

Abschrift



◀ Mdt. z. K. Rücksprache	Wiedervorlage ▶	
<b>DGB Rechtsschutz GmbH Büro Hamburg</b>		
12. April 2022		
Erliegt	Fristen + Termine	Bearbeitet
	12.5.22	12.5.22

**Sozialgericht Stade**

**Im Namen des Volkes**

**Gerichtsbescheid**

**S 16 AL 52/17**

In dem Rechtsstreit

– Kläger –

Prozessbevollmächtigte:  
DGB Rechtsschutz GmbH Büro Hamburg,  
Besenbinderhof 60, 20097 Hamburg

gegen

Bundesagentur für Arbeit

– Beklagte –

hat die 16. Kammer des Sozialgerichts Stade am 6. April 2022 gemäß § 105 Sozialgerichtsge-  
setz (SGG) durch die Richterin am Sozialgericht ... für Recht erkannt:

**Die Klage wird abgewiesen.**

**Kosten sind nicht zu erstatten.**

## Tatbestand

Der Kläger begehrt von der Beklagten die Bewilligung eines Gründungszuschusses anlässlich der Aufnahme einer selbständigen Tätigkeit als Tagesvater.

Der 1985 geborene Kläger ist staatlich anerkannter Erzieher. Diesen Beruf übte er ab 1. September 2009 bis zum 6. September 2016 (mit Unterbrechungen) im Rahmen abhängiger Beschäftigungen aus.

Mit Bescheid vom 19. September 2016 in der Fassung des Änderungsbescheides vom 6. Oktober 2016 bewilligte die Beklagte dem Kläger Arbeitslosengeld mit einem Anspruchsbeginn am 7. September 2016 für eine Anspruchsdauer von 330 Tage. Nach Angaben der Beklagten hob diese die Entscheidung über die Bewilligung von Arbeitslosengeld ab 13. März 2017 wegen Aufnahme einer selbständigen Tätigkeit auf.

Aus einem Vermerk der Beklagten vom 19. September 2016 geht hervor, dass der Kläger eine selbständige Tätigkeit als Tagesvater anstrebte. Er nahm bezüglich der Aufnahme einer selbständigen Tätigkeit als Tagespflegevater bzw. der Erlaubnis zur Kindertagespflege Kontakt mit dem Landkreis ... – Jugendamt – auf. Soweit ersichtlich, durchlief der Kläger ab 16. Januar 2017 ein dreiwöchiges betriebliches Praktikum bei einer Tagesmutter.

Unter dem 6. Februar 2017 vermerkte die Beklagte: „(...) GZ Antrag ohne Förderzusage ausgehändigt und über GZ informiert. Herr Sch. hat noch einen Termin beim Jugendamt und wird dort gemeinsam seinen Businessplan erstellen. Beratungsstellen GZ genannt. Termin FG wurde bereits ausgehändigt. Damit die 150 Tage Restanspruch erfüllt sind muss die Selbstständigkeit bis zum 06.03.17 aufgenommen werden. (...)“ Unter dem 23. Februar 2017 vermerkte die Beklagte: „Tel. Kontakt mit Herrn Sch. Er wollte sich zum 01.03.17 Selbstständig machen als Tagespflegeperson. Das Datum zum 01.03 wäre für eine Förderung durch die Agentur das letzte mögliche gewesen (Restanspruch von 150 Tagen). Herr Sch. war ganz aufgelöst am Telefon. Er hat die Unterlagen nicht zusammen und ihm fehlt noch die Pflegebescheinigung vom LK ... Kunde möchte, dass die IB beim LK anruft und nachfragt, wann die Bescheinigung ausgestellt wird. Schweigepflicht wurde mündlich vom Kunden entbunden und die direkte Durchwahl der Beraterin gegeben. Telefonat mit Frau L. vom LK ... Es wird derzeit die Eignung geprüft und die Bescheinigung (Zu- oder Absage der Eignung) kann frühestens ende März erfolgen. eine Prognose konnte auch nicht mitgeteilt werden. Damit fehlt die Voraussetzung für eine Selbstständigkeit als Tagespflegeperson. Erneutes Telefonat mit dem Kunden. Mitteilung über den Sachstand. Kunde war sehr niedergeschlagen, aber er kann die Gründe nachvollziehen. (...)“ Unter dem 28. Februar 2017 vermerkte die Beklagte: „Herr Sch... kommt pünktlich zum Termin. Er ist niedergeschlagen aufgrund der Ablehnung der Tagespflegeerlaubnis. (...)“ Unter dem 9. März 2017 vermerkte die Beklagte: „Kunde hat mit dem

