

BUNDESSOZIALGERICHT



Beschluss in dem Rechtsstreit

Az: B 5 R 126/07 B

L 5 R 5216/05 (LSG Baden-Württemberg)
S 4 R 3219/02 (SG Freiburg)

..... ,

Kläger und Beschwerdeführer,

Prozessbevollmächtigte:

.....,

g e g e n

Deutsche Rentenversicherung Bund,
Ruhrstraße 2, 10709 Berlin,

Beklagte und Beschwerdegegnerin.

Der 5. Senat des Bundessozialgerichts hat am 14. August 2008 durch den Vorsitzenden Richter Dr. D r e h e r , den Richter Dr. N e u h a u s und die Richterin Dr. G ü n n i k e r sowie den ehrenamtlichen Richter Dr. B u r d e n s k i und die ehrenamtliche Richterin E n d e beschlossen:

Die Beschwerde des Klägers gegen die Nichtzulassung der Revision im Urteil des Landessozialgerichts Baden-Württemberg vom 14. Februar 2007 wird zurückgewiesen.

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



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

G r ü n d e :

- 1 Mit Urteil vom 14.2.2007 hat das Landessozialgericht Baden-Württemberg (LSG) einen Anspruch des Klägers auf Gewährung einer Rente wegen Berufsunfähigkeit (BU) in Höhe von 1/3 für die Zeiten vom 1.12.2001 bis 13.5.2003 und 30.8.2003 bis 30.6.2004 verneint. Zur Begründung hat es unter Bezugnahme auf die Entscheidungsgründe des sozialgerichtlichen Urteils im Wesentlichen ausgeführt: Auf Grund des Bezuges von Arbeitslosengeld (Alg) habe der Kläger die Hinzuverdienstgrenze für die Gewährung einer Rente wegen BU in Höhe von 1/3 überschritten. Der Hinzuverdienst sei vom Sozialgericht zutreffend berechnet worden. Zu Recht habe dieses nicht den zuletzt im April 1999 vom Kläger erzielten Arbeitslohn unverändert auch in den Jahren 2001 und 2003 als maßgebliche Bemessungsgrundlage herangezogen. Gemäß § 96a Abs 3 Satz 3 Sechstes Buch Sozialgesetzbuch (SGB VI) sei als Hinzuverdienst vielmehr das der Sozialleistung zu Grunde liegende Arbeitsentgelt oder Arbeitseinkommen zu berücksichtigen. Maßstab sei daher das tatsächlich der konkreten Sozialleistung zu Grunde liegende Bemessungsentgelt - hier das dem zuvor bezogenen Krankengeld zugrunde liegende Regelentgelt - einschließlich entsprechender Dynamisierungen.
- 2 Gegen die Nichtzulassung der Revision in diesem Urteil hat der Kläger Beschwerde beim Bundessozialgericht (BSG) eingelegt. Er beruft sich auf die grundsätzliche Bedeutung der Rechtssache iS von § 160 Abs 2 Nr 1 Sozialgerichtsgesetz (SGG) und Divergenz iS von § 160 Abs 2 Nr 2 SGG.
- 3 Die Nichtzulassungsbeschwerde hat keinen Erfolg.
- 4 Soweit der Kläger unter verschiedenen Gesichtspunkten die grundsätzliche Bedeutung der Rechtssache geltend macht, ist die Beschwerde teilweise unzulässig, da der Zulassungsgrund nicht ordnungsgemäß dargetan worden ist (§ 160a Abs 2 Satz 3 SGG), und teilweise jedenfalls unbegründet.
- 5 Grundsätzliche Bedeutung iS von § 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. Der Beschwerdeführer muss daher anhand des anwendbaren Rechts und unter Berücksichtigung der höchstrichterlichen Rechtsprechung angeben, welche Fragen sich stellen, dass diese noch nicht geklärt sind, weshalb eine Klärung aus Gründen der Rechtseinheit oder der Fortbildung des Rechts erforderlich ist und dass das angestrebte Revisionsverfahren eine Klärung erwarten lässt. Um seiner Darlegungspflicht zu genügen, muss ein Beschwerdeführer mithin eine Rechtsfrage, ihre (abstrakte) Klärungsbedürftigkeit, ihre (konkrete) Klärungsfähigkeit (Entscheidungserheblichkeit) sowie die über den Einzelfall hinausgehende Bedeutung der von ihm angestrebten Entscheidung (so genannte Breitenwirkung) darlegen (*zum Ganzen vgl BSG*



SozR 3-1500 § 160a Nr 34 mwN). Diesen Anforderungen wird die vorliegende Beschwerde-begründung nicht gerecht.

