

L 25 AS 1611/16 B ER

Land

Berlin-Brandenburg

Sozialgericht

LSG Berlin-Brandenburg

Sachgebiet

Grundsicherung für Arbeitsuchende

Abteilung

25

1. Instanz

SG Berlin (BRB)

Aktenzeichen

S 37 AS 8380/16 ER

Datum

23.06.2016

2. Instanz

LSG Berlin-Brandenburg

Aktenzeichen

L 25 AS 1611/16 B ER

Datum

11.08.2016

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Beschluss

Auf die Beschwerde der Antragstellerin wird der Beschluss des Sozialgerichts Berlin vom 23. Juni 2016 aufgehoben. Die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs der Antragstellerin gegen den Bescheid vom 1. Juni 2016 wird angeordnet. Der Antragsgegner hat der Antragstellerin die notwendigen außergerichtlichen Kosten des gesamten Verfahrens zu erstatten.

Gründe:

Die Beschwerde ist zulässig und begründet.

Der mit der Beschwerde weiterverfolgte Antrag ist statthaft. Nach [§ 86b Abs. 1 Satz 1 Nr. 2](#) des Sozialgerichtsgesetzes (SGG) kann das Gericht in den Fällen, in denen Widerspruch oder Anfechtungsklage keine aufschiebende Wirkung haben, die aufschiebende Wirkung ganz oder teilweise anordnen. Vorliegend hat der erhobene Widerspruch nach [§ 39 Nr. 1](#) des Zweiten Buches Sozialgesetzbuch (SGB II) keine aufschiebende Wirkung kraft Gesetzes.

Bei der Entscheidung über die Anordnung der aufschiebenden Wirkung ist das Interesse am Vollzug des angefochtenen Verwaltungsaktes mit dem Interesse des Antragstellers an der Aussetzung des Vollzugs abzuwägen. Das Aussetzungsinteresse überwiegt stets, wenn sich der angefochtene Verwaltungsakt im Rahmen der im vorläufigen Rechtsschutz gebotenen summarischen Prüfung als rechtswidrig erweist oder zumindest ernstliche Zweifel an der Rechtmäßigkeit bestehen (vgl. zu diesem Maßstab [§ 80 Abs. 4 Satz 3](#) der Verwaltungsgerichtsordnung), weil ein Interesse am Vollzug solcher Verwaltungsakte regelmäßig nicht besteht. Auch ansonsten kommt es auf die Erfolgsaussichten einer gedachten Anfechtungsklage in der Hauptsache an, die in die Interessenabwägung einzustellen sind.

In Anwendung dieses Maßstabs ist die aufschiebende Wirkung vorliegend anzuordnen, weil die vom Senat durchzuführende Interessenabwägung zu Gunsten der Antragstellerin ausfällt.

Die Anfechtung des Bescheides vom 1. Juni 2016 hat jedenfalls nach der gegenwärtig möglichen Prüfung durch den Senat mehr als unerhebliche Erfolgsaussichten, ohne dass eine abschließende Bewertung im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes bereits möglich ist.

Gegenwärtig leidet der Bescheid vom 1. Juni 2016 am Fehlen einer Anhörung nach [§ 24](#) des Zehnten Buches Sozialgesetzbuch (SGB X). Diese ist als Ausprägung des Anspruchs auf rechtliches Gehör im Verwaltungsverfahren auch nicht deshalb entbehrlich, weil es für die von dem Antragsgegner angenommene Rechtsgrundlage nicht auf subjektive Umstände ankommt. Eine Nachholung der Anhörung ist gegenwärtig noch nicht erfolgt. Eine solche kann frühestens nach Offenbarung aller seitens des Antragsgegners für entscheidungserheblich gehaltenen Umstände stattfinden, da die Antragstellerin hierzu Gelegenheit zur Äußerung haben muss. Diese Situation ist durch den Bescheid vom 1. Juni 2016 noch nicht eingetreten. Vielmehr hat der Antragsgegner im Schriftsatz vom 16. Juni 2016 den Verwaltungsakt auf vollständig neue Gründe (Entzug der Zertifizierung) gestützt. Gegenwärtig ist nicht erkennbar, dass sich der Antragsgegner mit dem hierauf folgenden Vortrag der Antragstellerin im Verfahren hinreichend auseinandergesetzt hätte. Erforderlich wäre eine Prüfung in Hinblick auf den erlassenen Verwaltungsakt außerhalb des gerichtlichen Verfahrens.

