

## L 9 AS 1264/07 ER

Land

Freistaat Thüringen

Sozialgericht

Thüringer LSG

Sachgebiet

Grundsicherung für Arbeitsuchende

Abteilung

9

1. Instanz

SG Gotha (FST)

Aktenzeichen

S 29 AS 4142/07 ER

Datum

03.11.2007

2. Instanz

Thüringer LSG

Aktenzeichen

L 9 AS 1264/07 ER

Datum

17.01.2008

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Beschluss

Leitsätze

Maßgebend für [§ 7 Abs. 5 SGB II](#) ist einzig die abstrakte Förderungsfähigkeit. Damit unvereinbar ist es, während einer Ausbildung, die für sich gesehen nach [§ 60 Abs. 1 SGB III](#) förderungsfähig ist, für die der Betroffene aber konkret keine Förderung erhält, weil es sich um eine Zweitausbildung handelt, Leistungen zur Grundsicherung nach dem SGB II zu gewähren (vgl. Thüringer LSG, Beschlüsse vom 22. September 2007 - Az.: [L 7 AS 635/05 ER](#) und 11. Juni 2007 - Az.: [L 7 AS 423/07 ER](#); Hessisches LSG, Beschluss vom 15. März 2007 - Az.: [L 7 AS 22/07 ER](#); LSG Niedersachsen-Bremen, Beschluss vom 8. Mai 2006 - Az.: [L 6 AS 136/06 ER](#); Bayerisches LSG, Urteil vom 20. Januar 2006 - Az.: [L 7 AS 6/05](#); Sächsisches LSG, Beschluss vom 10. September 2007 - Az.: [L 2 B 233/07](#)).

Die Beschwerde der Beschwerdeführerin gegen den Beschluss des Sozialgerichts Gotha vom 3. November 2007 wird zurückgewiesen.

Der Antrag auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe wird abgelehnt.

Die Beteiligten haben einander keine Kosten zu erstatten.

Gründe:

I.

Die Beteiligten streiten im Rahmen eines Eilantrages über die Bewilligung von Leistungen zur Grundsicherung nach dem Zweiten Buch Sozialgesetzbuch (SGB II).

Die 1987 geborene Beschwerdeführerin ist alleinstehend und bewohnt seit Anfang 2005 eine eigene Mietwohnung in E. Die derzeitigen Kosten der Unterkunft belaufen sich auf 231,02 EUR monatlich.

Vom 18. August 2004 bis 19. Juni 2007 absolvierte sie eine Ausbildung zur Fachverkäuferin im Nahrungsmittelhandwerk. In dieser Zeit erhielt sie zuletzt eine Vergütung in Höhe von 325,34EUR brutto im Monat und Berufsausbildungsbeihilfe in Höhe von 302,00 EUR monatlich.

Mit Beginn der Arbeitslosigkeit nach der Abschlussprüfung bewilligte ihr die Agentur für Arbeit mit &61506;escheid vom 5. Juli 2007 für die Zeit vom 20. Juni bis 1. Juli 2007 Arbeitslosengeld in Höhe von 5,87 täglich. Am 2. Juli 2007 nahm die Beschwerdeführerin eine Beschäftigung als Buchhaltungsassistentin mit einem monatlichen Nettogehalt von 1.068,35 EUR auf.

Auf den Antrag vom 19. Juni 2007 bewilligte die Beschwerdegegnerin ihr mit Bescheid vom 3. August 2007 für die Zeit vom 20. bis 30. Juni 2007 Leistungen zur Grundsicherung in Höhe von 87,51 EUR und für den Monat Juli 2007 in Höhe von 449,66 EUR. Mit Bescheid vom gleichen Tage hob sie die Leistungsbewilligung mit Wirkung zum 1. August 2007 auf; infolge des Zuflusses des Lohnes für Juli 2007 im August 2007 aus der Tätigkeit als Buchhaltungsassistent entfällt die Hilfebedürftigkeit nach [§ 7 Abs. 1 Nr. 3 SGB II](#).

