

## L 7 AS 61/09 B ER

Land  
Freistaat Bayern  
Sozialgericht  
Bayerisches LSG  
Sachgebiet  
Grundsicherung für Arbeitsuchende  
Abteilung

7  
1. Instanz  
SG Regensburg (FSB)  
Aktenzeichen  
S 15 AS 1004/08 ER

Datum  
18.12.2008  
2. Instanz  
Bayerisches LSG  
Aktenzeichen  
L 7 AS 61/09 B ER

Datum  
09.03.2009  
3. Instanz

-  
Aktenzeichen  
-  
Datum  
-

Kategorie  
Beschluss  
Leitsätze

Alle in [§ 7 Abs. 6 SGB II](#) aufgeführten Ausnahmen vom Ausschluss der in [§ 7 Abs. 5 SGB II](#) genannten Auszubildenden von der Gewährung von Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts setzen voraus, dass der Auszubildende im Haushalt der Eltern oder eines Elternteils lebt.

Ein Empfänger von Leistungen nach BAföG, der über eine eigene Wohnung verfügt, ohne dass die Tatsache der eigenen Wohnung bei der Ermittlung der Leistungshöhe nach BAföG Berücksichtigung findet, kann nicht verlangen, dass die Kosten für Unterkunft und Heizung im Rahmen von Arbeitslosengeld II berücksichtigt werden. Der Grundsatz der Nachrangigkeit der Leistungen nach dem SGB II und das in [§ 7 Abs. 5 SGB II](#) verankerte Prinzip des Ausschlusses von nach BAföG geförderten Auszubildenden von Leistungen des SGB II verbietet es, dass ein im Rahmen des BAföG nicht anerkannter Bedarf im Rahmen des SGB II Berücksichtigung findet. Anderenfalls würde die Zielvorstellung des Gesetzgebers, dass die grundsätzliche Bedarfsdeckung für Auszubildende auf Grundlage des BAföG und SGB III, nicht aber des SGB II, erfolgt, konterkariert.

Die Beschwerde gegen den Beschluss des Sozialgerichts Regensburg vom 18.12.2008 wird zurückgewiesen.

Außergerichtliche Kosten sind nicht zu erstatten.

Der Antrag auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe und Anwaltsbeordnung wird abgelehnt.

Gründe:

I.

Die Beteiligten streiten darüber, ob die Beschwerdegegnerin (Bg) dem Beschwerdeführer (Bf) Leistungen nach dem Sozialgesetzbuch Zweites Buch (SGB II) wegen Kosten der Unterkunft zu gewähren hat.

Der 1984 geborene Bf lebte bis Ende 2007 in einer Bedarfsgemeinschaft mit seiner Mutter und bezog Leistungen nach dem SGB II. Zum 01.01.2008 bezog er eine eigene Wohnung. Wegen des Bezugs von Leistungen der Berufsausbildungshilfe gem. [§§ 59 ff](#) Sozialgesetzbuch Drittes Buch (SGB III) erhielt er ab dem 01.01.2008 keine Leistungen nach dem SGB II mehr. Seit September 2008 besucht er nach Abbruch seiner mit Leistungen der Berufsausbildungshilfe geförderten Ausbildung eine Berufsfachschule; er bezieht ab September 2008 eine Ausbildungsförderung nach [§ 12 Abs. 1 Nr. 1 Bundesausbildungsförderungsgesetz \(BAföG\)](#) in Höhe von 212,- EUR monatlich. Daneben erhält er das Kindergeld.

Am 23.09.2008 beantragte er die Gewährung eines Zuschusses zu den ungedeckten angemessenen Kosten für Unterkunft und Heizung für Auszubildende.

Mit Bescheid vom 24.11.2008 lehnte die Bg den Antrag auf Gewährung eines Zuschusses zu den ungedeckten angemessenen Kosten für Unterkunft und Heizung gem. [§ 22 Abs. 7 SGB II](#) ab; der Bf habe vor Auszug aus der gemeinsam mit den Eltern bewohnten Wohnung eine Zusicherung im Sinne von [§ 22 Abs. 2a S. 1 SGB II](#) nicht eingeholt, sodass Leistungen nicht gewährt werden könnten.

