
Datum: 09.11.2018
Gericht: Oberverwaltungsgericht NRW
Spruchkörper: 12. Senat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 12 A 3076/15
ECLI: ECLI:DE:OVGNRW:2018:1109.12A3076.15.00

Vorinstanz: Verwaltungsgericht Gelsenkirchen, 11 K 1952/13

Tenor:

Das angegriffene Urteil wird teilweise geändert.

Die Klage wird abgewiesen, soweit sie erstinstanzlich nicht bereits zurückgenommen wurde.

Hinsichtlich der Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens bleibt die Kostenentscheidung des angefochtenen Urteils betreffend den Kläger zu 2. aufrechterhalten. Die übrigen Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens (2/3) sowie die Kosten des Berufungsverfahrens tragen die Kläger zu 1. Gerichtskosten werden nicht erhoben.

Das Urteil ist wegen der Kosten vorläufig vollstreckbar. Der jeweilige Vollstreckungsschuldner darf die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung oder Hinterlegung in Höhe von 110 % des aus dem Urteil vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht der Vollstreckungsgläubiger vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand

Die am 1961 in N. /Philippinen geborene und am 2018 verstorbene ursprüngliche Klägerin war seit dem 1993 mit Herrn I. T. , dem Kläger zu 2., verheiratet, von dem sie zwischenzeitlich geschieden wurde.

1

2

Erben der früheren Klägerin sind bisher nicht bekannt.

Ab dem 5. September 2012 befand sich die frühere Klägerin im F. Q. - und 3
C. in S. , und zwar zunächst im Rahmen der Kurzzeitpflege und seit dem
2. Oktober 2012 zur vollstationären Q. .

Unter dem 16. Oktober 2012 beantragte sie Pflegegeld. Im zugehörigen 4
Formularantrag, der von ihrer Betreuerin sowie dem Kläger zu 2. unterzeichnet wurde und
auch Angaben zur Einkommenssituation der Eheleute enthielt, wurde unter "Familienstand
der pflegebedürftigen Person" "verheiratet", nicht aber "getrennt lebend" angekreuzt.

Der Kläger zu 2. war seit 1987 Alleineigentümer des mit einem Wohnhaus bebauten 5
Grundstücks W. in I1. T1. . Ausweislich des Wertermittlungsgutachtens vom
27. Juni 2014 weist die Doppelhaushälfte mit Anbau eine Wohnfläche von rund 109 qm auf.
Sie befindet sich auf einem 700 qm großen Grundstück. Der Verkehrswert betrug ca. 150.000
€.

Die Betreuerin der früheren Klägerin gab u. a. zu Sparbeträgen an, der Ehemann der 6
früheren Klägerin sei nicht bereit, dieses Vermögen zur Deckung der Heimkosten seiner
Ehefrau einzusetzen.

Der Beklagte berechnete den Wert des Grundstücks gemäß der Bodenrichtwertkarte und 7
bezferte den Wert nach Abzug der auf dem Grundstück noch lastenden Schulden auf
79.744,23 €.

Mit Bescheid vom 5. Februar 2013 lehnte der Beklagte die Gewährung von Hilfe zur Pflege 8
als Beihilfe ab, erklärte aber zugleich die Bereitschaft, ein Darlehen in Höhe von 56.000 €
unter der Bedingung zu bewilligen, dass der Rückzahlungsanspruch umgehend durch
Bestellung einer Grundschuld auf dem Grundstück des Klägers zu 2. gesichert werde. Von
diesem Angebot wurde kein Gebrauch gemacht.

Mit Bescheid vom 8. März 2013 lehnte der Beklagte die Gewährung von Pflegegeld 9
wegen des vorhandenen Vermögens der Eheleute ab. Der Ehemann der früheren Klägerin
sei Eigentümer eines unangemessenen Hausgrundstücks, das nicht gemäß § 90 Abs. 2 oder
3 SGB XII geschützt sei. Es sei hier von einem erheblichen Wert auszugehen. Hier hätten
bereite Mittel zur Verfügung gestanden, wenn der Ehemann der früheren Klägerin das
Darlehensangebot angenommen hätte. Seine Verweigerung gehe zu seinen Lasten. Die
Eheleute stellten auch eine Einkommens- und Vermögensgemeinschaft dar, weil sie sich für
nicht getrennt lebend erklärt hätten. Eine räumliche Trennung sei nach der Rechtsprechung
im Übrigen unerheblich.

Die frühere Klägerin und der Kläger zu 2. haben am 10. April 2013 Klage erhoben. Der Kläger 10
zu 2. hat seine Klage bereits am 17. Juni 2013 auf Hinweis des Verwaltungsgerichts
vollumfänglich zurückgenommen.