LK ... gesprochen. Die Pflegeerlaubnis wird doch erteilt. Kunde kann sich somit Selbstständig machen als Tagespflegevater. Anspruch besteht noch für 156 Tage. Auf die schnelle Abmeldung in Selbstständigkeit hingewiesen. Kunde wird die Unterlagen einreichen und sich am Montag Selbstständig abmelden. (...)"

Am 6. Februar 2017 hatte der Kläger bei der Beklagten einen Antrag auf Gewährung eines Gründungszuschusses zur Aufnahme einer selbständigen hauptberuflichen Tätigkeit als Tagesvater gestellt. Dem schriftlichen Antrag, der am 13. März 2017 bei der Beklagten einging, lagen u.a. eine Mitteilung des Finanzamtes ... vom 22. Februar 2017 über die Zuteilung einer Steuernummer, Liquiditätspläne (2017, 2018, 2019), die Stellungnahme der Unternehmensberatung D. vom 10. März 2017 zur Tragfähigkeit der Existenzgründung, der Businessplan zur Gründung eines Unternehmens, ein Lebenslauf und Zeugnisse an.

Der Landkreis ... – Jugendamt – erteilte dem Kläger mit Bescheid vom 14. März 2017 rückwirkend zum 1. März 2017 die Erlaubnis zur Kindertagespflege.

Mit Bescheid vom 3. April 2017 lehnte die Beklagte den Antrag des Klägers vom 6. Februar 2017 auf Gewährung eines Gründungszuschusses ab. Zur Begründung führte die Beklagte aus, der Kläger verfüge bei Aufnahme der selbständigen Tätigkeit nicht über einen Anspruch auf Arbeitslosengeld von mindestens 150 Tagen. Der von ihm beantragte Gründungszuschuss könne deshalb nicht gewährt werden.

Gegen den Ablehnungsbescheid erhob der Kläger mit Schreiben vom 22. März 2017, bei der Beklagten eingegangen am 26. April 2017, Widerspruch. Zur Begründung führte er aus, die Ausstellung seiner Pflegeerlaubnis sei rückwirkend zum 1. März 2017 erfolgt. Den Antrag auf Erteilung der Pflegeerlaubnis habe er bereits im Jahr 2016 gestellt. Die extrem lange Bearbeitungszeit beim Jugendamt und der Stadt ... sei nicht sein Verschulden und ihm daher nicht negativ anzurechnen. Auf Grund eines Fehlers in der Software der Beklagten habe es Fehlberechnungen in der Anspruchsdauer gegeben. Seine Mitwirkungspflichten habe er zu keinem Zeitpunkt verletzt. Mit Schreiben vom 27. April 2017 forderte die Beklagte den Kläger auf, mitzuteilen, ab wann er tatsächlich die selbständige Tätigkeit aufgenommen habe, und hierüber Nachweise vorzulegen. Mit Schreiben vom 8. Mai 2017 trug der Kläger vor, er habe seine tatsächliche Selbstständigkeit zum 14. März 2017 aufgenommen, dieses habe in der Frist zum Zeitpunkt der Antragstellung gelegen, wie ihm Frau R. von Agentur für Arbeit ... mitgeteilt habe. Dem Schreiben des Klägers vom 8. Mai 2017 lagen mehrere Schreiben von verschiedenen Behörden und Stellen mit Bezug zur Aufnahme der selbständigen Tätigkeit als Tagesvater (Kindertagespflege) an.

Mit Widerspruchsbescheid vom 30. Mai 2017 wies die Beklagte den Widerspruch des Klägers gegen den Ablehnungsbescheid vom 3. April 2017 als unbegründet zurück. Der Beklagte

stützte seine Entscheidung auf § 93 Sozialgesetzbuch Drittes Buch (SGB III) und führte aus, der Kläger habe bei Aufnahme der selbständigen Tätigkeit am 14. März 2017 nur noch über eine Restanspruchsdauer auf Arbeitslosengeld von 144 Tagen verfügt. Es fehle damit an der Voraussetzung des § 93 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 SGB III.