Mit Widerspruchsbescheid vom 05.12.2008 wurde diese Entscheidung bestätigt. Nach allgemeinen Ausführungen zur Rechtslage bezüglich der Gewährung von Grundsicherung für Arbeitssuchende und Hinweis auf den Leistungsausschluss bei Auszubildenden gem. [§ 7 Abs. 5 S. 1 SGB II](#) führte die Bg zum konkret gestellten Antrag auf einen Zuschuss nach [§ 22 Abs. 7 SGB II](#) aus, dass Auszubildende wie der Bf, deren Ausbildung keine abgeschlossene Berufsausbildung voraussetze, nach [§ 22 Abs. 7 SGB II](#) nicht zuschussberechtigt seien.

Dagegen hat der Bf Klage erhoben und zudem am 16.12.2008 beim Sozialgericht beantragt, ihm vorläufig Leistungen der Grundsicherung in Höhe von monatlich 300,- EUR zu gewähren. Der Bf habe einen Anspruch auf Leistungen der Grundsicherung; zum Zeitpunkt des Bezugs der eigenen Wohnung sei er nicht bedürftig gewesen. Zwar sei es richtig, dass ein Zuschuss nach [§ 22 Abs. 7 SGB II](#) ausgeschlossen sei. Die Ausnahmegesetzgebung des [§ 7 Abs. 5 SGB II](#) greife aber nicht. Gemäß [§ 7 Abs. 6 Nr. 2 SGB II](#) seien Leistungen nach dem SGB II im Falle des "Schüler-BAföG" nicht ausgeschlossen.

Mit Beschluss vom 18.12.2008 hat das Sozialgericht den Antrag des Bf zurückgewiesen. Der Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung sei schon nicht statthaft. Der Bf habe sich mit seinem Begehren nicht vor Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung an die Bg gewandt. Sofern die Bg im Widerspruchsbescheid allgemeine Ausführungen zum Leistungsanspruch nach dem SGB II gemacht habe, reiche dies nicht aus, um ein Rechtsschutzbedürfnis zu begründen. Im Übrigen lägen auch für einen Anordnungsanspruch keine Anhaltspunkte vor. Da der Bf nicht im Haushalt der Eltern oder eines Elternteils lebe, greife [§ 7 Abs. 6 Nr. 2 SGB II](#) nicht.

Gegen den am 29.12.2008 zugestellten Beschluss haben die Bevollmächtigten des Bf am 29.01.2009 Beschwerde erhoben und die Gewährung von Prozesskostenhilfe (PKH) beantragt. Das Sozialgericht habe übersehen, dass der Bf einen Anspruch gem. [§ 22 Abs. 7 SGB II](#) auf Zuschuss zu den ungedeckten Kosten der Unterkunft habe. Ein Fall des [§ 22 Abs. 7 S. 2 SGB II](#) i.V.m. [§ 22 Abs. 2a SGB II](#) liege nicht vor, da der Bf vor Antragstellung nicht mehr bei seinen Eltern gewohnt habe. Für den Fall, dass der Bf keinen Anspruch gem. [§ 22 Abs. 7 SGB II](#) habe, habe er einen Anspruch nach [§§ 7, 19](#) ff SGB II in Höhe der ursprünglich beantragten Leistung. In diesem Fall wäre die vom Sozialgericht bemängelte fehlende Antragstellung kein Hindernis. Zwar habe der Bf Leistungen nach [§ 22 Abs. 7 SGB II](#) beantragt; welche Leistungen im Einzelnen ihm zustünden, habe er aber nicht wissen können. Zumindest bestehe aus einem sozialrechtlichen Herstellungsanspruch ein Leistungsanspruch. Das Sozialgericht habe eine darlehensweise Leistung nicht geprüft.

II.

Die zulässige Beschwerde ist in der Sache nicht begründet. Die Entscheidung des Sozialgerichts Regensburg vom 18.12.2008 ist im Ergebnis nicht zu beanstanden.

