

## L 9 SO 225/13 B ER und L 9 SO 226/13 B

Land  
Nordrhein-Westfalen  
Sozialgericht  
LSG Nordrhein-Westfalen  
Sachgebiet  
Sozialhilfe  
Abteilung  
9  
1. Instanz  
SG Dortmund (NRW)  
Aktenzeichen  
S 62 SO 124/13 ER  
Datum  
13.05.2013  
2. Instanz  
LSG Nordrhein-Westfalen  
Aktenzeichen  
L 9 SO 225/13 B ER und L 9 SO 226/13 B  
Datum  
23.07.2013  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen  
-  
Datum  
-  
Kategorie  
Beschluss

Auf die Beschwerde der Antragstellerin im Verfahren [L 9 SO 225/13 B ER](#) wird der Beschluss des Sozialgerichts Dortmund vom 13.05.2013 geändert. Die Antragsgegnerin wird im Wege der einstweiligen Anordnung verurteilt, der Antragstellerin für die Zeit vom 01.07.2013 bis zum 31.10.2013 vorläufig Leistungen der Grundsicherung nach dem Vierten Kapitel des Sozialgesetzbuchs Zwölftes Buch in Höhe von 575,- Euro monatlich zu gewähren. Im Übrigen wird die Beschwerde zurückgewiesen. Die Beschwerde der Antragstellerin im Verfahren [L 9 SO 226/13 B](#) gegen die Ablehnung der Bewilligung von Prozesskostenhilfe und Beordnung eines Rechtsanwalts im Beschluss des Sozialgerichts Dortmund vom 13.05.2013 wird zurückgewiesen. Außergerichtliche Kosten sind im Beschwerdeverfahren nicht zu erstatten.

### Gründe:

I. Die zulässige Beschwerde der Antragstellerin im Verfahren [L 9 SO 225/13 B ER](#) gegen die Ablehnung des Erlasses einer einstweiligen Anordnung im Beschluss des Sozialgerichts (SG) Dortmund vom 13.05.2013 ist teilweise begründet. Im insoweit für die Beurteilung der Sach- und Rechtslage maßgeblichen Zeitpunkt der Entscheidung des Senats ist der sinngemäß gestellte Antrag, die Antragsgegnerin im Wege einer einstweiligen Anordnung zu verurteilen, der Antragstellerin vorläufig ab dem 13.03.2013 (Antragseingang beim SG) Grundsicherungsleistungen nach dem Vierten Kapitel des Sozialgesetzbuchs Zwölftes Buch (SGB XII) in Höhe von 575,- Euro monatlich zu gewähren, zulässig und teilweise begründet.

1. a) An der Zulässigkeit des statthaften Antrags auf Erlass einer Regelungsanordnung im Sinne von [§ 86b Abs. 2 Satz 2](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) bestehen im Zeitpunkt der Beschwerdeentscheidung des Senats keine Zweifel mehr. Insbesondere ist das allgemeine Rechtsschutzbedürfnis nunmehr zu bejahen, nachdem die Antragstellerin nach Erlass der angefochtenen Entscheidung des SG ein vollständig ausgefülltes Antragsformular beim Antragsgegner eingereicht hat.

b) Allerdings hat die Antragstellerin den Antragsgegner falsch bezeichnet.

Zuständig für die von der Antragstellerin begehrte Leistungsgewährung ist nicht der Hochsauerlandkreis, sondern die Stadt C. Der Hochsauerlandkreis ist zwar gemäß § 1 Abs. 1 des Landesausführungsgesetz zum Sozialgesetzbuch Zwölftes Buch (SGB XII) -Sozialhilfe - für das Land Nordrhein-Westfalen (AG-SGB XII NRW) örtlicher Träger der Sozialhilfe im Sinne von [§ 97 Abs. 1 SGB XII](#). Er hat jedoch ausweislich der Ausführungen auf <http://www.hochsauerlandkreis.de/buergerinfo/produkte/pr42.php> von der Ermächtigung gemäß [§ 99 Abs. 1 SGB XII](#) i.V.m. § 3 Abs. 1 AG-SGB XII NRW Gebrauch gemacht und durch Satzung die Ausführung der Aufgaben nach dem SGB XII auf die kreisangehörigen Gemeinden, namentlich die hier nach [§ 98 Abs. 1 Satz 1 SGB XII](#) örtlich zuständige Stadt C, delegiert.

Dass die Antragstellerin ihren Antrag dementsprechend gegen den falschen Antragsgegner gerichtet hat, macht ihren Antrag allerdings weder wegen fehlender passiver Prozessführungsbefugnis unzulässig noch wegen fehlender Passivlegitimation unbegründet. Es kommt auch nicht darauf an, dass die Antragstellerin bislang nicht ausdrücklich im Sinne einer Antragsänderung in Form des Beteiligtenwechsels erklärt hat, dass sie sich nunmehr gegen die Stadt C wenden möchte. Vielmehr ergibt eine Auslegung des Begehrens der Antragstellerin unter Berücksichtigung des Meistbegünstigungsgrundsatzes, dass sie sich von Anfang an gegen die wirklich zuständige Gebietskörperschaft und damit gegen die Stadt C richten wollte. Dass sie ihren Antrag fälschlicherweise gegen den Hochsauerlandkreis gerichtet hat, ist offensichtlich dem Umstand geschuldet, dass der Hochsauerlandkreis als zuständige Widerspruchsbehörde in vorangegangenen Verfahren Widerspruchsbescheide erlassen hat. Der Senat konnte deshalb von Amts wegen das Passivrubrum ändern.