Am 16. August 2007 beantragte die Beschwerdeführerin erneut Leistungen zur Grundsicherung nach dem SGB II. Dem Antrag fügte sie einen Berufsausbildungsvertrag mit dem "M. Hotel " in E. (Ausbildung als Köchin) bei. Nach den vertraglichen Vereinbarungen begann die Ausbildung am 1. September 2007 und wird voraussichtlich am 31. August 2010 enden. Im ersten Lehrjahr beträgt die Ausbildungsvergütung 328,00 EUR brutto bei einer wöchentlichen Ausbildungszeit von 40 Stunden. Außerdem reichte die Beschwerdeführerin den Bescheid der Agentur für Arbeit vom 7. August 2007 über die Ablehnung der Bewilligung von Berufsausbildungsbeihilfe zu den Akten. Die Ausbildung zur Köchin könne nach [§ 60 Abs. 2](#) des Dritten Buches Sozialgesetzbuch (SGB III)

nicht gefördert werden, weil die Beschwerdeführerin bereits eine Ausbildung erfolgreich abgeschlossen habe.

Nach einem Aktenvermerk erklärte die Beschwerdeführerin in einem am 28. September 2007 geführten Telefonat gegenüber einer Mitarbeiterin der Beschwerdegegnerin, sie verzichte für die Zeit vom 18. bis 31. August 2007 wegen ihres Einkommens auf Leistungen zur Grundsicherung.

Mit Bescheid vom 12. Oktober 2007 lehnte die Beschwerdegegnerin Leistungen zur Grundsicherung ab 1. September 2007 ab, weil die Beschwerdeführerin mit dem Beginn der Ausbildung zur Köchin vom Leistungsausschluss nach [§ 7 Abs. 5 Satz 1 SGB II](#) erfasst werde. Die Ausbildung sei ihm Rahmen der Bestimmungen über die Gewährung von Berufsausbildungsbeihilfe nach den [§§ 60 ff. SGB III](#) dem Grunde nach förderungsfähig.

Die Beschwerdeführerin hat dagegen am 15. Oktober 2007 Widerspruch eingelegt und am gleichen Tag einen Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung beim Sozialgericht Gotha eingereicht. Mit Beschluss vom 3. November hat das Sozialgericht den Antrag abgelehnt. Es fehle am erforderlichen Anordnungsanspruch. Im Falle der Beschwerdeführerin greife der Ausschlussstatbestand nach [§ 7 Abs. 5 Satz 1 SGB II](#). Anhaltspunkte für einen besonderen Härtefall im Sinne des [§ 7 Abs. 5 Satz 2 SGB II](#) seien nicht ersichtlich. Im Übrigen habe die Beschwerdeführerin auch keine darlehensweise Erbringung der Leistung beantragt.

Gegen den am 8. November 2007 zugestellten Beschluss hat die Beschwerdeführerin am 12. November 2007 Beschwerde eingelegt.

Sie ist der Meinung, sie habe während ihrer Ausbildung zur Köchin Anspruch auf Leistungen zur Grundsicherung. Das Sozialgericht verkenne, dass ihre Ausbildung nicht förderungsfähig sei. Nach [§ 60 Abs. 2 SGB III](#) sei eine Zweitausbildung von der Förderung grundsätzlich ausgeschlossen. Außerdem hätten Hilfebedürftige, die eine nicht staatliche anerkannte Ausbildung absolvierten, Anspruch auf Leistungen zur Grundsicherung nach dem SGB II. Im Vergleich zum Personenkreis der Beschwerdegegnerin führe dies zu einer ungerechtfertigten Ungleichbehandlung. Das Sozialgericht gehe auch fehl in der Annahme, dass sie keinen Antrag auf die darlehensweise Bewilligung gestellt habe. Sie habe den Leistungsantrag vom 16. August 2007 vielmehr unter jeglichen Aspekten gestellt. Untreffend habe das Sozialgericht die Anwendung des [§ 22 Abs. 7 SGB II](#) verneint. Die Regelung sei gerade zugunsten von Personen, die vom Leistungsausschluss nach [§ 7 Abs. 5 SGB II](#) erfasst werden, geschaffen worden. Im Übrigen sei zu beachten, dass die Ausbildung zur Köchin die Vermittlungsaussichten deutlich verbessere, und die einzige Chance sei, sich auf Dauer eine hochwertige Existenzgrundlage zu schaffen. Von der Ausbildungsvergütung und dem monatlichen Kindergeld in Höhe von 154,00 EUR könne sie auf Dauer nicht leben und müsse die Ausbildung abbrechen.