Der Kläger hat am 29. Juni 2017 Klage erhoben.

Der Kläger trägt vor, er sei tatsächlich erst seit dem 14. März 2017 als Tagespflegeperson selbständig erwerbstätig. Für diese Tätigkeit sei eine Erlaubnis zur Kindertagespflege notwendig. Obwohl er vom zuständigen Landkreis ... diese Erlaubnis bereits im Laufe des Jahres 2016 beantragt habe, habe der Landkreis ... die Erlaubnis erst mit Bescheid vom 14. März 2017 bewilligt, allerdings rückwirkend für die Zeit ab dem 1. März 2017.

Die überlange Bearbeitungszeit, die zu einem Restarbeitslosengeldanspruch von nur 144 Tagen geführt habe, habe der Kläger in keiner Weise verschuldet. Diese Bearbeitungszeit müsse sich die Beklagte zurechnen lassen.

Den Antrag auf Erlaubnis zur Kindertagespflege habe der Kläger bereits am 11. November 2016 gestellt. Die Räumlichkeiten seien am 2. März 2017 von einer Mitarbeiterin des Jugendamtes abgenommen worden. Das erste Tageskind betreue der Kläger seit dem 1. Mai 2017.

Der Kläger hat eine Auflistung von Tätigkeiten, die zur Vorbereitung der tatsächlichen Aufnahme der selbständigen Tätigkeit am 13. März 2017 notwendig gewesen seien, vorgelegt.

Der Kläger beantragt nach seinem Vorbringen im schriftlichen Verfahren,

die Beklagte unter Aufhebung ihres Bescheides vom 3. April 2017 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 30. Mai 2017 zu verurteilen, dem Kläger einen Gründungszuschuss zur Aufnahme einer selbständigen Tätigkeit zu bewilligen.

Die Beklagte beantragt nach ihrem Vorbringen im schriftlichen Verfahren,

die Klage abzuweisen.

Die Beklagte bezieht sich auf die Gründe des Widerspruchsbescheides. Ergänzend trägt sie vor, für den Gründungszuschuss sei das Vorhandensein eines unverbrauchten Arbeitslosengeldanspruchs im Zeitpunkt der Existenzgründung Voraussetzung. Der Anspruch müsse tatsächlich vor der Existenzgründung bestehen und – außer in den Ruhensfällen – tatsächlich ausgezahlt werden. Dadurch solle Missbrauch vermieden und das Versicherungsprinzip gestärkt werden. Den erforderlichen Restarbeitslosengeldanspruch lege das Gesetz seit dem 28. Dezember 2011 mit wenigstens 150 Tagen fest.

Auf diese Anspruchsvoraussetzung sei der Kläger im Rahmen des persönlichen Gesprächs am 6. Februar 2017 ausdrücklich hingewiesen worden. Dass die Erlaubnis zur Kindertagespflege erst am 14. März 2017 rückwirkend ab 1. März 2017 erteilt wurde, könne nicht berücksichtigt werden. Wie sich sowohl aus der Widerspruchs- als auch aus der Klagebegründung ergebe, sei die selbständige Tätigkeit erst ab 14. März 2017 ausgeübt worden.

Der Kläger habe seine selbständige Tätigkeit erst nach Ausstellung der Erlaubnis zur Kindertagespflege am 14. März 2017 ausüben dürfen. Dementsprechend sei das erste Kind ab 1. Mai 2017 betreut worden.

Für die Anerkennung einer vor dem 13. März 2017 aufgenommenen selbständigen Tätigkeit wären vorbereitende Handlungen in mehr als kurzzeitigem Umfang erforderlich. Um solche vorbereitenden Handlungen handele es sich nur dann, wenn sie im Geschäftsverkehr Außenwirkung entfalten und nach dem zugrundeliegenden Gesamtkonzept ernsthaft und unmittelbar auf die spätere Geschäftstätigkeit ausgerichtet sind.