- 6 Der Kläger misst sinngemäß folgenden Fragen grundsätzliche Bedeutung bei:
1. Sind bei der Berechnung der Hinzuverdienstgrenzen nach § 313 Abs 3, § 66 Abs 1, § 70 SGB VI auch dann die vorläufigen Durchschnittsentgelte zu Grunde zu legen, wenn bei Erlass des Verwaltungsaktes die endgültigen und damit realitätsnäheren Durchschnittsentgelte bereits bekannt waren?
 2. Ist bei der Feststellung des Hinzuverdienstes neben einer Rente wegen verminderter Erwerbsfähigkeit iS von § 96a Abs 3 Satz 3 SGB VI von dem realen Arbeitslohn auszugehen, den der Versicherte im letzten Lohnabrechnungszeitraum vor dem Bezug einer Lohnersatzleistung erhalten hat?
- 7 Hinsichtlich der Frage 1 hat es der Kläger bereits versäumt, deren Klärungsbedürftigkeit darzulegen.
- 8 Eine Rechtsfrage ist dann nicht klärungsbedürftig, wenn die Antwort praktisch außer Zweifel steht, sich zB unmittelbar aus dem Gesetz ergibt oder bereits höchstrichterlich geklärt ist. Als höchstrichterlich geklärt muss eine Rechtsfrage auch dann angesehen werden, wenn das Revisionsgericht bzw das Bundesverfassungsgericht diese zwar noch nicht ausdrücklich entschieden hat, jedoch schon eine oder mehrere höchstrichterliche Entscheidungen ergangen sind, die ausreichende Anhaltspunkte zur Beurteilung der von der Beschwerde als grundsätzlich herausgestellten Rechtsfrage geben (vgl BSG SozR 3-1500 § 160 Nr 8; s hierzu auch Kummer, Die Nichtzulassungsbeschwerde, 1990, RdNr 117 mwN). Der Kläger hat noch nicht einmal behauptet, dass die von ihm aufgeworfene Frage 1 höchstrichterlich nicht entschieden sei und auch vom Gesetz nicht beantwortet werde (s § 70 Abs 1 SGB VI).
- 9 Ob der Kläger hinsichtlich der Frage 2 den Zulassungsgrund der grundsätzlichen Bedeutung ausreichend dargelegt hat, ist fraglich, kann jedoch dahinstehen. Die von ihm aufgeworfene Frage 2 ist jedenfalls nicht mehr klärungsbedürftig, da sie bereits höchstrichterlich beantwortet ist.
- 10 Der 13. Senat des BSG hat mit Urteil vom 20.11.2003 (B 13 RJ 43/02 R - SozR 4-2600 § 96a Nr 3 RdNr 13) entschieden, dass sich die Höhe des als Hinzuverdienst zu berücksichtigenden Arbeitsentgelts nach den Vorschriften des Rechtsbereichs bestimmt, aus dem die Sozialleistung gewährt wird. Danach ist also nicht auf den realen Arbeitslohn abzustellen, den der Versicherte zuletzt bezogen hat, sondern das als Hinzuverdienst zu berücksichtigende Arbeitsentgelt nach den gesetzlichen Vorschriften zu berechnen, nach denen sich die Sozialleistung bestimmt. Wird - wie im vorliegenden Fall - Alg bezogen, ist die Höhe des als Hinzuverdienst zu berücksichtigenden Arbeitsentgelts mithin nach den Vorschriften des Dritten Buchs Sozialgesetzbuch (SGB III) zu ermitteln und das Bemessungsentgelt dabei auch zu dynamisieren, soweit das Gesetz dies vorsieht (s § 138 Abs 1 SGB III in der bis zum



31.12.2002 geltenden Fassung). Da die Hinzuverdienstgrenze nach dem hier einschlägigen § 313 Abs 3 Nr 2 SGB VI in der bis zum 31.12.2007 geltenden Fassung (*ebenso: § 96a Abs 2 Nr 1 SGB VI*) auf der Grundlage des aktuellen Rentenwerts zu berechnen ist und somit ebenfalls einen dynamischen Wert darstellt, handelt es sich im Grunde um eine Selbstverständlichkeit, die der 13. Senat nicht näher zu begründen brauchte. Solange für die Alg-Bemessung Dynamisierungsvorschriften gelten, wäre es ein Widerspruch, den auf dem Alg beruhenden Hinzuverdienst ohne Dynamisierung zu berechnen, während sich die Hinzuverdienstgrenze ihrerseits mit der allgemeinen Lohnentwicklung verändert.

