

L 7 AS 891/08

Land
Baden-Württemberg
Sozialgericht
LSG Baden-Württemberg
Sachgebiet
Grundsicherung für Arbeitsuchende
Abteilung
7

1. Instanz
SG Freiburg (BWB)
Aktenzeichen
S 14 AS 3544/07

Datum
28.01.2008

2. Instanz
LSG Baden-Württemberg
Aktenzeichen
L 7 AS 891/08

Datum
21.10.2010

3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen

-
Datum

-
Kategorie
Urteil

Die Berufung des Klägers gegen den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Freiburg vom 28. Januar 2008 wird zurückgewiesen.

Außergerichtliche Kosten sind nicht zu erstatten.

Tatbestand:

Der Kläger begehrt Einstiegsgeld auch für die Zeit vom 1. April 2007 bis 30. Juni 2008.

Der am 22. Juni 1966 geborene alleinstehende Kläger absolvierte ab dem Wintersemester 1988/1989 an den Universitäten Freiburg und Hamburg ein Hochschulstudium, das er seinem Vorbringen zufolge im Dezember 1995 in den Fächern Spanische Philologie, Ethnologie und Neue Geschichte erfolgreich mit dem akademischen Grad eines Magister Artium abschloss; zuvor hatte er nach seiner Darstellung während eines einjährigen Auslandsaufenthaltes an der Universität C. (A.) im März 1992 einen Magisterabschluss zur Medienlinguistik erworben. Danach war der Kläger ausweislich seiner Angaben ab Januar 1996 zunächst als Übersetzer und Privatlehrer/Dozent für Spanisch tätig und arbeitete sodann - nach diversen Fortbildungsmaßnahmen und Praktika - von März bis August 2000 als PR-Redakteur bei der Wirtschaftsförderung Region S. GmbH sowie von September 2000 bis Februar 2001 als PR-Mitarbeiter im Bereich Marketing bei der Techniker Krankenkasse in Stuttgart; letztmals versicherungspflichtig beschäftigt war er nach seinem Vorbringen von Juli bis Dezember 2001 als Call-Center-Agent bei der L'TUR-Last Minute Reisen-TICS GmbH in F. Anschließend erhielt er bis 29. Juni 2002 Arbeitslosengeld und danach bis Ende 2004 Arbeitslosenhilfe. In der Folgezeit bezog der Kläger Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem Zweiten Buch Sozialgesetzbuch (SGB II), und zwar zunächst von der Arbeitsgemeinschaft Stadt F. sowie - nach seinem Umzug nach W. in das elterliche Haus - ab 1. Juni 2005 von der Beklagten. Der Bedarfsberechnung lagen hierbei - neben der Regelleistung - Kosten für die Unterkunft und Heizung in Höhe der vom Kläger aufzubringenden Miete für den bei seinen Eltern angemieteten Wohnraum von 140,00 Euro zuzüglich Nebenkosten (40,00 Euro, abzgl. Warmwasserpauschale) zugrunde (vgl. etwa Bescheide vom 24. Mai 2006, 23. November 2006, 23. Mai 2007 und 31. Oktober 2007); erzieltetes Einkommen aus den im Folgenden genannten Tätigkeiten wurde jeweils auf das Arbeitslosengeld II angerechnet.

Im Oktober 2005 nahm der Kläger eine Nebentätigkeit als PR-Journalist für die Patientenmagazine "Signal" und "Paraplegiker" der MVS Medizinverlage S. GmbH & Co. KG (i.F. MVS) auf; zum 1. Januar 2006 meldete er dieserhalb eine selbständige Tätigkeit als Journalist beim Finanzamt E. an. Bis Ende Dezember 2005 vereinnahmte er insoweit insgesamt 470,00 Euro, im März 2006 280,00 Euro.

Am 9. Juni 2006 beantragte der Kläger bei der Beklagten Einstiegsgeld für eine von ihm zum 1. Juli 2006 hauptberuflich aufzunehmende selbständige Tätigkeit, die er im Formantrag vom 28. Juli 2006 folgendermaßen umschrieb: "Gründung des Journalistenbüros; fachjournalistische Artikel, Berichte im Bereich Gesundheit, PR entsprechend, interkulturelle Businesskommunikation für Spanisch, (Fach-)Übersetzungen", wobei er von einem zu erwartenden Einkommen im ersten Jahr der selbständigen Tätigkeit von 4.482,00 Euro ausging. Dem Antrag beigefügt waren u.a. eine Stellungnahme des E. m.-s. GmbH, F., zur Tragfähigkeit der Existenzgründung vom 27. Juli 2006 sowie ein Businessplan. Durch bestandskräftig gewordenen Bescheid vom 1. August 2006 bewilligte die Beklagte dem Kläger für den Zeitraum vom 1. Juli bis 31. Dezember 2006 Einstiegsgeld in Höhe von 172,50 Euro monatlich. Aus seiner oben genannten Tätigkeit vereinnahmte der Kläger nach seinen Angaben sowie ausweislich der für die Jahre 2006 bis 2009 vorgelegten Rechnungen von der MVS folgende Honorare: im Juli 2006 182,00 Euro, im Dezember 2006 280,00 Euro, im Januar 2007 420,00 Euro, im März 2007 210,00 Euro, im April 2007 280,00 Euro, im Mai 2007 210,00 Euro, im August 2007 350,00 Euro, im Oktober 2007 140,00 Euro, im Dezember 2007 245,00 Euro und 140,00 Euro, im April 2008 350,00 Euro, im Mai 2008 280,00 Euro, im Juli 2008 245,00 Euro, im Oktober 2008 245,00 Euro, im Dezember 2008 210,00 Euro sowie im Mai 2009 280,00 Euro.