Einer vorherigen Anhörung der Stadt C bedurfte es insoweit nicht, denn die Stadt C war ausweislich der Einlassungen des Hochsauerlandkreises ohnehin die handelnde Stelle, die sämtliche Ermittlungen vor Ort durchgeführt hat, und zudem über den Sachverhalt

und den Stand des Verfahrens stets umfassend informiert.

2. Der Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung ist für die Zeit ab dem 01.07.2013 begründet, für die Zeit davor jedoch unbegründet.

a) Nach [§ 86b Abs. 2 Satz 2 SGG](#) sind einstweilige Anordnungen auch zur Regelung eines vorläufigen Zustandes in Bezug auf ein streitiges Rechtsverhältnis zulässig, wenn eine solche Regelung zur Abwendung wesentlicher Nachteile notwendig erscheint (Regelungsanordnung). Der Erlass einer einstweiligen Anordnung setzt das Bestehen eines Anordnungsanspruchs, d. h. des materiellen Anspruchs, für den vorläufiger Rechtsschutz begehrt wird, sowie das Vorliegen eines Anordnungsgrundes, d. h. die Unzumutbarkeit voraus, bei Abwägung aller betroffenen Interessen die Entscheidung in der Hauptsache abzuwarten. Anordnungsanspruch und Anordnungsgrund bzw. die besondere Eilbedürftigkeit sind glaubhaft zu machen ([§ 86 Abs. 2 Satz 4 SGG](#) i.V.m. [§ 920 Abs. 2](#) Zivilprozessordnung - ZPO -). Glaubhaftmachung bedeutet das Dartun der überwiegenden Wahrscheinlichkeit des Bestehens von Anordnungsanspruch und Anordnungsgrund, wobei durchaus gewisse Zweifel bestehen bleiben können. Es genügt, wenn bei mehreren ernstlich in Betracht zu ziehenden Möglichkeiten das Vorliegen einer davon relativ am wahrscheinlichsten ist, weil nach Gesamtwürdigung aller Umstände besonders viel für diese Möglichkeit spricht (vgl. BSG, Beschl v. 07.04.2011 - [B 9 VG 15/10 B](#) - juris Rn. 6).

Allerdings ergeben sich aus [Art. 19 Abs. 4](#) Grundgesetz (GG) und [Art. 1 Abs. 1](#) i.V.m. [Art. 20 Abs. 1 GG](#) besondere Anforderungen an die Ausgestaltung des Eilverfahrens, wenn die Gewährung existenzsichernder Leistungen im Streit steht.

Aus [Art. 19 Abs. 4 GG](#) folgen dabei Vorgaben für den Prüfungsmaßstab. Je gewichtiger die drohende Grundrechtsverletzung und je höher ihre Eintrittswahrscheinlichkeit ist, desto intensiver hat die tatsächliche und rechtliche Durchdringung der Sache bereits im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes zu erfolgen (vgl. [BVerfGE 79, 69](#) (75)). Wenn es, wie hier, um Leistungen zur Sicherung des Existenzminimums geht, sind die Erfolgsaussichten der Hauptsache nicht nur summarisch, sondern abschließend zu prüfen. Dies bedeutet, dass das Fachgericht diejenigen Ermittlungsmaßnahmen von Amts wegen (vgl. [§ 103 SGG](#)) durchführen muss, die aus seiner Sicht zur Überzeugungsbildung und zur Aufklärung des Sachverhalts notwendig sind, wobei eine Entscheidung aufgrund objektiver Indizien oder der Beweislastverteilung, vor allem bei nicht ausreichender Mitwirkung des Antragstellers bei der Aufklärung des Sachverhalts, nicht ausgeschlossen ist (vgl. BVerfG, Beschluss der 2. Kammer des Ersten Senats vom 05.05.2009 - [1 BvR 255/09](#) -, juris Rn. 4 - [NZS 2010, 29-30](#); BVerfG, Beschluss der 2. Kammer des Ersten Senats vom 01.02.2010 - [1 BvR 20/10](#) - juris, Rn. 2). Scheidet eine vollständige Aufklärung der Sach- und Rechtslage in diesem Sinne im Eilverfahren aus, ist auf der Grundlage einer an der Gewährung eines effektiven Rechtsschutzes orientierten Folgenabwägung zu entscheiden (BVerfG, Beschluss vom 3. Kammer des Ersten Senats vom 12.05.2005 - [1 BvR 569/05](#) -, [BVerfGK 5, 237](#) = [NVwZ 2005, Seite 927](#); zurückhaltender nunmehr BVerfG, Beschluss der 1. Kammer des Ersten vom 06.02.2013 - [1 BvR 2366/12](#) -, juris Rn. 3).

