

BUNDESSOZIALGERICHT



Beschluss in dem Rechtsstreit

Az: B 4 AS 32/12 B

L 34 AS 374/11 (LSG Berlin-Brandenburg)
S 103 AS 9796/10 (SG Berlin)

.....,

Kläger und Beschwerdeführer,

Prozessbevollmächtigter:

.....,

g e g e n

Jobcenter Berlin Pankow,
Storkower Straße 133, 10407 Berlin,

Beklagter und Beschwerdegegner.

Der 4. Senat des Bundessozialgerichts hat am 23. August 2012 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Voelzke, die Richterinnen S. Knickrehm und Behrend sowie die ehrenamtlichen Richter Soost und Schubert beschlossen:

Auf den Antrag des Klägers wird ihm Wiedereinsetzung in die Frist zur Begründung der Nichtzulassungsbeschwerde gewährt.

Die Beschwerde gegen die Nichtzulassung der Revision im Urteil des Landessozialgerichts Berlin-Brandenburg vom 19. Januar 2012 wird zurückgewiesen.

Die Beteiligten haben einander für das Beschwerdeverfahren keine außergerichtlichen Kosten zu erstatten.



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



Gründe :

I

- 1 Streitig ist die Gewährung von Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem SGB II während eines Zweitstudiums im Zeitraum vom 21.6.2009 bis 20.1.2010.
- 2 Der 1970 geborene Kläger ist approbierter Arzt und war von 2003 bis Ende Juni 2009 sowie während der gesamten Jahre 2010/2011 als Pflegefachkraft in Teilzeit tätig. Neben dieser Beschäftigung absolvierte er ein Zweitstudium im Diplomstudiengang "Sprechwissenschaften" an der Universität. Er gab in einem Erörterungstermin an, vom 1.11.2010 bis 20.8.2011 seine Diplomarbeit gefertigt und abgegeben zu haben. Seinen Antrag auf Alg II vom 21.7.2009 lehnte der Beklagte mit der Begründung ab, der Kläger sei nach § 7 Abs 5 S 1 SGB II von Leistungen der Grundsicherung für Arbeitsuchende ausgeschlossen - ein Härtefall iS des § 7 Abs 5 S 2 SGB II sei nicht gegeben (*Bescheid vom 30.7.2009 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 1.10.2009*). Im einstweiligen Rechtsschutz hiergegen war der Kläger erfolglos. Auch die Klage hat das SG abgewiesen (*Gerichtsbescheid vom 24.1.2011*). Das LSG hat die Berufung zurückgewiesen. Es hat die Rechtsauffassung des Beklagten bestätigt und zur Begründung ausgeführt, bei dem Zweitstudium handele es sich im konkreten Fall um eine nach dem BAföG dem Grunde nach förderfähige Ausbildung, sodass ein Anspruch auf Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem SGB II in Form eines Zuschusses ausscheide. Alg II könne nicht als Darlehen gewährt werden, denn eine besondere Härte iS des § 7 Abs 5 S 2 SGB II sei vorliegend nicht gegeben. Unter Bezugnahme auf die Rechtsprechung des 4. Senats des BSG (*vom 1.7.2009 - B 4 AS 67/08 R, RdNr 17*) führt das LSG weiter aus, dass der Ausschluss von Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem SGB II den Sinn habe, eine "versteckte" weitere Ausbildung zu verhindern. Nur wenn dies zu einer besonderen Härte führe, könne gleichwohl Alg II erbracht werden. Unter Berücksichtigung arbeitsmarktpolitischer Gesichtspunkte sei eine besondere Härte dann anzunehmen, wenn in der Ausbildungssituation ein Hilfebedarf entstanden sei, der nicht durch BAföG gedeckt werden könne und deswegen begründeter Anlass für die Annahme bestehe, die vor dem Abschluss stehende Ausbildung werde nicht beendet, sodass das Risiko künftiger Erwerbslosigkeit drohe. Alsdann müsse aber die durch objektive Gründe belegbare Aussicht bestehen, dass die Ausbildung mit den Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts in absehbarer Zeit abgeschlossen werde. Diese Voraussetzungen lägen beim Kläger nicht vor, denn der Kläger habe mehr als zwei Jahre nach Zulassung zur Diplomprüfung sein Studium noch nicht abgeschlossen gehabt. Jedenfalls sei ein Fall der besonderen Härte bereits deswegen nicht gegeben, weil der Kläger über eine abgeschlossene Berufsausbildung verfüge, die zudem unter Berücksichtigung seiner praktischen Erfahrungen im pflegerischen Bereich - zumindest eher als der Abschluss des Zweitstudiums - durchaus die Chance auf die Erzielung von Erwerbseinkommen berge. Die weiteren vom BSG aufgezeigten Fallgruppenkonstellationen seien hier ebenfalls nicht erfüllt (*Urteil vom 19.1.2012*).