Am 19. Dezember 2006 beantragte der Kläger die Verlängerung des Einstiegs geldes um weitere sechs Monate; dem gab die Beklagte mit Bescheid vom 11. Januar 2007 lediglich insoweit statt, als sie die Leistung in Höhe von 172,50 Euro monatlich für den Zeitraum vom 1. Januar bis 31. März 2007 bewilligte. Gegen diesen Bescheid legte der Kläger am 15. Februar 2007 "fristwährend" Widerspruch ein. Zuvor hatte er auf Aufforderung der Beklagten (Schreiben vom 1. Februar 2007) am 14. Februar 2007 bei der m.-s. GmbH zur Wirtschaftlichkeitsprüfung vorgeschrieben, diese vertrat aufgrund der in der zweiten Jahreshälfte 2006 sowie in den ersten Monaten des Jahres 2007 lediglich bei einem Kunden erzielten Umsätze die Auffassung, dass die Entwicklung der freiberuflichen Tätigkeit in den letzten Monaten im Zusammenspiel mit dem schwierigen Marktumfeld - sei es als Journalist oder als Sprachlehrer - keine positive Zukunftsprognose zulasse.

Am 28. März 2007 stellte der Kläger einen weiteren Verlängerungsantrag für die Zeit ab 1. April 2007. Diesen Antrag lehnte die Beklagte mit Bescheid vom 5. April 2007 mit der Begründung ab, aus der Geschäftsentwicklung und den aktuellen Zahlen sei nicht erkennbar, dass in absehbarer Zeit eine tragfähige Existenz entstehen könne. Hiergegen legte der Kläger am 7. Mai 2007 per E-Mail Widerspruch ein. Zur Begründung trug er am 14. Mai 2007 schriftlich vor, es sei nicht ungewöhnlich, dass er in den ersten neun Monaten seit der Geschäftsgründung am 1. Juli 2006 als Journalist für Gesundheitskommunikation und Trainer für Spanisch/Businesskommunikation unregelmäßige Einnahmen gehabt habe; zudem sei er gerade in der Phase der Gewinnung neuer Kollegen und Kunden, baue also ein Netzwerk für eine tragfähige Existenz auf. Mit Widerspruchsbescheid vom 29. Mai 2007 wies die Beklagte den Widerspruch des Klägers zurück. Zur Begründung führte sie aus, der Kläger habe auch in den letzten beiden Monaten lediglich Umsätze von 280,00 Euro bzw. 210,00 Euro erzielt, wobei sich die Kontakte auf zwei Redaktionen der MVS beschränkten, die bereits vor Gründung des Journalistenbüros bestanden hätten; aus der Sicht der m.-s. GmbH sei der Kläger lediglich nebenselbständig tätig, während das Einstiegs geld nur für eine hauptberufliche Selbständigkeit gewährt werden könne.

Deswegen hat der Kläger am 26. Juni 2007 Klage zum Sozialgericht F. (SG) erhoben. Er hat geltend gemacht, er befinde sich nach wie vor in der Phase der Gewinnung neuer Kunden, wobei der von ihm gewählte Sektor Gesundheit und Fremdsprachen einen Wirtschaftsbereich mit wachsendem Bedarf darstelle. Die Beklagte habe ermessensfehlerhaft gehandelt, indem sie das Einstiegs geld als Maßnahme einstufte, die unmittelbar auf eine Erwerbstätigkeit auf dem ersten Arbeitsmarkt führen solle. Dies sei indes unzutreffend; das Einstiegs geld sei vielmehr eine förderbare Eingliederungsleistung, die als Integrationsfortschritt nicht unmittelbar zur Eingliederung in Arbeit führen müsse. Ziel sei es, die betreffende Person nachhaltig einzugliedern, wobei die berufliche Qualifikation und Neigung besondere Berücksichtigung finde. Der Kläger hat insgesamt sechs an die MVS gerichtete Honorarrechnungen für seit Januar 2007 in den Zeitschriften "Paraplegiker" und "Signal" veröffentlichte Berichte vorgelegt. Das SG hat den Kläger im Termin zur Erörterung des Sachverhalts vom 7. Dezember 2007 persönlich angehört. Mit Gerichtsbescheid vom 28. Januar 2008 hat das SG die Klage abgewiesen; in den Gründen hat es im Wesentlichen ausgeführt, beim Kläger seien bereits die tatbestandlichen Voraussetzungen des Leistungsanspruchs nicht erfüllt. Gemäß [§ 29 Abs. 1 SGB II](#) werde das Einstiegs geld zur Überwindung von Hilfebedürftigkeit gewährt; dies setze voraus, dass sich das Einkommen in absehbarer Zeit auf so hohem Niveau bewege, dass kein weiterer Hilfebedarf mehr bestehe und weitere Hilfeleistungen nicht mehr zu erbringen seien. Gerade dies sei hier nicht der Fall; der Kläger sei ausschließlich in einer einzigen Geschäftsverbindung tätig, ohne dass eine Ausweitung der Geschäftstätigkeit erkennbar sei. Eine Überwindung der Hilfebedürftigkeit in absehbarer Zeit sei damit nicht ersichtlich.

