

BUNDESSOZIALGERICHT



Beschluss in dem Rechtsstreit

Az: B 8 SO 15/13 B

L 4 SO 9/12 (Hessisches LSG)
S 11 SO 48/11 (SG Kassel)

.....,

Kläger und Beschwerdeführer,

Prozessbevollmächtigter:

.....,

g e g e n

Landeswohlfahrtsverband Hessen,
Ständeplatz 6-10, 34117 Kassel,

Beklagter und Beschwerdegegner.

Der 8. Senat des Bundessozialgerichts hat am 20. September 2013 durch
den Vorsitzenden Richter **E i c h e r**, den Richter **C o s e r i u** und die
Richterin **K r a u ß**
beschlossen:

Die Beschwerde des Klägers gegen die Nichtzulassung der Revision im Urteil des Hessischen
Landessozialgerichts vom 24. Oktober 2012 wird als unzulässig verworfen.

Außergerichtliche Kosten des Beschwerdeverfahrens sind nicht zu erstatten.



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



Gründe :

I

- 1 Im Streit sind höhere Sozialhilfeleistungen für die Dauer des Aufenthalts des Klägers in einer Pflegeeinrichtung.
- 2 Vom 14.12.2010 bis 10.6.2011 lebte der Kläger in einer Pflegeeinrichtung. Die Kosten der Unterbringung wurden von dem Beklagten getragen (*Bescheid vom 2.3.2011; Widerspruchsbescheid vom 21.4.2011*). Die Klage mit dem Ziel, den Beklagten für die Dauer der Unterbringung in der Pflegeeinrichtung zu höheren Leistungen ua für Lebensmitteleinkäufe (120 Euro pro Monat) zu verurteilen, blieb ohne Erfolg (*Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Kassel vom 9.12.2011; Urteil des Hessischen Landessozialgerichts <LSG> vom 24.10.2012*). Zur Begründung seiner Entscheidung hat das LSG ausgeführt, ein Anspruch des Klägers auf höhere Leistungen für Lebensmitteleinkäufe bestehe bereits deshalb nicht, weil er nicht im Einzelnen dargelegt und nachgewiesen habe, dass und wofür ihm Aufwendungen in der geltend gemachten Höhe im streitbefangenen Zeitraum tatsächlich entstanden seien. Ein Anspruch auf Übernahme der geltend gemachten Kosten setze voraus, dass er diese im streitbefangenen Zeitraum tatsächlich aufgewendet habe. Es sei nicht Aufgabe der Sozialhilfe, nachträglich Leistungen zu erbringen, wenn der Bedarf hierfür mittlerweile entfallen sei. Zudem habe der Kläger die (ärztlich lediglich empfohlene) Vollwertkost in der Pflegeeinrichtung erhalten, sodass ein darüber hinausgehender notwendiger Mehrbedarf nicht erkennbar sei.
- 3 Gegen die Nichtzulassung der Revision wendet sich der Kläger mit seiner Beschwerde. Er macht eine Divergenz zu der Entscheidung des Bundessozialgerichts (BSG) vom 22.11.2011 - B 4 AS 179/10 R -, Verfahrensfehler und die grundsätzliche Bedeutung der Rechtssache geltend.
- 4 Das BSG gehe in seiner Entscheidung vom 22.11.2011 von folgendem Rechtssatz aus:

"Im Rahmen des Amtsermittlungsgrundsatzes sind diejenigen Ermittlungsmöglichkeiten auszuerschöpfen, welche sich dem Senat aufdrängen. Der Senat hat zu Feststellungen bezüglich eines vom Kläger behaupteten Mehrbedarfs für kostenaufwändige Ernährung insbesondere Sachverständigenauskünfte der den Kläger behandelnden Ärzte einzuholen und anhand dieser Feststellungen zu treffen, welche Krankheiten beim Kläger vorliegen und welche Anforderungen an sein Ernährungsverhalten hieraus erfolgen."
- 5 Das LSG habe im Gegensatz hierzu folgenden abstrakten Rechtssatz in der angegriffenen Entscheidung aufgestellt:



