

BUNDESSOZIALGERICHT



Beschluss in dem Rechtsstreit

Az: B 10 EG 14/10 B

L 13 EG 19/08 (LSG Nordrhein-Westfalen)
S 18 EG 24/07 (SG Duisburg)

.....,

Klägerin und Beschwerdeführerin,

Prozessbevollmächtigter:

.....,

g e g e n

Land Nordrhein-Westfalen,
vertreten durch die Bezirksregierung Münster,
Albrecht-Thaer-Straße 9, 48147 Münster,

Beklagter und Beschwerdegegner.

Der 10. Senat des Bundessozialgerichts hat am 27. Dezember 2010 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. L o y t v e d sowie die Richter K r u s c h i n s k y und Dr. K n ö r r beschlossen:

Die Beschwerde der Klägerin gegen die Nichtzulassung der Revision im Beschluss des Landessozialgerichts Nordrhein-Westfalen vom 27. Februar 2009 wird als unzulässig verworfen.

Kosten sind nicht zu erstatten.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



Gründe :

- 1 Die Klägerin begehrt die Gewährung von Erziehungsgeld für das erste Lebensjahr ihres am 5.6.2006 geborenen Sohnes Oleg, der die deutsche Staatsangehörigkeit besitzt. Sie selbst ist weißrussische Staatsangehörige und hält sich nach längerem gestatteten Aufenthalt seit Februar 2006 im Rahmen aufenthaltsrechtlicher Duldungen (§ 60a Aufenthaltsgesetz <AufenthG>) in Deutschland auf. Diese Duldungen enthielten in den Jahren 2006 und 2007 jeweils die Nebenbestimmung "Selbständige oder vergleichbare unselbständige Erwerbstätigkeit nicht gestattet", "Erwerbstätigkeit nicht gestattet" bzw "Selbständige Erwerbstätigkeit nicht gestattet, Beschäftigung nur mit Erlaubnis der Ausländerbehörde gestattet".
- 2 Mit Beschluss vom 27.2.2009 hat das Landessozialgericht Nordrhein-Westfalen (LSG) einen Leistungsanspruch der Klägerin verneint. Nach Bewilligung von Prozesskostenhilfe und Beordnung ihres Prozessbevollmächtigten hat die Klägerin gegen die Nichtzulassung der Revision in diesem Beschluss beim Bundessozialgericht (BSG) Beschwerde eingelegt und diese nach antragsgemäßer Wiedereinsetzung in den vorigen Stand fristgerecht begründet. Sie macht geltend, die Rechtssache habe grundsätzliche Bedeutung.
- 3 Die Nichtzulassungsbeschwerde der Klägerin ist unzulässig, weil sie den behaupteten Zulassungsgrund nicht so dargelegt hat, wie es § 160a Abs 2 Satz 3 SGG verlangt.
- 4 Grundsätzliche Bedeutung iS des § 160 Abs 2 Nr 1 SGG hat eine Rechtssache nur dann, wenn sie eine Rechtsfrage aufwirft, die - über den Einzelfall hinaus - aus Gründen der Rechtseinheit oder der Fortbildung des Rechts einer Klärung durch das Revisionsgericht bedürftig und fähig ist. Ein Beschwerdeführer muss daher anhand des anwendbaren Rechts sowie unter Berücksichtigung der höchstrichterlichen Rechtsprechung und des Schrifttums angeben, welche Rechtsfragen sich stellen, dass diese noch nicht geklärt sind, weshalb eine Klärung aus Gründen der Rechtseinheit oder Rechtsfortbildung erforderlich ist und dass das angestrebte Revisionsverfahren eine Klärung erwarten lässt (vgl BSG SozR 1500 § 160 Nr 17; BSG SozR 1500 § 160a Nr 7, 13, 31, 59, 65). Um seiner Darlegungspflicht zu genügen, muss der Beschwerdeführer mithin Folgendes aufzeigen: (1) eine bestimmte Rechtsfrage, (2) ihre (abstrakte) Klärungsbedürftigkeit, (3) ihre (konkrete) Klärungsfähigkeit sowie (4) die über den Einzelfall hinausgehende Bedeutung der von ihm angestrebten Entscheidung, also eine Breitenwirkung. Diesen Anforderungen genügt die vorliegende Beschwerdebegründung nicht.
- 5 Die Klägerin hält die Frage für grundsätzlich bedeutsam, "ob das Vorliegen einer Duldung ausnahmslos dazu führt, dass Erziehungsgeld bewilligt werden kann und ob insbesondere die Mutter eines deutschen Kindes, die lediglich über eine Duldung nach § 60a AufenthG verfügt, einen Anspruch auf Erziehungsgeld hat". Diese Frage sei trotz des Teilurteils des BSG vom



3.12.2009 - B 10 EG 6/08 R - klärungsbedürftig geblieben. Sie sei hier entscheidungserheblich und habe über den Einzelfall hinausreichende Bedeutung. Die Frage habe auch für das ab 1.1.2007 geltende Bundeselterngeld- und Elternzeitgesetz Bedeutung.