- 3 Der Kläger wendet sich mit seiner Beschwerde gegen die Nichtzulassung der Revision im Urteil des LSG und macht eine grundsätzliche Bedeutung der Rechtssache (§ 160 Abs 2 Nr 1 SGG) geltend und rügt Divergenz (§ 160 Abs 2 Nr 2 SGG) sowie die Verletzung der Amtsermittlungspflicht und des rechtlichen Gehörs (§ 160 Abs 2 Nr 3 SGG).

II

- 4 Dem Kläger ist auf Antrag Wiedereinsetzung in den Stand der Beschwerdebegründungsfrist zu gewähren (§ 67 SGG). Er hat die Begründungsfrist nach § 160a Abs 2 S 1 SGG ohne Verschulden um einen Tag versäumt. Das Urteil des LSG ist dem Kläger am 26.1.2012 zugestellt worden. Der Vorsitzende des erkennenden Senats hat die Frist zur Begründung der fristgerecht eingelegten Beschwerde bis zum 26.4.2012 verlängert. Die Begründung ist jedoch erst am 27.4.2012 beim BSG eingegangen. Grundsätzlich muss der Kläger sich in dieser Lage zwar das Fristversäumnis seines Prozessbevollmächtigten zurechnen lassen. Hier trifft den Prozessbevollmächtigten jedoch an dem Versäumnis, das auf die fehlerhafte Eintragung der Frist durch eine bei ihm beschäftigte Angestellte zurückgeht, nach seinen glaubhaften Darlegungen und der übersandten eidesstattlichen Versicherung der Angestellten (§ 67 Abs 2 S 2 SGG) kein Auswahl-, Überwachungs- oder Organisationsverschulden. Auch die Frist des § 67 Abs 2 S 3 SGG ist eingehalten worden.
- 5 Die Nichtzulassungsbeschwerde ist unzulässig, soweit der Kläger Verfahrensfehler rügt und eine grundsätzliche Bedeutung der Rechtssache geltend macht, denn ihre Begründung genügt nicht den gesetzlichen Anforderungen (§ 160a Abs 2 S 3 SGG). Die Beschwerde ist unbegründet im Hinblick auf die gerügte Divergenz.
- 6 I. Verfahrensfehler
- 7 Wird eine Nichtzulassungsbeschwerde - wie hier - darauf gestützt, dass ein Verfahrensmangel vorliege, auf dem die angefochtene Entscheidung beruhen könne (§ 160 Abs 2 Nr 3 SGG), so müssen bei der Bezeichnung des Verfahrensmangels (§ 160a Abs 2 S 3 SGG) zunächst die den Verfahrensmangel (vermeintlich) begründenden Tatsachen substantiiert dargetan werden (vgl BSG SozR 1500 § 160a Nr 14, 24, 34, 36). Darüber hinaus ist die Darlegung erforderlich, dass und warum die Entscheidung des LSG ausgehend von dessen materieller Rechtsansicht auf dem Mangel beruhen kann, dass also die Möglichkeit einer Beeinflussung des Urteils besteht (vgl BSG SozR 1500 § 160a Nr 14, 36). Gemäß § 160 Abs 2 Nr 3 Halbs 2 SGG kann der geltend gemachte Verfahrensmangel auf eine Verletzung des § 103 SGG nur gestützt werden, wenn er sich auf einen Beweisantrag bezieht, dem das LSG ohne hinreichende Begründung nicht gefolgt ist.