Zur Begründung ihrer Klage hat die frühere Klägerin vorgetragen: 11

Hinsichtlich des Grundvermögens des Klägers zu 2. sei zweifelhaft, ob es sich um 12
verwertbares Vermögen handele. Denn ihr Ehemann sei seit langem Bezieher von
Leistungen nach dem Sozialgesetzbuch Zweites Buch. Hier sei die Immobilie nicht als
verwertbares Vermögen angesehen worden, weil es für den Kläger zu 2. angesichts der nur
geringen Wohnkosten wesentlich wirtschaftlicher sei, die Immobilie nicht zu beleihen oder zu

verkaufen. Erst nachdem im Rahmen des vorliegenden Verfahrens die Frage der Berücksichtigung der Immobilie neu aufgeworfen worden sei, habe das Jobcenter Leistungen nur noch als Darlehen bewilligt; dem hiergegen eingelegten Widerspruch sei indessen mittlerweile stattgegeben worden. Die rechtliche Beurteilung könne hier damit nicht anders sein. Zudem habe der Beklagte ihr selbst vor der Heimaufnahme Leistungen nach dem Sozialgesetzbuch Zwölftes Buch bewilligt, sei mithin damals ebenfalls davon ausgegangen, dass kein anzurechnendes Vermögen vorhanden gewesen sei. Auch sei das Schonvermögen im Hinblick auf die für gemischte Bedarfsgemeinschaften geltenden Grundsätze falsch berechnet worden. Zudem sei die Frage der bereiten Mittel zu prüfen; entsprechende Feststellungen seien hier nicht getroffen worden. Im Übrigen sei das Vermögen des Klägers zu 2. schon deshalb nicht berücksichtigungsfähig, weil dieser nicht mehr mit ihr in einer Bedarfs- und Einstandsgemeinschaft lebe. Vielmehr seien sie wie getrennt lebende Eheleute zu behandeln. Schon längere Zeit vor der Heimaufnahme habe sie beabsichtigt, wieder auf die Philippinen zurückzukehren. Deshalb habe sie zunächst einen Pass beantragt. Auch seien bereits Flugtickets gekauft worden, die allein aus gesundheitlichen Gründen nicht genutzt worden seien. Der Kläger zu 2. habe sie begleiten wollen, da sie nicht in der Lage gewesen wäre, alleine zu fliegen. Für sie sei ebenfalls ein Rückflug gebucht worden, weil ein Hin- und Rückflugticket billiger gewesen sei als nur ein Hinflugticket. Die Absicht zur Rückkehr auf die Philippinen sei auch zwei Bekannten mitgeteilt worden. Der Kläger zu 2. habe durch sein Verhalten nach der Heimaufnahme zudem gezeigt, dass er nicht mehr bereit sei, für sie, die Klägerin, einzustehen. Denn er habe sein Sparbuch ausschließlich für seine Belange eingesetzt und sich geweigert, eine Grundschuld für die Absicherung eines von der Beklagten angebotenen Darlehns zur Deckung der Heimkosten zu bestellen.

Mit Schriftsatz vom 13. April 2015 hat der Kläger zu 2. beim Amtsgericht (Familiengericht) N1. die Scheidung beantragt und dabei vorgetragen, dass sich die frühere Klägerin im Juni 2012 von ihm getrennt habe. Daraufhin hat der Beklagte der früheren Klägerin mit Bescheid vom 16. Juni 2015 für den Zeitraum vom 1. Mai 2015 bis zum 30. April 2016 Pflegegeld bewilligt. 13

Soweit sie zunächst die Bewilligung von Pflegegeld bereits ab dem 2. Oktober 2012 beantragt hatte, hat die frühere Klägerin die Klage in der mündlichen Verhandlung vor dem Verwaltungsgericht zurückgenommen und sodann den Antrag gestellt, 14

den Beklagten unter Aufhebung seines Bescheides vom 8. März 2013 zu verpflichten, für ihre vollstationäre Unterbringung im F. Q. - und C. in S. ab dem 1. Januar 2013 Pflegegeld in Höhe von monatlich zunächst 699,05 € zu bewilligen. 15

Der Beklagte hat beantragt, 16

die Klage abzuweisen. 17

Er hat geltend gemacht: Der Gewährung von Pflegegeld habe in der Vergangenheit das Vermögen des Klägers zu 2., namentlich in Form der nicht geschützten Immobilie, entgegengestanden. Das Hausgrundstück habe auch verwertbares Vermögen dargestellt, da er (der Beklagte) ein Darlehensangebot unterbreitet habe. Bei den Eheleuten sei bis zum Scheidungsantrag auch nicht von einer Trennung auszugehen gewesen, da es nach den vorliegenden Gesamtumständen an dem notwendigen Trennungswillen gefehlt habe. Im Verwaltungsverfahren habe der Kläger zu 2. verschiedene Unterlagen zur Einkommens- und Vermögenssituation vorgelegt, ohne sich auf eine Nichtberücksichtigung seines Vermögens wegen Getrenntlebens zu berufen. 18