"Befindet sich der Kläger in stationärem Aufenthalt in einem Pflegeheim auf der Grundlage des Vergütungssatzes der Pflegestufe 1 für Leistungen der Hilfe zur Pflege nach dem 7. Kapitel SGB XII und wird ihm vom zuständigen Leistungsträger der Barbetrag gemäß § 35 Abs 2 SGB XII iVm § 97 Abs 2, 3 SGB XII in Höhe von 99,93 Euro monatlich bewilligt, ist dieser Betrag auch im Hinblick auf einen vom Kläger geltend gemachten Mehrbedarf für kostenaufwändige Ernährung bedarfsdeckend. Dies gilt auch für den Fall, dass die notwendige nicht bedarfsgerechte Vollwertkost nach ernährungswissenschaftlichen Erkenntnissen vom Pflegeheim nicht zur Verfügung gestellt wird und der Beklagte das Angebot der bedarfsgerechten Vollwertkost behauptet. Von einer Beweisaufnahme kann in diesem Fall abgesehen werden. Feststellungen zu den vorliegenden Erkrankungen des Klägers und dazu, welche Anforderungen an sein Ernährungsverhalten hieraus folgen, können somit unterbleiben."

6 Die Entscheidung des LSG sei verfahrensfehlerhaft, weil es einem Beweisantrag im Schriftsatz vom 23.10.2012 nicht gefolgt sei. Dort habe er für die Tatsache, dass ihm für verschiedene Getränke, Obst, Gemüse, Milch- und Getreideprodukte Kosten in Höhe von 460 Euro entstanden seien, einen Zeugen benannt. Der Senat sei diesem Antrag ohne hinreichende Begründung nicht gefolgt. Der Zeuge hätte voraussichtlich Angaben dazu gemacht, dass im Pflegeheim tatsächlich keine Vollwertkost durchgängig zur Verfügung gestellt worden sei. Ebenso hätte er dazu Angaben gemacht, dass der Kläger mehrfach monatlich Vollwertnahrungsmittel im Supermarkt hinzugekauft habe.

7 Die grundsätzliche Bedeutung der Rechtssache resultiere aus folgender Rechtsfrage:

"Ist der überörtliche Träger der Sozialhilfe verpflichtet, bei nachgewiesener Bedarfsunterdeckung des Klägers in einer Pflegeeinrichtung für den Zeitraum der stationären Betreuung nach dem 4. Kapitel SGB XII aufgrund von Nichtzurverfügungstellung von bedarfsgerechter Vollwertkost für Darmkrebspatienten unter Beachtung von ernährungswissenschaftlichen Erkenntnissen und entsprechend nachgewiesener Ersatzbeschaffung des Klägers diesem die entstandenen Kosten hierfür analog § 30 Abs 5 SGB XII in angemessenem Umfang zu erstatten?"

II

8 Die Nichtzulassungsbeschwerde ist unzulässig, weil die vom Kläger geltend gemachten Zulassungsgründe der Divergenz (§ 160 Abs 2 Nr 2 Sozialgerichtsgesetz <SGG>), des Verfahrensfehlers (§ 160 Abs 2 Nr 3 SGG) und der grundsätzlichen Bedeutung (§ 160 Abs 2 Nr 1 SGG) nicht in der erforderlichen Weise bezeichnet bzw dargelegt sind (§ 160a Abs 2 Satz 3 SGG). Der Senat konnte deshalb über die Beschwerde ohne Zuziehung der ehrenamtlichen Richter gemäß § 160 Abs 4 Satz 1 Halbsatz 2 iVm § 169 Satz 3 SGG entscheiden.