- 8 1. Verletzung der Amtsermittlungspflicht
- 9 Werden in der Beschwerdebegründung Verstöße gegen die tatrichterliche Sachaufklärungspflicht (§ 103 SGG) gerügt, muss die Begründung hierzu jeweils folgende Punkte enthalten: (1) Bezeichnung eines für das Revisionsgericht ohne Weiteres auffindbaren Beweisantrags, dem das Berufungsgericht nicht gefolgt ist, (2) Wiedergabe der Rechtsauffassung des Berufungsgerichts, aufgrund derer bestimmte Tatfragen als klärungsbedürftig hätten erscheinen müssen, (3) Darlegung der von dem betreffenden Beweisantrag berührten Tatumstände, die zu weiterer Sachaufklärung Anlass gegeben hätten, (4) Angabe des voraussichtlichen Ergebnisses der unterbliebenen Beweisaufnahme und (5) Schilderung, dass und warum die Entscheidung des Berufungsgerichts auf der angeblich fehlerhaft unterlassenen Beweisaufnahme beruhen kann, das Berufungsgericht mithin bei Kenntnis des behaupteten Ergebnisses der unterlassenen Beweisaufnahme von seinem Rechtsstandpunkt aus zu einem anderen, dem Beschwerdeführer günstigeren Ergebnis hätte gelangen können (*vgl BSG SozR 1500 § 160 Nr 5, 35 und § 160a Nr 24, 34*). Diesen Erfordernissen wird die Beschwerdebegründung nicht gerecht.
- 10 Der Kläger hat bereits keinen Beweisantrag benannt, den das LSG übergangen haben könnte. Auch der Beschwerdebegründung oder den Akten lässt sich nicht entnehmen, dass er einen Beweisantrag gestellt haben könnte, den das LSG übergangen hat. Er legt lediglich ausführlich dar, dass das LSG aufgrund falscher Tatsachenfeststellungen die besondere Härte iS des § 7 Abs 5 S 2 SGB II verneint habe. Soweit er die Beiziehung des Protokolls der telefonischen Befragung der Erstgutachterin und die Befragung der Dipl-Sprechwiss. L beantragt, handelt es sich nicht um Anträge, die der anwaltlich vertretene Kläger bis zum Schluss der mündlichen Verhandlung vor dem LSG aufrechterhalten hat (*s nur BSG SozR 1500 § 160 Nr 67; BSG vom 1.9.2011 - B 8 SO 26/11 B*). Ausweislich der Niederschrift der mündlichen Verhandlung hat er dort keinen derartigen Beweisantrag gestellt oder eine solche Beweiserhebung angeregt. Auch in dem Erörterungstermin vom 7.7.2010 vor dem LSG und in dem vom Kläger in seiner Begründung zitierten Schriftsatz vom 28.7.2011 finden sich keine Beweisanträge. Letztlich greift er lediglich die Beweiswürdigung des LSG iS des § 128 Abs 1 S 1 SGG an, worauf nach § 160 Abs 2 Nr 3 SGG, wie oben dargelegt, der Verfahrensmangel nicht gestützt werden kann.
- 11 2. Verletzung rechtlichen Gehörs
- 12 An einer eigenständigen Begründung für die Gehörsrüge (§ 62 SGG) mangelt es in der Beschwerdebegründung des Klägers. Soweit der Beschwerdebegründung zu entnehmen sein könnte, dass der Kläger meint, durch die von ihm behauptete Verletzung der Amtsermittlungspflicht des LSG in seinem rechtlichen Gehör verletzt zu sein, vermag er damit nicht durchzudringen. Die Anforderungen des § 160 Abs 2 Nr 3 SGG (Beweisantrag) und des hierfür erforderlichen Vortrags können durch eine solche Rüge nicht umgangen werden (*vgl BSG vom*