Mit Urteil vom 4. November 2015 hat das Verwaltungsgericht Gelsenkirchen das Verfahren eingestellt, soweit die Kläger die Klage zurückgenommen haben, und im Übrigen den Beklagten unter Aufhebung seines Bescheides vom 8. März 2013 verpflichtet, der früheren Klägerin ab dem 1. Januar 2013 bis zum 1. Oktober 2013 Pflegegeld in Höhe von zunächst 699,05 € monatlich zu zahlen. Zur Begründung hat es ausgeführt, das Vermögen des Klägers zu 2. stehe der Pflegegeldbewilligung nicht entgegen. Das Barvermögen der Eheleute habe in dem hier in Rede stehenden Zeitraum ab Januar 2013 unter dem Vermögensschonbetrag von 10.000 € gelegen. Auch die im Eigentum des Klägers zu 2. stehende Doppelhaushälfte W. in I1. T1. sei nicht zu berücksichtigen. Zwar sehe § 12 Abs. 3 Satz 1 PfG NRW bei Eheleuten, die wie die frühere Klägerin und ihr Ehemann nicht getrennt lebten, die vollständige Zusammenrechnung des Vermögens beider Eheleute vor. Auch sei das Hausgrundstück nicht angemessen im Sinne von § 90 Abs. 2 Nr. 8 SGB XII und deshalb grundsätzlich einzusetzen bzw. zu verwerten. Unter Berücksichtigung der konkreten Umstände des vorliegenden Falles bedeute es jedoch eine Härte im Sinne von § 90 Abs. 3 Satz 1 SGB XII, die frühere Klägerin auf den Einsatz des Hausgrundstückes ihres Ehemannes zu verweisen, der eine Verwendung des Grundstücks zur Deckung der Pflegekosten ablehne.

Zur Begründung ihrer vom Senat zugelassenen Berufung trägt der Beklagte zusammengefasst vor: Entgegen der Auffassung des Verwaltungsgerichts liege keine Härte im Sinne von § 90 Abs. 3 Satz 1 SGB XII vor. Die vom Verwaltungsgericht vorgenommene spezifisch pflegewohngeldrechtliche Auslegung der Härtefallregelung des § 90 Abs. 3 SGB XII messe dieser Vorschrift eine rechtliche Bedeutung und Reichweite bei, welche Sinn und Zweck dieser Regelung sowie der Systematik des § 90 SGB XII widerspreche. § 12 Abs. 3 Satz 1 PfG NRW schreibe bei nicht getrennt lebenden Eheleuten ausdrücklich die vollständige Zusammenrechnung der Vermögensmassen der Ehepartner vor. Dieser Grundsatz des Pflegegeldrechts werde durch die Annahme einer Härte im Sinne von § 90 Abs. 3 SGB XII bei Weigerung eines Ehepartners, sein Vermögen für die Pflege des anderen einzusetzen, bedeutungslos. Dies entspreche nicht dem Willen des Gesetzgebers, der das Vermögen des nicht getrennt lebenden Ehepartners gerade nicht habe freistellen wollen. Auch sehe die Norm keine Ausnahmen vom dort niedergelegten Grundsatz der Zusammenrechnung des Vermögens der Ehepartner vor. Für den Begriff der Härte im Sinne von § 90 Abs. 3 SGB XII bestehe auch kein für das Pflegegeld spezifischer Interpretationsspielraum. Das Landespflegegesetz Nordrhein-Westfalen verweise ausdrücklich auf die entsprechenden sozialhilferechtlichen Vorschriften, so dass nicht nachvollziehbar sei, warum diese bei Anwendung über die Verweisung in § 12 Abs. 3 Satz 1 PfG NRW derart anders ausgelegt werden müssten, wie es das Verwaltungsgericht praktiziere. Es bleibe daher dabei, dass eine Härte im Sinne von § 90 Abs. 3 SGB XII eine Fallgestaltung voraussetze, die nach den Leitvorstellungen des § 90 Abs. 2 SGB XII vom Vermögenseinsatz frei bleiben solle, aber wegen ihrer Atypik nicht von der dortigen Aufzählung erfasst werden können. Vorliegend führe die Anrechnung des Vermögens des Klägers zu 2. jedoch nicht zu einem den Leitvorstellungen des § 90 Abs. 2 SGB XII widersprechenden Ergebnis. Das Hausgrundstück sei nach den zutreffenden Erwägungen des Verwaltungsgerichts unangemessen im Sinne von § 90 Abs. 2 Nr. 8 SGB XII, so dass gerade keine Abweichung von den Leitvorstellungen des § 90 Abs. 2 SGB XII vorliege. Auch die Ausführungen des Verwaltungsgerichts zu § 19 Abs. 5 SGB XII seien unrichtig. Diese Vorschrift sei mangels Verweisung im Pflegegesetz Nordrhein-Westfalen nicht anwendbar. Auch die Voraussetzungen für eine vom Verwaltungsgericht offenbar vorgenommene analoge Anwendung dieser Vorschrift lägen nicht vor. Anders als im Sozialhilferecht könne der Beklagte im Pflegegeldrecht den Aufwendungsersatzanspruch aus § 19 Abs. 5 SGB XII gegenüber dem Ehemann der früheren Klägerin nicht durchsetzen, da dieser sich auf die