- 9 Eine Divergenz liegt nur dann vor, wenn das LSG einen tragenden abstrakten Rechtssatz in Abweichung von einem tragenden abstrakten Rechtssatz des BSG, des Gemeinsamen Senats der obersten Gerichtshöfe des Bundes oder des Bundesverfassungsgerichts aufgestellt hat und die Entscheidung des LSG auf dieser Abweichung beruht. Dies muss vom Kläger im Einzelnen dargelegt werden. Diesen Anforderungen genügt die Beschwerdebegründung nicht. So wird bereits kein abstrakter Rechtssatz formuliert, der die Entscheidung des BSG trägt, vielmehr referiert der Kläger insoweit nur Ausführungen des BSG zur Amtsermittlung, gegen die das LSG verstoßen haben soll; damit macht er aber keine Divergenz, sondern im Ergebnis Verfahrensfehler geltend (*dazu unten*). Zudem ist nach der Beschwerdebegründung nicht nachvollziehbar, dass das LSG den vom Kläger behaupteten abweichenden "Rechtssatz" aufgestellt haben soll. Nach seinen eigenen Angaben hat das LSG seine Entscheidung nämlich darauf gestützt, dass die geltend gemachten Aufwendungen nicht nachgewiesen worden seien und der Kläger die empfohlene Vollwertkost in der Pflegeeinrichtung erhalten habe, nicht aber, dass der Barbetrag auch im Hinblick auf einen vom Kläger geltend gemachten Mehrbedarf für kostenaufwändige Ernährung bedarfsdeckend sei, geschweige denn die notwendige Vollwertkost vom Pflegeheim nicht zur Verfügung gestellt worden sei.
- 10 Der behauptete Verfahrensfehler ist ebenfalls nicht ausreichend bezeichnet. Die Revision ist nach § 160 Abs 2 Nr 3 SGG nur zuzulassen, wenn ein Verfahrensmangel geltend gemacht wird, auf dem die angefochtene Entscheidung beruhen kann; der geltend gemachte Verfahrensmangel kann nicht auf eine Verletzung der §§ 109 und 128 Abs 1 Satz 1 und 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. Soweit - im Zusammenhang mit der Divergenzrüge - geltend gemacht wird, das LSG habe es unterlassen, Sachverständigenauskünfte der den Kläger behandelnden Ärzte einzuholen und Rechtsanwältin C S und die Pflegedienstleiterin des Pflegeheims anzuhören, wird zwar ein Verstoß gegen den Amtsermittlungsgrundsatz geltend gemacht, aber nicht aufgezeigt, dass insoweit ein Beweisantrag gestellt worden sei. Hinsichtlich der Vernehmung des Zeugen M A wird zwar vorgetragen, dass schriftsätzlich ein Beweisantrag gestellt worden sei. Er hat aber nicht vorgetragen, dass der Beweisantrag in der mündlichen Verhandlung gestellt oder aufrechterhalten worden sei. Das Übergehen eines Beweisantrags ist nur dann ein Verfahrensmangel, wenn das LSG vor seiner Entscheidung darauf hingewiesen wurde, dass der Beteiligte die Amtsermittlungspflicht des Gerichts noch nicht als erfüllt ansieht. Daher muss der Beweisantrag auch bei nicht rechtskundig vertretenen Beteiligten in der abschließenden mündlichen Verhandlung gestellt oder aufrechterhalten worden sein (*BSG, Beschluss vom 24.7.2012 - B 2 U 103/12 B -, juris RdNr 7*). Zwar sind in einem solchen Fall weniger strenge Anforderungen an die Form und den Inhalt eines Beweisantrags zu stellen. Auch ein unvertretener Kläger muss aber dem Gericht deutlich machen, dass er noch Aufklärungsbedarf sieht. Nimmt er den abschließenden Verhandlungstermin - wie hier - nicht wahr, darf das Tatsachengericht grundsätzlich davon aus-