1.9.2011 - B 8 SO 26/11 B; BSG vom 12.2.2002 - B 11 AL 249/01 B; SozR 1500 § 160 Nr 34; SozR 1500 § 160 Nr 70; Kummer, Die Nichtzulassungsbeschwerde, 2. Aufl 2010, RdNr 699 mwN). Das Gericht hat zwar die Ausführungen von Prozessbeteiligten zur Kenntnis zu nehmen und bei seiner Entscheidung grundsätzlich in Erwägung zu ziehen. Dabei verletzt es das Gebot des rechtlichen Gehörs jedoch erst dann, wenn sich klar ergibt, dass das Vorbringen eines Beteiligten entweder überhaupt nicht zur Kenntnis genommen oder bei der Entscheidung gar nicht erwogen worden ist (vgl BVerfGE 65, 293, 295 f mwN = SozR 1100 Art 103 Nr 5 S 3 f; BSG vom 27.12.2011 - B 13 R 253/11 B, Juris RdNr 15; vom 19.12.2011 - B 12 KR 42/11 B, Juris RdNr 17; vom 25.2.1997 - 12 BK 17/96 - Juris RdNr 5; BSG vom 16.1.2007 - B 1 KR 133/06 B - Juris RdNr 4 mwN). Dies behauptet der Kläger zwar, er legt jedoch nicht dar, warum die Entscheidung des LSG ausgehend von dessen materieller Rechtsansicht auf dem Mangel beruhen kann. Er stellt die mangelnde Berücksichtigung seines Vortrags vielmehr in den Zusammenhang der von ihm vertretenen Rechtsauffassung und legt ausgehend von dieser dar, dass das LSG zu dem von ihm für zutreffend befundenen Ergebnis hätte gelangen müssen. Das Gebot der Wahrung des rechtlichen Gehörs verpflichtet die Gerichte jedoch nicht, der Rechtsansicht eines Beteiligten zu folgen (vgl BVerfG vom 4.9.2008 - 2 BvR 2162/07, 2 BvR 2271/07 - BVerfGE 14, 238 = WM 2008, 2084 unter Hinweis auf BVerfG vom 12.4.1983 - 2 BvR 678/81 ua - BVerfGE 64, 1, 12 und BVerfG vom 7.7.1992 - 1 BvL 51/86 ua - BVerfGE 87, 1, 33 = SozR 3-5761 Allg Nr 1 S 4; s auch BSG vom 14.12.2011 - B 6 KA 7/11 C - Juris RdNr 7).

13 II. Grundsätzliche Bedeutung

14 Grundsätzliche Bedeutung 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 höchstgerichtlichen Rechtsprechung und des Schrifttums angeben, welche Rechtsfragen sich stellen, dass diese noch nicht geklärt sind, weshalb eine Klärung aus Gründen der Rechtseinheit oder Fortbildung des Rechts erforderlich ist und dass das angestrebte Revisionsverfahren eine Klärung erwarten lässt. Um seiner Darlegungspflicht zu genügen, muss der Beschwerdeführer mithin Folgendes aufzeigen: (1) eine konkrete Rechtsfrage, (2) ihre (abstrakte) Klärungsbedürftigkeit, (3) ihre (konkrete) Klärungsfähigkeit (Entscheidungserheblichkeit) sowie (4) die über den Einzelfall hinausgehende Bedeutung der von ihm angestrebten Entscheidung, also eine Breitenwirkung (BSG SozR 1500 § 160 Nr 17 und § 160a Nr 7, 11, 12, 31, 59, 65). Diesen Anforderungen genügt die vorliegende Beschwerdebegründung nicht.