Zugunsten des Bf geht der Senat davon aus, dass der Bf im Rahmen des Antragsverfahrens seinen Antrag nicht auf die Gewährung von Arbeitslosengeld II beschränkt hat, zu dem der Zuschuss gem. [§ 22 Abs. 7 SGB II](#) nicht zählt ([§ 19 S. 2 SGB II](#)). Daran könnte gedacht werden, weil der Bf im Schriftsatz vom 15.12.2008 vortragen hat lassen, dass "ein Zuschuss nach [§ 22 Abs. 7 SGB II](#) ausgeschlossen" ist, gem. [§ 7 Abs. 6 Nr. 2 SGB II](#) (andere) Leistungen nach dem SGB II aber nicht ausgeschlossen wären. Sofern diese Ausführungen dahingehend auszulegen wären, dass der Bf einen Anspruch gem. [§ 22 Abs. 7 SGB II](#) nicht mehr zum Gegenstand der gerichtlichen Überprüfung gemacht hat, hätte dies zur Unzulässigkeit des Antragsverfahrens führen können, wenn angenommen würde, dass der Streitgegenstand lediglich ein Antrag nach [§ 22 Abs. 7 SGB II](#) gewesen ist. Denn dann wäre - wie das Sozialgericht zutreffend ausgeführt hat - vor Inanspruchnahme gerichtlicher Hilfe zunächst ein entsprechender förmlicher Leistungsantrag bei der Behörde erforderlich gewesen (der Antrag des Bf vom 23.09.2008 ist auf die Gewährung eines Zuschusses zu den ungedeckten angemessenen Kosten für Unterkunft und Heizung für Auszubildende gerichtet gewesen, was als Geltendmachung eines Anspruch - lediglich - aus [§ 22 Abs. 7 SGB II](#) gesehen werden könnte). Die Frage der Auslegung kann aber vorliegend offenbleiben, da auch bei für den Bf günstiger Auslegung die Beschwerde nicht begründet ist. Der Senat geht daher im Weiteren davon aus, dass der Bf ohne Beschränkung auf eine bestimmte Rechtsgrundlage den Anspruch auf Zuschuss zu den Kosten der Unterkunft verfolgen will.

Offenbleiben kann im vorliegenden Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes auch, ob die Beklagte ausschließlich über einen Anspruch aus [§ 22 Abs. 7 SGB II](#) entschieden hat oder ob zumindest im Widerspruchsbescheid vom 05.12.2008 auch eine Entscheidung über einen Anspruch auf Zuschuss zu den Wohnkosten aufgrund anderer rechtlicher Grundlage im SGB II zu sehen ist bzw. ob ein sozialrechtlicher Herstellungsanspruch gegeben ist. Denn ein Anordnungsanspruch ist in keinem Fall ersichtlich.

Ein Anspruch auf Zuschussleistung nach [§ 22 Abs. 7 SGB II](#) kommt u.a. in Betracht, wenn ein Anspruchsteller Leistungen nach dem BAföG bezieht, wobei Voraussetzung ist, dass sich der Bedarf nach [§ 12 Abs. 1 Nr. 2, Abs. 2, 3](#) oder [§ 13 Abs. 1](#) i.V.m. [Abs. 2 Nr. 1 BAföG](#) bemisst. In Fällen des [§ 12 Abs. 1 Nr. 1 BAföG](#) hingegen, der in [§ 22 Abs. 7 S. 1 SGB II](#) nicht aufgeführt ist, kommt ein Zuschuss zu den ungedeckten angemessenen Kosten nicht in Betracht.

Der Bf erhält, wie sich sowohl aus dem vorgelegten Bescheid über Leistungen nach dem BAföG vom 11.11.2008 (monatliche Förderung: 212,- EUR, was der Leistungshöhe gem. [§ 12 Abs. 1 Nr. 1 BAföG](#) entspricht) als auch den Angaben seiner Bevollmächtigten im Schreiben vom 15.12.2008 (S. 3) unzweifelhaft ergibt, Leistungen nach [§ 12 Abs. 1 Nr. 1 BAföG](#). Ein Anspruch aus [§ 22 Abs. 7 SGB II](#) scheidet daher aus. Sofern sich der Bf auf die Entscheidung des Landessozialgerichts (LSG) Berlin-Brandenburg vom 03.06.2008, Az.: L 28 B 818/08 AS ER, stützt, ist diese Entscheidung für das hiesige Verfahren ohne Bedeutung. Denn im Verfahren des LSG Berlin-Brandenburg erfolgte eine Förderung nach [§ 12 Abs. 2 BAföG](#) und nicht wie hier nach [§ 12 Abs. 1 Nr. 1 BAföG](#).