Gegen diesen seinen damaligen Prozessbevollmächtigten am 4. Februar 2008 zugestellten Gerichtsbescheid richtet sich die am 22. Februar 2008 beim Landessozialgericht eingelegte Berufung des Klägers. Zur Begründung hat er ausgeführt, tatbestandliche Voraussetzung des [§ 29 Abs. 1 SGB II](#) sei nicht, dass sich das Einkommen in absehbarer Zeit auf so hohem Niveau bewege, dass kein weiterer Hilfebedarf mehr bestehe. Richtigerweise sei eine Förderung erst dann ausgeschlossen, wenn die angestrebte Tätigkeit keinerlei berechnete Chance und Hoffnung zulasse, dass sie die Hilfebedürftigkeit des Leistungsempfängers beende. Die anfängliche Stellungnahme der fachkundigen Stelle sei positiv gewesen; dann könne ein halbes oder ein dreiviertel Jahr später nichts anderes gelten, ansonsten man der zuerst eingeholten Stellungnahme jede Prognosefähigkeit abspräche. Außerdem sei eine positive Entwicklung feststellbar; so habe er ausweislich der Steuererklärungen im Jahr 2006 Umsätze von 1.190,00 Euro sowie im Jahr 2007 von 1.575,00 Euro erzielt, was eine Steigerung um 32 % darstelle. Auch unter den Gesichtspunkten der Erforderlichkeit und der Verhältnismäßigkeit sei die Nichtweitergewährung des Einstiegs geldes unrechtmäßig erfolgt. Die Beklagte habe ihn im Übrigen am 30. März 2007 zum Abschluss einer Eingliederungsvereinbarung aufgefordert; weitere Aufforderungen sowie Absenzen der Regelleistung zunächst um 30 v.H., sodann um 60 v.H. seien gefolgt, sodass er unter starken zeitlichen, finanziellen und psychischen Belastungen gelitten habe und massiv an seinem weiterhin bestehenden Berufswunsch, als selbständiger Journalist und Sprachtrainer Spanisch zu arbeiten, gehindert worden sei. Der Kläger hat die Einkommensteuererklärungen für die Jahre 2006, 2007, 2008 und 2009, die Steuerbescheide für diese Jahre (Einkünfte aus Gewerbebetrieb/selbständiger Arbeit in 2006 833,00 Euro, in 2007 1.102,00 Euro, in 2008 931,00 Euro, in 2009 196,00 Euro) sowie weitere Honorarrechnungen für die Zeit bis Juni 2010 abgelieferte redaktionelle Beiträge zu den Akten gereicht. Im Termin zur mündlichen Verhandlung vor dem Senat vom 21. Oktober 2010 hat der Kläger außerdem erklärt, dass er seinen Widerspruch gegen den Bescheid vom 11. Januar 2007 nicht weiterverfolge.

Der Kläger beantragt,

den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Freiburg vom 28. Januar 2008 aufzuheben und die Beklagte unter Aufhebung des Bescheids vom 5. April 2007 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 29. Mai 2007 zu verurteilen, ihm Einstiegs geld auch in der Zeit vom 1. April 2007 bis 30. Juni 2008 zu gewähren, hilfsweise, die Beklagte zu verpflichten, seinen Antrag auf Verlängerung des Einstiegs geldes über den 31. März 2007 hinaus unter Beachtung der Rechtsauffassung des Senats neu zu bescheiden.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie hält den angefochtenen Gerichtsbescheid und die streitbefangenen Bescheide für zutreffend. Bei einem Ausgangsbetrag des Umsatzes von 1.190,00 Euro sei eine prozentuale Steigerung um 32% nicht aussagekräftig. Die nunmehr vorgelegten Steuererklärungen und Steuerbescheide bestätigten im Übrigen die bislang mitgeteilten Gründe für die Versagung des Einstiegs geldes. Der Kläger habe im Jahr 2007 ein zu versteuerndes Einkommen von lediglich 559,00 Euro erzielt; hiermit sei er nicht einmal in der Lage, einen Monat im Jahr seinen Lebensunterhalt vollständig sicherzustellen. Sämtliche Integrationsversuche seien beim Kläger bislang gescheitert, weil er, wie er im

Erörterungstermin vor dem SG vom 7. Dezember 2007 bekundet habe, von ihren Integrationsmaßnahmen "unbehelligt" habe bleiben wollen.

Zur weiteren Darstellung wird auf die Verwaltungsakten der Beklagten (1 Akte Einstiegsgeld, 6 Bde. bzw. Hefte Leistungsakten), die Klageakte des SG und die Berufungsakte des Senats Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die Berufung des Klägers hat keinen Erfolg.

Gegenstand des Verfahrens (§ 95 des Sozialgerichtsgesetzes (SGG)) ist der Bescheid der Beklagten vom 5. April 2007 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 29. Mai 2007; diese Bescheide greift der Kläger im Hauptantrag mit der kombinierten Anfechtungs- und Leistungsklage (§ 54 Abs. 4 SGG), im Hilfsantrag mit der Verpflichtungsbeschuldungsklage (§ 54 Abs. 1 Alt. 2 SGG) an. Er erstrebt - wie im Schriftsatz vom 15. August 2008 klargestellt - Einstiegsgeld für weitere 14 Monate, also für die Zeit vom 1. April 2007 bis 30. Juni 2008; soweit dort als Endedatum der 31. Mai 2008 genannt ist, hat es sich ersichtlich um ein Versehen gehandelt.

Die Berufung des Klägers ist zulässig. Sie ist unter Beachtung der Form- und Fristvorschriften des § 151 Abs. 1 SGG eingelegt worden sowie statthaft (§ 143 SGG), weil die Berufung wiederkehrende Leistungen für mehr als ein Jahr betrifft (§ 144 Abs. 1 Satz 2 SGG). Die Berufung des Klägers ist jedoch der Sache nach nicht begründet. Allerdings ist die Begrenzung des klägerischen Begehrens auf das Einstiegsgeld zulässig, weil es sich bei den Eingliederungsleistungen nach dem SGB II um abtrennbare Streitgegenstände handelt (vgl. Bundessozialgericht (BSG) SozR 4-4200 § 4200 § 16 Nr. 1 (Rdnr. 11); BSG, Urteil vom 1. Juni 2010 - B 4 AS 63/09 R - (juris; Rdnr. 10)).