Aus dem Grundrecht auf Gewährleistung eines menschenwürdigen Existenzminimums aus [Art. 1 Abs. 1](#) i.V.m. [Art. 20 Abs. 1 GG](#) folgen darüber hinaus inhaltliche Anforderungen an die Feststellung der Hilfebedürftigkeit in tatsächlicher Hinsicht: Es darf nur auf die gegenwärtige Lage abgestellt werden; Umstände der Vergangenheit dürfen nur insoweit herangezogen werden, als sie eindeutige Erkenntnisse über die gegenwärtige Lage des Hilfesuchenden ermöglichen. In keinem Fall dürfen existenzsichernde Leistungen nur aufgrund bloßer Mutmaßungen verweigert werden, insbesondere wenn diese sich auf vergangene Umstände stützen (BVerfG, Beschluss vom 3. Kammer des Ersten Senats vom 12.05.2005 - [1 BvR 569/05](#) -, [BVerfGK 5, 237](#) = [NVwZ 2005, Seite 927](#)).

b) Nach diesen Grundsätzen liegen die Voraussetzungen des [§ 86b Abs. 2 Satz 2 SGG](#) für die Zeit ab dem 01.07.2013 vor.

aa) Für diese Zeit hat die Antragstellerin einen Anordnungsanspruch glaubhaft gemacht. Der Senat hält es für überwiegend wahrscheinlich, dass der Antragstellerin ab dem 01.07.2013 ein Anspruch auf Grundsicherungsleistungen nach dem Vierten Kapitel des SGB XII, d.h. nach [§ 19 Abs. 2](#) i.V.m. [§§ 41](#) ff. SGB XII, in der tenorierten Höhe zusteht.

(1) Nach [§ 19 Abs. 2 SGB XII](#) ist Grundsicherung im Alter und bei Erwerbsminderung nach dem Vierten Kapitel dieses Buches Personen zu leisten, die die Altersgrenze nach [§ 41 Abs. 2 SGB XII](#) erreicht haben oder das 18. Lebensjahr vollendet haben und dauerhaft voll erwerbsgemindert sind, sofern sie ihren notwendigen Lebensunterhalt nicht oder nicht ausreichend aus eigenen Kräften und Mitteln, insbesondere aus ihrem Einkommen und Vermögen, bestreiten können. Die Leistungen der Grundsicherung im Alter und bei Erwerbsminderung gehen der Hilfe zum Lebensunterhalt nach dem Dritten Kapitel vor. Nach [§ 41 Abs. 1 Satz 1 SGB XII](#) ist älteren und dauerhaft voll erwerbsgeminderten Personen mit gewöhnlichem Aufenthalt im Inland, die ihren notwendigen Lebensunterhalt nicht aus Einkommen und Vermögen nach den §§ 82 bis 84 und 90 bestreiten können, auf Antrag Grundsicherung im Alter und bei Erwerbsminderung zu leisten. Einkommen und Vermögen des nicht getrennt lebenden Ehegatten, die dessen notwendigen Lebensunterhalt nach [§ 27a SGB XII](#) übersteigen, sind nach [§ 43 Abs. 1](#) 1. Halbsatz SGB XII zu berücksichtigen. Den Umfang der Leistungen und damit auch das Maß des notwendigen Lebensunterhalts, auf dessen Deckung durch eigene oder nach [§ 43 Abs. 1 SGB XII](#) zu berücksichtigende Mittel und Kräfte es ankommt, bestimmt [§ 42 SGB XII](#). Danach umfassen die Leistungen der Grundsicherung im Alter und bei Erwerbsminderung

1. die sich für die leistungsberechtigte Person nach der Anlage zu § 28 ergebende Regelbedarfsstufe,
2. die zusätzlichen Bedarfe nach dem Zweiten Abschnitt des Dritten Kapitels ([§§ 30](#) bis [33 SGB XII](#)),
3. die Bedarfe für Bildung und Teilhabe nach dem Dritten Abschnitt des Dritten Kapitels, ausgenommen die Bedarfe nach [§ 34 Absatz 7 SGB XII](#),
4. die Aufwendungen für Unterkunft und Heizung nach dem Vierten Abschnitt des Dritten Kapitels ([§§ 35](#) bis [36 SGB XII](#)); bei Leistungen in einer stationären Einrichtung sind als Kosten für Unterkunft und Heizung Beträge in Höhe der durchschnittlichen angemessenen tatsächlichen Aufwendungen für die Warmmiete eines Einpersonenhaushaltes im Bereich des nach [§ 98 SGB XII](#) zuständigen Trägers der Sozialhilfe zugrunde zu legen,
5. ergänzende Darlehen nach [§ 37 Abs. 1 SGB XII](#).

(2) Es ist nach gegenwärtigem Sachstand überwiegend wahrscheinlich, dass die Antragstellerin nach diesen Vorschriften Anspruch auf Leistungen in Höhe von 575,- Euro monatlich ab dem 01.07.2013 hat.

(a) Die im Jahre 1951 geborene Antragstellerin gehört zum leistungsberechtigten Personenkreis des [§ 41 Abs. 3 SGB XII](#), da sie nach den

Feststellungen der Antragsgegnerin, an denen zu zweifeln der Senat keinen Anlass sieht, nicht mehr in der Lage ist, drei Stunden und mehr auf dem allgemeinen Arbeitsmarkts erwerbstätig zu sein, und deshalb voll erwerbsgemindert im Sinne von § 43 Abs. 2 Sozialgesetzbuch Sechste Buch (SGB VI) ist.