fehlende Verweisung des Landespflegegesetzes Nordrhein Westfalen auf § 19 Abs. 5 SGB XII berufen könne. Der Beklagte habe daher im Ergebnis trotz nachweislich vorhandener Vermögenswerte Leistungen zu erbringen, ohne hierfür einen Regressanspruch geltend machen zu können. Dies könne vom Gesetzgeber nicht gewollt sein. Außerdem scheide eine analoge Anwendung des § 19 Abs. 5 SGB XII jedenfalls bereits deshalb aus, weil zum Zeitpunkt der Antragstellung keine Anhaltspunkte für einen Anwendungsfall dieser Vorschrift vorgelegen hätten. Es sei nicht absehbar gewesen, dass der Kläger zu 2. die Verwertung des Grundstücks verweigern würde, falls im Widerspruchs- oder sozialgerichtlichen Verfahren bestätigt würde, dass das Hausgrundstück sozialhilferechtlich unangemessen und daher verwertbar sei. Eine nachträgliche Bewilligung analog § 19 Abs. 5 SGB XII scheide aus.	
Der Beklagte beantragt,	21
das angegriffene Urteil zu ändern und die Klage abzuweisen.	22
Die Kläger zu 1. beantragen,	23
die Berufung zurückzuweisen.	24
Zur Begründung ihres Antrags machen sie zusammengefasst geltend: Das Verwaltungsgericht habe das Hausgrundstück des Klägers zu 2. zu Recht gemäß § 90 Abs. 3 Satz 1 SGB XII unberücksichtigt gelassen. Diese Vorschrift könne auch über die Verweisungsvorschrift des § 12 Abs. 3 Satz 2 PfG NRW im Pflegegeldrecht nicht unverändert übernommen werden. Das Pflegegeldrecht bezwecke, die Zahl derjenigen zu verringern, die im Pflegefall auf Sozialhilfe oder Leistungen der Kriegsopferfürsorge angewiesen seien. Das Landespflegegesetz Nordrhein Westfalen privilegiere den Heimbewohner, indem es das Pflegegeld bereits bei einer Einkommens- und Vermögenslage gewähre, die den Bezug von Sozialhilfe- bzw. Kriegsopferfürsorgeleistungen noch ausschließe. Nach diesem Maßstab liege eine Härte vor, weil der Kläger zu 2. zu keinem Zeitpunkt bereit gewesen sei, sein im Sinne von § 90 Abs. 2 Nr. 8 SGB XII nicht angemessenes Hausgrundstück für die Heimkosten einzusetzen und die frühere Klägerin selbst keine rechtlichen Möglichkeiten gehabt habe, auf diese Immobilie zuzugreifen. Auch sei es dem Verwaltungsgericht nicht um eine analoge Anwendung von § 19 Abs. 5 i. V. m. § 61 SGB X gegangen. Das Verwaltungsgericht habe vielmehr lediglich verdeutlichen wollen, dass bei einer Fallgestaltung wie der vorliegenden eine Härte im Sinne von § 90 Abs. 3 Satz 1 SGB XII anzunehmen sei.	25
Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf den Inhalt der Gerichtsakte sowie des beigezogenen Verwaltungsvorgangs des Beklagten Bezug genommen.	26
<u>Entscheidungsgründe</u>	27
Nach dem Tod der früheren Klägerin wird das Verfahren mit Wirkung für und gegen deren - bislang unbekannte - Erben fortgeführt, da eine Unterbrechung des Verfahrens aufgrund der Vertretung der früheren Klägerin durch eine Prozessbevollmächtigte nicht eingetreten ist und die Prozessbevollmächtigte auch keinen Aussetzungsantrag gestellt hat (§ 173 Satz 1 VwGO i. V. m. § 239 Abs. 1, § 246 Abs. 1 ZPO).	28
Vgl. BVerwG, Beschluss vom 24. September 2009 - 20 F 6.09 -, juris Rn. 1.	29
Die zulässige Berufung des Beklagten hat Erfolg.	30