Gegenwärtig bestehen zudem Zweifel, dass der angefochtene Bescheid auf [§ 48 SGB X](#) gestützt werden kann. Voraussetzung hierfür wäre der Eintritt einer wesentlichen Änderung in den rechtlichen oder tatsächlichen Verhältnissen seit Erlass des Bewilligungsbescheides.

Insoweit kommt als Änderung der Verhältnisse allein der vom Antragsgegner behauptete Entzug der Zertifizierung der von der Klägerin

absolvierten Maßnahme in Betracht mit Schreiben der G vom 18. März 2016. Die Rechtmäßigkeit und Wirksamkeit dieses Entzugs begegnet jedoch erheblichen Bedenken.

Die Rechtmäßigkeit dieses Entzugs ist vorliegend nach summarischer Einschätzung inzident zu prüfen. Die Zulassung der Maßnahme durch die fachkundige Stelle stellt nach gegenwärtiger Rechtslage keinen der Bestandskraft oder sofortigen Vollziehbarkeit zugänglichen Verwaltungsakt dar. Bereits die Zulassung ist kein Verwaltungsakt, weil das Gesetz nunmehr in [§ 177 Abs. 1 Satz 2](#) des Dritten Buches Sozialgesetzbuch (SGB III) die dann erforderliche Beleihung der fachkundigen Stelle ausschließt (vgl. zum hoheitlichen Charakter nach der früheren Rechtslage BSG, Beschluss vom 3. August 2011 – Az.: [B 11 SF 1/10 R](#)). Jedenfalls nunmehr zutreffend wird im Schrifttum wohl überwiegend davon ausgegangen, dass fachkundige Stellen im Rahmen insoweit als sog. "Verifikateure" im Sinne eines privaten Sachverständigen, der ein öffentlich-rechtliches Normenprogramm in einem privatrechtlichen Verfahren mit öffentlich-rechtlicher Wirkung vollzieht, die Normkonformität des Produkts vor der Inverkehrgabe verifiziert und damit der Kompensation eines staatlichen Kontrollverzichts dient (Schaumberg in: Schlegel/Voelzke, jurisPK-SGB III, 2014, Rn. 12 zu § 178; Banafsche in: Gagel, SGB III, § 176 Rn. 48 m.w.N.). Diese zunächst positive sachverständige Bewertung lag mit der ursprünglich nach Aktenlage gegebenen Zertifizierung der Maßnahme vor.

Zwar dürfte es zutreffen, dass im Verfahren des einzelnen (potentiellen) Teilnehmers gegen einen Leistungsträger die Voraussetzungen der Zertifizierung nicht inzident zu prüfen sind (vgl. LSG Baden-Württemberg, Urteil vom 20. Mai 2016 – [L 8 AL 1234/15](#)). Die Zertifizierung stellt eine privatrechtliche Willenserklärung aufgrund Prüfung öffentlich-rechtlicher Vorschriften dar, deren Vorliegen zu den Tatbestandsvoraussetzungen des Anspruchs nach [§ 81 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 SGB III](#) gehört. Der Entzug der Zertifizierung, der in [§ 181 Abs. 7 SGB III](#) vom Gesetz durchaus vorgesehen ist, kann als actus contrarius (Kühl in: Hauck/Noftz, SGB III, K § 181 Rz 8) ebenfalls nur eine privatrechtliche Willenserklärung sein. Anders als ein Verwaltungsakt entfaltet eine solche Erklärung grundsätzlich nicht unabhängig von dem tatsächlichen Vorliegen der Voraussetzungen des in Anspruch genommenen Gestaltungsrechtes Wirkung. Daher ist im Fall des Entzugs einer erteilten Zulassung nach Ansicht des Senats auch im Verfahren gegen den einem Teilnehmer erteilten Aufhebungsbescheid das Nichtvorliegen der Zulassungsvoraussetzungen zu prüfen (ebenso für die Inzidentkontrolle eines Zertifizierungsentzugs Hessisches LSG, Beschluss vom 28. Januar 2010 – Az.: [L 6 AL 167/09 B ER](#)). Dies ist insoweit auch Folge der Einordnung der Zertifizierungsstelle als nicht Beliehene (vgl. Voelzke in Hauck/Noftz, SGB II, K § 218 zu § 16, der jedenfalls das Problem hinsichtlich der Frage der inzidenten Kontrolle nach Inkrafttreten des [§ 177 Abs. 1 Satz 2 SGG](#) aufwirft). Andernfalls würde zudem die Verlagerung der Prüfung der Voraussetzung der Finanzierung des dritten Ausbildungsabschnitts in das Zulassungsverfahren durch [§ 180 Abs. 4 Satz 2 SGB III](#) zu einem mit [Art. 19 Abs. 4](#) des Grundgesetzes schwer vereinbaren Wegfall des Individualrechtsschutzes der Antragstellerin bei Entzug einer bereits erworbenen öffentlich-rechtlichen Rechtsposition führen. Allein die Erklärung des Entzugs der Zertifizierung durch die fachkundige Stelle gegenüber dem Träger stellt daher noch keine wesentliche Änderung der Umstände dar.