Einer gerichtlichen Sachentscheidung steht ferner nicht entgegen, dass der Kläger seinen Widerspruch gegen den streitbefangenen Bescheid vom 5. April 2007 lediglich in elektronischer Form per E-Mail eingelegt hat und damit die Schriftform des § 84 Abs. 1 SGG nicht gewahrt gewesen sein dürfte (vgl. hierzu Leitherer in Meyer-Ladewig u.a., SGG, 9. Auflage, § 84 Rdnr. 3). Denn die Beklagte hat mit dem Widerspruchsbescheid vom 29. Mai 2007 über den Widerspruch des Klägers, den er in seinem Schreiben vom 14. Mai 2007 sinngemäß unter Einhaltung der Schriftform - und damit formgerecht - wiederholt hat, sachlich entschieden. Schon dies hindert den Senat, sich auf eine etwaig eingetretene Bindungswirkung des Bescheids vom 5. April 2007 zu berufen (vgl. BSGE 49, 85, 87 f. = SozR 1500 § 84 Nr. 3).

Maßgeblich für das Begehren des Klägers ist die Bestimmung des § 29 SGB II in der bis 31. Dezember 2008 geltenden Fassung (vgl. jetzt § 16b SGB II in der seit 1. Januar 2009 geltenden Fassung des Gesetzes zur Neuausrichtung der arbeitsmarktpolitischen Instrumente vom 21. Dezember 2008 (BGBl. I S. 2917)). Gemäß § 29 Abs. 1 Satz 1 SGB II (in der Fassung des Freibetragsneuregelungsgesetzes vom 14. August 2005 (BGBl. I S. 2407)) kann zur Überwindung von Hilfebedürftigkeit erwerbsfähigen Hilfebedürftigen, die arbeitslos sind, bei Aufnahme einer sozialversicherungspflichtigen oder selbständigen Erwerbstätigkeit ein Einstiegsgeld erbracht werden, wenn dies zur Eingliederung in den allgemeinen Arbeitsmarkt erforderlich ist. Das Einstiegsgeld kann auch erbracht werden, wenn die Hilfebedürftigkeit durch und nach Aufnahme der Erwerbstätigkeit entfällt (§ 29 Abs. 1 Satz 2 SGB II). Nach § 29 Abs. 2 Satz 1 SGB II wird das Einstiegsgeld für höchstens 24 Monate erbracht, soweit für diesen Zeitraum eine Erwerbstätigkeit besteht. Bei der Bemessung der Höhe des Einstiegsgeldes soll die vorherige Dauer der Arbeitslosigkeit sowie die Größe der Bedarfsgemeinschaft berücksichtigt werden, in der der erwerbsfähige Hilfebedürftige lebt (Satz 2 a.a.O.).

Auf der Grundlage des § 29 SGB II vermag der Kläger die begehrte Leistung in der streitbefangenen Zeit schon deswegen nicht durchzusetzen, weil, wie das SG im Ergebnis zutreffend erkannt hat, bereits die tatbestandlichen Voraussetzungen für das Einstiegsgeld nicht vorliegen. Das Einstiegsgeld als eine Leistung zur Eingliederung in Arbeit (vgl. § 16 Abs. 2 Satz 2 Nr. 5 SGB II in der Fassung des Gesetzes zur Fortentwicklung der Grundsicherung für Arbeitsuchende vom 20. Juli 2006 - Fortentwicklungsgesetz - (BGBl. I S. 1706)) steht grundsätzlich im pflichtgemäßen Ermessen (§ 39 Abs. 1 des Ersten Buches Sozialgesetzbuch) des Grundsicherungsträgers (vgl. BSG SozR 4-4200 § 16 Nr. 1 (Rdnr. 28); ferner Lauterbach in Gagel, SGB III mit SGB II, § 29 SGB II Rdnr. 7 (Stand Dezember 2005); Spellbrink in Eicher/Spellbrink, SGB II, 2. Auflage, § 29 Rdnr. 1; Eicher, a.a.O., § 16 Rdnr. 173), wobei es hier schon mangels Vorliegens der tatbestandlichen Voraussetzungen des § 29 Abs. 1 Satz 1 SGB II keines weiteren Eingehens darauf bedarf, wie weit das Entschließungsermessen des Leistungsträgers reicht und welcher Ermessensspielraum ihm im Rahmen des Auswahlermessens eingeräumt ist (vgl. hierzu nochmals BSG a.a.O.; Thie in LPK-SGB II, 3. Auflage, § 16b Rdnr. 11 f.). Im Rahmen der Normauslegung sowie des ggf. auszuübenden Ermessens sind auf jeden Fall die Zielvorgaben der §§ 1, 3 SGB II zu beachten (vgl. BSG SozR 4-4200 § 16 Nr. 1 (Rdnr. 27); BSG, Urteil vom 1. Juni 2010 - B 4 AS 63/09 R - a.a.O. (Rdnr. 13); BSG, Urteil vom 13. Juli 2010 - B 8 SO 14/09 R - (juris; Rdnr. 15)).