Die Klage der Kläger zu 1. ist zulässig, aber unbegründet. Sie können für die Zeit vom 1. Januar 2013 bis zum 1. Oktober 2013 keinen Anspruch des Pflegeeinrichtungsträgers auf die Gewährung von Pflegegeld aus § 12 Abs. 3 PfG NRW geltend machen. Der Ablehnungsbescheid des Beklagten vom 8. März 2013 ist rechtmäßig und verletzt die Kläger zu 1. nicht in ihren Rechten, § 113 Abs. 5 Satz 1 VwGO.	31
Der Bewilligung von Pflegegeld für den Aufenthalt der früheren Klägerin im F. Q. - und C. S. steht ihre fehlende Bedürftigkeit entgegen. Nach § 12 Abs. 3 Satz 1 PfG NRW setzt die Gewährung von Pflegegeld voraus, dass das Einkommen und das Vermögen der Heimbewohnerin und ihres nicht getrennt lebenden Ehegatten zu Finanzierung der Aufwendungen für Investitionskosten ganz oder teilweise nicht ausreicht. Entgegen der Auffassung des Verwaltungsgerichts war das Hausgrundstück W. in I1. T1. , das jedenfalls im Bewilligungszeitraum im Alleineigentum des Klägers zu 2. stand, als Vermögen zu berücksichtigen.	32
Das Vermögen des Klägers zu 2. ist im Grundsatz zu berücksichtigen, da die Eheleute im maßgeblichen Zeitraum nicht getrennt lebten. Ein solches Getrenntleben setzt voraus, dass mindestens ein Ehegatte den Willen hat, sich vom anderen Ehegatten unter Aufgabe der bisherigen Lebensgemeinschaft auf Dauer zu trennen, wobei der Trennungswille nach außen erkennbar sein muss.	33
OVG NRW, Beschluss vom 15. Januar 2014- 12 B 1478/13 -, juris Rn. 13, m. w. N.	34
Diese Voraussetzungen liegen nicht vor. Zwar hat die frühere Klägerin im erstinstanzlichen Verfahren vorgetragen, nicht mehr mit ihrem damaligen Ehemann zusammen zu leben und bereits vor der Heimaufnahme beabsichtigt zu haben, in ihre alte Heimat auf den Philippinen zurückzukehren. Dieser Vortrag führt aus den zutreffenden Gründen des Beschlusses des Verwaltungsrechts Gelsenkirchen vom 21. Januar 2015 - 11 L 1752/14 - (Beschlussabdruck S. 5 letzter Absatz bis S. 7 zweiter Absatz), denen sich der Senat anschließt, nicht auf ein Getrenntleben. Auch die Einlassung der Betreuerin der früheren Klägerin in der erstinstanzlichen mündlichen Verhandlung steht der Annahme eines Getrenntlebens entgegen. Deren Angaben sprechen deutlich gegen einen nach außen kundgetanen Trennungswillen der Eheleute.	35
Da ein Getrenntleben der Eheleute zum maßgeblichen Zeitpunkt nicht vorlag, ist die Berufung auf die fehlende Verfügungsbefugnis der früheren Klägerin betreffend das Hausgrundstück von vornherein unbeachtlich. Eine solche Berufung widerspricht dem Grundkonzept von § 12 Abs. 3 Satz 2 PfG NRW, der bei nicht getrennt lebenden Eheleuten ausdrücklich auch das Vermögen des Ehegatten des Heimbewohners in den Blick nimmt.	36
BSG, Urteil vom 20. September 2012	37
- B 8 SO 13/11 R -, juris Rn. 15.	38
Bei dem vorgenannten Hausgrundstück handelt es sich auch um verwertbares Vermögen im Sinne von § 12 Abs. 3 Satz 2 PfG NRW i. V. m. § 90 Abs. 1 SGB XII. Vermögen sind alle beweglichen und unbeweglichen Güter und Rechte in Geld oder Geldeswert.	39
BSG, Urteil vom 25. August 2011	40
- B 8 SO 19/10 R -, juris Rn. 13.	41
	42

Vermögen ist verwertbar, wenn es in angemessener Zeit durch Veräußerung, Vermietung, Verpachtung, Verbrauch, Belastung oder auf sonstige Weise zur Bedarfsdeckung in Geld umgewandelt werden kann und so tatsächlich als "bereites Mittel" verfügbar ist.

Verwertbarkeit ist in wirtschaftlicher Hinsicht zu verstehen und muss für den Einsatzpflichtigen - tatsächlich wie rechtlich - innerhalb eines Zeitraums gegeben sein, innerhalb dessen der Bedarf besteht. In Betracht kommt sonach nur dasjenige Vermögen, durch dessen Verwertung der Notlage oder dem Bedarf abgeholfen und das dafür rechtzeitig verwertet werden kann.

BVerwG, Urteil vom 19. Dezember 1997 43

- 5 C 7.96 -, juris Rn. 26, m. w. N. 44

Für die Verwertbarkeit ist es unerheblich, ob dem Vermögensinhaber der Einsatz des Vermögensgegenstandes zumutbar ist. Fragen der Zumutbarkeit der Verwertung sind erst bei der Prüfung des Härtefalls zu berücksichtigen. 45

BSG, Urteil vom 19. Mai 2009 - B 8 SO 7/08 R -, juris Rn. 21. 46

Nach diesem Maßstab ist das vorgenannte Hausgrundstück verwertbar im Sinne von § 90 Abs. 1 SGB XII. Es ist nicht ersichtlich, dass der Kläger zu 2. den Wert der Immobilie nicht durch eine Beleihung oder sogar einen Verkauf hätte realisieren können. Dies wurde auch weder von ihm noch von der früheren Klägerin vorgetragen. Die Verwertbarkeit der Immobilie zeigt sich auch in dem Umstand, dass das Hausgrundstück inzwischen verkauft und damit verwertet worden ist. 47

Zwar hat das Landessozialgericht Baden-Württemberg betreffend die Bedürftigkeitsprüfung im Rahmen der Sozialhilfe entschieden, dass eine Immobilie, die im Alleineigentum des Ehegatten des Hilfsbedürftigen steht, bei Weigerung des Ehegatten, die Immobilie zur Deckung der Pflegekosten einzusetzen, nicht als "bereites Mittel" und damit als nicht verwertbares Vermögen im Sinne von § 90 Abs. 1 SGB XII anzusehen sei. 48

