



# BUNDESGERICHTSHOF

## BESCHLUSS

XII ZB 636/17

vom

20. Juni 2018

in der Familiensache

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

ZPO § 115 Abs. 3; SGB XII § 90

Zur Anrechnung einer für nicht unbedingt notwendige Anschaffungen ausgegebenen Unterhaltsnachzahlung als fiktives Vermögen bei der Bedürftigkeitsprüfung im Rahmen der Verfahrenskostenhilfe.

BGH, Beschluss vom 20. Juni 2018 - XII ZB 636/17 - Kammergericht Berlin  
AG Pankow/Weißensee

Der XII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 20. Juni 2018 durch den Vorsitzenden Richter Dose und die Richter Schilling, Dr. Nedden-Boeger, Dr. Botur und Guhling

beschlossen:

Die Rechtsbeschwerde gegen den Beschluss des 16. Zivilsenats als Senat für Familiensachen des Kammergerichts in Berlin vom 7. Dezember 2017 wird auf Kosten der Antragsgegnerin zurückgewiesen.

#### Gründe:

##### I.

- 1 Das Familiengericht hat den Antragsteller auf den Widerantrag zur Zahlung eines Schmerzensgelds in Höhe von 5.000 € an die Antragsgegnerin verpflichtet und ihren weitergehenden Antrag zurückgewiesen. Auf diese, ihr am 21. Februar 2017 zugestellte Entscheidung hat die Antragsgegnerin fristgerecht beantragt, ihr Verfahrenskostenhilfe für eine beabsichtigte Beschwerde zu bewilligen, mit der sie ein Schmerzensgeld von noch mindestens weiteren 10.000 € anstrebe. Im Rahmen der Darlegung ihrer persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse hat sie angegeben, während des laufenden erstinstanzlichen Verfahrens neben einer arbeitsrechtlichen Abfindung von 1.993,09 € rückständigen Unterhalt in Höhe von 25.146,08 € erhalten zu haben, den sie für die Rückzahlung eines privaten Darlehens über 11.000 €, für den Kauf einer Küche und diverser Möbel in Höhe von rund 5.000 €, für den Kauf von Elektrogeräten in Höhe von rund 2.000 € und für die Wohnungsrenovierung

in Höhe von rund 1.000 € verwendet habe; desweiteren habe sie ihren Lebensunterhalt in den Monaten Juni 2016 bis Januar 2017 davon bestritten. Das Kammergericht hat den Verfahrenskostenhilfeantrag zurückgewiesen, weil sie das erhaltene Vermögen für die Verfahrensführung habe einsetzen müssen. Die behaupteten Zahlungen und Anschaffungen aus dem Vermögen seien nicht belegt und die Zahlung der Kosten des Beschwerdeverfahrens, mit dem die Antragsgegnerin habe rechnen müssen, ginge ohnehin den behaupteten Anschaffungen vor.

2            Auf diese ihr am 11. Juli 2017 zugestellte Entscheidung hat die Antragsgegnerin am 18. Juli 2017 Beschwerde in der Hauptsache eingelegt und Wiedereinsetzung in den vorigen Stand mit der Begründung beantragt, dass sie nach den gegebenen Umständen vernünftiger Weise nicht mit einer Ablehnung ihres Verfahrenskostenhilfeantrags wegen fehlender Bedürftigkeit habe rechnen müssen.

3            Das Kammergericht hat den Wiedereinsetzungsantrag zurückgewiesen; hiergegen richtet sich die Rechtsbeschwerde der Antragsgegnerin.

## II.

4            Die nach § 117 Abs. 1 Satz 4 FamFG, §§ 238 Abs. 2, 522 Abs. 1 Satz 4, 574 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 ZPO statthafte Rechtsbeschwerde ist nicht zulässig, weil die Voraussetzungen des § 574 Abs. 2 ZPO nicht erfüllt sind. Der Wiedereinsetzungsantrag ist unbegründet, denn die Antragsgegnerin war nicht ohne Verschulden gehindert, die versäumte Frist zur Einlegung der Begründung einzuhalten.