Aus der Liste ergebe sich zum einen nicht der Zeitraum auf den sich die pauschalen Stundenangaben beziehen. Zum anderen seien diese Stundenangaben nicht nachvollziehbar. Auch betreffen die Angaben nahezu vollständig Tätigkeiten, die „im Geschäftsverkehr keine Außenwirkung entfalten“.

Mit Verfügung vom 20. Juli 2021 hat das Gericht die Beteiligten davon unterrichtet, dass eine Entscheidung ohne mündliche Verhandlung durch Gerichtsbescheid beabsichtigt sei.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhaltes und des Vorbringens der Beteiligten wird auf den Inhalt der Prozessakte und der Verwaltungsakte der Beklagten verwiesen. Die Akten sind Gegenstand der Entscheidungsfindung gewesen.

## **Entscheidungsgründe**

Das Gericht kann ohne mündliche Verhandlung durch Gerichtsbescheid entscheiden, da die Sache keine besonderen Schwierigkeiten tatsächlicher oder rechtlicher Art aufweist und der Sachverhalt geklärt ist. Die Beteiligten sind vorher gehört worden (vgl. § 105 Sozialgerichtsgesetz [SGG]).

Die zulässige Klage ist unbegründet. Der angegriffene Bescheid der Beklagten ist rechtmäßig und verletzt den Kläger nicht in seinen Rechten. Der Kläger hat im Zusammenhang mit der Aufnahme einer selbständigen Tätigkeit als Tagesvater keinen Anspruch auf Gewährung eines Gründungszuschusses. Die Anspruchsvoraussetzungen sind nicht erfüllt.

Rechtsgrundlage für den von dem Kläger am 6. Februar 2017 mündlich und am 13. März 2017 schriftlich beantragten Gründungszuschuss zur Aufnahme einer selbständigen Tätigkeit ist § 93 SGB III. Nach § 93 Abs. 1 SGB III können Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer, die durch Aufnahme einer selbständigen, hauptberuflichen Tätigkeit die Arbeitslosigkeit beenden, zur Sicherung des Lebensunterhalts und zur sozialen Sicherung in der Zeit nach der Existenzgründung einen Gründungszuschuss erhalten. Nach § 93 Abs. 2 SGB III kann ein Gründungszuschuss geleistet werden, wenn die Arbeitnehmerin oder der Arbeitnehmer 1. bis zur Aufnahme der selbständigen Tätigkeit einen Anspruch auf Arbeitslosengeld hat, dessen Dauer bei Aufnahme der selbständigen Tätigkeit noch mindestens 150 Tage beträgt und nicht allein auf § 147 Absatz 3 beruht, 2. der Agentur für Arbeit die Tragfähigkeit der Existenzgründung nachweist und 3. ihre oder seine Kenntnisse und Fähigkeiten zur Ausübung der selbständigen Tätigkeit darlegt. Zum Nachweis der Tragfähigkeit der Existenzgründung ist der Agentur für Arbeit die Stellungnahme einer fachkundigen Stelle vorzulegen; fachkundige Stellen sind insbesondere die Industrie- und Handelskammern, Handwerkskammern, berufsständische Kammern, Fachverbände und Kreditinstitute.

Die in § 93 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 SGB III geregelte Anspruchsvoraussetzung ist nicht erfüllt. Der Kläger verfügte bei Aufnahme der selbständigen Tätigkeit nicht über einen Anspruch auf Arbeitslosengeld von mindestens 150 Tagen.