LSG Bad.-Württ., Beschluss vom 27. Juni 2016 49

- L 2 SO 1273/16 -, juris Rn. 32 f. 50

Dem ist jedoch für den hier in Rede stehenden Anspruch auf Pflegegeld nicht zu folgen. Die vorgenannte Rechtsprechung beruht maßgeblich auf der Erwägung, dass die Vorenthaltung existenzsichernder Leistungen wegen fiktiven Vermögens mit Art. 1 GG i. V. m. Art. 20 GG nicht vereinbar sei. Vorliegend ging es jedoch bereits seinerzeit jedoch nicht darum, der früheren Klägerin in existenzbedrohender Lage erforderliche Hilfe zu verwehren. Scheidet eine Gewährung von Pflegegeld aus, kommt eine Deckung des (zukünftigen) Bedarfs über Hilfe zur Pflege gemäß § 19 Abs. 3, § 61 SGB XII in Betracht. Bei rechtzeitiger Antragstellung und damit gegenwärtiger Notlage wäre auch eine Leistung auf der Grundlage unechter Sozialhilfe gemäß § 19 Abs. 5 SGB XII in Betracht gekommen. Lediglich die Deckung - wie hier - bereits aufgelaufener Kosten durch unechte Sozialhilfe scheidet aus. 51

Vgl. Coseriu in: Schlegel/Voelzke, jurisPK-SGB XII, 2. Aufl. 2014, § 19 SGB XII, Rn. 38. 52

Die Berücksichtigung des Hausgrundstücks des Klägers zu 2. ist auch nicht gemäß § 12 Abs. 3 Satz 2 PfG NRW i. V. m. § 90 Abs. 2 Nr. 8 SGB XII ausgeschlossen, da, wie das Verwaltungsgericht im Beschluss vom 20. Januar 2015 53

- 11 L 1752/14 - zutreffend ausgeführt hat, das Hausgrundstück sowohl hinsichtlich der vorhandenen Wohnfläche von 109 m² als auch hinsichtlich der Grundstücksgröße von 700 m² nicht angemessen im Sinne der vorgenannten Vorschrift ist. Diese Bewertung ist von den Beteiligten auch im Berufungsverfahren nicht angegriffen worden. 54

Der Verwertbarkeit steht auch die Weigerung des Klägers zu 2. nicht entgegen, den Wert der Immobilie für die Pflege seiner damaligen Ehefrau einzusetzen. Zwar dürfte der Gesetzgeber bei der Einbeziehung des Vermögens des nicht getrennt lebenden Ehegatten über § 12 Abs. 3 Satz 1 PfG NRW davon ausgegangen sein, dass zusammenlebende Ehegatten für den jeweils anderen eintreten. Dass er die Berücksichtigung des Vermögens des nicht getrennt lebenden Ehegatten jedoch vom Funktionieren der Einstandsgemeinschaft der Ehegatten abhängig machen wollte, so dass § 12 Abs. 3 Satz 1 PfG NRW bei Versagen der Einstandsgemeinschaft teleologisch zu reduzieren wäre, ist nicht ersichtlich. 55

Der Wortlaut von § 12 Abs. 3 Satz 1 PfG NRW gibt nichts dafür her, dass die Berücksichtigung des Vermögens des nicht getrennt lebenden Ehegatten vom Funktionieren der Einstandsgemeinschaft im Sinne der tatsächlichen Bereitschaft, auch wirtschaftliche Unterstützungsleistungen zu erbringen, abhängig sein sollte. Der Fortbestand der Einstandsgemeinschaft ist nach dem Wortlaut nicht Tatbestandsvoraussetzung für die Berücksichtigung des Vermögens des nicht getrennt lebenden Ehegatten im Rahmen der Bedürftigkeitsprüfung. 56

Auch ein Wille des Gesetzgebers, Einkommen und Vermögen des nicht getrennt lebenden Ehegatten lediglich beim Fortbestand der Einstandsgemeinschaft zu berücksichtigen, ist nicht erkennbar. Den Motiven zum Landespflegegesetz Nordrhein-Westfalen sind keine dahingehenden Anhaltspunkte zu entnehmen. 57

Es ist auch nicht davon auszugehen, dass dem Gesetzgeber die Problematik, dass Ehegatten nicht mehr bereit sind, füreinander einzustehen, unbekannt gewesen ist. Denn gebrochene Familienverhältnisse sind in der heutigen gesellschaftlichen Wirklichkeit keine hinsichtlich ihrer Anzahl zu vernachlässigenden Einzelfälle. Dass der Gesetzgeber die Berücksichtigung des Vermögens des Ehegatten gleichwohl lediglich von einem Nicht-Getrenntleben abhängig gemacht hat, lässt darauf schließen, dass er die Berücksichtigung des Vermögens des Ehegatten nicht vom Funktionieren der familiären Einstandsgemeinschaft abhängig machen wollte. Hierfür spricht weiterhin, dass im Sozialrecht - wenn auch in anderem Zusammenhang - sehr wohl Regelungen existieren, die hinsichtlich der Hilfebedürftigkeit ausdrücklich darauf abstellen, ob Mitglieder einer Haushaltsgemeinschaft tatsächlich einander Leistungen erbringen, dafür, dass der Gesetzgeber die Berücksichtigung von Einkommen und Vermögen des nicht getrennt lebenden Ehegatten nicht von einer funktionierenden Einstandsgemeinschaft abhängig machen wollte. Beispielsweise bestimmt § 9 Abs. 5 SGB II, dass, wenn Hilfebedürftige in Haushaltsgemeinschaft mit Verwandten oder Verschwägerten leben, vermutet wird, dass sie von ihnen Leistungen erhalten. Mit dieser widerlegbaren gesetzlichen Vermutung, 58