Dass hier die Voraussetzungen für den Entzug der Zulassung vorlagen, erscheint gegenwärtig zumindest zweifelhaft. Nach [§ 180 Abs. 4 Satz 2 SGB III](#) ist bei einer nicht verkürzbaren Ausbildung, von der der Senat – ebenso wie die Beteiligten – nach der Prüfung im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes ausgeht (vgl. Anlage 1.8 der Ausbildungs- und Prüfungsverordnung für die Berufsfachschulen des Landes Berlin) ein Maßnahmeteil von bis zu zwei Dritteln nur förderungsfähig, wenn bereits zu Beginn der Maßnahme die Finanzierung für die gesamte Dauer der Maßnahme auf Grund bundes- oder landesrechtlicher Regelungen gesichert ist.

Die Auffassung, dass die gesicherte Finanzierung auch den Lebensunterhalt erfassen muss, wird zwar im Schrifttum zu [§ 180 Abs. 4 Satz 2 SGB III](#) weitgehend vertreten (so etwa Schaumberg in jurisPK-SGB III, 1. Auflage, 2014, Rn. 47 zu § 180; Voelzke in Hauck/Noftz, SGB III, K § 180 Rz 18). Für eine Übertragung auf Leistungsberechtigte nach dem SGB II dürfte aber kein Anlass bestehen.

Die jetzige Regelung wurde aus [§ 92 Abs. 2 SGB III](#) a.F. zunächst in [§ 85 Abs. 2 Satz 3 SGB III](#) übernommen und allein dahingehend ergänzt, dass die Finanzierung aufgrund bundes- oder landesrechtlicher Vorschriften gesichert sein soll, damit die von der Rechtsprechung teils zugelassene private Finanzierung des letzten Ausbildungsdrittels nicht mehr zu einer Förderungsfähigkeit der Maßnahme führt. Die von Anfang an vorgesehene Voraussetzung der Sicherung der Finanzierung zu Beginn der Maßnahme ist hierdurch nicht modifiziert worden. Sinn und Zweck dieser Voraussetzung war die Vermeidung eines Abbruchs der Maßnahme aus finanziellen Gründen bei Ende der Förderung ([BT-Drs. 14/6944 Seite 35](#)). Insoweit ist es bei einem Leistungsbezieher nach dem SGB III zur Erreichung dieses legitimen gesetzlichen Zwecks tatsächlich zu besorgen, dass die Weiterbildung nicht zu Ende geführt wird, wenn nicht auch der Lebensunterhalt im letzten Ausbildungsdritteln anderweitig zu Beginn der Maßnahme sichergestellt ist. Bei einem Leistungsberechtigten nach dem SGB III, dessen Anspruch auf Arbeitslosengeld bei beruflicher Weiterbildung mit dem Ende der Förderung der Maßnahme nach Maßgabe des [§ 148 Abs. 1 Nr. 7](#) i.V.m. Abs. 2 Satz 3 SGB III regelmäßig in absehbarer Zeit ausläuft, besteht die relevante Möglichkeit, dass keine Bereitschaft besteht, eigene Mittel einzusetzen, um den Lebensunterhalt für die Restdauer der Weiterbildung zu finanzieren. Für Bezieher der Versicherungsleistung Arbeitslosengeld kann auch nicht im Normalfall davon ausgegangen werden, dass sie bedürftig sind und daher ohnehin Anspruch auf Arbeitslosengeld II haben.

