

BUNDESSOZIALGERICHT



Beschluss in dem Rechtsstreit

Az: B 8 SO 52/12 B

L 2 SO 1457/11 (LSG Baden-Württemberg)
S 9 SO 5623/07 (SG Freiburg)

.....,

Kläger und Beschwerdeführer,

Prozessbevollmächtigte:

.....,

g e g e n

Stadt Freiburg,
Kaiser-Joseph-Straße 143, 79098 Freiburg,

Beklagte und Beschwerdegegnerin.

Der 8. Senat des Bundessozialgerichts hat am 19. November 2012 durch
den Vorsitzenden Richter **E i c h e r**, den Richter **C o s e r i u** und die
Richterin **S i e f e r t**
beschlossen:

Die Beschwerde des Klägers gegen die Nichtzulassung der Revision im Beschluss des Landessozialgerichts Baden-Württemberg vom 27. Juni 2011 - L 2 SO 1457/11 - 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 Leistungen nach dem Zwölften Buch Sozialgesetzbuch - Sozialhilfe - (SGB XII) für den Zeitraum vom 1.9. bis 31.10.2007.
- 2 Der 1969 geborene Kläger bezog vom 9.9.2006 bis 8.9.2007 nach vorhergehendem Krankengeldbezug Arbeitslosengeld (Alg). Im Anschluss an den Alg-Bezug erbrachte die ARGE Freiburg antragsgemäß (*Antrag vom 14.8.2007*) Leistungen nach dem Zweiten Buch Sozialgesetzbuch - Grundsicherung für Arbeitsuchende - (SGB II). Seinen Antrag vom 31.8.2007 auf Leistungen der Grundsicherung im Alter und bei Erwerbsminderung nach §§ 41 ff SGB XII lehnte die Beklagte wegen der von der ARGE erbrachten Leistungen (zunächst) ab (*Bescheid vom 5.9.2007; Widerspruchsbescheid vom 24.9.2007*). Nachdem die Deutsche Rentenversicherung Bund (DRV) dem Kläger eine unbefristete Rente wegen voller Erwerbsminderung ab 1.7.2005 bewilligt hatte (*Bescheid vom 17.9.2007*), bewilligte die Beklagte dem Kläger für die Zeit ab 1.11.2007 Leistungen nach dem SGB XII (*Bescheid vom 25.10.2007*). Die - bezogen auf die Monate September und Oktober 2007 - erhobene Klage ist ohne Erfolg geblieben (*Urteil des Sozialgerichts Freiburg <SG> vom 1.3.2011; Beschluss des Landessozialgerichts Baden-Württemberg <LSG> vom 27.6.2011*).
- 3 Gegen die Nichtzulassung der Revision im Beschluss des LSG hat der Kläger Beschwerde eingelegt. Er rügt Divergenz und Verfahrensfehler und macht eine grundsätzliche Bedeutung der Rechtssache geltend. Der Beschluss des LSG weiche von den Urteilen des Bundessozialgerichts (BSG) vom 26.8.2008 - B 8/9b SO 16/07 R -, vom 2.2.2010 - B 8 SO 21/08 R - und vom 29.9.2009 - B 8 SO 23/08 R - ab.
- 4 Das LSG habe folgenden Rechtssatz aufgestellt:

"Erhält ein Hilfebedürftiger Leistungen der Grundsicherung für Arbeitsuchende, besteht nach dem in § 2 SGB XII normierten Nachranggrundsatz kein Anspruch auf Leistungen nach dem SGB XII."
- 5 Der widersprechende vom BSG aufgestellte Rechtssatz laute hingegen:

"Es handelt sich bei der Vorschrift des § 2 Abs 1 SGB XII nicht um eine isolierte Ausschlussnorm. Sie umschreibt nur ein Gebot der Sozialhilfe, das im Zusammenhang mit ergänzenden bzw konkretisierenden Vorschriften des SGB XII über den Einsatz von Einkommen (§§ 82 ff SGB XII) und Vermögen (§§ 90 f SGB XII) oder sonstige leistungshin-



dernde Normen konkretisiert wird und die Bedürftigkeit verneinen lässt."