vgl. BT-Drucks. 15/1516, S. 53 59

bringt der Gesetzgeber seine Annahme zum Ausdruck, dass innerhalb der Haushaltsgemeinschaft zwischen Verwandten und Verschwägerten üblicherweise Leistungen zum Lebensunterhalt erbracht werden. Durch die widerlegliche Vermutung ermöglicht der Gesetzgeber zugleich dem Hilfebedürftigen darzulegen, dass solche Leistungen entgegen der gesetzgeberischen Annahme tatsächlich nicht erbracht werden. Der Umstand, dass im Rahmen von § 12 Abs. 3 Satz 1 PfG NRW keine solche widerlegbare Vermutung normiert 60

wurde, spricht gegen einen Willen des Gesetzgebers, Einkommen und Vermögen des nicht getrennt lebenden Ehepartners nur bei tatsächlichem Fortbestand der Einstandsgemeinschaft berücksichtigen zu wollen.

Weiterhin ist keine Härte im Sinne von § 12 Abs. 3 Satz 2 PfG NRW i. V. m. § 90 Abs. 3 Satz 1 SGB XII gegeben, die einer Berücksichtigung des vorgenannten Hausgrundstücks entgegenstehen könnte. Nach diesen Vorschriften darf eine Bewilligung von Pflegegeld nicht vom Einsatz oder von der Verwertung eines Vermögens abhängig gemacht werden, soweit dies für den, der das Vermögen einzusetzen hat, und für seine unterhaltsberechtigten Angehörigen eine Härte bedeuten würde. 61

Für die Bestimmung des Begriffs der Härte ist im Grundsatz von dem für das Sozialhilferecht entwickelten Verständnis auszugehen, nach dem die Härte grundsätzlich eine Fallgestaltung voraussetzt, die nach den Leitvorstellungen des § 90 Abs. 2 SGB XII vom Vermögenseinsatz frei bleiben sollte, aber wegen ihrer Atypik nicht von der dortigen Aufzählung erfasst werden konnte. 62

BVerwG, Urteil vom 26. Januar 1966 - V C 63

88.64 -, juris Rn. 42 zur Vorgängervorschrift des § 88 BSHG; OVG NRW, Urteil vom 14. Oktober 2008 - 16 A 1409/07 -, juris Rn. 27. 64

§ 90 Abs. 3 Satz 1 soll dem Hilfebedürftigen einen gewissen Spielraum in seiner wirtschaftlichen Betätigungsfreiheit erhalten und einen wirtschaftlichen Ausverkauf und eine daraus folgende nachhaltige soziale Herabstufung vermeiden. Diese Bestimmung hat daher auch die Funktion, über die in den einzelnen Nummern des § 90 Abs. 2 SGB XII typisierten Fälle hinaus atypischen Fallgestaltungen gerecht zu werden, die sich in ihrer Vielgestaltigkeit einer vorwegnehmenden gesetzlichen Erfassung entziehen. Bei der Bestimmung des Begriffs der Härte kommt es somit maßgeblich darauf an, ob die Anwendung der Regelvorschriften zu einem den Leitvorstellungen des § 90 Abs. 2 SGB XII nicht entsprechenden Ergebnis führen würde. 65

Darüber hinaus ist anerkannt, dass über den Verweis in § 12 Abs. 3 Satz 2 PfG NRW die sozialhilferechtliche Rechtslage nicht unverändert in das Pflegegeldrecht übernommen wird, sondern der Begriff der Härte in seinem spezifisch pflegewohngeldrechtlichen Regelungszusammenhang zu bestimmen ist. 66

OVG NRW, Urteil vom 14. Oktober 2008 67

- 16 A 1409/07 -, juris Rn. 33. 68

Der Härteklausel kommt in diesem Zusammenhang insoweit eine Korrekturfunktion zu, als sie in Begrenzung eines zu weit ausgreifenden Vermögensbegriffs bestimmte Vermögensgegenstände, die nach dem Willen des Gesetzgebers im Rahmen des Landespflegegesetzes NRW freigestellt bleiben sollten, aus dem gemäß § 90 Abs. 1 SGB XII einzusetzenden Vermögen ausscheidet. So bleiben Unterhaltsansprüche des Heimbewohners gegen seine nächsten Angehörigen wie Ehegatten, Kinder und Enkel und unter bestimmten Umständen auch Schenkungsrückforderungsansprüche außer Betracht. 69