Das Einstiegsgeld stellt für Leistungsbezieher nach dem SGB II ein dem Existenzgründungszuschuss (§ 421 des Dritten Buches Sozialgesetzbuch (SGB III)) sowie dem Überbrückungsgeld (§ 57 SGB III in der Fassung bis 31. Juli 2006, abgelöst durch den in § 57 SGB III mit Wirkung vom 1. August 2006 durch das Fortentwicklungsgesetz neu eingefügten Gründungszuschuss) vergleichbares Instrumentarium für Existenzgründer dar, wobei freilich diese letztgenannten Leistungen im Gegensatz zum Einstiegsgeld wegen ihrer lebensunterhaltssichernden Funktion als Einkommen (§ 11 Abs. 1 Satz 1 SGB II) auf das - ebenfalls lebensunterhaltssichernde - Arbeitslosengeld II anzurechnen sind (vgl. BSGE 99, 240 = SozR 4-4200 § 11 Nr. 8; BSG, Urteil vom 1. Juni 2010 - B 4 AS 67/09 R - (juris)). Mit der Eingliederungsleistung des Einstiegsgeldes soll für den erwerbsfähigen Hilfebedürftigen ein finanzieller Anreiz zur Aufnahme einer selbständigen oder unselbständigen Erwerbstätigkeit geschaffen werden, um damit möglichst auf Dauer die Hilfebedürftigkeit zu beenden (vgl. BSG SozR 4-4200 § 16 Nr. 1 (Rdnr. 16); Senatsurteil vom 19. März 2009 - L 7 AS 4410/08 -); sie kann nach ihrem Sinn und Zweck nur gewährt werden, solange und soweit die Erwerbstätigkeit tatsächlich (noch) besteht (vgl. schon den Wortlaut des § 29 Abs. 2 Satz 1 SGB II). Grundvoraussetzung für die Gewährung des Einstiegsgeldes ist in jedem Fall, dass der Anspruchsteller zu dem nach § 7 Abs. 1 Satz 1 SGB II berechtigten Personenkreis gehört (vgl. BSG SozR 4-4200 § 16 Nr. 1 (Rdnr. 20); BSG, Urteil vom 1. Juni 2010 - B 4 AS 6/09 R - a.a.O. (Rdnr. 13); Spellbrink in Eicher/Spellbrink, a.a.O., § 29 Rdnr. 12); hierzu gehört insbesondere die Hilfebedürftigkeit, die freilich für die Zeit nach Aufnahme der Erwerbstätigkeit durch die Regelung des § 29 Abs. 1 Satz 2 SGB II modifiziert wird, sowie die Erwerbsfähigkeit des Hilfesuchenden.

Der Kläger gehörte in der streitbefangenen Zeit zwar zum Personenkreis des § 7 Abs. 1 SGB II. Insbesondere war der Kläger, der von der Beklagten ab 1. Juni 2005 ununterbrochen Grundsicherungsleistungen nach dem SGB II bezogen hatte, hilfebedürftig im Sinne des § 7 Abs. 1

[Satz 1 Nr. 3](#) i.V.m. [§ 9 SGB II](#); auch bezüglich seiner Erwerbsfähigkeit ([§ 7 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2](#) i.V.m. [§ 8 Abs. 1 SGB II](#)) bestehen unter den Beteiligten für die streitbefangene Zeit keine Meinungsverschiedenheiten. Allerdings sind die besonderen Leistungsvoraussetzungen des [§ 29 Abs. 1 Satz 1 SGB II](#) hier nicht gegeben. Dabei erscheint bereits zweifelhaft, ob der Kläger die Tatbestandsvoraussetzung der Arbeitslosigkeit erfüllt; denn unabhängig davon, ob insoweit die Begrifflichkeiten der [§§ 16, 119 SGB III](#) heranzuziehen sind (so Lauterbach in Gagel, a.a.O., § 29 Rdnr. 16; Thie in LPK-SGB II, a.a.O., § 16b Rdnr. 4; Herold-Tews in Löns/Herold/Tews, SGB II, 2. Auflage, § 16b Rdnrn. 4 ff.) oder aber im Geltungsbereich des SGB II bereichsspezifisch geringere Anforderungen zu stellen wären (so Spellbrink in Eicher/Spellbrink, a.a.O., § 29 Rdnr. 14; Hengelhaupt in Hauck/Noftz, SGB II, K § 16b Rdnr. 72 (Stand VII/09)), dürfte zumindest eine allgemeine Beschäftigungsbereitschaft zu fordern sein (vgl. hierzu BSG [SozR 4-4200 § 16 Nr. 1](#) (Rdnr. 16); Eicher in Eicher/Spellbrink, a.a.O., § 16 Rdnr. 60). Bezüglich einer Beschäftigungsbereitschaft des Klägers bestehen indessen erhebliche Bedenken; er hat sich - soweit aus den Leistungsakten ersichtlich - seit 30. März 2007 sämtlichen Integrationsbemühungen der Beklagten verschlossen und im Termin zur Erörterung des Sachverhalts vor dem SG vom 7. Dezember 2007 ergänzend bekundet, dass es ihm - trotz der eigenen Erkenntnis der sehr schlechten Startbedingungen in dem Markt der von ihm erbrachten Dienstleistungen - darum gehe, diese Tätigkeit möglichst ungehindert weiterführen zu können. All das könnte darauf hindeuten, dass er in der streitbefangenen Zeit nicht arbeitslos im Sinne des [§ 29 Abs. 1 Satz 1 SGB II](#) war. Darauf, ob dem Begehren des Klägers bereits das Fehlen dieses Merkmals entgegengehalten werden könnte, kommt es indessen nicht an, denn jedenfalls waren die von ihm verrichteten Dienstleistungen, die er mit "Journalist für Gesundheitskommunikation und Sprachtrainer Spanisch/Businesskommunikation" umschrieben hat, zur Überwindung seiner Hilfebedürftigkeit - wie noch auszuführen sein wird - nicht geeignet.