Zur Aufnahme einer selbständigen Tätigkeit hat das Bundessozialgericht (BSG) in seinem Urteil vom 5. Mai 2010 – B 11 AL 28/09 R – ausgeführt: „Das Gesetz umschreibt nicht näher, was unter der „Aufnahme der selbständigen Tätigkeit“ zu verstehen ist. Eine ausdrückliche Regelung, aus der zu schließen wäre, dass die Tätigkeit erst dann aufgenommen ist, wenn mit der eigentlichen Geschäftstätigkeit begonnen wird, also Waren produziert oder Dienstleistungen erbracht werden, existiert nicht. Soweit das BSG zu einer früheren Fassung des § 57 SGB III, die ebenfalls die Tatbestandsvoraussetzung der „Aufnahme der selbständigen Tätigkeit“ enthielt, ausgeführt hat, eine solche Tätigkeit werde mit der erstmaligen Vornahme einer unmittelbar auf berufsmäßigen Erwerb gerichteten und der Gewinnerzielung dienenden Handlung mit Außenwirkung aufgenommen (BSG SozR 4-4300 § 57 Nr 1 RdNr 11 mit Hinweis auf LSG Baden-Württemberg, Urteil vom 11.3.1997, L 13 Ar 2633/95), bleibt ebenfalls offen, inwieweit Vorbereitungshandlungen mit Außenwirkung einzubeziehen sind. Aus den weiteren Ausführungen des BSG in der vorgenannten Entscheidung wird jedoch deutlich, dass der genaue Zeitpunkt der „Aufnahme“ maßgeblich von den Umständen des Einzelfalles abhängt (uU auch von einem formalen Akt der Zulassung, vgl BSG aaO RdNr 11). Eine an den Umständen des Einzelfalles orientierte Betrachtungsweise entspricht auch dem offenen Gesetzeswortlaut und dem Zweck des § 57 SGB III, eine gezielte Förderung zu erreichen und die Nachhaltigkeit von Existenzgründungen aus Arbeitslosigkeit zu stärken (vgl BT-Drucks 16/1696 S 31, zu § 57 Abs 2). Da im Übrigen eine Existenzgründung regelmäßig keinen punktuellen Vorgang darstellt (vgl BT-

Drucks 14/873 S 3, zu § 57 SGB III idF des 2. SGB III-Änderungsgesetzes vom 21.7.1999, BGBl I 1648), geht der Senat davon aus, dass eine selbständige Tätigkeit iS des § 57 Abs 2 Satz 1 Nr 1 SGB III schon vor der eigentlichen „Geschäftseröffnung“ - also beispielsweise dem Beginn der Warenproduktion, die den Gegenstand des Unternehmens darstellt - aufgenommen worden sein kann. Unter bestimmten Umständen kann eine „Aufnahme“ also schon vorliegen, wenn vorbereitende Tätigkeiten durchgeführt werden (so zutreffend Link in Eicher/Schlegel, SGB III, § 57 RdNr 39, Stand März 2010; Link/Kranz, Der Gründungszuschuss für Existenzgründer, 2007, RdNr 63; aA offenbar Stark in NK-SGB III, 3. Aufl, § 57 RdNr 55). Die im Gesetz angelegte Nachhaltigkeit der Förderung macht es jedoch erforderlich, vorbereitende Maßnahmen nur dann als „Aufnahme der selbständigen Tätigkeit“ zu werten, wenn diese Maßnahmen Außenwirkung im Geschäftsverkehr entfalten (vgl BSG SozR 4-4300 § 57 Nr 1 RdNr 11; Link in Eicher/Schlegel aaO; Winkler, info also 2006, 195, 196) und sie ferner nach dem zugrunde liegenden Gesamtkonzept ernsthaft und unmittelbar auf die spätere Geschäftstätigkeit ausgerichtet sind (vgl BSG aaO; LSG Nordrhein-Westfalen, Urteil vom 21.4.2010, L 1 AL 39/09 ZVW).“

Zu Vorbereitungshandlungen hat das BSG in seinem Urteil vom 9. Juni 2017 – B 11 AL 13/16 R – ausgeführt: „Vorbereitungshandlungen sind als Aufnahme einer selbstständigen Tätigkeit anzusehen, wenn sie im Geschäftsverkehr Außenwirkung entfalten und nach dem zugrunde liegenden Gesamtkonzept ernsthaft und unmittelbar auf die spätere Geschäftstätigkeit ausgerichtet sind (BSG vom 5.5.2010 - B 11 AL 28/09 R - SozR 4-4300 § 57 Nr 5). Allerdings ist auch insoweit zu beachten, dass § 93 Abs 1 SGB III voraussetzt, dass „durch die Aufnahme“ der Tätigkeit die Arbeitslosigkeit beendet sein muss. Das bedeutet, dass die Vornahme von Vorbereitungshandlungen nur dann als „Aufnahme“ der selbstständigen Tätigkeit anzusehen ist, wenn sie den nach § 138 Abs 3 SGB III zu fordernden zeitlichen Umfang erreicht.“