- 5           1. Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ist ein Rechtsmittelführer, der vor Ablauf der Rechtsmittelfrist die Bewilligung von Verfahrenskostenhilfe beantragt hat, so lange als ohne sein Verschulden an der rechtzeitigen Vornahme einer Frist wahrenen Handlung - wie hier der Beschwerdeeinlegung - verhindert anzusehen, als er nach den gegebenen Umständen vernünftigerweise nicht mit der Ablehnung seines Antrags rechnen musste, weil er sich für bedürftig im Sinne der §§ 114 ff. ZPO halten durfte und aus seiner Sicht alles Erforderliche getan hatte, damit aufgrund der von ihm eingereichten Unterlagen ohne Verzögerung über sein Verfahrenskostenhilfegesuch entschieden werden konnte (Senatsbeschluss vom 25. Oktober 2017 - XII ZB 251/17 - FamRZ 2018, 120 Rn. 9 mwN). Das ist jedoch dann nicht der Fall, wenn der Beteiligte oder sein anwaltlicher Vertreter erkennen konnte, dass die wirtschaftlichen Voraussetzungen für die Gewährung von Prozesskostenhilfe nicht gegeben sind (Senatsbeschluss vom 25. März 2015 - XII ZB 96/14 - FamRZ 2015, 1103 Rn. 5).
- 6           2. Allerdings kann ein Rechtsmittelführer vor allem dann darauf vertrauen, die wirtschaftlichen Voraussetzungen für die Bewilligung von Prozesskostenhilfe dargetan zu haben, wenn ihm bereits in der Vorinstanz - aufgrund eines ordnungsgemäß und vollständig ausgefüllten Vordrucks - Verfahrenskostenhilfe gewährt worden war und sich die wirtschaftlichen Verhältnisse des Beteiligten zwischenzeitlich nicht in einer für die Gewährung von Verfahrenskostenhilfe erheblichen Weise geändert haben (vgl. Senatsbeschluss vom 3. Juli 2013 - XII ZB 106/10 - FamRZ 2013, 1650 Rn. 13 mwN).
- 7           Letzteres ist hier aber nicht der Fall. Die wirtschaftlichen Verhältnisse der Antragsgegnerin hatten sich zwischenzeitlich dadurch in erheblicher Weise geändert, dass sie während des laufenden erstinstanzlichen Verfahrens rückständigen Unterhalt in Höhe von 25.146,08 € erhalten hatte. Dieser Betrag musste,

soweit er das durch §§ 115 Abs. 3 ZPO, 90 SGB XII iVm § 1 Nr. 1 der Verordnung zur Durchführung des § 90 Abs. 2 Nr. 9 SGB XII (BGBl. 2017 I S. 519) festgelegte Schonvermögen von (jetzt) 5.000 € an kleineren Barbeträgen oder sonstigen Geldwerten übersteigt, als zwischenzeitlich erworbenes Vermögen grundsätzlich zur Bestreitung der Kosten des Beschwerdeverfahrens, mit dem die Antragsgegnerin rechnen musste, zurückgelegt werden (vgl. Senatsbeschluss vom 25. November 1998 - XII ZB 117/98 - FamRZ 1999, 644).

8                    3. Obgleich der eingekommene Betrag von 25.146,08 € nicht mehr vorhanden ist, muss sich die Antragsgegnerin als fiktives Vermögen zurechnen lassen, soweit sie ihre Leistungsunfähigkeit durch Vermögen aufzehrende Ausgaben böswillig herbeigeführt hat.

9                    a) Sind nämlich Rechtsverfolgungskosten absehbar, darf vorhandenes Vermögen nicht mehr leichtfertig für nicht unbedingt notwendige Zwecke ausgegeben werden. Geschieht dies gleichwohl, muss sich der Antragsteller nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs die ausgegebene Summe als fiktives Vermögen anrechnen lassen und kann sich insoweit auch nicht mehr auf den Schonbetrag nach § 90 Abs. 2 Nr. 9 SGB XII berufen (vgl. bereits Senatsbeschlüsse vom 25. November 1998 - XII ZB 117/98 - FamRZ 1999, 644 und vom 30. September 2009 - XII ZB 135/07 - FamRZ 2009, 1994 Rn. 11; BGH Beschluss vom 21. September 2006 - IX ZB 305/05 - NJW-RR 2007, 628 Rn. 7).