- 6 Der Senat geht davon aus, dass die von der Klägerin aufgeworfene Frage dahin zu verstehen ist, ob das Vorliegen einer Duldung ausnahmslos dazu führt, dass Erziehungsgeld nicht bewilligt werden kann und ob insbesondere die Mutter eines deutschen Kindes, die lediglich über eine Duldung nach § 60a AufenthG verfügt, einen Anspruch auf Erziehungsgeld hat. Zwar hat die Klägerin die Klärungsbedürftigkeit der Frage näher begründet, ihre Ausführungen zur Klärungsfähigkeit in dem angestrebten Revisionsverfahren reichen jedoch nicht aus.
- 7 Die Klägerin hat nicht hinreichend berücksichtigt, dass der Anspruch von nicht freizügigkeitsberechtigten Ausländern auf Erziehungsgeld nicht allein von deren aufenthaltsrechtlichem Status abhängt, auf den sich die aufgeworfene Frage bezieht. Vielmehr ist auch eine Berechtigung zur Ausübung einer Erwerbstätigkeit erforderlich (*s § 1 Abs 6 Nr 2 Halbs 1 Bundeserziehungsgeldgesetz <BERzGG>*). Die Klägerin hat nichts dazu vorgetragen, inwiefern sie dieses Tatbestandsmerkmal für den streitigen Zeitraum erfüllen könnte oder warum in ihrem Fall auf dieses Erfordernis verzichtet werden müsse. Das BSG hat inzwischen durch Urteile vom 30.9.2010 (- B 10 EG 6/09 R - und - B 10 EG 7/09 R -) sowie Teilurteil vom 30.9.2010 (- B 10 EG 9/09 R - zur Veröffentlichung vorgesehen) entschieden, dass eine mit dem Zusatz "Erwerbstätigkeit nur mit Zustimmung der Ausländerbehörde gestattet" versehene Aufenthaltserlaubnis keine Aufenthaltserlaubnis darstellt, die iS des § 1 Abs 6 Nr 2 Halbs 1 BERzGG "zur Ausübung einer Erwerbstätigkeit berechnigte oder berechnigt" hatte.
- 8 Soweit die Klägerin weiter als klärungsbedürftig die Frage angibt, "ob nicht in besonderen Fällen auch bei Vorliegen nur einer Duldung es gerechtfertigt ist, den Elternteil mit den anderen Fällen des § 1 Abs 6 BERzGG gleichzustellen, weil keine Unterschiede vorhanden sind, die eine sachgerechte Differenzierung rechtfertigen", zielt diese Frage in die gleiche Richtung wie die soeben erörterte Rechtsfrage. Auch insoweit mangelt es an Darlegungen der Klägerin zur Klärungsfähigkeit angesichts der weiteren Anspruchsvoraussetzungen einer Berechtigung zur Ausübung einer Erwerbstätigkeit.
- 9 Soweit die Klägerin schließlich die Frage als klärungsbedürftig ansieht, "ob in einem Fall, wie dem vorliegenden, in dem der Klägerin eine Aufenthaltserlaubnis nach § 28 Abs 1 Satz 1 Nr 3 AufenthG zuerkannt werden könnte, zu einer anderen Beurteilung führen müsste", hat die Klägerin die Klärungsbedürftigkeit dieser Rechtsfrage nicht ausreichend dargelegt. Dazu hätte sie insbesondere auf die inzwischen gefestigte Rechtsprechung des BSG eingehen müssen, dass § 1 Abs 6 BERzGG die Entstehung des Anspruchs auf Erziehungsgeld für einen Ausländer, der - wie die Klägerin - nicht die Staatsangehörigkeit eines Mitgliedstaates der Europäischen Union oder eines Vertragsstaates des europäischen Wirtschaftsraumes hat, an den "Besitz" be-



stimmter aufenthaltsrechtlicher Titel knüpft (*s zu dem gesetzlichen Erfordernis des Besitzes eines der genannten Aufenthaltstitel BSG SozR 3-7833 § 1 Nr 12, 18*). Besitz ist dabei nur die "tatsächliche Innehabung" des Aufenthaltstitels (*BSG aaO*), nicht der bloße Anspruch darauf. Mit der Anspruchsvoraussetzung des Besitzes eines Aufenthaltstitels schließt es das Gesetz aus, aufenthaltsrechtliche Fragen im Rahmen des Verwaltungs- und Gerichtsverfahrens betreffend den Anspruch auf Erziehungsgeld zu klären (*BSG Teilurteil vom 3.12.2009 - B 10 EG 6/08 R - BSGE 105, 70 = SozR 4-7833 § 1 Nr 10, RdNr 33*). Eine entsprechende Auseinandersetzung mit der genannten Rechtsprechung des BSG hat die Klägerin unterlassen.

- 10 Die Beschwerde ist daher ohne Hinzuziehung ehrenamtlicher Richter als unzulässig zu verwerfen (§ 160a Abs 4 Satz 1 Halbs 2 iVm § 169 SGG).
- 11 Die Kostenentscheidung beruht auf einer entsprechenden Anwendung des § 193 SGG.