Dieser Rechtsprechung folgt das Gericht. Nach diesen Maßstäben kann für die tatsächliche Aufnahme der selbständigen Tätigkeit (frühestens) auf den 14. März 2017 abgestellt werden. Erst ab diesem Zeitpunkt war der Kläger zur Betreuung von Kindern gegen Entgelt befugt; denn erst mit Bescheid vom 14. März 2017 erteilte der Landkreis ... – Jugendamt – dem Kläger die Erlaubnis zur Kindertagespflege. Dass die Erlaubnis rückwirkend erteilt wurde, ist für den Zeitpunkt der Aufnahme der selbständigen Tätigkeit unerheblich. Erstmals ab Mai 2017 nahm der Kläger die Betreuung von Kindern im Rahmen der Kindertagespflege auf. Selbst wenn man ausgehend von den Angaben des Klägers in seinem Antrag auf Gewährung eines Gründungszuschusses von einer Aufnahme der selbständigen, hauptberuflichen Tätigkeit als Tagesvater am 13. März 2017 ausginge, hatte der Kläger keinen Anspruch auf Arbeitslosengeld mit einer Restanspruchsdauer von 150 Tagen. Der Kläger hatte in der Zeit vom 7. September 2016 bis zum 12. März 2017 Arbeitslosengeld bezogen. Durch diesen Leistungsbezug minderte sich die Dauer des Anspruchs auf Arbeitslosengeld von 330 Tagen (Bevilligungsbescheid vom

19. September 2016) um 186 Tage (vgl. § 148 Abs. 1 Nr. 1 SGB III), mit der Folge, dass am 13. März 2017 ein Restanspruch auf Arbeitslosengeld von 144 Tagen bestand.

Der Kläger hatte zuletzt am 7. März 2017 einen Anspruch auf Arbeitslosengeld mit einer Anspruchsdauer von 150 Tagen. Einen Anspruch auf Gründungszuschuss hätte er nur dann, wenn er seine Arbeitslosigkeit zu diesem Zeitpunkt durch Vorbereitungshandlungen mit Außenwirkung und unmittelbarer Ausrichtung auf die spätere Geschäftstätigkeit im Umfang von mindestens 15 Stunden pro Woche beendet hätte. Dies ist nicht der Fall.

Als erste auf die Ausübung der Tätigkeit als Tagesvater ausgerichtete Vorbereitungshandlung mit Außenwirkung ist der Antrag auf Erlaubnis zur Kindertagespflege anzusehen. Der Kläger stellte nach seinen Angaben am 11. November 2016 einen Antrag auf Erlaubnis zur Kindertagespflege. Nach § 43 Abs. 2 Sozialgesetzbuch Aachtes Buch (SGB VIII) i.d.F. vom 11. September 2012 (a.F.) ist die Erlaubnis zu erteilen, wenn die Person für die Kindertagespflege geeignet ist. Geeignet (im Sinne des Satzes 1) sind nach § 43 Abs. 2 Satz 2 SGB VIII Personen, die 1. sich durch ihre Persönlichkeit, Sachkompetenz und Kooperationsbereitschaft mit Erziehungsberechtigten und anderen Tagespflegepersonen auszeichnen und 2. über kindgerechte Räumlichkeiten verfügen. Weder lässt sich feststellen, wie viel Zeit der Kläger für die Stellung des Antrags auf Erlaubnis zur Kindertagespflege aufwandte noch ob die Tätigkeiten, die er zur Erfüllung der räumlichen und persönlichen Eignung verrichtete, ihn 15 Stunden oder mehr pro Woche in Anspruch nahmen. Nach dem Gesamtergebnis des Verfahrens fand die abschließende räumliche Eignungsüberprüfung am 2. März 2017 statt (Schreiben des Landkreises Cuxhaven – Jugendamt – vom 9. Juli 2018). Im Bescheid des Landkreises Cuxhaven vom 14. März 2017 ist ausgeführt: „Diese Erlaubnis befugt Sie zur Betreuung von bis zu fünf gleichzeitig anwesenden, fremden Kindern in folgenden Räumlichkeiten: Spielflur, Küche, Wohnzimmer, Bad und Hauswirtschaftsraum der Wohnung in ...“ Der vom Kläger vorgelegten Auflistung „Tätigkeit“ ist nicht zu entnehmen, (ab) wann er die Räumlichkeiten, auf welche sich die Erlaubnis zur Kindertagespflege erstreckt, herrichtete, wann er Mobiliar und Spielzeug kaufte und wie viele Stunden pro Woche er dafür aufwandte. Der zeitliche Aufwand für die Neugestaltung des Gartens kann nicht als Vorbereitungshandlung berücksichtigt werden. Dieser Bereich wurde von der Erlaubnis zur Kindertagespflege ausdrücklich ausgenommen.

