



# Hanseatisches Oberlandesgericht in Bremen

Geschäftszeichen: 5 WF 14/12 = 60 F 3799/11 Amtsgericht Bremen

## B e s c h l u s s

In der Familiensache

[...],

Antragstellerin,

Verfahrensbevollmächtigte:

Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte [...]

gegen

[...]

Antragsgegner,

hat der 5. Zivilsenat - Senat für Familiensachen - des Hanseatischen Oberlandesgerichts in Bremen durch den Vorsitzenden Richter am Oberlandesgericht Dr. Bölling, den Richter am Oberlandesgericht Hoffmann und den Richter am Amtsgericht Möhle am 27.04.2012 beschlossen:

Auf die sofortige Beschwerde der Antragstellerin wird der Beschluss des Amtsgerichts – Familiengericht – Bremen vom 15.12.2011 aufgehoben.

Der Antragstellerin wird ratenfreie Verfahrenskostenhilfe für das Scheidungsverfahren erster Instanz unter Beiordnung von Rechtsanwalt Westerholt in Bremen bewilligt.

## Gründe:

### I.

Die Antragstellerin begehrt Verfahrenskostenhilfe für ein beabsichtigtes Scheidungsverfahren. Mit Beschluss vom 15.12.2011, der Antragstellerin zugestellt am 20.12.2011, hat das Familiengericht Verfahrenskostenhilfe mit der Begründung versagt, dass die voraussichtlichen Verfahrenskosten vier Monatsraten nicht übersteigen. Dabei hat es als einzusetzendes Einkommen der Antragstellerin neben Leistungen nach dem SGB II und Kindergeld auch ein Pflegegeld in Höhe von 685,00 € monatlich berücksichtigt, zu dessen Art die Antragstellerin weder in ihrer Erklärung zu den persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen noch durch entsprechende Nachweise Näheres dargelegt hat. Gegen die Ablehnung der Verfahrenskostenhilfe wendet sich die Antragstellerin mit ihrer am 12.01.2012 eingegangenen sofortigen Beschwerde. Sie macht geltend, als Alleinerziehende ein schwer und mehrfach behindertes Kind zu betreuen. Daher müsse zumindest der Freibetrag für das Kind entsprechend angepasst werden.

### II.

Die gemäß §§ 113 Abs. 1 FamFG, 127 Abs. 2 Satz 2 ZPO statthafte und auch im Übrigen zulässige sofortige Beschwerde ist begründet.

Der Antragstellerin ist nach §§ 113 Abs. 1 FamFG, 114 Satz 1 ZPO ratenfreie Verfahrenskostenhilfe zu bewilligen, weil sie nach ihren persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen nicht in der Lage ist, die Kosten der Verfahrensführung aufzubringen.

Auf Anforderung des Beschwerdegerichts hat die Antragstellerin als Nachweis über das bezogene Pflegegeld einen Bewilligungsbescheid der AOK Bremen/Bremerhaven vom 02.10.2008 und ein Folgegutachten des Medizinischen Dienstes der Krankenversicherung im Lande Bremen vom 28.10.2010 vorgelegt. Diesen Unterlagen ist zu entnehmen, dass es sich bei dem Pflegegeld um Leistungen nach § 37 SGB XI handelt, die für die am [...] 2004 geborene Tochter der Antragstellerin gewährt werden. Da die Antragstellerin das Pflegegeld in ihrer Erklärung zu den persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen als eigenes Einkommen angegeben hat, ist davon auszugehen, dass sie diese Leistungen als weitergeleitetes Pflegegeld vereinnahmt.

Das Pflegegeld nach § 37 SGB XI stellt weder beim pflegebedürftigen Kind der Antragstellerin noch bei der Antragstellerin selbst anrechenbares Einkommen im Sinne der §§ 113 Abs. 1 FamFG, 115 Abs. 1 ZPO dar.