- 11 Soweit der Kläger Divergenz iS von § 160 Abs 2 Nr 2 SGG rügt, ist die Beschwerde mangels ordnungsgemäßer Darlegung des Zulassungsgrundes (§ 160a Abs 2 Satz 3 SGG) unzulässig.
- 12 Divergenz iS der Norm liegt vor, wenn die tragenden abstrakten Rechtssätze, die zwei Entscheidungen zu Grunde gelegt worden sind, nicht übereinstimmen. Sie kommt nur dann in Betracht, wenn das LSG einen tragenden abstrakten Rechtssatz in Abweichung von einem vorhandenen abstrakten Rechtssatz des BSG, des Gemeinsamen Senats der obersten Gerichtshöfe des Bundes oder des Bundesverfassungsgerichts aufgestellt hat. Eine Abweichung liegt folglich nicht schon dann vor, wenn die Entscheidung des LSG die vom BSG aufgestellten rechtlichen Maßstäbe missachtet, sondern erst, wenn das LSG diesen Maßstäben widersprochen, also eigene Rechtsgrundsätze entwickelt hat. Nicht die Unrichtigkeit der Entscheidung im Einzelfall, sondern die Nichtübereinstimmung im Grundsätzlichen begründet die Zulassung der Revision wegen Abweichung. Darüber hinaus verlangt der Zulassungsgrund der Divergenz, dass die angefochtene Entscheidung auf der Abweichung beruht. Bezogen auf die Darlegungspflicht bedeutet das vorstehend Gesagte, dass die Beschwerdebegründung erkennen lassen muss, welcher abstrakte tragende Rechtssatz in der höchstrichterlichen Entscheidung enthalten ist und welcher in der Entscheidung des LSG enthaltene tragende Rechtssatz dazu in Widerspruch steht. Ferner muss die Kausalität zwischen der behaupteten Divergenz und der angefochtenen Entscheidung aufgezeigt sowie dargetan werden, dass auch das Revisionsgericht die oberstgerichtliche Rechtsprechung in einem künftigen Revisionsverfahren seiner Entscheidung zu Grunde zu legen haben wird (*zum Ganzen vgl BSG SozR 3-1500 § 160a Nr 34 S 72 mwN*). Diesen Darlegungserfordernissen wird die Beschwerdebegründung nicht gerecht.
- 13 Der Kläger ist der Auffassung, das Berufungsurteil weiche von dem bereits erwähnten Urteil des BSG vom 20.11.2003 - B 13 RJ 43/02 R (*SozR 4-2600 § 96a Nr 3*) ab. In diesem habe das BSG klargestellt, dass Versicherte, deren Hinzuverdienst auf Grund des Bezuges einer Lohnersatzleistung zu berechnen sei, nach dem Gleichbehandlungsgebot des Art 3 Abs 1 Grundgesetz weder schlechter, noch besser gestellt werden dürften, als Anspruchsberechtigte, deren Hinzuverdienst direkt aus Arbeitseinkommen zu prüfen und berücksichtigen sei. Demgegenüber behaupte das LSG in der angefochtenen Entscheidung, "dass auf Grund des



zwischenzeitlichen Bezuges von Sozialversicherungsleistungen der Kläger im Rahmen der Berechnung seines Hinzuverdienstes einer 'Dynamisierung' unterliegen würde, wobei maßgeblich jeweils ein zwischengeschaltetes Bemessungsentgelt für eine Sozialversicherungsleistung, die beim Hinzuverdienst zu berücksichtigen sein könnte, zu Grunde zu legen sein sollte".

- 14 Mit diesem Vorbringen ist die behauptete Divergenz nicht dargetan, ohne dass es in diesem Zusammenhang auf deren tatsächliches Vorliegen ankommt, das mit Rücksicht auf die oben angestellten Überlegungen zur Dynamisierung zumindest zweifelhaft sein dürfte. Es ist schon kein vom BSG aufgestellter Rechtssatz hinreichend deutlich herausgearbeitet. Vielmehr spricht die Formulierung, das BSG habe "klargestellt", dafür, dass der genannte Rechtssatz eine interpretierende Aussage des Klägers darstellt. Im Übrigen wird nicht deutlich, ob es sich um einen tragenden Rechtssatz handelt, weil der Kläger es unterlassen hat aufzuzeigen, welcher Sachverhalt der benannten Entscheidung des BSG zu Grunde liegt. Ferner ist nicht dargetan, dass das LSG die Rechtsprechung des BSG infrage stellt. Angesichts dessen reduziert sich der Vorwurf des Klägers darauf, das LSG habe die vom BSG aufgestellten Maßstäbe nicht berücksichtigt. Missversteht das Berufungsgericht einen höchstrichterlichen Rechtssatz, dem es zu folgen gewillt ist, und wendet deshalb das Recht fehlerhaft an, kann daraus jedoch nicht geschlossen werden, es habe einen divergierenden Rechtssatz aufgestellt (*BSG SozR 3-1500 § 160a Nr 34 S 73 mwN*).
- 15 Die Kostenentscheidung beruht auf einer entsprechenden Anwendung des § 193 Abs 1 SGG.