10                   Dies steht im Einklang mit dem sozialhilferechtlichen Grundsatz, dass zum Ersatz der Sozialhilfeleistungen verpflichtet ist, wer die Voraussetzungen für deren Gewährung durch vorsätzliches oder grobfahrlässiges Verhalten herbeigeführt hat (§ 103 Abs. 1 SGB XII; vgl. OLG Karlsruhe NJW-RR 1986, 799; MünchKommZPO/Wache 5. Aufl. § 115 Rn. 61). Nach dem Rechtsgedanken

dieser Vorschrift ist Sozialwidrigkeit anzunehmen, wenn das maßgebliche Verhalten eine ersatzlose Gewährung von Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts aus Steuermitteln als unbillig erscheinen lässt, weil dann die Solidargemeinschaft vorwerfbar entgegen geforderter Eigenbemühungen in Anspruch genommen würde (BeckOK SozR/Adams [Stand: 1. März 2018] SGB XII § 103 Rn. 1).

- 11            Das betrifft hier jedenfalls die Aufwendungen für die Renovierung und Neueinrichtung der Wohnung im Umfang von mindestens 7.000 €. Es fehlt nämlich an Darlegungen, weshalb diese Aufwendungen noch vor Abschluss des Gerichtsverfahrens unabwendbar notwendig waren und nicht etwa - im Hinblick auf die Möglichkeit anfallender Verfahrenskosten für ein Beschwerdeverfahren - hätten unter Weiterbenutzung der vorhandenen Möbel und Elektrogeräte aufgeschoben werden können. Auch durfte die Antragsgegnerin im Hinblick auf die in Aussicht stehenden Verfahrenskosten nicht in den Monaten Juni 2016 bis Januar 2017 ihren Lebensunterhalt in geltend gemachter Höhe von monatlich weiteren 535,22 € unter Aufzehrung ihres Vermögens aufbessern, nachdem ihr für diesen Zeitraum bereits monatlich 1.284 € an Unterhaltszahlungen bedarfsgemäß zur Verfügung standen.
- 12            Unter Beachtung des Vorrangs der Ausgaben für die Verfahrensführung hätte die Antragsgegnerin aus der Unterhaltsnachzahlung mindestens diese 7.000 € an Anschaffungskosten und weitere (8 x 535,22 € =) 4.281,76 €, insgesamt also 11.281,76 € als von ihr geforderte Eigenbemühung zurückbehalten müssen. Abzüglich des Schonvermögens (seit 1. April 2017) von 5.000 € an kleineren Barbeträgen hätte die Antragsgegnerin somit ein fiktives Vermögen von 6.281,76 € für die Verfahrensführung einsetzen können. Dies übersteigt bei weitem den für die Führung des eigenen und die Abwehr des von der Gegenseite eingelegten Rechtsmittels erforderlichen Betrag.