15 Der Kläger hat bereits keine konkrete Rechtsfrage formuliert. Auch unter Außerachtlassung dessen und Berücksichtigung der Beschwerdebegründung insgesamt wäre die Nichtzulassungsbeschwerde insoweit unzulässig, weil es an hinreichenden Darlegungen zur abstrakten Klärungsbedürftigkeit mangelt. Es ist den Ausführungen des Klägers zu entnehmen, dass er



meint, soweit zu der von ihm herausgearbeiteten Divergenz noch keine höchstrichterliche Rechtsprechung vorliege, komme den präjudiziellen Rechtssätzen des LSG grundsätzliche Bedeutung zu. Alsdann arbeitet er jedoch nicht den abstrakten Klärungsbedarf heraus, sondern greift zum einen die rechtliche Würdigung des LSG an, indem er die Ausführungen des LSG zu den Erwerbschancen eines Arztes als tatsächlich unzutreffend verwirft. Zudem rügt er an dieser Stelle erneut ein Übergehen seines Tatsachenvortrags in der Berufungsinstanz und greift die Beweiswürdigung des LSG an.

- 16 Soweit der Kläger die von ihm geltend gemachte grundsätzliche Bedeutung in den Zusammenhang mit der gerügten Divergenz stellt, wird auf die nachfolgenden Ausführungen verwiesen, da die Divergenz rechtssystematisch als ein Unterfall der grundsätzlichen Bedeutung eingeordnet werden kann (vgl. *Leitherer in Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, SGG, 10. Aufl. 2012, § 160 RdNr 10a*).
- 17 III. Divergenz
- 18 Der Kläger hat den Zulassungsgrund der Divergenz iS des § 160 Abs 2 Nr 2 SGG zwar formgerecht dargelegt (§ 160a Abs 2 S 3 SGG), die Divergenzrüge ist jedoch nicht begründet.
- 19 Der Kläger arbeitet zwei abstrakte, voneinander abweichende Rechtssätze von BSG und LSG heraus. Er legt dar, das BSG habe in der Entscheidung vom 6.9.2007 (*B 14/7b AS 36/06 R - BSGE 99, 67 = SozR 4-4200 § 7 Nr 6*) unter RdNr 24 formuliert, ein besonderer Härtefall liege unter anderem vor, wenn der Lebensunterhalt eines Betroffenen während der Ausbildung durch Förderung aufgrund von BAföG/ SGB III-Leistungen oder durch andere finanzielle Mittel - sei es Elternunterhalt, Einkommen aus eigener Erwerbstätigkeit oder möglicherweise bisher zu Unrecht gewährte Hilfe zur Sicherung des Lebensunterhalts (Vertrauensschutz) - gesichert war, die nun kurz vor Abschluss der Ausbildung entfallen. Das LSG fordere zusätzlich, dass sich der Studierende drohender Erwerbslosigkeit ausgesetzt sehe. Insoweit weicht das LSG jedoch nicht von der zitierten Entscheidung des BSG ab.
- 20 Der Kläger erkennt, dass 14. und 4. Senat des BSG bisher drei Fallgruppen der "besonderen Härte" erkannt haben (vgl. insbesondere *BSG vom 1.7.2009 - B 4 AS 67/08 R, RdNr 19-21*). Es handelt sich um folgende Gruppen:
1. Es ist wegen einer Ausbildungssituation Hilfebedarf entstanden, der nicht durch BAföG oder Berufsausbildungsbeihilfe gedeckt werden kann und es besteht deswegen begründeter Anlass für die Annahme, dass die vor dem Abschluss stehende Ausbildung nicht beendet werden kann und das Risiko zukünftiger Erwerbslosigkeit droht.
 2. Die bereits weit fortgeschrittene und bisher kontinuierlich betriebene Ausbildung ist aufgrund der konkreten Umstände des Einzelfalls wegen einer Behinderung oder Krankheit gefährdet.



3. Nur eine nach den Vorschriften des BAföG förderungsfähige Ausbildung stellt objektiv belegbar die einzige Zugangsmöglichkeit zum Arbeitsmarkt dar.