Die Beschwerdeführerin beantragt sinngemäß,

den Beschluss des Sozialgerichts Gotha vom 3. November 2007 aufzuheben und die Beschwerdegegnerin zu verpflichten, ihr ab 15. Oktober 2007 (Eingang des Eilantrages bei Gericht) vorläufig Leistungen zur Grundsicherung nach dem SGB II in gesetzlicher Höhe zu gewähren,

hilfsweise, die Beschwerdegegnerin zu verpflichten, ihr einstweilen darlehensweise Leistungen zur Grundsicherung nach dem SGB II zu bewilligen.

ihr Prozesskostenhilfe für das Beschwerdeverfahren zu bewilligen.

Die Beschwerdegegnerin hat sich im Beschwerdeverfahren nicht geäußert.

Das Sozialgericht hat der Beschwerde nicht abgeholfen (Verfügung vom 13. November 2007) und sie dem Senat zur Entscheidung vorgelegt.

Zur Ergänzung des Tatbestands im Übrigen wird auf den Inhalt der Gerichtsakten und der Leistungsakten der Beschwerdegegnerin Bezug genommen.

II.

Die form- und fristgerecht eingelegte Beschwerde ist zulässig, aber unbegründet. Das Sozialgericht hat den Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung zu Recht abgelehnt.

Nach [§ 86 b Abs. 2 SGG](#) kann das Gericht der Hauptsache, soweit ein Fall von [§ 86 b Abs. 1](#) – wie hier – nicht vorliegt, auf Antrag eine einstweilige Anordnung in Bezug auf den Streitgegenstand treffen, wenn anders die Gefahr besteht, dass durch eine Veränderung des bestehenden Zustands die Verwirklichung eines Rechts des Beschwerdeführers vereitelt oder wesentlich erschwert werden könnte (Satz 1). Einstweilige Anordnungen sind auch zur Regelung eines vorläufigen Zustandes in Bezug auf ein streitiges Rechtsverhältnis zulässig, wenn eine solche Regelung zur Abwendung wesentlicher Nachteile nötig erscheint (Satz 2). Nach [§ 86 b Abs. 2 Satz 4 SGG](#) gelten die [§§ 920, 921, 923, 926, 928 bis 932, 938, 939 und 945](#) der Zivilprozessordnung (ZPO) entsprechend. Das Gericht entscheidet durch Beschluss ([§ 86 b Abs. 4 SGG](#)).

Der Antrag ist dann begründet, wenn das Gericht auf Grund hinreichender Tatsachenbasis durch Glaubhaftmachung ([§ 86 b Abs. 2 Satz 4 SGG](#) i.V.m. [§§ 920 Abs. 2, 294 Abs. 1 ZPO](#)) und bzw. oder im Wege der Amtsermittlung ([§ 103 SGG](#)) einen Anordnungsanspruch bejahen kann. Er liegt vor, wenn das im Hauptsacheverfahren fragliche materielle Recht mit überwiegender Wahrscheinlichkeit gegeben ist. Darüber hinaus muss in Abwägung der für die Verwirklichung des Rechts bestehenden Gefahr einerseits und der Notwendigkeit einer Regelung andererseits ein Anordnungsgrund zu bejahen sein.

