

L 5 AS 70/08 NZB

Land
Hamburg
Sozialgericht
LSG Hamburg
Sachgebiet
Grundsicherung für Arbeitsuchende
Abteilung

5
1. Instanz
SG Hamburg (HAM)
Aktenzeichen
S 54 AS 1962/08 ER

Datum
18.08.2008
2. Instanz
LSG Hamburg
Aktenzeichen
L 5 AS 70/08 NZB

Datum
01.09.2008
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen

-
Datum

-
Kategorie
Beschluss

1. Die Beschwerde der Antragsteller gegen den Beschluss des Sozialgerichts Hamburg vom 18. August 2008 wird als unzulässig verworfen.
2. Außergerichtliche Kosten sind nicht zu erstatten.

Gründe:

Die am 21. August 2008 durch die Antragsteller eingelegte Nichtzulassungsbeschwerde gegen den am 21. August 2008 zugestellten Beschluss des Sozialgerichts Hamburg vom 18. August 2008 ist unzulässig.

Nach [§ 172 Abs. 3 Nr. 1](#) des Sozialgerichtsgesetzes (SGG) in seiner ab 1. April 2008 geltenden Fassung (Art 1 Nr. 29 Buchstabe b des Gesetzes zur Änderung des Sozialgerichtsgesetzes und des Arbeitsgerichtsgesetzes vom 26. März 2008 – [BGBl. I S. 444](#)) ist die Beschwerde in Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes ausgeschlossen, wenn in der Hauptsache die Berufung nicht zulässig wäre. Nach [§ 144 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 SGG](#) in der ab 1. April 2008 geltenden Fassung ist die Berufung zulässig, wenn der Wert des Beschwerdegegenstandes bei einer Klage, die eine Geld-, Dienst- oder Sachleistung oder einen hierauf gerichteten Verwaltungsakt betrifft, 750 EUR übersteigt. Das gilt nach [§ 144 Abs. 1 Satz 2 SGG](#) nicht, wenn die Berufung wiederkehrende oder laufende Leistungen für mehr als ein Jahr betrifft. Beides ist hier nicht der Fall.

Die Antragsteller machen einen Anspruch auf vorläufige Gewährung von Umgangskosten in Höhe von 326,76 EUR für die Zeit vom 3. August 2008 bis 21. August 2008 geltend. Streitbefangen ist somit ein Betrag, der weit unterhalb des maßgebenden Beschwerdewertes von mehr als 750 EUR liegt. In zeitlicher Hinsicht betrifft der geltend gemachte Anspruch einen Zeitraum von unter einem Monat.

Ungeachtet der dahingehenden Rechtsmittelbelehrung durch das Sozialgericht ergibt sich die Zulässigkeit einer Beschwerde im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes auch nicht aus ihrer Zulassung auf eine Nichtzulassungsbeschwerde hin aufgrund einer entsprechenden Anwendung des [§ 145 SGG](#). Das SGG in seiner ab 1. April 2008 geltenden Fassung sieht für die Beschwerde in Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes weder eine Zulassung der Beschwerde durch die Sozialgerichte noch eine Nichtzulassungsbeschwerde vor, über die die Landessozialgerichte zu entscheiden hätten. Auch eine fiktive Prüfung, ob eine Zulassung nach [§ 144 Abs. 2 SGG](#) zu erfolgen hätte, wenn es sich nicht um ein Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes, sondern um ein Hauptsacheverfahren handeln würde, kommt nach Auffassung des Senats nicht in Betracht (so bereits Beschluss des Senats 21.7.2008 – L 5 B 259/08 ER AS; ebenso LSG Hamburg 12.8.2008 – [L 4 B 308/08 ER SO](#); siehe auch LSG Nordrhein-Westfalen 10.4.2008 – [L 9 B 74/08 AS ER](#) und 2.7.2008 – [L 7 B 192/08 AS ER](#), beide in juris).

Dieses Verständnis wird zunächst durch den Wortlaut des [§ 172 Abs. 3 Nr. 1 SGG](#) nahe gelegt. Dieser macht deutlich, dass die Beschwerde im einstweiligen Rechtsschutzverfahren nur dann zulässig sein soll, wenn in der Hauptsache die Berufung zulässig "wäre", und er spricht eher dafür, dass lediglich Verfahren gemeint sind, in denen die Zulässigkeit schon kraft Gesetzes mangels eines der Ausschlussgründe des [§ 144 Abs. 1 Satz 1 SGG](#) und nicht erst nach ausdrücklicher Zulassung gegeben ist. Ein systematisches Argument für die Auffassung des Senats lässt sich zudem daraus herleiten, dass [§ 172 SGG](#) nicht auf eine entsprechende Anwendung der [§§ 144](#) und [145 SGG](#) Bezug nimmt.