Für Leistungsberechtigte nach dem SGB II folgt der Verweis auf die Eingliederungsleistungen des SGB III in [§ 16 SGB II](#) der Systematik, dass die Finanzierung des Lebensunterhaltes grundsätzlich durch die Weitergewährung von Arbeitslosengeld II erfolgt (vgl. [§ 16 Abs. 2 Satz 1 SGB II](#)). Der Träger der Grundsicherung erbringt nicht die passiven Leistungen nach dem SGB III. Dies zugrunde legend ist bei nach dem SGB II leistungsberechtigten Personen mit Anspruch auf berufliche Weiterbildung, wie er der Antragstellerin hier zuerkannt worden ist, kein sachlicher Grund ersichtlich, [§ 180 Abs. 4 Satz 2 SGB III](#) dahingehend auszulegen, dass für das letzte Drittel der Weiterbildung auch die Finanzierung des Lebensunterhaltes aufgrund der genannten Vorschriften sichergestellt worden sein muss. Ein Leistungsausschluss nach [§ 7 Abs. 5 SGB II](#) greift bei einer Weiterbildungsmaßnahme nach Sinn und Zweck der Regelung nicht ein (BSG, Urteil vom 30. August 2010 – Az.: [B 4 AS 97/09 R](#)). Die Weitergewährung von Arbeitslosengeld II ist systematisch nicht Teil der Förderung der Weiterbildungsmaßnahme, sondern richtet sich nach den allgemeinen Voraussetzungen des SGB II. Vorliegend hat der Senat im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes keinen Anlass, daran zu zweifeln, dass es sich für die Klägerin – wie bewilligt – tatsächlich um eine Maßnahme der beruflichen Weiterbildung handelt. Vielmehr ist dies zwischen den Beteiligten unstrittig. Auch bei einer nur zeitlich begrenzten Förderungsfähigkeit eines Maßnahmeteils im Sinne des [§ 180 Abs. 4 Satz 2 SGB III](#) handelt es sich im gesamten Zeitraum um eine Maßnahme der Weiterbildung wie sich aus der Formulierung "gesamte Dauer der Maßnahme" in der genannten Regelung ergibt. Dementsprechend hat der Antragsgegner der Antragstellerin mit Bescheid vom 16. September 2015 Leistungen bis zum 6. Januar 2017 "im Rahmen der Weiterbildungsmaßnahme in der Zeit vom 7. September 2015 bis 6. September 2017" bewilligt. Der Senat hat aus den

dargestellten Gründen auf Basis der im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes möglichen summarischen Prüfung erhebliche Zweifel an dieser von der Regionaldirektion der Bundesagentur für Arbeit geforderten Voraussetzung der Sicherung der Finanzierung auch des Lebensunterhalts, die auch dem Entzug der Zertifizierung zu Grunde liegt.

Vielmehr dürfte die nach der vom Träger der Maßnahme vorgelegten Korrespondenz durch einige Jobcenter erfolgte Weiterfinanzierung des Lebensunterhaltes entgegen der Bewertung durch den Antragsgegner, die Bundesagentur für Arbeit und die Zertifizierungsstelle durchaus als rechtmäßig anzusehen sein. Dementsprechend vermag der Senat auch nicht festzustellen, dass die auch in der mit der Antragstellerin abgeschlossenen Eingliederungsvereinbarung vom 6. November 2015 enthaltene Zusage der Förderung der Maßnahme zu zwei Dritteln nichtig ist. Nur ergänzend ist darauf hinzuweisen, dass bei Abschluss dieser Eingliederungsvereinbarung die Zertifizierung der Maßnahme vorgelegen hat. Eine anfängliche Nichtigkeit der Eingliederungsvereinbarung dürfte daher ausscheiden, so dass es seitens des Antragsgegners wohl eines Vorgehens nach [§ 59 SGB X](#) bedurft hätte, um sich von den Verpflichtungen aus der Eingliederungsvereinbarung zu lösen.

Der Antragsgegner selbst hat trotz entsprechenden Hinweises zu den Voraussetzungen des Zertifizierungsentzugs nicht weiter vorgetragen.

Nach der telefonischen Auskunft des Trägers der hier von der Antragstellerin besuchten Maßnahme wird diese weit überwiegend von Leistungsberechtigten der Berliner JobCenter absolviert. Insoweit erscheint es dem Senat nach summarischer Prüfung durchaus möglich, auch eine Maßnahmezertifizierung mit entsprechenden Auflagen zum Teilnehmerkreis vorzunehmen (etwa als maßnahmebezogene Einschränkung der Zertifizierung nach [§ 181 Abs. 5 Satz 1 SGB III](#)), und Maßnahmen, für die nur die Weiterbildungskosten gesichert sind, insoweit zu zertifizieren.