Das dreiwöchige betriebliche Praktikum bei einer Tagesmutter, welches der Kläger nach dem Akteninhalt ab 16. Januar 2017 durchlief, war nicht unmittelbar auf die Aufnahme der selbständigen Tätigkeit ausgerichtet, sondern diente der Feststellung der persönlichen Eignung. Zwar geht aus im Widerspruchsverfahren vom Kläger vorgelegten Unterlagen hervor, dass der Kläger anlässlich der Aufnahme der selbständigen Tätigkeit Schriftverkehr mit verschiedenen Behörden und Stellen führte. Das „Erledigen von Papierkram/Schriftverkehr“ (Anlage zum Schriftsatz

vom 22. Februar 2021) und auch die übrigen vom Kläger aufgelisteten Tätigkeiten lassen sich zeitlich indessen nicht zuordnen. Die Angaben zum Umfang seiner Aktivitäten sind weder schlüssig dargelegt noch nachgewiesen, sie sind vom Klägers bezeichnet als „geschätzter zeitlicher Umfang in Stunden“. Eine Vorbereitung der selbständigen Tätigkeit im Umfang von mindestens 15 Wochenstunden ist damit nicht belegt.

Nur ergänzend ist auszuführen, dass die Stellungnahme der fachkundigen Stelle zur Tragfähigkeit der Existenzgründung nach § 93 Abs. 2 Nr. 2 SGB III erst am 10. März 2017 abgegeben wurde, mithin am 7. März 2017 noch nicht vorlag.

Der Kläger ist nicht im Wege des sozialrechtlichen Herstellungsanspruchs so zu stellen, als ob er am 7. März 2017 die selbständige Tätigkeit aufgenommen hätte.

Der Herstellungsanspruch hat einen (im Wesentlichen dreigliedrigen) Tatbestand. Dieser fordert das Vorliegen einer Pflichtverletzung, die dem zuständigen Sozialleistungsträger zuzurechnen ist. Dadurch muss beim Berechtigten ein sozialrechtlicher Nachteil oder Schaden eingetreten sein. Schließlich muss durch Vornahme einer Amtshandlung des Trägers der Zustand wiederhergestellt werden können, der bestehen würde, wenn die Pflichtverletzung nicht erfolgt wäre (BSG, Urteil vom 11. Dezember 2014 – B 11 AL 2/14 R – m.w.N.). Für die Anwendung des sozialgerichtlichen Herstellungsanspruchs verbleibt kein Raum, wenn ein eingetretener Nachteil nicht durch eine zulässige Amtshandlung beseitigt werden kann (BSG, Urteil vom 3. Dezember 2009 – B 11 AL 28/08 R).

Vorliegend lässt sich bereits eine der Beklagten zuzurechnende Pflichtverletzung nicht feststellen. Weder sind die Umstände, die die Dauer der Bearbeitung des Antrags auf Erlaubnis zur Kindertagespflege beim Landkreis ... beeinflusst haben (können), bekannt noch ist eine Rechtsgrundlage ersichtlich, aufgrund derer die Beklagte sich die Bearbeitungsdauer zurechnen lassen müsste. Auch kann die tatsächlich nicht erfolgte Aufnahme der selbständigen Tätigkeit zu einem früheren Zeitpunkt nicht durch eine Amtshandlung ersetzt werden.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 193 SGG.

## Rechtsmittelbelehrung

Dieser Gerichtsbescheid kann mit der Berufung angefochten werden.