OVG NRW, Urteil vom 14. Oktober 2008 70

- 16 A 1409/07 -, juris Rn. 34 f., 47 f. 71

72

Nach diesem Maßstab begründet die Berücksichtigung der vorgenannten Immobilie zunächst keine Härte im Sinne von § 90 Abs. 3 Satz 1 SGB XII für den, der das Vermögen einzusetzen hat, also den Kläger zu 2. Die Begründung seiner Weigerung, die Immobilie diene seiner Altersvorsorge, rechtfertigt die Annahme einer solchen Härte nicht. Zwar ist anerkannt, dass ein Vermögenseinsatz, der die Aufrechterhaltung einer angemessenen Altersversorgung wesentlich erschweren würde, eine Härte im Sinne von § 90 Abs. 3 Satz 1 und 2 2. Fall SGB XII darstellen kann.

Vgl. für Lebensversicherungen BGH, Beschluss vom 9. Juni 2010 - XII ZB 120/08 -, juris Rn. 16 ff.; OLG Celle, Beschluss vom 28. Oktober 2015 73

- 12 WF 174/15 -, juris Rn. 5 und 9 f. 74

Vorliegend geht es jedoch nicht um den Einsatz einer Lebensversicherung, sondern um den einer Immobilie. Zwar dienen Immobilien typischerweise zumindest auch der Altersvorsorge. Den Einsatz von Immobilien hat der Gesetzgeber jedoch in § 90 Abs. 2 Nr. 8 SGB XII geregelt und nur angemessene Hausgrundstücke aus dem einzusetzenden Vermögen ausgeschieden. Auf die entsprechenden Vorgängervorschriften des Bundessozialhilfegesetzes hat der Gesetzgeber in den Motiven zum Landespflegegesetz ausdrücklich Bezug genommen. 75

LT-Drucks. 13/3498, S. 32. 76

Für die Annahme einer atypischen Härte bleibt damit von vornherein kein Raum. Diese gesetzgeberische Wertung kann ohne das Hinzutreten weiterer Umstände nicht dadurch umgangen werden, dass im Einsatz von Hausgrundstücken, die nicht angemessen sind und daher nicht gemäß § 90 Abs. 2 Nr. 8 SGB XII unberücksichtigt bleiben, eine besondere Härte im Sinne von § 90 Abs. 3 Satz 1 und 2 2. Fall SGB XII gesehen wird. 77

Eine Härte i. S. v. § 90 Abs. 3 Satz 2 1. Fall SGB XII liegt auch nicht darin, dass durch eine Verwertung des Hauses eine angemessene Lebensführung des Klägers zu 2. wesentlich erschwert würde, da der Kläger zu 2. seinen Lebensbedarf ohnehin mit Leistungen nach dem Zweiten/Zwölften Buch Sozialgesetzbuch deckte. Außerdem wäre eine Verwertung nicht zwangsläufig mit einem Auszug des Klägers zu 2. aus der Immobilie verbunden gewesen, da diese auch durch Beleihung hätte verwertet werden können. 78

Auch eine Härte für die frühere Klägerin als dem Grunde nach unterhaltsberechtigter Angehöriger bestand nicht. Insbesondere hatte diese keinen aus der Immobilie gezahlten Unterhalt erhalten, der durch eine Verwertung entfallen wäre. Eine Härte ist schließlich nicht darin zu sehen, dass ihr Ehemann den Einsatz seines Hausgrundstückes für die Investitionskosten verweigerte hatte, d. h. die Einstandsgemeinschaft der Eheleute nicht mehr funktionierte. Dies stellt bereits keine Fallgestaltung dar, die den Leitvorstellungen des § 90 Abs. 2 SGB XII und des § 12 Abs. 3 Satz 1 PfG NRW widerspricht. Wie dargelegt wollte der Gesetzgeber die Einbeziehung des Vermögens des nicht getrennt lebenden Ehegatten nicht vom Fortbestand der Einstandsgemeinschaft abhängig machen. Im Übrigen stellt die nicht funktionierende Einstandsgemeinschaft keine atypische Fallgestaltung dar, die nicht im Rahmen der Aufzählung des § 90 Abs. 2 SGB XII hätte normiert werden können. Wie bereits dargelegt ist es nicht atypisch, sondern bei den gegenwärtigen vielfältigen Lebensbeziehungen mit wirtschaftlich selbstständigen Partnern nicht ungewöhnlich, dass auch innerhalb einer bestehenden Ehe (ohne Trennung) gegenseitige Unterstützungsleistungen im Sinne einer Einstandsgemeinschaft nicht mehr erbracht werden. 79

Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 1, § 188 Satz 2 Halbs. 1 VwGO.

Die Entscheidung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit folgt aus § 167 VwGO i. V. m. § 708 Nr. 10, § 711 ZPO. 81

Die Revision ist nicht zuzulassen, weil Zulassungsgründe im Sinne des § 132 Abs. 2 VwGO nicht vorliegen. 82