- 13            b) Allerdings führt im Sozialhilferecht das vorsätzliche oder grobfahrlässige Herbeiführen der Leistungsvoraussetzungen nicht zur Versagung der Leistung, sondern nur zu einer Verpflichtung des späteren Ersatzes der Kosten der Sozialhilfe (§ 103 Abs. 1 SGB XII). Dies beruht indessen darauf, dass andernfalls das Existenzminimum des Leistungsempfängers gefährdet wäre. Bei der Verfahrenskostenhilfe handelt es sich demgegenüber nicht um einen existenzsichernden Bedarf, sondern - lediglich - um einen nicht lebensnotwendigen Teilhabeanspruch. Das Prozess- und Verfahrenskostenhilferecht enthält keine dem § 103 Abs. 1 SGB XII entsprechende Regelung über einen Kostenersatz bei vorsätzlicher oder grobfahrlässiger Herbeiführung, weil es in diesen Fällen von vornherein nicht von einem Anspruch auf Hilfestellung ausgeht.
- 14            c) Zwar hat das Bundesverfassungsgericht aus dem Sozialstaatsprinzip (Art. 20 Abs. 1 GG) und dem allgemeinen Gleichheitssatz (Art. 3 Abs. 1 GG), später auch unter ausdrücklicher Berufung auf den Rechtsstaatsgrundsatz (Art. 20 Abs. 3 GG), die Forderung nach einer weitgehenden Angleichung der Situation von Bemittelten und Unbemittelten im Bereich des Rechtsschutzes abgeleitet. Danach darf Unbemittelten die Rechtsverfolgung und -verteidigung im Vergleich zu Bemittelten nicht unverhältnismäßig erschwert werden. Der Unbemittelte muss grundsätzlich ebenso wirksamen Rechtsschutz in Anspruch nehmen können wie ein Bemittelter (BVerfGE 122, 39 = FamRZ 2008, 2179 Rn. 30 ff. mwN).
- 15            Auf diesen Schutz kann sich hingegen nicht berufen, wer ursprünglich selbst über ausreichende Mittel verfügte, diese Mittel jedoch ohne Rücksicht auf die bevorstehenden Rechtsverfolgungskosten für andere, nicht unbedingt notwendige Zwecke ausgegeben hat. Denn er hat dann über den Einsatz seiner - an sich ausreichend vorhandenen - Mittel selbstbestimmt disponiert und sich dabei bewusst gegen deren Zurückbehaltung für Zwecke der anstehenden

Rechtsverfolgung entschieden. Eine so getroffene Vermögensdisposition muss der Betreffende gegen sich gelten lassen. Er kann weder aus dem Sozialstaatsprinzip noch aus dem Rechtsstaatsgrundsatz fordern, die für andere Zwecke bereits ausgegebenen Mittel im Wege der Verfahrenskostenhilfe noch einmal aufgestockt und damit faktisch doppelt zur Verfügung zu erhalten. Denn andernfalls wäre der Betreffende bessergestellt als ein Bemittelter, der seine vorhandenen Mittel von vornherein nur für einen Zweck ausgeben kann, und der deshalb seine Interessen abwägen muss. Er wäre auch ungerechtfertigt besser gestellt gegenüber demjenigen, der seine nicht unbedingt notwendigen Anschaffungen zurückstellt, bis feststeht, ob die vorhandenen Mittel etwa für die Rechtsverfolgung benötigt werden.

16           Vor diesem Hintergrund musste die Antragsgegnerin von vornherein mit der Ablehnung ihres Verfahrenskostenhilfegesuchs rechnen, weil sie sich nicht für bedürftig im Sinne der §§ 114 ff. ZPO halten durfte.

17           4. Soweit in Rechtsprechung und Literatur vertreten wird, Einmalzahlungen zur Erfüllung rückständigen Unterhalts müssten generell nicht als Vermögen im Sinne von § 115 Abs. 3 ZPO eingesetzt werden, weil sie in erster Linie zur Bestreitung des Lebensunterhalts dienen und daher als Einkommen im Sinne von § 115 Abs. 1 ZPO zu behandeln seien (vgl. OLG Karlsruhe FamRZ 2012, 385 f. mwN), führt dies jedenfalls im vorliegenden Fall zu keiner abweichenden Beurteilung. Denn auch einen aus laufendem Einkommen angesparten Betrag hätte die Antragsgegnerin in der konkreten Situation, in der sie mit einem möglichen Beschwerdeverfahren rechnen musste, nicht für aufschiebbare Anschaffungen und eine bedarfsüberschreitende Lebensführung in den Mo-

naten Juni 2016 bis Januar 2017 verwenden dürfen, sondern für die Verfahrensführung reservieren müssen.

Dose

Schilling

Nedden-Boeger

Botur

Guhling

Vorinstanzen:

AG Pankow/Weißensee, Entscheidung vom 15.02.2017 - 200 F 8604/12 -

Kammergericht Berlin, Entscheidung vom 07.12.2017 - 16 UF 68/17 -