- 6 Die Entscheidung des LSG beruhe auf dieser Abweichung, weil ihm (dem Kläger) trotz der (teilweisen) Erfüllung des Leistungsanspruchs durch die ARGE nach § 107 Zehntes Buch Sozialgesetzbuch - Sozialverwaltungsverfahren und Sozialdatenschutz - (SGB X) über die bisher gewährten Leistungen höhere Leistungen zustünden; denn ihm sei rückwirkend ab dem 20.8.2007 ein Schwerbehindertenausweis mit Merkzeichen "G" ausgestellt worden, der die Bewilligung eines Mehrbedarfs nach § 30 Abs 1 Nr 2 SGB XII zur Folge habe. Zwar habe das BSG (*Urteil vom 10.11.2011 - B 8 SO 12/10 R*) entschieden, dass erst der "Besitz" des Ausweises mit dem Merkzeichen "G" die Inanspruchnahme des Mehrbedarfs rechtfertige. Diese Rechtsprechung betreffe aber die Auslegung des § 30 Abs 1 Nr 2 SGB XII in der bis zum 6.12.2006 geltenden Fassung; das BSG habe ausdrücklich offen gelassen, ob für die Zeit ab 7.12.2006 (§ 30 Abs 1 SGB XII idF vom 2.12.2006, gültig vom 7.12.2006 bis 31.12.2007) etwas anderes gelte. Insoweit habe die Sache auch grundsätzliche Bedeutung. Aber selbst unter Berücksichtigung der Entscheidung des BSG hätte das LSG darüber entscheiden müssen, ob zumindest ein (konkret) bestehender behinderungsbedingter Mehrbedarf nachträglich zu erbringen sei. Darüber hinaus stünden ihm weitere Leistungen zu, weil sein Antrag bei der Beklagten auch die in dem Parallelverfahren B 8 SO 51/12 B streitgegenständliche Leistung der Erstausstattung für die Wohnung sowie der Bekleidung umfasst habe.
- 7 Die Nichtanerkennung des nachträglich bewilligten Merkzeichens "G" sowie der Rente wegen voller Erwerbsminderung ab 1.9.2007 bedeute auch einen Verfahrensverstoß. Denn seien ihm (dem Kläger) statt der Leistungen nach dem SGB XII zu Unrecht Leistungen nach dem SGB II bewilligt worden, sei dem Bewilligungsbescheid nach dem SGB II gleichzeitig die konkludente Ablehnung von Leistungen (auch des Mehrbedarfs) zu entnehmen, die einer Korrektur nach § 44 Abs 1 SGB X zugänglich sei. Jedenfalls seien die Entscheidung der Beklagten nach § 44 Abs 1 Satz 2 SGB XII ab dem Monatsersten, mithin ab dem 1.9.2007, aufzuheben und Leistungen nach dem SGB XII nachzuzahlen. Verfahrensfehlerhaft sei die Entscheidung des LSG auch deshalb, weil die ARGE nicht notwendig beigelegt worden sei, obwohl sie als leistungspflichtig und damit ihre Verurteilung in Betracht gekommen sei (§ 75 Abs 5 Sozialgerichtsgesetz <SGG>).
- 8 Die Rechtssache habe zudem wegen folgender Rechtsfrage grundsätzliche Bedeutung:
- "Entfällt ein Anspruch auf (aufstockendes) Alg II nach Bewilligung einer Rente wegen voller Erwerbsminderung für die Vergangenheit nachträglich iS des § 103 SGB X mit der Folge, dass sodann nachträglich grundsätzlich ein Anspruch auf Leistung nach dem SGB XII für den Zeitraum vorheriger SGB-II-Bewilligung bestehen kann?"

9



Das BSG habe in seinem Urteil vom 7.11.2006 - B 7b AS 10/06 R - zwar eine endgültige Zuständigkeit des SGB-II-Leistungsträgers nach § 44a Abs 1 Satz 3 SGB II angenommen; allerdings beziehe sich diese Rechtsprechung auf die bis 31.7.2006 gültige Fassung der Norm. Die maßgebliche Fassung vom 2.12.2006 sehe - anders als die alte Fassung - eine entsprechende Anwendung des § 103 SGB X vor. Entfalle nachträglich der Anspruch auf SGB-II-Leistungen, so stünden ihm Leistungen nach dem SGB XII in Höhe des Spitzbetrages nach § 41 SGB XII und §§ 103, 107 SGB X zu.