Soweit es um das pflegebedürftige Kind geht, ergibt sich dies ohne weiteres aus dem Gesetz. Nach § 13 Abs. 5 Satz 1 SGB XI bleiben die Leistungen der Pflegeversicherung als Einkommen bei Sozialleistungen, deren Gewährung von anderen Einkommen abhängig ist, unberücksichtigt. Dies gilt auch für die Verfahrenskostenhilfe (Musielak-Fischer, 8. Auflage 2011, § 115 ZPO, Rn. 6; Zöller-Geimer, 28. Auflage 2010, § 115 ZPO, Rn. 15).

Für die Frage, ob bei der Antragstellerin das an sie als Pflegeperson weitergeleitete Pflegegeld als Einkommen zu berücksichtigen ist, fehlt es hingegen an einer ausdrücklichen gesetzlichen Regelung. Der persönliche Anwendungsbereich des § 13 Abs. 5 Satz 1 SGB XI ist beschränkt auf den Pflegebedürftigen selbst. Dies ergibt sich aus der Begründung des Gesetzentwurfs, der zufolge die Vorschrift klarstellt, dass die Leistungen der Pflegeversicherung kein Einkommen des Pflegebedürftigen sind (BT-Drs. 12/5262, S. 94). Zur Einkommensanrechnung bei der Pflegeperson ist mit § 13 Abs. 6 SGB XI nachträglich eine Regelung in das Gesetz eingefügt worden, die jedoch in ihrem sachlichen Anwendungsbereich auf die Ermittlung von Unterhaltsansprüchen beschränkt ist. Nach dieser Vorschrift ist das Pflegegeld bei Unterhaltsansprüchen und Unterhaltsverpflichtungen der Pflegeperson grundsätzlich nicht als Einkommen zu berücksichtigen, wobei allerdings unter engen Voraussetzungen Ausnahmen gelten.

Wie weitergeleitetes Pflegegeld mit Blick auf § 115 ZPO behandelt werden soll, ist umstritten. Vielfach wird es nicht als Einkommen im Sinne dieser Vorschrift angesehen (OLG Bamberg OLGReport 2000, 200; OLG Köln, B. v. 02.12.2011 – 4 WF 190/11 – BeckRS 2011, 28705; BayVGh, B. v. 15.03.2005 – 11 B 03.2981 – zit. nach juris; Musielak-Fischer, 8. Auflage 2011, § 115 Rn. 6; BeckOK-Reichling, Stand 01.01.2012, § 115 ZPO Rn. 17; allgemein für einkommensabhängige Sozialleistungen auch KassKomm-Leitherer, Stand Januar 2009, § 37 SGB XI Rn. 6). Dies wird überwiegend mit dem Charakter des Pflegegeldes begründet, das bei seiner Weiterleitung außerhalb eines Beschäftigungsverhältnisses kein Entgelt darstelle, sondern eine materielle Anerkennung für Einsatz und Opferbereitschaft. Gelegentlich wird auch auf die gesetzgeberische Wertung verwiesen, die in der steuerlichen Privilegierung des weitergeleiteten Pflegegeldes nach § 3 Nr. 36 EStG zum Ausdruck komme.

Teils wird diese Nichtanrechnung jedoch insgesamt in Frage gestellt (Kalthoener/Büttner/Wrobel-Sachs, Prozess- und Verfahrenskostenhilfe, 5. Aufl. 2010, Rn. 235) oder zumindest eine teilweise Anrechnung vorgenommen (LAG Hamm, B. v. 23.05.2005 – 14 Ta 282/05 – zit. nach juris). Begründet wird dies mit der Erwägung, die Leistungen sollten zumindest teilweise einen Ausgleich dafür schaffen, dass die Pflegeperson wegen der geleisteten Pflege nicht oder nicht voll berufstätig sein kann. Zudem sei weitergeleitetes Pflegegeld auch unterhaltsrechtlich nicht stets unbeachtlich.