Die Beschwerdeführerin hat einen Anordnungsanspruch nicht glaubhaft gemacht. Die in [§ 7 Abs. 1 SGB II](#) normierten Anspruchsvoraussetzungen liegen zwar vor, insbesondere kann die Beschwerdeführerin ihren Lebensunterhalt nicht allein aus der Ausbildungsvergütung und dem Kindergeld bestreiten. Ein Leistungsanspruch ist gleichwohl nach [§ 7 Abs. 5 Satz 1 SGB II](#) ausgeschlossen. Nach dieser Bestimmung haben Auszubildende, deren Ausbildung im Rahmen des BAföG oder nach den [§§ 60 bis 62](#) des SGB III dem Grunde

nach förderungsfähig ist, keinen Anspruch auf Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhaltes.

Im Sinne des [§ 7 Abs. 5 Satz 1 SGB II](#) bedeutet "dem Grunde nach förderungsfähig", wie bereits nach der vormaligen Regelung des § 26 Bundessozialhilfegesetz (BSHG) bzw. des jetzigen [§ 22](#) Zwölftes Buch Sozialgesetzbuch (SGB XII), dass die Ausbildung an sich förderungsfähig sein muss. Dagegen kommt es nicht darauf an, ob aus in der Person des Betroffenen liegenden Gründen eine Förderung der Ausbildung – etwa aus Gründen des Fachrichtungswechsels oder Überschreiten der Höchstförderdauer – ausscheidet.

Gemessen daran liegt bezüglich der Berufsausbildung zur Köchin, die die Beschwerdeführerin zum 1. September 2007 begonnen hat, der Ausschlussstatbestand des [§ 7 Abs. 5 Satz 1 SGB II](#) vor. Die Ausbildung zur Köchin ist nach [§ 60 Abs. 1 SGB III](#) dem Grunde nach förderungsfähig im Sinne des [§ 7 Abs. 5 Satz 1 SGB II](#). [§ 60 Abs. 1 SGB III](#) regelt, dass eine berufliche Ausbildung förderungsfähig ist, wenn sie in einem nach dem Berufsausbildungsgesetz, der Handwerksordnung oder dem Seemannsgesetz staatlich anerkannten Ausbildungsberuf betrieblich oder außerbetrieblich durchgeführt wird und der dafür vorgeschriebene Ausbildungsvertrag abgeschlossen worden ist. Dies ist hier der Fall.

Unerheblich ist dagegen, dass eine konkrete Förderung der Antragstellerin im Hinblick auf die abgeschlossene Ausbildung zur Fachverkäuferin im Nahrungsmittelhandwerk an [§ 60 Abs. 2 Satz 1 SGB III](#) scheitert, denn maßgebend ist einzig die abstrakte Förderungsfähigkeit. Sinn und Zweck der Ausschlussregelung ist es nämlich, keine Ausbildungsförderung auf "zweiter Ebene" über die Leistungen zur Grundsicherung nach dem SGB II zu gewähren. Nach der Konzeption des Gesetzes sind die Leistungen zur Ausbildungsförderung abschließend im BAföG bzw. dem SGB III geregelt. Es soll eine Kongruenz dieser Leistungssysteme mit demjenigen des SGB II erreicht werden. Mit diesem Zweck unvereinbar ist es, während einer Ausbildung, die für sich gesehen nach [§ 60 Abs. 1 SGB III](#) förderungsfähig ist, für die der Betroffene aber konkret keine Förderung erhält, weil es sich um eine Zweitausbildung handelt, gleichwohl Leistungen zur Grundsicherung nach dem SGB II zu gewähren (vgl. Thüringer Landessozialgericht (LSG), Beschlüsse vom 22. September 2007 - Az.: [L 7 AS 635/05 ER](#) und 11. Juni 2007 - Az.: [L 7 AS 423/07 ER](#); Hessisches LSG, Beschluss vom 15. März 2007 - Az.: [L 7 AS 22/07 ER](#); LSG Niedersachsen-Bremen, Beschluss vom 8. Mai 2006 - Az.: [L 6 AS 136/06 ER](#); Bayerisches LSG, Urteil vom 20. Januar 2006 - Az.: [L 7 AS 6/05](#); Sächsisches LSG, Beschluss vom 10. September 2007 - Az.: [L 2 B 233/07](#), alle nach juris). Ausweislich der Terminvorschau Nr. 43/07 und dem Terminsbericht Nr. 43/07 (abrufbar unter [www.bundessozialgericht.de](http://www.bundessozialgericht.de)) hat das Bundessozialgericht (BSG) mit seinem Urteil vom 6. September 2007 - Az.: B [14/7b AS 36/06 R](#), das dem Senat im Zeitpunkt der Beschwerdeentscheidung nicht im Volltext vorliegt, diese Rechtsprechung bestätigt.