(b) Der Bedarf der verheirateten und von ihrem Ehemann nicht getrennt lebenden Antragstellerin beträgt ab dem 01.07.2013 575,- Euro monatlich. Er setzt sich zusammen aus dem Regelbedarf der Regelbedarfsstufe 2 gemäß der Anlage zu § 28 SGB XII in Höhe von 345,- Euro monatlich (§ 42 Nr. 1 SGB XII) und dem Bedarf für Unterkunft und Heizung, der in Höhe der Hälfte der dem Vermieter geschuldeten Bruttowarmmiete von 460,- Euro monatlich, d.h. in Höhe von 230,- Euro monatlich gemäß § 42 Nr. 4 i.V.m. § 35 Abs. 1 Satz 1, Abs. 4 SGB XII anzusetzen ist (zur Aufteilung der Kosten für Unterkunft und Heizung nach Kopfteilen bei mehreren (potentiell) hilfebedürftigen Personen in einer Wohnung vgl. BSG, Urt. v. 14.04.2011 - B 8 SO 18/09 R -, juris Rn. 15). Anhaltspunkte dafür, dass die zuletzt genannten Kosten unangemessen sind (vgl. § 35 Abs. 2 und 4 SGB XII) bestehen gegenwärtig nicht. Der Bedarf für Unterkunft und Heizung ist ungeachtet der bereits mit Schriftsatz vom 23.04.2013 erfolgten außerordentlichen Kündigung des Mietverhältnisses zu berücksichtigen. Da die Antragstellerin und ihr Ehemann die ursprünglich vermietete Wohnung weiterhin nutzen, schulden sie ihrem Vermieter ungeachtet der Beendigung des Mietverhältnisses Nutzungsentschädigung in Höhe der ursprünglich vereinbarten Miete.

Weitere Bedarfe sind weder ersichtlich noch vorgetragen. Im Übrigen hat die Antragstellerin ihr Begehren ausdrücklich auf 575,- Euro monatlich beschränkt.

(c) Über eigenes, nach §§ 82 ff. SGB XII einzusetzendes Einkommen und Vermögen verfügt die Antragstellerin nicht.

(d) Es ist für die Zeit ab dem 01.07.2013 auch überwiegend wahrscheinlich, dass der Ehemann der Antragstellerin nicht über einzusetzendes Einkommen und Vermögen verfügt, das seinen notwendigen Lebensunterhalt nach § 27a SGB XII übersteigt (§ 43 Abs. 1 SGB XII).

Der 1948 geborene Ehemann, der seit Mai 2013 wegen des Erreichens der Altersgrenze nach § 41 Abs. 2 SGB XII ebenfalls zu dem nach dem Vierten Kapitel des SGB XII Leistungsberechtigten Personenkreis gehört, bezieht nach den dem Senat gegenwärtig vorliegenden Erkenntnissen lediglich eine kleine Rente von ca. 100,- Euro, die zur Deckung seines Lebensunterhalts nicht ausreicht.

Der Senat hält es auch für überwiegend wahrscheinlich, dass der Ehemann der Antragstellerin seit dem 21.06.2013 kein Einkommen aus selbstständiger Tätigkeit mehr erzielt und deshalb ab dem 01.07.2013 kein Einkommen insoweit mehr einzusetzen ist. Jedenfalls liegen dem Senat keine greifbaren Anhaltspunkte dafür vor, dass der Ehemann seit dem 21.06.2013 Einnahmen erzielt, die unter Berücksichtigung etwaiger Absetz- und Freibeträge nach § 82 Abs. 2 und 3 SGB XII so hoch ausfallen, dass der Ehemann ab dem 01.07.2013 nicht nur seinen eigenen notwendigen Lebensunterhalt decken kann, sondern darüber hinaus noch Einkommen zur Deckung des Lebensunterhalts der Antragstellerin zu Verfügung steht. Für den Senat ist insoweit entscheidend, dass der blaue LKW mit dem amtlichen Kennzeichen XXX, mit dem der Ehemann der Antragstellerin seinem Gewerbe als fahrender Schrotthändler nachgegangen ist, nach den Ergebnissen der Außendienstprüfung der Antragsgegnerin seit dem 21.06.2013 auf dem Gelände einer Autowerkstatt geparkt ist und sich dort auch noch am 18.07.2013 befand. Für den Senat ist deshalb hinreichend wahrscheinlich, dass der Ehemann seit dem 21.06.2013 sein Gewerbe nicht mehr ausüben konnte. Zwar ist nach den folgenden Ausführungen zu c) davon auszugehen, dass der Ehemann im Juni 2013 bis zur Stilllegung des LKW Einkommen erzielt hat, das unter Berücksichtigung der Verteilung der materiellen Beweislast den Bedarf der Eheleute bis einschließlich Juni 2013 gedeckt hat. Für die Zeit ab dem 01.07.2013 konnte der Ehemann aber mit hinreichender Wahrscheinlichkeit kein bedarfsdeckendes Einkommen aus selbstständiger Tätigkeit mehr erzielen.