Der Träger hat im Schreiben an die Antragstellerin vom 5. August 2015 und mithin vor Beginn der Maßnahme mitgeteilt, dass der Europäische Sozialfonds zugesichert habe, die Lehrgangskosten im letzten Drittel der Ausbildung zu fördern. Dass Art. 65 Abs. 1 der Verordnung (EU) Nr. 1303/2013 vom 17. Dezember 2013 i.V.m. Rahmenleitlinie des Landes Berlin über die Gewährung von Zuwendungen bzw. für die Beteiligung an der Finanzierung von Maßnahmen des Operationellen Programms des Landes Berlin für den Europäischen Sozialfonds (ESF) in der Förderperiode 2014 - 2020 insoweit keine taugliche Rechtsgrundlage wären, macht wohl auch der Antragsgegner nicht geltend. Nach den vorgelegten E-Mails des Trägers aus dem Zertifizierungsverfahren sind jedenfalls die Weiterbildungskosten gesichert. Sollte dies für die Fahrtkosten nicht der Fall gewesen sein (vgl. E-Mail der Schulleitung der c GmbH an die Zertifizierungsstelle G vom 26. Oktober 2015), so dürfte dies jedenfalls bei einer Maßnahme innerhalb Berlins bereits unter Verhältnismäßigkeitsgesichtspunkten keinen Entzug der Zertifizierung rechtfertigen. Ein Sozialticket der BVG ist ggf. auch aus dem Regelbedarf finanzierbar. Eine Abbruchgefahr ergibt sich hieraus nicht.

Ausgehend von der Tatbestandswirkung der ursprünglich erfolgten Zertifizierung kommt [§ 45 SGB X](#) als Ermächtigungsgrundlage nicht in Betracht, weil der Bescheid vom 16. September 2015 bei seinem Erlass rechtmäßig gewesen ist.

Die dargelegte Erfolgsaussicht in der Hauptsache führt in der Gesamtschau mit allen weiteren zu berücksichtigenden Umständen des Einzelfalls dazu, dass die Interessenabwägung zugunsten der Antragstellerin ausfällt. Vorliegend hat die Antragstellerin zum Zeitpunkt der Entscheidung des Senats bereits das gesamte erste Schuljahr der Maßnahme absolviert. Ohne Suspendierung des Aufhebungsbescheides droht der Abbruch der Maßnahme und die Frustration der bisher aufgewandten Lebenszeit der 35jährigen Antragstellerin. Es besteht die erhebliche Wahrscheinlichkeit, dass das Weiterbildungsziel endgültig nicht erreicht werden kann. Ein Obsiegen in der Hauptsache würde nicht mehr dazu führen, dass die Antragstellerin ihr Rechtsschutzziel (Fortsetzung der bereits bewilligten Maßnahme) noch erreichen kann. Demgegenüber stehen die rein fiskalischen Interessen des Antragsgegners, eine allein wegen des Streits um die Voraussetzungen des [§ 180 Abs. 4 Satz 2 SGB III](#) nicht mehr zertifizierte Maßnahme auch nicht mehr vorläufig weiter zu finanzieren, zurück. Insoweit ist insbesondere zu berücksichtigen, dass ausweislich des Schreibens der G vom 18. März 2016 der Entzug ausschließlich formelle Gründe hat und keine Wertung der Durchführungsqualität des Trägers darstellt. Vor diesem Hintergrund kommt dem vom Sozialgericht angeführten Gesichtspunkt der nur begrenzten Verfügbarkeit von Fördermitteln keine entscheidende Bedeutung zu. Vielmehr würden bei Vollziehung des Aufhebungsbescheides auch die von dem Antragsgegner bereits aufgewandten Mittel frustriert. Auch in Ansehung des gesetzlichen Normalfalls des Ausschlusses der aufschiebenden Wirkung (vgl. [§ 39 Nr. 1 SGB II](#)) überwiegt hier das Aussetzungsinteresse.

Der Beschluss des Sozialgerichts Berlin war daher aufzuheben und die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs anzuordnen.

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 193 SGG](#) und berücksichtigt maßgeblich das vollständige Obsiegen der Antragstellerin.

Dieser Beschluss kann nicht mit der Beschwerde an das Bundessozialgericht angefochten werden ([§ 177 SGG](#)).

Rechtskraft
Aus
Login
BRB
Saved
2016-08-23