Die Beschwerdeführerin kann entgegen ihrer Auffassung auch keine Ansprüche aus [§ 22 Abs. 7 SGB II](#) herleiten. Nach dem eindeutigen Wortlaut setzt dies voraus, dass die Auszubildenden tatsächlich Leistungen nach dem SGB III oder dem BAföG erhalten (vgl. Berlitz in Lehr- und Praxiskommentar zum SGB II, 2. Auflage, § 27 Rn. 127). Dies ist bei der Beschwerdeführerin nicht der Fall. Sie bezieht weder Leistungen nach dem BAföG noch nach dem SGB III.

Sie hat schließlich keinen Anspruch auf die darlehensweise Gewährung von Leistungen. Der Senat kann offenlassen, ob die Beschwerdeführerin mit ihrem Antrag vom 16. August 2007 tatsächlich zumindest auch die darlehensweise Erbringung der Leistung begehrt hat. Jedenfalls scheidet der Anspruch daran, dass kein besonderer Härtefall im Sinne des [§ 7 Abs. 5 Satz 2 SGB II](#) glaubhaft gemacht ist. Dies gilt unabhängig davon, ob das Vorliegen einer besonderen Härte in Anlehnung der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts zu der Vorläuferregelung des § 26 BSHG daran gemessen wird, ob die Folgen des Ausschlusses über das Maß hinausgehen, das regelmäßig mit der Versagung von Hilfe zum Lebensunterhalt verbunden ist, und vom Gesetzgeber so bewusst gewollt ist (vgl. hierzu das grundlegende Urteil des Bundesverwaltungsgerichts (BVerwG) vom 14. Oktober 1993 - Az.: [5 C 16/91](#), nach juris) oder ob eine schon unter der Geltung des BSHG von den Instanzgerichten vertretene, typisierende Betrachtungsweise angenommen wird (vgl. hierzu Brühl/Schoch in Lehr- und Praxiskommentar zum SGB II, 2. Auflage, § 7 Rn. 102 und Spellbrink in Eicher/Spellbrink, Kommentar zum SGB II, § 7 Rn. 47, jeweils m.w.N.).

Folgt man der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts zu § 26 BSHG – er ist auf der Tatbestandsebene identisch mit [§ 7 Abs. 5 Satz 2 SGB II](#) – liegt ein besonderer Härtefall erst vor, wenn die Folgen des gesetzlichen Ausschlusses über das Maß hinausgehen, das regelmäßig mit der Versagung von Hilfe zum Lebensunterhalt für eine Ausbildung verbunden ist (wie die typische Konsequenz, dass die Ausbildung nicht begonnen oder gar abgebrochen werden muss) und diese im Hinblick auf den Gesetzeszweck, Sozialhilfe von den finanziellen Lasten einer Ausbildungsförderung freizuhalten (keine Ausbildung auf "zweiter Ebene"), als übermäßig hart erscheint.

So verhält es sich gerade nicht. Drohende Konsequenz des Leistungsausschlusses der Antragstellerin ist es zwar, dass die Beschwerdeführerin die vor kurzem begonnene Ausbildung zur Köchin abbrechen muss. Genau dieses Ergebnis ist vom Gesetzgeber aber beabsichtigt und bewusst gewollt. Weitergehende Gesichtspunkte, die auf einen besonderen Härtefall schließen lassen könnten, waren für den Senat nach Aktenlage nicht erkennbar und wurden von der Beschwerdeführerin trotz des richterlichen Hinweises vom 22. November 2007 nicht vorgetragen.