Es ist nach Auffassung des Senats auch überwiegend wahrscheinlich, dass der Ehemann ab dem 01.07.2013 und auch gegenwärtig nicht über verwertbares und nach Maßgabe von § 90 SGB XII einzusetzendes Vermögen verfügt. Zwar befinden sich auf dem vom Ehemann der Antragstellerin genutzten Gelände nach den Ergebnissen der Besichtigung durch die Antragsgegnerin noch Werkzeug sowie Altreifen und Fässer mit Unrat. Dass diesen Gegenständen ein nennenswerter Wert zukommt und ihre Verwertung einen nennenswerten Erlös bringen würde, vermag der Senat jedoch nicht zu erkennen. Die von der Antragsgegnerin überreichten Bilder legen eher nahe, dass es sich um weitgehend wertlose Gegenstände handelt.

bb) Für die Zeit ab dem 01.07.2013 hat die Antragstellerin auch einen Anordnungsgrund glaubhaft gemacht. Dies gilt nicht nur für den Regelbedarf, sondern in Anbetracht der anhängigen Räumungsklage auch für den Bedarf für Unterkunft und Heizung. Zwar besteht nach der Rechtsprechung des Senats auch bei Anhängigkeit einer Räumungsklage nur dann ein Anordnungsgrund, wenn ein Anspruch auf Übernahme sämtlicher Mietrückstände besteht oder überwiegend wahrscheinlich ist, d.h. der geltend gemachte Anordnungsanspruch in vollem Umfang gegeben ist oder glaubhaft gemacht werden kann. Kann ein Antragsteller den geltend gemachten Anordnungsanspruch nur teilweise glaubhaft machen, mit der Folge, dass die zuständige Behörde nur zur Übernahme eines Teils der Mietrückstände verurteilt werden könnte, ist der Erlass einer einstweiligen Anordnung in der Regel von vornherein nicht geeignet, den geltend gemachten schweren Nachteil des Verlustes der Wohnung zu verhindern, denn § 569 Abs. 3 Nr. 2 BGB verlangt die vollständige Befriedigung des Vermieters. In diesem Fall ist dem Antragsteller das Abwarten der Hauptsache nicht unzumutbar, denn er hat dann allenfalls Anspruch auf weitere finanzielle Mittel, die den Verlust der Wohnung nicht verhindern können, und von denen er deshalb aktuell nicht mehr profitieren könnte als nach Entscheidung in der Hauptsache. Etwas anderes gilt aber dann, wenn der Antragsteller über zusätzliche eigene Mittel verfügt und mit diesen Mitteln und den hinter dem Begehren zurückbleibenden Leistungen für die Unterkunft aus den Mitteln der Sozialhilfe oder der Grundsicherung für Arbeitsuchende zusammen die Mietrückstände vollständig begleichen kann (zum Ganzen der Beschluss des Senats vom 11.12.2012 - L 9 SO 391/12 B ER, L 9 SO 392/12 B -, juris Rn. 6). Von Letzterem ist hier in Anbetracht der folgenden Ausführungen zu c) auszugehen.

c) Für die Zeit bis zum 30.06.2013 hat die Antragstellerin jedoch einen Anordnungsanspruch nach den unter a) genannten Grundsätzen nicht glaubhaft gemacht.

aa) Der Senat hält es nach eingehender Prüfung aller gegenwärtig bekannten Umstände und Indizien für überwiegend wahrscheinlich und ist zum gegenwärtigen Zeitpunkt davon überzeugt, dass der Ehemann der Antragstellerin bis zur Stilllegung des vorstehend erwähnten LKW (der angeblich aus "steuerlichen Gründen" - welchen? - im Eigentum eines Dritten steht, der aber mit der Sache nichts zu tun haben will) sein Gewerbe als fahrender Schrotthändler weiterhin ausgeübt hat. Die Behauptung der Antragstellerin, ihr Ehemann habe mit der

Gewerbeabmeldung am 04.02.2013 die Ausführung seines Gewerbes tatsächlich aufgegeben, hält der Senat für unwahr. Für den Senat sind insoweit folgende Gesichtspunkte maßgebend:

- Der Ehemann der Antragstellerin hat nach den in den Akten befindlichen Unterlagen, die er zum Teil selbst vorgelegt hat, seit 2008 erhebliche Umsätze aus seinem Gewerbebetrieb als Schrotthändler erzielt, die die Antragstellerin bei der Antragsgegnerin nicht angegeben hat. Ein Gewerbe hatte er bis zum 15.04.2010 ungeachtet der erheblichen Einnahmen nicht angemeldet. Von daher kommt auch der Gewerbeabmeldung zum 04.02.2013 kein erheblicher Beweiswert dafür zu, dass der Ehemann seitdem kein Gewerbe mehr ausübt.

- Die Glaubwürdigkeit der Antragstellerin und ihres Ehemannes ist nicht nur wegen der zunächst seit 2008 verschwiegenen Einnahmen des Ehemannes, sondern vor allem wegen ihres Verhaltens und ihres Vortrages im laufenden einstweiligen Rechtsschutzverfahren nachhaltig erschüttert. Das Vorbringen der Antragstellerin ist und war im vorliegenden Verfahren durch ausweichende Angaben, Nachbesserungen und Verschleierungen geprägt:

- Schon vor dem SG hat die Antragstellerin fortlaufend pauschal betont, wie schwierig es doch sei zu belegen, dass ihr Ehemann keine Einkünfte mehr erziele. Konkretisiert hat sie ihr Vorbringen jedoch nicht. Dies wäre jedoch nicht nur zur Glaubhaftmachung der Hilfebedürftigkeit notwendig, sondern auch durchaus möglich gewesen. Derjenige, der sein Gewerbe tatsächlich aufgibt, kann dies ohne weiteres belegen, z.B. indem er das Mietverhältnis über die Gewerberäume von sich aus kündigt oder einen LKW stilllegt. Die Antragstellerin hat jedoch vor dem SG und zunächst auch im Beschwerdeverfahren nichts dergleichen von sich aus vorgetragen. Sie hat vielmehr auf ausdrückliche Aufforderung des Senats, die Aufgabe des Gewerbes ihres Ehemannes durch geeignete Unterlagen zu belegen, nur eine eidesstattlichen Versicherung ihres Ehemannes vom 17.06.2013 vorgelegt, in der es wiederum heißt:

"Es ist schwierig, durch geeignete Unterlagen darzulegen, dass das Gewerbe tatsächlich nicht mehr betrieben wird".