Auch wenn der Wortlaut und die Systematik der Norm für sich nicht eindeutig sind, sprechen doch jedenfalls Sinn und Zweck der gesetzlichen Neuregelung für die Auslegung des Senats. Denn nach dem ausdrücklichen Willen des Gesetzgebers ist die zum 1. April 2008 in Kraft getretene Beschränkung der Beschwerdemöglichkeit im einstweiligen Rechtsschutzverfahren zur Entlastung der Landessozialgerichte erfolgt ([BT-Drs. 16/7716, S. 22](#) – zu Art. 1 Nr. 29 Buchstabe b). Dieses Ziel ist außerdem nicht nur im Sinne einer allgemeinen Absichtserklärung genannt worden, die für die Auslegung des [§ 172 Abs. 3 Nr. 1 SGG](#) ohne ausschlaggebende Bedeutung wäre. Vielmehr hat der Gesetzgeber konkretisierend deutlich gemacht, dass er die Entlastung der Landessozialgerichte auch durch die Anhebung

des Schwellenwertes für die Berufung für natürliche Personen auf 750 EUR und – korrespondierend damit – durch den Ausschluss der Beschwerde in Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes erreichen wollte, wenn in der Hauptsache eine Berufung nicht zulässig wäre (a. a. O., S. 2). Es entspräche deshalb dem Entlastungswillen des Gesetzgebers gerade nicht, wenn man eine fiktive Prüfung möglicher Zulassungsgründe und eine hierauf gestützte Zulassung der Beschwerde durch die Sozialgerichte oder eine Nichtzulassungsbeschwerde, über die die Landessozialgerichte zu entscheiden hätten, unter Geltung des neuen Rechts anerkennen würde. Vielmehr wird der erstrebte Entlastungseffekt nur dann erreicht, wenn sich die Zulässigkeit einer Beschwerde im einstweiligen Rechtsschutzverfahren ohne weiteres aus dem Beschwerdewert oder der Art und Dauer der im Streit stehenden Leistungen, d. h. aus [§ 144 Abs. 1 SGG](#) ergibt.

Hinzu kommt, dass die in [§ 144 Abs. 2 SGG](#) aufgeführten Zulassungsgründe erkennbar auf das Hauptsacheverfahren zugeschnitten und auf das Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes nicht übertragbar sind. Eine fiktive Prüfung in dem Sinne, ob in einem Hauptsacheverfahren mit gleichem Streitgegenstand ein Zulassungsgrund gegeben wäre, ist schon deshalb nicht sinnvoll, weil oft nicht klar sein wird, ob es überhaupt ein Hauptsacheverfahren geben wird und wie es gegebenenfalls entschieden würde. Insofern scheidet es in aller Regel schon aus Sachgründen aus, den Zulassungsgrund der Divergenz ([§ 144 Abs. 2 Nr. 2 SGG](#)) fiktiv festzustellen. Die Prüfung des Zulassungsgrundes des Verfahrensmangels ([§ 144 Abs. 2 Nr. 3 SGG](#)) wäre bezogen auf das Hauptsacheverfahren bereits tatsächlich nicht möglich.

Auch eine fiktive Prüfung, ob die Rechtssache in der Hauptsache grundsätzliche Bedeutung hat ([§ 144 Abs. 2 Nr. 1 SGG](#)), ist wegen der unterschiedlichen Funktion und Zielsetzung von Eil- und Hauptsacheverfahren nicht sachgerecht. Die einer Entscheidung in Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes zu Grunde liegenden Erwägungen sind weder in tatsächlicher noch in rechtlicher Hinsicht deckungsgleich mit denen des Verfahrens der Hauptsache. Da es im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes zu allererst darum geht, unter Beachtung der Gewährleistung effektiven Rechtsschutzes ([Art. 19 Abs. 4 Satz 1 Grundgesetz](#)) eine vorläufige Regelung zu treffen, werden Rechtsfragen von grundsätzlicher Bedeutung hier in aller Regel gerade nicht abschließend entschieden. Vielmehr wird im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes die vorläufige Entscheidung in der Regel auf Grund einer an den Erfolgsaussichten der Hauptsache orientierten, jedoch notwendig nach zeitlichem Aufwand und inhaltlicher Tiefe eingeschränkter Prüfung der Sach- und Rechtslage getroffen, während die endgültige Entscheidung dem Hauptsacheverfahren vorbehalten bleibt, in dem das Gericht den Streitgegenstand und die entscheidungserheblichen Tatsachen feststellen und die für die Beurteilung des Sach- und Streitstandes wesentlichen Rechtsfragen abschließend beantworten muss. Auch aus diesem Grund wäre es nicht gerechtfertigt, die Beschwerdemöglichkeiten im Eilverfahren davon abhängig zu machen, ob in einem entsprechenden Hauptsacheverfahren eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung zu klären wäre.

Schließlich weist der Senat darauf hin, dass im Rechtsmittelrecht das Gebot der Rechtsmittelklarheit herrscht (siehe dazu nur BSG 30.6.2008 – [B 2 U 1/08 RH](#), juris, unter Hinweis auf den Plenumsbeschluss des BVerfG 30.4.2003 – [1 PBvU 1/02](#), [BVerfGE 107, 395](#)). Die Zulässigkeit einer Nichtzulassungsbeschwerde auch in Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes hätte daher im Zusammenhang mit der zum 1. April 2008 in Kraft getretenen Neuregelung einer ausdrücklichen gesetzlichen Regelung bedurft.

Der Umstand, dass das Sozialgericht in der Rechtsmittelbelehrung des angefochtenen Beschlusses eine Nichtzulassungsbeschwerde als zulässig bezeichnet hat, ändert an der Unzulässigkeit dieser Beschwerde nichts. Eine unrichtige Belehrung kann einen nach dem Gesetz nicht gegebenen Rechtsbehelf nicht eröffnen (Keller, in: Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, SGG, 8. Aufl. 2005, § 66 Rn. 6)

Die Kostenentscheidung beruht auf einer entsprechenden Anwendung des [§ 193 SGG](#).

Dieser Beschluss ist nicht anfechtbar ([§ 177 SGG](#)).

Rechtskraft

Aus

Login

HAM

Saved

2008-09-25