Ein Härtefall lässt sich auch nicht bei einer typisierenden Betrachtungsweise begründen. Die Rechtsprechung hat ihn bei drei Fallgruppen angenommen (vgl. LSG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 10. Januar 2007 - Az.: [L 28 B 53/07 AS ER](#) und Urteil vom 5. Juli 2006 - Az.: [L 10 AS 545/06](#)): 1. die Ausbildung ist kurz vor ihrem Ende und der bevorstehende Abschluss droht - unverschuldet - an Mittellosigkeit zu scheitern, 2. die konkrete Ausbildung ist belegbar die einzige realistische Möglichkeit, einen Zugang zum Erwerbsleben zu schaffen und 3. die finanzielle Absicherung der Ausbildung ist entfallen ohne dass dies vom Hilfebedürftigen zu vertreten ist, die Ausbildung ist fortgeschritten und es besteht begründete Aussicht, dass die Ausbildung mit Wahrscheinlichkeit erfolgreich beendet wird.

Anhaltspunkte für das Vorliegen einer dieser Fallkonstellationen hat der Senat nicht. Die Beschwerdeführerin hat diesbezüglich nichts vorgetragen. Sie verfügt bereits über eine Ausbildung zur Fachverkäuferin im Nahrungsmittelhandwerk, die im Übrigen nach den [§§ 59 ff.](#) SGB III gefördert wurde. Es ist durch nichts belegt, dass sie in diesen Beruf keine Chancen auf dem Arbeitsmarkt hat. Nach Aktenlage dürfte es sich vielmehr so verhalten, dass sie nach der Abschlussprüfung am 19. Juni 2007 keine ernsthaften Versuche unternahm, in diesem Beruf zu arbeiten. Sie hat schon weniger als zwei Wochen später eine Beschäftigung als Buchhaltungsassistentin angetreten und sich frühzeitig entschlossen, eine Zweitausbildung zur Köchin zu absolvieren. Insbesondere wird die frühzeitige Orientierung auf die Zeitausbildung durch den Bescheid der Agentur für Arbeit vom 7. August 2007 über die Ablehnung von Berufsausbildungsbeihilfe dokumentiert. Aus dem Datum

des Bescheides folgt zwangsläufig, dass sie den Antrag auf die nochmalige Bewilligung von Berufsausbildungsbeihilfe für die Zweitausbildung im Juli 2007, spätestens jedoch Anfang August 2007 gestellt hat. Sofern sie vorträgt, die Zweitausbildung ermögliche bessere Aussichten auf den Arbeitsmarkt, mag dies richtig sein, denn jede Qualifikationsmaßnahme bessert die Chancen im Erwerbsleben. Indes begründet dies allein keine besondere Härte im Sinne des [§ 7 Abs. 5 Satz 2 SGB II](#). Anderenfalls müsste jede Zweitausbildung - entgegen der Intention des Gesetzgebers - zumindest durch die Gewährung eines Darlehens gefördert werden.

Die erste der oben angeführten Fallgruppen liegt offensichtlich nicht vor, denn die Ausbildung zur Köchin endet voraussichtlich erst im August 2010. Gleiches gilt für die dritte Fallgruppe. Die Ausbildung zur Köchin war und ist nicht finanziell abgesichert. Dies wird allein aus dem erneuten Antrag vom 16. August 2007 auf Bewilligung von Leistungen zur Grundsicherung und dem am 15. Oktober 2007 gestellten Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung deutlich.

III.

Der Antrag auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe für das Beschwerdeverfahren war wegen fehlender Erfolgsaussichten nach [§ 73 a SGG](#) in Verbindung mit [§ 114 ZPO](#) abzulehnen.

Die Kostenentscheidung folgt aus der entsprechenden Anwendung des [§ 193 SGG](#).

Der Beschluss ist unanfechtbar ([§ 177 SGG](#)).

Rechtskraft

Aus

Login

FST

Saved

2008-07-11