Diese eidesstattliche Versicherung ist insoweit schon deshalb ohne jeden Beweiswert, weil der Ehemann hier keine Tatsache an Eides statt versichert. Vielmehr wiederholt er lediglich die zuvor von der Antragstellerin vertretene sinngemäße Rechtsauffassung, weitergehende Darlegungen zur Gewerberaufgabe könnten nicht verlangt werden. Die eindeutige und auch leicht zu präzisierende Erklärung in Form der eidesstattlichen Versicherung "Ich beziehe seit dem ... kein Einkommen (0 Euro) aus meiner Tätigkeit als fahrender Schrotthändler" hat der anwaltlich vertretene Ehemann der Antragstellerin hiergegen nicht abgegeben. Darin kommt die fehlende Bereitschaft der Antragstellerin und ihres Ehemannes, die in ihrer Sphäre wurzelnden Umstände, die für die Beurteilung ihrer Hilfebedürftigkeit notwendig sind, von sich aus umfassend offen zu legen, deutlich zu Ausdruck. Dies spricht gegen die Glaubwürdigkeit der Antragstellerin und ihres Ehemannes.

- Es spricht zudem viel dafür, dass die eidesstattliche Versicherung vom 17.06.2013 unwahr ist, weshalb sich der Ehemann möglicherweise wegen falscher Versicherung an Eides statt gemäß [§ 156 Strafgesetzbuch \(StGB\)](#) zu verantworten haben wird. So hieß es in der ausdrücklich auf den 17.06.2013 datierten eidesstattlichen Versicherung:

"Eine Kündigung des Mietverhältnisses über die Werkstattträumlichkeit ist ebenfalls noch nicht erfolgt, weil ich dort noch aufzuräumen habe. Ich habe zwar bereits damit begonnen, die Arbeiten sind jedoch noch nicht vollständig erledigt. Sobald dies der Fall ist, würde auch das Mietverhältnis gekündigt."

Mit Schriftsatz vom 03.07.2013 hat die Antragstellerin dann eine auf den 15.06.2013 datierte Erklärung des Vermieters Ferdinand Schulte vorgelegt, in der es heißt:

"Hiermit kündige ich in gegenseitigem Einvernehmen den mit N geschlossenen Werkstatttraum zum 15.07.2013."

Vorausgesetzt, am 15.06.2013 ist tatsächlich "im gegenseitigen Einvernehmen" eine Kündigung des Gewerbemietverhältnisses erfolgt, hat der Ehemann der Antragstellerin am 17.06.2013 die Unwahrheit an Eides statt versichert, indem er behauptet hat, das Mietverhältnis sei noch nicht gekündigt. Auch dies spricht gegen die Glaubwürdigkeit der Antragstellerin und ihres Ehemannes.

- Gegen die Glaubwürdigkeit der Antragstellerin und ihres Ehemannes spricht in Bezug auf die angebliche Kündigung des Gewerbemietverhältnisses auch, dass sie insoweit ihr Vorbringen "nachgebessert" haben, nachdem sie erkannt haben, dass ihr bisheriges Vorbringen nicht genügt, um der Beschwerde zum Erfolg zu verhelfen. Die angeblich bereits am 15.06.2013 erfolgte einvernehmliche Kündigung ist dem Senat erst übersandt worden, nachdem der Berichterstatter die Antragstellerin mit Fax vom 02.07.2013 darauf hingewiesen hatte, dass die Begründung ihres Ehemannes, warum der Mietvertrag noch nicht gekündigt sei, nicht nachvollziehbar sei.

- Vor allem ist die Behauptung der Antragstellerin, ihr Ehemann übe seit dem 04.02.2013 sein Gewerbe nicht mehr aus, im Verlauf des Beschwerdeverfahrens widerlegt worden. So hat der Ehemann der Antragstellerin jedenfalls am 04.06.2013 nachweisbar Altmetall angekauft. Frau X von der Antragsgegnerin hat dies am 04.06.2013 beobachtet. Für den Senat drängt es sich auf, dass es sich hierbei nicht um einen einmaligen Vorgang gehandelt hat. Der Senat folgert dies nicht zuletzt daraus, dass die Antragstellerin wiederum diesen Sachverhalt nicht selbst offenbart hat, sondern erst reagiert hat, nachdem die Antragsgegnerin dem Senat die Beobachtungen von Frau X mitgeteilt hat. Das Verhalten der Antragstellerin fügt sich insoweit nahtlos in das vorstehend erörterte "Ausweichen" und "Nachbessern" ein. Vor diesem Hintergrund hält der Senat die Einlassung der Antragstellerin, es habe sich um einen einmaligen "Gelegenheitsankauf" gehandelt, durch dessen Weiterveräußerung ein Gewinn von 20,- Euro erzielt worden sei, um eine Schutzbehauptung.