gehen, dass an zuvor gestellten Beweisanträgen nicht festgehalten wird (*BSG, Beschluss vom 24.7.2012 - B 2 U 103/12 B -, juris RdNr 7; BSG, Beschluss vom 1.3.2006 - B 2 U 403/05 B*). Das gilt nur dann nicht, wenn unmittelbar vor dem Termin hinreichend deutlich zum Ausdruck gebracht wird, dass auch im Falle des Fernbleibens über die schriftsätzlich gestellten Beweisanträge entschieden werden soll (*BSG aaO*). Dies behauptet der Kläger aber nicht. Er trägt auch nicht vor, dass es ihm nicht möglich gewesen sei, den Termin zur mündlichen Verhandlung wahrzunehmen und entsprechend seiner Ankündigung in dem bezeichneten Beweisantrag vom 23.10.2012 einen Nachweis durch Belege zu erbringen. Schließlich sind die Ausführungen zum Beweisantrag nicht nachvollziehbar. Nach den Angaben in der Beschwerdebegründung sollte der Zeuge dazu gehört werden, dass ihm Aufwendungen in Höhe von 460 Euro entstanden seien, während er in seiner weiteren Begründung als Beweisthema die "zur Verfügung stehenden Speisen in der Pflegeeinrichtung und deren Zusammenstellung hinsichtlich des Vorliegens von Vollwertkost" angibt.

- 11 Eine grundsätzliche Bedeutung ist ebensowenig ordnungsgemäß dargelegt. 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. Der Beschwerdeführer muss daher anhand des anwendbaren Rechts sowie unter Berücksichtigung der höchstrichterlichen Rechtsprechung - ggf sogar des Schrifttums - angeben, welche Rechtsfragen sich stellen, dass diese noch nicht geklärt sind, weshalb eine Klärung dieser Rechtsfragen aus Gründen der Rechtseinheit oder der Fortbildung des Rechts erforderlich ist und dass das angestrebte Revisionsverfahren eine Klärung erwarten lässt (*BSG SozR 1500 § 160 Nr 17 und § 160a Nr 7, 11, 13, 31, 39, 59 und 65*). Um seiner Darlegungspflicht zu genügen, muss der Beschwerdeführer eine konkrete Frage formulieren, deren (abstrakte) Klärungsbedürftigkeit und (konkrete) Klärungsfähigkeit (Entscheidungserheblichkeit) sowie deren über den Einzelfall hinausgehende Bedeutung (Breitenwirkung) darlegen.
- 12 Es ist bereits zweifelhaft, ob vorliegend eine konkrete Rechtsfrage gestellt wird. Dies kann aber dahinstehen, weil auch die Klärungsbedürftigkeit weder behauptet noch dargelegt wird. Zudem würde die aufgeworfene Frage voraussetzen, dass die "Bedarfsunterdeckung des Klägers" nachgewiesen ist. Nach dem Vortrag in der Beschwerdebegründung ist das LSG aber davon ausgegangen, dass die "Bedarfsunterdeckung" gerade nicht nachgewiesen ist, sodass nicht nachvollziehbar aufgezeigt wird, dass sich die Frage in einem durchzuführenden Revisionsverfahren überhaupt stellt. Zur Darlegung der Klärungsfähigkeit wäre es auch erforderlich gewesen, den Sachverhalt so aufzuarbeiten, dass der Senat prüfen kann, ob der Kläger überhaupt einen Anspruch auf Leistungen in Einrichtungen hatte und bejahendenfalls, ob er einen ernährungsbedingten Mehrbedarf hatte. Letzterer wird lediglich im Blick auf seine Darmkrebserkrankung behauptet. Schließlich fehlt auch eine Auseinandersetzung mit der Rechtslage, sieht man



davon ab, dass ein vermeintlicher Anspruch auf eine analoge Anwendung des § 30 Abs 5 Sozialgesetzbuch Zwölftes Buch - Sozialhilfe - gestützt wird.

- 13 Die Kostenentscheidung folgt aus einer entsprechenden Anwendung des § 193 Abs 1 SGG.