Bedenken bestehen im Übrigen auch schon hinsichtlich der Erfüllung des Merkmals der "selbständigen Erwerbstätigkeit" in der streitbefangenen Zeit. Zwar verzichtet [§ 29 Abs. 1 Satz 1 SGB II](#) auf eine inhaltliche Definition dieses Begriffes. Ob insoweit in Anlehnung an das in [§ 421 Abs. 1 Satz 1 SGB III](#) nachträglich mit dem 4. SGB III-Änderungsgesetz vom 19. November 2004 (BGBl. I S. 2902) angefügte Merkmal eine "hauptberufliche" Tätigkeit zu fordern ist (so Spellbrink in Eicher/Spellbrink, a.a.O., § 29 Rdnr. 16; a.A. Hengelhaupt in Hauck/Noftz, a.a.O., Rdnr. 80) - mithin der zeitliche Schwerpunkt bei der zu fördernden beruflichen Tätigkeit liegen muss (vgl. die Definition des Gesetzgebers des 4. SGB III-Änderungsgesetzes, [BT-Drucksache 15/3674 S. 10](#) (zu Nr. 18)) - kann hier dahinstehen. Schon mit Blick auf den systematischen Zusammenhang mit der 1. Tatbestandsvariante des [§ 29 Abs. 1 Satz 1 SGB II](#), nämlich der "sozialversicherungspflichtigen Erwerbstätigkeit", ist aber in jedem Fall zu verlangen, dass sich die Tätigkeit nicht in einem bloß geringfügigen Nebenerwerb erschöpft; demgemäß sollte die selbständige Tätigkeit zumindest nahe an die - in Anlehnung an die im Recht der Arbeitsförderung (vgl. [§ 119 Abs. 3, Abs. 5 Nr. 1, § 141 Abs. 1 SGB III](#)) zur Leistungsabgrenzung maßgebliche - Zeitgrenze von 15 Stunden wöchentlich heranreichen (ähnlich Spellbrink, a.a.O.; Lauterbach in Gagel, a.a.O., [§ 29 SGB II](#) Rdnr. 13; Thie in LPK-SGB II, a.a.O., § 16b Rdnr. 7). Hierbei ist zu beachten, dass der Umfang einer selbständigen Tätigkeit mangels vertraglicher Abmachungen über die Arbeitszeit allein nach der Natur der Sache beurteilt werden kann (vgl. zum Arbeitsförderungsrecht BSG, Urteil vom 25. August 1981 - [7 RAR 68/80](#) -; BSG, Urteil vom 8. Oktober 1981 - [7 RAR 38/80](#) - (beide juris); BSG SozR 4100 § 102 Nr. 7); insoweit sind die individuellen Besonderheiten der selbständigen Tätigkeit maßgeblich, wobei unter Berücksichtigung der voraussichtlichen Entwicklung bei Beginn oder Änderung der Tätigkeit zu prüfen ist, welcher Zeitaufwand unter Anlegung eines objektiven Maßstabs für die anfallenden Arbeiten erforderlich ist oder sein wird (vgl. BSG, Urteile vom 25. August und 8. Oktober 1981 [a.a.O.](#); BSG SozR 4100 § 102 Nr. 7 S. 20 f.). Gelegentliche Abweichungen von geringer Dauer sind unberücksichtigt zu lassen; freilich sind Abweichungen nur dann als gelegentlich zu betrachten, wenn sie nicht regelmäßig wiederkehren und nicht vorhersehbar sind (vgl. BSG [SozR 4100 § 115 Nr. 2](#) S. 11). Bei bereits bestehender geringfügiger Erwerbstätigkeit - wie hier vorgebracht - kommt eine Förderung nur in Betracht, wenn Anhaltspunkte für eine wesentliche Veränderung der Tätigkeit, beispielsweise durch Ausweitung einer geringfügigen zu einer vollen Erwerbstätigkeit, bestehen (vgl. BSG [SozR 4-4200 § 16 Nr. 1](#) (Rdnr. 16); Senatsurteil vom 19. März 2009 [a.a.O.](#); Lauterbach in Gagel, a.a.O., [§ 29 SGB II](#) Rdnr. 9). Nicht entscheidend kommt es hinsichtlich der Tatbestandsvariante der "selbständigen Erwerbstätigkeit" darauf an, ob die Tätigkeit - was insbesondere in der Anfangsphase regelmäßig schwierig sein wird - tatsächlich schon Ertrag abwirft; dieser Umstand spielt freilich bei der - nachstehend zu erörternden - prognostischen Erforderlichkeitsprüfung eine Rolle (so auch Spellbrink in Eicher/Spellbrink, a.a.O., § 29 Rdnr. 16).