Insgesamt liegen damit aktuelle und greifbare Anhaltspunkte, und nicht lediglich, wie die Antragstellerin meint, "Mutmaßungen", dafür vor, dass der Ehemann sein Gewerbe auch nach der Abmeldung am 04.02.2013 tatsächlich noch ausgeübt hat. Der gegenteiligen Behauptung der Antragstellerin vermag der Senat in Anbetracht der dargelegten Zweifel an der Glaubwürdigkeit der Antragstellerin und ihres Ehemannes keinen Glauben zu schenken. Vor diesem Hintergrund kommen zum gegenwärtigen Zeitpunkt weitere Ermittlungen von Amts wegen insoweit nicht in Betracht.

bb) Steht nach den vorstehenden Ausführungen zur Überzeugung des Senats fest, dass der Ehemann bis zum 20.06.2013 weiterhin als fahrender Schrotthändler gewerblich tätig gewesen ist, steht zugleich fest, dass der Ehemann aus dieser Tätigkeit bis zum 20.06.2013

Einnahmen erzielt hat. Die genaue Höhe der erzielten Einnahmen steht zwar nicht fest. Unter Berücksichtigung der Verteilung der materiellen Beweislast ist jedoch zum gegenwärtigen Zeitpunkt davon auszugehen, dass die erzielten Einnahmen so hoch waren, dass das nach [§ 82 SGB XII](#) (vgl. zur Anwendung der Vorschriften des SGB XII bei einer gemischten Bedarfsgemeinschaft, wie sie hier bis zum 30.04.2013 vorlag, BSG, Urt. v. 09.06.2011 - [B 8 SO 20/09 R](#) -, juris Rn. 15, 20) einzusetzende Einkommen des Ehemannes nicht nur dessen notwendigen Lebensunterhalt, sondern auch den Lebensunterhalt der Antragstellerin bis zum 30.06.2013 decken konnte.

Eine Beweislastentscheidung hat hier zu erfolgen, weil die Aufklärungsmaßnahmen des Senats fruchtlos geblieben sind und weitere Ermittlungsmaßnahmen von Amts wegen gegenwärtig nicht in Betracht kommen. Über die Höhe der erzielten Einnahmen können nur die Antragstellerin und ihr Ehemann Auskunft erteilen, denn insoweit handelt es sich um einen Umstand, der allein in ihrer Sphäre wurzelt. Der Senat hat die Antragstellerin ausdrücklich aufgefordert, die gesamten Einnahmen, die ihr Ehemann im Jahre 2013 erzielt hat, anhand einer nachvollziehbaren Einnahmen-Ausgaben-Rechnung darzulegen. Die Antragstellerin ist dem nur unzureichend nachgekommen. Sie hat lediglich eine Rechnung vom 05.01.2013 vorgelegt und behauptet, es habe sich hierbei um den einzigen Verkaufsvorgang im Jahre 2013 gehandelt. Diese Behauptung hält der Senat entsprechend den vorstehenden Ausführungen zu aa), so, wie sich der Sachverhalt zum gegenwärtigen Zeitpunkt darstellt, für unwahr.

Ohne wahrheitsgemäße und lückenlose Darlegung aller Einnahmen, d.h. ggf. auch solcher, für die keine Rechnung existiert, kommen weitere Ermittlungen nicht in Betracht und kann nicht festgestellt werden, ob der Ehemann bis zum 30.06.2013 über einzusetzendes Einkommen aus selbstständiger Tätigkeit verfügt hat, dass nach Maßgabe von [§ 43 Abs. 1 SGB XII](#) auf den Bedarf der Antragstellerin anzurechnen ist. Dies geht zu Lasten der Antragstellerin, die die materielle Beweislast (Feststellungslast) für das Vorliegen der Voraussetzungen der [§§ 19 Abs. 2, 41 Abs. 1 Satz 1, 43 Abs. 1 SGB XII](#) zu tragen hat.

3. Was die zeitliche Reichweite betrifft, hat der Senat die ab dem 01.07.2013 geltende einstweilige Anordnung im Rahmen des ihm nach [§ 86b Abs. 2 SGG](#) zustehenden Ermessens längstens auf den 31.10.2013 befristet. Dies erfolgt vor dem Hintergrund, dass bis dahin genug Zeit besteht, um endgültig feststellen zu können, ob der Ehemann der Antragstellerin sein Gewerbe tatsächlich nicht mehr ausübt. Der Ehemann wird Gelegenheit haben, die Werkstatthalle leerzuräumen. Zudem wird die Antragsgegnerin zu beobachten haben, ob der Ehemann der Antragstellerin den LKW nach einer etwaigen Reparatur wieder in Betrieb nimmt.

II. Die zulässige Beschwerde im Verfahren [L 9 SO 226/13 B](#) gegen die Ablehnung der Bewilligung von Prozesskostenhilfe für das erstinstanzliche Verfahren auf Erlass einer einstweiligen Anordnung ist unbegründet. Das SG hat zu Recht hinreichende Erfolgsaussichten im Sinne von [§ 73a Abs. 1 SGG](#) i.V.m. [§ 114 Satz 1 ZPO](#) verneint.

