 AS 2456/09 ER-B](#) - (unveröffentlicht)) zwischenzeitlich mit ihrem Schreiben vom 3. Mai 2010 an die Klägerin Rechnung getragen und eine Nachzahlung über 0,90 Euro angeordnet, welche von der Rückforderung aus den Nebenkosten 2008 abgesetzt werde.

Weitere Kosten der Unterkunft und Heizung sind bei der Klägerin, die aufgrund des ihr von ihrem Bruder eingeräumten, dinglich gesicherten Wohnrechts in der Erdgeschosswohnung des von diesem ererbten Hauses unentgeltlich wohnen kann und nur für die Nebenkosten (anteilig) aufzukommen hat, im Rahmen der vorliegend gebotenen summarischen Prüfung nicht ersichtlich und von ihr auch nicht geltend gemacht. Ihre zum SG erhobene Klage (S 14 AS 2864/09) wegen des die oben genannten Nebenkosten für 2008 betreffenden Aufhebungs- und Erstattungsbescheids vom 2. April 2009 (Widerspruchsbescheid vom 6. Mai 2009) hat die Klägerin am 12. April 2010 zurückgenommen; deshalb bedarf es, zumal die Beklagte mit dem vorbezeichneten Schreiben vom 3. Mai 2010 eine sich auf die Höhe der Erstattungsforderung zugunsten der Klägerin auswirkende Korrektur der Warmwasserpauschale vorgenommen hat, im vorliegenden Verfahren über die PKH-Beschwerde keiner näheren Erörterungen dazu, ob und ggf. inwieweit die vorgenannten Bescheide über [§ 96 Abs. 1 SGG](#) an sich Gegenstand des Klageverfahrens [S 2 AS 6036/08](#) geworden sein sollten. Verfassungsrecht ist nicht tangiert; die Höhe der Regelleistung ([§ 20 SGB II](#)) ist nicht Gegenstand des genannten Klageverfahrens. Ganz abgesehen davon ist die Vorschrift nach dem Urteil des BVerfG vom 9. Februar 2010 - [1 BvL 1/09](#) u.a. - ([NJW 2010, 505](#)) derzeit weiterhin anwendbar, sodass insoweit eine Leistungserhöhung ohnehin nicht in Betracht käme (vgl. hierzu auch Beschlüsse des BVerfG vom 18. Februar 2010 - [1 BvR 1523/08](#) - und vom 24. März 2010 - [1 BvR 395/09](#) - (beide juris)).

Nach allem bietet die Rechtsverfolgung der Klägerin im Klageverfahren [S 2 AS 6036/08](#) keine Aussicht auf Erfolg ([§ 114 ZPO](#)). Auf das Vorliegen der weiteren Bewilligungsvoraussetzungen ([§§ 115, 121 Abs. 2 ZPO](#)) kommt es deshalb nicht mehr an.

Dieser Beschluss ist nicht anfechtbar ([§ 177 SGG](#)).

Rechtskraft

Aus

Login

BWB

Saved

2010-05-17