Dass der Kläger seine seit Oktober 2005 betriebene, in der Veränderungsmittelung vom 12. September 2005 selbst als Nebentätigkeit beschriebene Betätigung als PR-Journalist ab 1. Juli 2006 in der Folgezeit zu einer vollen Erwerbstätigkeit im oben genannten Sinne hat ausweiten können, begegnet erheblichen Zweifeln. Denn dem Kläger war es auch in der streitbefangenen Zeit nicht gelungen, die von ihm angebotenen Dienstleistungen tatsächlich über die - ohnehin schon während seiner bis Juni 2006 nur geringfügig ausgeübten selbständigen Tätigkeit bestehenden - geschäftlichen Verbindungen für zwei Patientenmagazine der MVS auszuweiten. Weder konnte er weitere Kunden im publizistischen Bereich gewinnen noch erfolgversprechende Kontakte als Sprachlehrer knüpfen, sodass sich bis zum Erlass des Widerspruchsbescheids vom 29. Mai 2007 auch nicht ansatzweise eine positive Entwicklung in der Geschäftstätigkeit hat feststellen lassen. Dem steht nicht entgegen, dass die Beklagte dem Kläger mit den bindend gewordenen Bescheiden vom 1. August 2006 und 11. Januar 2007 bis 31. März 2007 Einstiegsgeld bewilligt hatte, denn auf die Rechtmäßigkeit dieser hier nicht angefochtenen Bescheide kann vorliegend nicht eingegangen werden. Auf der Grundlage der vorgenannten Bescheide hatte die Beklagte die Leistung ohnehin nur jeweils zeitlich befristet gewährt, sodass für den streitbefangenen Zeitraum eine neue, eigenständige Überprüfung der tatbestandlichen Voraussetzungen des [§ 29 Abs. 1 Satz 1 SGB II](#) zu erfolgen hat. Der Kläger hat nun allerdings in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat vom 21. Oktober 2010 vorgebracht, dass er in der streitbefangenen Zeit nicht nur konkrete Aufträge für die Patientenmagazine "Signal" und "Paraplegiker" erledigt, sondern darüber hinaus gut die Hälfte seiner Arbeitszeit für die eigeninitiierte Erarbeitung von Exposé nicht nur für die MVS, sondern im Rahmen der Requirierung neuer Kunden auch für andere Zeitschriften (u.a. "Parkinson Nachrichten", "Apotheken Umschau") aufgewendet habe; den zeitlichen Umfang seiner selbständigen Tätigkeit hat er gemeint, mit durchschnittlich wöchentlich 30 bis 35 Stunden eingrenzen zu können. Der Senat lässt offen, ob dem in Anbetracht der nach dem eigenen Eingeständnis des Klägers anfänglich als bloßen Nebenerwerb ausgeübten Tätigkeit auch nur im Ansatz gefolgt werden kann; Anhaltspunkte für eine wesentliche Änderung des Tätigkeitsfeldes im Vergleich zu dem vom Kläger mit der Antragstellung angegebene Tag der Aufnahme der - über den reinen Nebenerwerb hinausgehenden - Geschäftstätigkeit am 1. Juli 2006 und insbesondere zur streitbefangenen Zeit lassen sich schwerlich ausmachen. Hätte der zeitliche Umfang der Tätigkeit allerdings bereits vor dem 1. Juli 2006 objektiv mindestens 30 Stunden wöchentlich betragen, würde die hier begehrte Förderung bereits deswegen nicht in Betracht kommen können, weil das Einstiegsgeld und die Aufnahme der Erwerbstätigkeit in einem zeitlichen und sachlichen Zusammenhang stehen müssen; wegen der Anreizfunktion dieser Eingliederungsleistung kann eine bereits ausgeübte Erwerbstätigkeit mithin nicht gefördert werden (vgl. nochmals BS [SozR 4-4200 § 16 Nr. 1](#) (Rdnr. 16)).

Dessen ungeachtet war die selbständige Tätigkeit des Klägers - wie es aber der Tatbestand des [§ 29 Abs. 1 Satz 1 SGB II](#) verlangt - zur Überwindung der Hilfebedürftigkeit des Klägers nicht geeignet und zu seiner Eingliederung nicht erforderlich. Diese gerichtlich voll überprüfbaren Tatbestandsvoraussetzungen (vgl. BSG, Beschluss vom 3. April 2008 - [B 11b AS 15/07 B](#) - (juris; Rdnr. 3); Spellbrink in Eicher/Spellbrink, a.a.O., § 29 Rdnr. 19) waren in der streitbefangenen Zeit nicht gegeben. Zu beachten ist, dass es nicht Anliegen der Grundsicherung für Arbeitsuchende nach dem SGB II ist, eine Persönlichkeitsentwicklung ohne Rücksicht auf die Sicherung der Lebensgrundlage zu ermöglichen (vgl. BSG [SozR 4-4200 § 16 Nr. 1](#) (Rdnr. 27)). Eine Förderung durch Einstiegsgeld ist deshalb ausgeschlossen, wenn die angestrebte Tätigkeit keinerlei Hoffnung und Chance zulässt, dass sie auf Dauer dazu führen wird, die Hilfebedürftigkeit des Leistungsempfängers zu beenden (vgl. Spellbrink in Eicher/Spellbrink, a.a.O., § 29 Rdnr. 18); für die Leistung verbleibt mit anderen Worten kein Raum, wenn keine Aussicht (mehr) besteht, dass mit der selbständigen Erwerbstätigkeit der Lebensunterhalt des Hilfebedürftigen nicht nur vorübergehend gesichert werden kann (vgl. zu § 30 des Bundessozialhilfegesetzes Hambg. Oberverwaltungsgericht, Beschluss vom 27. November 1995 - Bs IV 308/95 - (juris)). So lag die Sache auch hier.

Spätestens seit Vorliegen der Honorarrechnungen für das erste Drittel des Jahres 2007, denen lediglich drei Aufträge für Beiträge in den Januarausgaben von "Signal" und "Paraplegiker" sowie im Februarheft der Zeitschrift "Signal" (vgl. Rechnungen vom 23. Februar, 27. März und 24. April 2007) zu entnehmen waren, stand fest, dass die bereits in den vorausgegangenen Monaten gezeigte Entwicklung der Tätigkeit des Klägers - im 2. Halbjahr 2006 nur drei Aufträge seitens der MVS (vgl. Rechnungen vom 24. November und 27. Dezember 2006) - eine positive Prognose nicht mehr zugelassen hat. Das schwierige Marktumfeld sowohl für eine journalistische Tätigkeit als auch für Sprachlehrer, welches die m.-s. GmbH im Februar 2007 zur Verneinung einer günstigen Zukunftsprognose bewogen hat, hat der Kläger im Termin zur Erörterung des Sachverhalts vor dem SG vom 7. Dezember 2007 selbst indirekt bestätigt; er hat dort die Startbedingungen in dem Markt der von ihm erbrachten Dienstleistungen als "sehr schlecht" bezeichnet. Schon zum Zeitpunkt des zweiten Verlängerungsantrags im März 2007 und auch zum Zeitpunkt des Erlasses des Widerspruchsbescheids vom 29. Mai 2007 (vgl. zu diesem maßgeblichen Zeitpunkt BSG [SozR 3-4100 § 36 Nr. 5](#); BSG [SozR 4-4300 § 77 Nr. 1](#)) war demgemäß die Erwartung nicht mehr berechtigt, dass der Kläger durch eine Ausweitung der Geschäftstätigkeit seine Hilfebedürftigkeit in absehbarer Zeit überwinden könnte. Das Einstiegsgeld dient - wie auch die zeitliche Höchstbegrenzung auf 24 Monate zeigt - nicht der Dauersubventionierung einer Erwerbstätigkeit (vgl. auch [BT-Drucksache 15/1516 S. 59](#) (zu § 29)).