Maßgeblicher Zeitpunkt für die Beurteilung des Sach- und Rechtslage ist insoweit nicht der Zeitpunkt der Entscheidung des Senats, sondern frühestens der Zeitpunkt der Bewilligungsreife des Prozesskostenhilfesuchs (vgl. insoweit auch BVerfG, Beschluss der 3. Kammer des Ersten Senats vom 14.04.2010 - [1 BvR 362/10](#) -, juris Rn. 14 m.w.N.) und spätestens der Zeitpunkt der Entscheidung des SG. Es kann dahinstehen, ob dies grundsätzlich in einem gegen die Ablehnung der Bewilligung von Prozesskostenhilfe gerichteten Beschwerdeverfahren gilt, d.h. auch dann, wenn das Hauptsacheverfahren, für das Prozesskostenhilfe begehrt wird, in der ersten Instanz noch anhängig ist (so Hessisches LSG, Beschl. v. 21.10.2010 - [L 7 SO 67/10 B](#) -, juris Rn. 14 f. m.w.N.; a.A. Bayerisches LSG, Beschl. v. 28.01.2013 - [L 13 R 642/13 B PKH](#) -, juris Rn. 26). In jedem Fall müssen Änderungen der Sach- und Rechtslage, die im Beschwerdeverfahren eintreten, dann unberücksichtigt bleiben, wenn das Hauptsacheverfahren erstinstanzlich beendet ist (so auch LAG Baden-Württemberg, Beschl. v. 13.08.2010 - [3 Ta 7/10](#) -, juris Rn. 12; LSG Nordrhein-Westfalen, Beschl. v. 30.01.2013 - [L 7 AS 8/13 B ER](#) -, juris Rn. 6). Nach [§ 73a Abs. 1 SGG](#) i.V.m. [§ 119 Abs. 1 Satz 1 ZPO](#) wird Prozesskostenhilfe für jeden Rechtszug gesondert bewilligt. Zudem kommt nach Beendigung eines Rechtszugs und Erledigung des Verfahrens insoweit eine rückwirkende Bewilligung von Prozesskostenhilfe für das erledigte Verfahren grundsätzlich nicht mehr in Betracht (OVG NRW, [NVwZ-RR 1994, 124](#)). Etwas anderes gilt nur dann, wenn das Gericht es pflichtwidrig unterlassen hat, über das Prozesskostenhilfesuch vorab zu entscheiden, und der Kläger bzw. Antragsteller seinerseits alles Zumutbare getan hat, um eine Entscheidung vor Erledigung des Hauptsacheverfahrens zu erreichen (vgl. OVG NRW, a.a.O.; BayVGh, [NvwZ-RR, 1997, 500](#)). In diesem Fall kommt es für die Beurteilung der Erfolgsaussichten auf die Sach- und Rechtslage im Zeitpunkt der Bewilligungsreife, d.h. auf die Sach- und Rechtslage, wie sie einer rechtzeitigen Entscheidung über das Prozesskostenhilfesuch zugrundezulegen gewesen wäre, an (vgl. BayVGh, [NVwZ-RR 1997, 501](#)). Entsprechendes muss auch in einem Beschwerdeverfahren gegen die Ablehnung von Prozesskostenhilfe für ein erstinstanzlich erledigtes Verfahren gelten.

Im danach spätestens maßgeblichen Zeitpunkt der Entscheidung des SG am 13.05.2013 hatte die Rechtsverfolgung der Antragstellerin schon deshalb keine hinreichende Aussicht auf Erfolg, weil der Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung zum damaligen Zeitpunkt mangels Rechtsschutzbedürfnisses unzulässig war. Der Senat schließt sich insoweit den zutreffenden Ausführungen des SG in der angefochtenen Entscheidung an und nimmt zur Vermeidung von Wiederholungen auf sie Bezug ([§ 142 Abs. 2 Satz 3 SGG](#)). Darüber hinaus lagen nach den Ausführungen zu I. 2. c) bis zum 30.06.2013 die Voraussetzungen für den Erlass einer einstweiligen Anordnung nicht vor, weil die Antragstellerin bis zu diesem Zeitpunkt keinen Anordnungsanspruch glaubhaft gemacht hat.

Einen Antrag auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe und Beordnung eines Rechtsanwalts für das Beschwerdeverfahren hat die Antragstellerin nicht gestellt.

III. Die Kostenentscheidung beruht auf einer entsprechenden Anwendung der [§§ 183, 193 SGG](#), sowie, soweit sich die Beschwerde gegen die Versagung von Prozesskostenhilfe richtet, auf [§ 73 a Abs. 1 Satz 1 SGG](#) i.V.m. [§ 127 Abs. 4 ZPO](#). Die Antragstellerin hat zwar mit ihrer Beschwerde gegen die Ablehnung des Erlasses einer einstweiligen Anordnung teilweise Erfolg. Dennoch ist unter Veranlassungsgesichtspunkten eine Beteiligung der Antragsgegnerin an den außergerichtlichen Kosten der Antragstellerin im Beschwerdeverfahren nicht gerechtfertigt. Da die Antragstellerin erst nach Erlass der Entscheidung des SG ein ausgefülltes Antragsformular bei der Antragsgegnerin eingereicht hat und auch erst im Beschwerdeverfahren nach Ermittlungen der Antragsgegnerin ihre Hilfebedürftigkeit hinreichend dargelegt hat, hat die Antragsgegnerin das Beschwerdeverfahren nicht veranlasst.

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

Rechtskraft

Aus

Login  
NRW  
Saved  
2013-08-14