Die zuletzt genannte Ansicht widerspricht indessen der gesetzgeberischen Zielsetzung, auf der die Regelung zum weitergeleiteten Pflegegeld in § 13 Abs. 6 SGB XI beruht. Ausweislich der Begründung des Gesetzentwurfs (BT-Drs. 14/407, S. 4) soll diese Vorschrift sicherstellen, dass das Pflegegeld nicht nur dem Pflegebedürftigen selbst, sondern auch der Pflegeperson, die die häusliche Pflege unentgeltlich übernommen hat, möglichst ungeschmälert erhalten bleibt. In ausdrücklicher Abkehr von der anderslautenden zivilrechtlichen Rechtsprechung wollte der Gesetzgeber verhindern, dass Pflegegeld zu einem erheblichen Teil als „Vergütungsanteil“ der Pflegeperson bewertet und demzufolge unterhaltsrechtlich als Einkommen der Pflegeperson berücksichtigt wird. Dies ist für den Gesetzgeber nicht mit dem sozialpolitischen Anliegen vereinbar, die häusliche Pflege zu fördern und die Pflegebereitschaft und -fähigkeit im häuslichen Bereich zu stärken.

Diese gesetzgeberische Zielsetzung erfordert es, auch bei der Verfahrenskostenhilfe weitergeleitetes Pflegegeld nicht als Einkommen anzurechnen, wenn es an Personen weitergeleitet wird, die den Pflegebedürftigen nicht erwerbsmäßig in seiner häuslichen Umgebung pflegen. Insbesondere verbietet sich angesichts der eindeutigen gesetzgeberischen Vorstellungen die Annahme, weitergeleitetes Pflegegeld diene dem Ausgleich für eine pflegebedingt nicht mögliche anderweitige Erwerbstätigkeit. Dies liefe im Ergebnis auf einen gerade nicht gewollten Vergütungscharakter hinaus. Abgesehen davon würde eine solche Annahme auf jene Fälle überhaupt nicht zutreffen, in denen die Pflegeperson – aus welchen objektiven Gründen oder subjektiven Motiven auch immer – ohnehin keiner Erwerbstätigkeit nachgehen würde. Es wird zudem häufig kaum festzustellen sein, ob anstelle der Pflege eine Erwerbstätigkeit ausgeübt werden würde. Dies zeigt gerade die vorliegende Konstellation, in der das Pflegegeld neben Leistungen nach dem SGB II gewährt wird. Vor allem aber ist angesichts der regelmäßig schweren physischen wie psychischen Belastungen, die mit der häuslichen Pflege verbunden sind, die Anreizwirkung

unabhängig davon, ob zu ihren Gunsten auf eine Erwerbstätigkeit verzichtet wird oder nicht, in gleichem Maße erforderlich.

Dem kann auch nicht der Einwand entgegengehalten werden, dass der Gesetzgeber in § 13 Abs. 6 Satz 2 SGB XI ungeachtet seiner grundsätzlichen Zielsetzung unter bestimmten Voraussetzungen dennoch eine Anrechnung weitergeleiteten Pflegegeldes bei Unterhaltsansprüchen als Einkommen zugelassen hat. Diese Ausnahmen sind ausweislich der Begründung des Gesetzentwurfs (BT-Drs. 14/207, S. 4) allein „mit Blick auf wesentliche unterhaltsrechtlich Grundsätze“ gemacht worden. Sie vermögen daher die Maßgeblichkeit der gesetzgeberischen Zielsetzung für die Behandlung des weitergeleiteten Pflegegeldes außerhalb des Unterhaltsrechts nicht in Frage zu stellen.

Daher ist Pflegegeld nach § 37 SGB XI, das an eine Pflegeperson im Sinne des § 19 SGB XI weitergeleitet wird, bei der Pflegeperson nicht als Einkommen im Sinne des § 115 Abs. 1 ZPO zu berücksichtigen.

Ohne die Anrechnung des Pflegegeldes und unter Berücksichtigung der auf Anforderung des Beschwerdegerichts nachgewiesenen weiteren Wohnkosten und Versicherungsbeiträge verbleibt der Antragstellerin kein einzusetzendes Einkommen.

Da die beabsichtigte Rechtsverfolgung angesichts der Angaben im Scheidungsantrag, denen der Antragsgegner nicht entgegengetreten ist, auch hinreichende Aussicht auf Erfolg bietet und nicht mutwillig erscheint, war der Antragstellerin Verfahrenskostenhilfe ohne Ratenzahlung zu bewilligen.

Dr. Bölling

Hoffmann

Möhle