Ein Anspruch auf Kosten für Unterkunft und Heizung im Rahmen von Arbeitslosengeld II gem. [§ 19 SGB II](#) scheidet an [§ 7 Abs. 5 S. 1 SGB II](#), da die Ausbildung des Bf im Rahmen des BAföG förderungsfähig ist. Sofern der Bf die Ansicht vertritt, [§ 7 Abs. 5 SGB II](#) komme wegen [§ 7 Abs. 6 Nr. 2 SGB II](#) nicht zur Anwendung, kann sich der Senat dem nicht anschließen, auch wenn sich die Höhe der dem Bf gewährten BAföG-Leistungen aus [§ 12 Abs. 1 Nr. 1 BAföG](#) ergibt. Denn alle in [§ 7 Abs. 6 SGB II](#) aufgeführten Ausnahmen vom Ausschluss der in [§ 7 Abs. 5 SGB II](#) genannten Auszubildenden von der Gewährung von Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts setzen voraus, dass der Auszubildende im Haushalt der Eltern oder eines Elternteils lebt (vgl. Spellbrink, in; Eicher, Spellbrink, SGB II, 2. Aufl., [§ 7, Rn. 98 f](#); LSG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 26.01.2006, Az.: [L 5 B 1351/05 AS ER](#), [L 5 B 1352/05 AS PKH](#)).

Sofern abweichend von dieser Meinung das Sächsische LSG im Urteil vom 12.06.2008, Az.: [L 2 AS 203/07](#), davon ausgeht, dass die Ausnahmeregelung des [§ 7 Abs. 6 Nr. 2 SGB II](#) auch bei Auszubildenden mit eigener Wohnung zur Anwendung kommt, kann sich der Senat dem nicht anschließen. Denn die vom Sächsischen LSG vertretene Ansicht würde letztlich dazu führen, dass über das SGB II neben dem BAföG und SGB III eine dritte Ausbildungsförderung eröffnet würde, was nicht der Zielvorstellung des Gesetzgebers entspricht; die grundsätzliche Bedarfsdeckung für Auszubildende soll nämlich weiterhin auf Grundlage des BAföG und SGB III erfolgen (vgl. Spellbrink, a.a.O., § 7, Rn. 90, und § 22 Rn. 119).

Auch würde der Senat einen Wertungswiderspruch zwischen den Regelungen des SGB II und des BAföG sehen, wenn die Ausnahmeregelung des § 7 Abs. 6 Nr. 2

SGB II auch bei Auszubildenden mit eigener Wohnung angewendet würde. Zwar weist das Sächsische LSG im Urteil vom 12.06.2008, Az.: [L 2 AS 203/07](#), zutreffend darauf hin, dass [§ 7 Abs. 6 SGB II](#) seinem Wortlaut nach nicht voraussetzt, dass der Auszubildende im Haushalt seiner Eltern lebt. Richtig ist auch, dass der im Vergleich zu § 12 Abs. 2 BAföG niedrigere monatliche Bedarfssatz des § 12 Abs. 1 BAföG nicht in jedem Fall auch voraussetzt, dass der Auszubildende im Haushalt seiner Eltern wohnt. Zwar ist die gesetzgeberische Grundentscheidung, wie sie sich aus einem Vergleich der in § 12 Abs. 1 und Abs. 2 S. 1 BAföG getroffenen Regelungen ergibt, darauf gerichtet, dem erhöhten Bedarf, der auf den fehlenden gemeinsamen Haushalt des Auszubildenden mit seiner Eltern zurückzuführen ist (§ 12 Abs. 2 S. 1 BAföG: "wenn der Auszubildende nicht bei seinen Eltern wohnt"), Rechnung zu tragen. Wie sich aus § 12 Abs. 2 S. 2 BAföG ergibt, ist der eigene Haushalt eines Auszubildenden im Sinne von § 12 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 BAföG im Rahmen der Ausbildungsförderung im Rahmen des BAföG jedoch dann nicht zu berücksichtigen, wenn es dem Auszubildenden zumutbar ist, bei seinen Eltern zu wohnen. Davon ist bei Auszubildenden im Sinne von § 12 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 BAföG nur dann nicht auszugehen, wenn der Auszubildende von der Wohnung der Eltern aus eine entsprechende zumutbare Ausbildungsstätte nicht erreichen kann oder er einen eigenen Haushalt führt und verheiratet ist oder war oder er einen eigenen Haushalt führt und mit mindestens einem Kind zusammenlebt (§ 2

Abs. 1a S. 1 BAföG). Würde man, wie es das Sächsische LSG im Urteil vom 12.06.2008, Az.: [L 2 AS 203/07](#), getan hat, die Ausnahmeregelung des [§ 7 Abs. 6](#)