Die negative Prognose hat sich im Übrigen auch in der Folgezeit bestätigt; auch in den Jahren 2007, 2008 und 2009 konnte der Kläger außer bei der MVS keinerlei weiteren Aufträge akquirieren, wobei selbst diese nur vereinzelt geblieben sind. Letztmals im Monat Mai 2009 hat der Kläger überhaupt Einnahmen für einen im Februar 2009 in der Zeitschrift "Signal" erschienenen Bericht verzeichnen können, und sodann erst wieder im Jahr 2010 für eine Veröffentlichung im Märzheft 2010 (Honorar 140,00 Euro), während weitere Redaktionsbeiträge in den Monaten März, April und Juni 2010 für den Fachbereich 8 (Medien, Kunst und Industrie) der Gewerkschaft Verdi Südbaden, bei der er selbst Mitglied ist, als Auftraggeber - allerdings nicht auf den Sektoren Gesundheit und Fremdsprachen - erstellt worden sind (Honorar insgesamt 260,00 Euro). Selbst wenn all das teilweise auch der seit 10. Februar 2009 bis heute nahezu ununterbrochenen Arbeitsunfähigkeit des Klägers, bei dem der behandelnde Arzt ausweislich der klägerischen Angaben in der mündlichen Verhandlung vom 21. Oktober 2010 eine mittelgradige Depression diagnostiziert hat, geschuldet gewesen sein sollte, ändert dies indessen nichts daran, dass schon in den Jahren zuvor zu keiner Zeit ein wesentlicher Umschwung in der Geschäftsentwicklung zu verzeichnen war. Dies wird auch durch das Arbeitseinkommen des Klägers in der streitbefangenen Zeit untermauert. Seine Honorarforderungen sind während des gesamten streitbefangenen Zeitraums in keinem Monat auch nur annähernd an die Entgelt-Geringfügigkeitsgrenze von 400,00 Euro - wie sie in der fraglichen Zeit für eine sozialversicherungspflichtige Erwerbstätigkeit nach der 1. Tatbestandsvariante des [§ 29 Abs. 1 Satz 1 SGB II](#) (vgl. [§§ 7, 8 Abs. 1 Nr. 1](#) des Vierten Buches Sozialgesetzbuch) zu fordern gewesen wäre - herangekommen; dies war im Übrigen auch bereits zuvor, mit Ausnahme des Monats Januar 2007, stets der Fall gewesen. Erst recht gilt das für den nach Abzug der Betriebsausgaben ermittelten Gewinn, der sich im Jahr 2007 auf insgesamt lediglich 1.102,00 Euro sowie im Jahr 2008 auf insgesamt gar nur 931,00 Euro belaufen hat. Mit einer Tätigkeit als Journalist und Sprachlehrer hatte der Kläger als Erwerbsgründer mithin nicht Fuß fassen können.

Aus all dem folgt des Weiteren, dass es an der anhand der Zielvorgaben und Leistungsgrundsätze der [§§ 1, 3 SGB II](#) zu beurteilenden Erforderlichkeit des Einstiegsgeldes als einer Eingliederungshilfeleistung (vgl. auch [§ 16 Abs. 2 Satz 1 SGB II](#) (in der Fassung des Fortentwicklungsgesetzes) gefehlt hat. Die Erforderlichkeit der Leistung kann nur dann vorliegen, wenn ein Eingliederungserfolg mit hinreichender Sicherheit vorhergesagt werden kann; diese Prognose setzt wiederum eine Plausibilitätsprüfung voraus und bedarf deshalb eines schlüssigen Konzepts, wie aus der in Aussicht genommenen Tätigkeit der Lebensunterhalt bestritten werden soll (vgl. BSG [SozR 4-4200 § 16 Nr. 1](#) (Rdnr. 27); BSG, Urteil vom 1. Juni 2010 - [B 4 AS 63/09 R](#) - a.a.O. (Rdnr. 13)). All diese Voraussetzungen lagen zum Zeitpunkt des Erlasses des Widerspruchsbescheids vom 29. Mai 2007 und auch schon zuvor im streitbefangenen Zeitraum indessen nicht vor. Zutreffend hat das SG darauf hingewiesen, dass für die Stellung einer günstigen Prognose ein positiver Trend erkennbar sein muss, der zum vorgenannten Zeitpunkt aber nicht feststellbar war; dies hat die nachfolgende Entwicklung nur bestätigt.

Da nach allem bereits die tatbestandlichen Voraussetzungen des [§ 29 Abs. 1 Satz 1 SGB II](#) nicht gegeben sind, bedarf es keiner Ermessensentscheidung der Beklagten.

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 193 SGG](#).

Die Voraussetzungen für die Zulassung der Revision liegen nicht vor ([§ 160 Abs. 2 Nrn. 1 und 2 SGG](#)).

Rechtskraft

Aus

Login

BWB

Saved

2010-10-28