21 Gerade für die vom Kläger hier herangezogene Fallgruppe 1 stellt das BSG jedoch auf die drohende Verwirklichung des Risikos der Erwerbslosigkeit ohne den Abschluss der förderfähigen Ausbildung, verbunden mit weiter bestehender Hilfebedürftigkeit, ab (*BSG vom 6.9.2007 - B 14/7b AS 36/06 R, BSGE 99, 67 = SozR 4-4200 § 7 Nr 6, RdNr 24*). Der Wegfall des bisherigen Einkommens kurz vor dem Ende der Ausbildung ist nur ein Beispielsfall dieser Gruppe. Der 14. Senat hat die insoweit vom BVerwG abweichende Rechtsprechung ausdrücklich mit dem Hinweis auf die Erwerbszentrierung des SGB II als Mittel zur Überwindung von Hilfebedürftigkeit begründet. Aus diesem Grunde haben auch arbeitsmarktpolitische Gesichtspunkte in die Auslegung des unbestimmten Rechtsbegriffs der "besonderen Härte" einzufließen. Soweit das LSG im konkreten Fall die drohende Erwerbslosigkeit auch mit dem Hinweis auf eine bereits abgeschlossene Ausbildung zum Arzt verneint, handelt es sich um eine Würdigung der Tatsachen im konkreten Fall, die weder der abstrakten Klärungsbedürftigkeit zugänglich ist, noch eine Divergenz zu begründen vermag. Die Annahme des Klägers, dass diese Rechtsprechung zu einem generellen Ausschluss von Auszubildenden in einer zweiten Ausbildung von den Leistungen nach dem SGB II führe, ist insoweit allerdings unzutreffend. Gerade im Hinblick auf die Zweitausbildung hat der 4. Senat des BSG unter Zugrundelegung der zuvor zitierten Entscheidung des 14. Senats darauf hingewiesen, dass hier die dritte Fallgruppe der "Härteregelung" einschlägig sei (*Urteil des Senats vom 30.9.2008 - B 4 AS 28/07 R - SozR 4-4200 § 7 Nr 9 RdNr 26; BSG, Urteile vom 6.9.2007 - B 14/7b AS 36/06 R - SozR 4-4200 § 7 Nr 6 = BSGE 99, 67, 77, RdNr 24 und B 14/7b AS 28/06 R = SozR 4-4200 § 7 Nr 8 RdNr 26*). Er führt aus: Die Erwerbszentriertheit des SGB II erfordere eine Auslegung der Härteregelung des § 7 Abs 5 S 2 SGB II, die der Zielsetzung einer möglichst dauerhaften Eingliederung des erwerbsfähigen Hilfebedürftigen durch Ausübung einer Erwerbstätigkeit Rechnung trage. In dieser Fallgruppe (*Anm: der 3. Fallgruppe*) komme daher die darlehensweise Gewährung von Hilfe zum Lebensunterhalt in Betracht, wenn die Ausbildung objektiv belegbar die einzige Zugangsmöglichkeit zum Arbeitsmarkt darstelle und der Berufsabschluss nicht auf andere Weise, insbesondere durch eine Maßnahme der beruflichen Weiterbildung (§ 16 Abs 1 S 2 SGB II iVm §§ 77 ff SGB III), erreichbar sei. In diesen Zusammenhang hat der 4. Senat im September 2008 auch die "Zweitausbildung" gestellt. Kann durch die Erstausbildung keine Eingliederung in den Arbeitsmarkt sichergestellt werden, so kann ein Fall der besonderen Härte vorliegen. Ob dies jedoch der Fall ist, ist eine Frage der Tatsachenfeststellung im konkreten Einzelfall und diese hat der Kläger mit der Nichtzulassungsbeschwerde nicht mit zulässigen Rügen angegriffen.

22 Die Kostenentscheidung beruht auf § 193 SGG.