Nr. 2 SGB II auch bei Auszubildenden mit eigener Wohnung zur Anwendung kommen lassen, würde dies dazu führen, dass im Rahmen des SGB II Kosten der Unterkunft berücksichtigungsfähig wären, für die der Gesetzgeber einen berücksichtigungsfähigen Bedarf im Rahmen des BAföG ausgeschlossen hat, weil er es für zumutbar hält, dass der Auszubildende auf eine eigene Wohnung und dadurch entstehende weitere Kosten verzichtet. Insofern würde ein Wertungswiderspruch zwischen dem System des BAföG und des SGB II entstehen. Eine Legitimation dafür lässt sich nicht finden. Schon der Grundsatz der Nachrangigkeit der Leistungen nach dem SGB II und das in [§ 7 Abs. 5 SGB II](#) verankerte Prinzip des Ausschlusses von nach dem BAföG geförderten Auszubildenden von Leistungen des SGB II spricht dagegen, dass ein im Rahmen des BAföG nicht anerkannter Bedarf im Rahmen des SGB II Berücksichtigung finden kann. Die in [§ 7 Abs. 6 SGB II](#) festgeschriebene Ausnahme vom Grundsatz des [§ 7 Abs. 5 SGB II](#) ist nach den allgemeinen Auslegungsregeln, wie sie für Ausnahmenvorschriften zu beachten sind, eng auszulegen. Ein Bedürfnis für eine davon abweichende erweiternde Auslegung besteht nicht, zumal mit § 7 Abs. 5 S. 2

SGB II eine Härtefallregelung zur Korrektur von Sondersituationen zur Verfügung steht. Es muss daher beim Leistungsausschluss gem. [§ 7 Abs. 5 S. 1 SGB II](#) verbleiben.

Von einem besonderen Härtefall i.S.d. [§ 7 Abs. 5 S. 2 SGB II](#), der eine darlehensweise Leistungsgewährung zulassen würde, kann nach den vorliegenden Erkenntnissen nicht ausgegangen werden. Diese Regelung ist eher restriktiv anzuwenden und setzt außergewöhnliche, schwerwiegende, atypische und möglichst nicht selbstverschuldete Umstände voraus (vgl. Spellbrink, a.a.O., § 7, Rn. 101). Bei regelmäßig mit der Versagung von Hilfe zum Lebensunterhalt für eine Ausbildung verbundenen Folgen ist davon auszugehen, dass sie der Gesetzgeber in Kauf genommen hat (vgl. Spellbrink, a.a.O., § 7, Rn. 100). Um derartige regelmäßig auftretende Folgen handelt es sich hier. Dass die Bedürftigkeit erst nach Umzug in die eigene Wohnung aufgetreten ist, hat nicht zur Folge, dass es dem Bf nicht mehr zumutbar wäre, gegebenenfalls wieder zu seiner Mutter (die nach wie vor - zumindest bis Ende 2007 - ebenfalls in A-Stadt wohnte; wenn sie seitdem von dort weggezogen wäre, hätte der Bf aller Voraussicht nach Anspruch auf eine höhere Ausbildungsförderung nach § 12 Abs. 2 S. 1 Nr. 1 BAföG) zu ziehen. Eine Aufgabe der jetzt absolvierten Ausbildung infolge der Leistungsablehnung erscheint dem Senat daher nicht zwingend. Zudem ist im Regelfall erst dann von einer besonderen Härte auszugehen, wenn bereits der wesentliche Teil der Ausbildung absolviert ist und nur der bevorstehende Abschluss an der Mittellosigkeit zu scheitern droht (vgl. Spellbrink, a.a.O., § 7, Rn. 102). Davon kann im Falle des Bf nicht ausgegangen werden; der Bf steht erst am Anfang (Beginn des Besuchs der Berufsfachschule im September 2008) und nicht schon am Ende seiner Ausbildung.

Dass die Tatsache, dass der Bf die Frist zur Einlegung der Beschwerde bis zum Ende ausgereizt hat, was eher nicht auf eine besondere Dringlichkeit hindeutet, zumindest nicht für einen Anordnungsgrund spricht, hat keine wesentliche weitere Bedeutung mehr.

Der Antrag auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe für das Beschwerdeverfahren und Anwaltsbeordnung ist mangels hinreichender Erfolgsaussicht abzulehnen.

Die Kostenentscheidung entsprechend [§ 193 SGG](#) beruht darauf, dass die Beschwerde nicht erfolgreich gewesen ist.

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

Rechtskraft

Aus

Login

FSB

Saved

2009-06-03