II

- 10 Die Beschwerde ist unzulässig, weil die von dem Kläger geltend gemachten Zulassungsgründe der Divergenz (§ 160 Abs 2 Nr 2 SGG), des Verfahrensfehlers (§ 160 Abs 2 Nr 3 SGG) und der grundsätzlichen Bedeutung (§ 160 Abs 2 Nr 1 SGG) nicht in der nach § 160a Abs 2 Satz 3 SGG gebotenen Weise bezeichnet bzw dargelegt worden sind. Der Senat konnte deshalb über die Beschwerde ohne Zuziehung der ehrenamtlichen Richter nach § 160a Abs 4 Satz 1 Halbsatz 2 iVm § 169 Satz 3 SGG entscheiden.
- 11 Der Zulassungsgrund der Divergenz verlangt nicht nur, dass die angefochtene Entscheidung des LSG auf der behaupteten Abweichung beruht (§ 160 Abs 2 Nr 2 SGG), sondern auch, dass das Revisionsgericht die bezeichnete Rechtsfrage im Revisionsverfahren seiner Entscheidung zugrunde legen muss (BSG SozR 1500 § 160a Nr 54). Die hierzu gemachten Ausführungen lassen eine entsprechende Prüfung und Beurteilung jedoch nicht zu, weil dem Vortrag nicht schlüssig zu entnehmen ist, ob die Berufung überhaupt zulässig war. Nach der Argumentation in der Beschwerdebegründung ist ein etwa bestehender Anspruch gegen die Beklagte nach § 107 SGB X in Höhe der durch die ARGE erbrachten Leistungen erfüllt; geltend gemacht wird nur ein darüber hinausgehender Mehrbedarf nach § 30 Abs 1 Nr 2 SGB XII für zwei Monate, der den für eine zulässige Berufung erforderlichen Beschwerdewert von 750 Euro (§ 144 Abs 1 Nr 1 SGG) offensichtlich nicht erreicht. Soweit daneben hilfsweise die Feststellung beantragt wurde, dass im "gesamten Zeitraum ein Anspruch gegen die Beklagte auf diese Leistung bestanden" habe, hätte dargelegt werden müssen, von welchem Beschwerdewert für den Feststellungsantrag auszugehen ist und inwieweit sich der Beschwerdewert hierdurch ggf erhöht (Additionsverbot bei wirtschaftlicher Identität oder einem Minus gegenüber dem Hauptantrag). Auf einen Vortrag zum Beschwerdewert konnte auch nicht im Hinblick auf die Behauptung verzichtet werden, dass auch über eine Erstausrüstung der Wohnung und Bekleidung hätte entschieden werden müssen. Der Kläger führt selbst aus, dass diese Leistungen (bereits) Gegenstand eines anderen Gerichtsverfahrens sind. Er hätte deshalb in diesem Zusammenhang wegen der Auswirkungen einer anderweitigen Rechtshängigkeit genau darlegen müssen, dass das SG überhaupt insoweit im vorliegenden Verfahren entschieden bzw zu Unrecht nicht entschieden hat.



- 12 Die geltend gemachten Verfahrensmängel sind ebenfalls nicht ausreichend bezeichnet. Soweit es die notwendige Beiladung betrifft, ist der Vortrag, der SGB-II-Leistungsträger habe beigeladen werden müssen, schon nicht schlüssig, weil nicht erkennbar ist und auch nicht vorgetragen wird, inwieweit ein Anspruch auf höhere Leistungen (Mehrbedarf) des Klägers gegen den SGB-II-Leistungsträger bei unterstellter Erwerbsfähigkeit bestehen kann, das LSG also ohne den behaupteten Verfahrensfehler anders entschieden hätte. Inwieweit die "Nichtanerkennung des nachträglich bewilligten Merkzeichens 'G' sowie der Rente wegen voller Erwerbsminderung ab 1.9.2007" einen Verfahrensverstoß begründen soll, wird nicht aufgezeigt. Die hierzu gemachten materiellrechtlichen Erwägungen lassen einen Mangel, der den Gang des Verfahrens betrifft (error in procedendo), nicht erkennen; sie greifen nur die Richtigkeit der Entscheidung an (error in iudicando).
- 13 Auch die Ausführungen zur grundsätzlichen Bedeutung der Rechtssache entsprechen nicht den Anforderungen an die Begründung einer Nichtzulassungsbeschwerde. 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 höchstrichterlichen Rechtsprechung aufzeigen, welche Fragen sich stellen, dass diese Rechtsfragen noch nicht geklärt sind, weshalb deren Klärung aus Gründen der Rechtseinheit oder der Fortbildung des Rechts erforderlich ist und dass das angestrebte Revisionsverfahren eine Klärung dieser Rechtsfragen erwarten lässt. Um seiner Darlegungspflicht zu genügen, muss er mithin eine konkrete Rechtsfrage aufwerfen, ihre (abstrakte) Klärungsbedürftigkeit, ihre (konkrete) Klärungsfähigkeit (Entscheidungserheblichkeit) sowie die über den Einzelfall hinausgehende Bedeutung der von ihm angestrebten Entscheidung (sog Breitenwirkung) darlegen (*vgl nur BSG SozR 3-1500 § 160a Nr 34 S 70 mwN*).
- 14 Die Klärungsfähigkeit ist jedenfalls nicht ausreichend dargelegt. Klärungsfähig ist eine Rechtsfrage nur dann, wenn sie für den zu entscheidenden Fall rechtserheblich ist (*BSG SozR 3-1500 § 160a Nr 31*). Über die aufgeworfene Frage müsste das Revisionsgericht also - in Ergänzung zur abstrakten Klärungsbedürftigkeit - konkret-individuell sachlich entscheiden müssen (*BSG SozR 1500 § 160 Nr 39; SozR 1500 § 160a Nr 31*). Hierzu hätte der Kläger aber - wie auch bei der Divergenz - aufzeigen müssen, dass die Berufung zulässig war, weil nur dann auch eine Entscheidung in der Sache möglich ist, bei der die aufgeworfenen Fragen beantwortet werden können. Hieran fehlt es nach oben Gesagtem jedoch.
- 15 Die Kostenentscheidung folgt aus einer entsprechenden Anwendung des § 193 SGG.