Die Berufung ist innerhalb **eines Monats** nach Zustellung des Gerichtsbescheids bei dem Landessozialgericht Niedersachsen-Bremen, Georg-Wilhelm-Str. 1, 29223 Celle, oder bei der Zweigstelle des Landessozialgerichts Niedersachsen-Bremen, Am Wall 198, 28195 Bremen schriftlich oder in elektronischer Form oder zu Protokoll des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle einzulegen. Rechtsanwälte, Behörden oder juristische Personen des öffentlichen Rechts einschließlich der von ihnen zur Erfüllung ihrer öffentlichen Aufgaben gebildeten Zusammenschlüsse müssen die Berufung als elektronisches Dokument übermitteln (§ 65d Satz 1 Sozialgerichtsgesetz - SGG). Gleiches gilt für die nach diesem Gesetz vertretungsberechtigten Personen, für die ein sicherer Übermittlungsweg nach § 65a Abs. 4 Satz 1 Nr. 2 SGG zur Verfügung steht.

Die elektronische Form wird durch Übermittlung eines elektronischen Dokuments gewahrt, das für die Bearbeitung durch das Gericht geeignet ist und

- von der verantwortenden Person qualifiziert elektronisch signiert ist oder
- von der verantwortenden Person signiert und auf einem sicheren Übermittlungsweg gem. § 65a Abs. 4 SGG eingereicht wird.

Weitere Voraussetzungen, insbesondere zu den zugelassenen Dateiformaten und zur qualifizierten elektronischen Signatur, ergeben sich aus der Verordnung über die technischen Rahmenbedingungen des elektronischen Rechtsverkehrs und über das besondere elektronische Behördenpostfach (Elektronischer-Rechtsverkehr-Verordnung - ERVV) in der jeweils gültigen Fassung. Über das Justizportal des Bundes und der Länder ([www.justiz.de](http://www.justiz.de)) können weitere Informationen über die Rechtsgrundlagen, Bearbeitungsvoraussetzungen und das Verfahren des elektronischen Rechtsverkehrs abgerufen werden.

Die Berufungsfrist ist auch gewahrt, wenn die Berufung innerhalb der Monatsfrist bei dem Sozialgericht Stade, Am Sande 4a, 21682 Stade, schriftlich oder in elektronischer Form oder zu Protokoll des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle eingelegt wird.

Die Berufungsschrift muss innerhalb der Monatsfrist bei einem der vorgenannten Gerichte eingehen. Sie soll den angefochtenen Gerichtsbescheid bezeichnen, einen bestimmten Antrag enthalten und die zur Begründung der Berufung dienenden Tatsachen und Beweismittel angeben.

Auf Antrag kann vom Sozialgericht durch Beschluss die Revision zum Bundessozialgericht zugelassen werden, wenn der Gegner schriftlich zustimmt. Der Antrag auf Zulassung der Revision ist innerhalb eines Monats nach Zustellung des Urteils bei dem Sozialgericht Stade, Am Sande 4a, 21682 Stade, schriftlich oder in elektronischer Form zu stellen. Rechtsanwälte, Behörden oder juristische Personen des öffentlichen Rechts einschließlich der von ihnen zur Erfüllung ihrer öffentlichen Aufgaben gebildeten Zusammenschlüsse müssen den Antrag als elektronisches Dokument übermitteln (§ 65d Satz 1 Sozialgerichtsgesetz - SGG). Gleiches gilt für die nach diesem Gesetz vertretungsberechtigten Personen, für die ein sicherer Übermittlungsweg nach § 65a Abs. 4 Satz 1 Nr. 2 SGG zur Verfügung steht. Die Zustimmung des Gegners ist dem Antrag beizufügen.

Lehnt das Sozialgericht den Antrag auf Zulassung der Revision durch Beschluss ab, so beginnt mit der Zustellung dieser Entscheidung der Lauf der Berufungsfrist von neuem, sofern der Antrag auf Zulassung der Revision in der gesetzlichen Form und Frist gestellt und die Zustimmungserklärung des Gegners beigefügt war.

Erfolgt die Zustellung **im Ausland**, so gilt anstelle aller genannten Monatsfristen eine Frist von **drei Monaten**.

Der Berufungsschrift und allen folgenden Schriftsätzen sollen Abschriften für die übrigen Beteiligten beigelegt werden. Dies gilt nicht bei Einlegung der Berufung in elektronischer Form.