

# SOZIALGERICHT BREMEN

**S 23 AS 1482/09 ER**



## BESCHLUSS

In dem Rechtsstreit

1. A.,  
A-Straße, A-Stadt,
2. A.,  
A-Straße, A-Stadt,
3. A.,  
A-Straße, A-Stadt,
4. A.,  
A-Straße, A-Stadt,  
vertreten durch A.,  
I-Straße, A-Stadt,

Antragsteller,

Prozessbevollmächtigte:

- zu 1-4: Rechtsanwalt B.,  
B-Straße, A-Stadt, Az.: - -

g e g e n

1. Bremer Arbeitsgemeinschaft für Integration und Soziales, vertreten durch ihren  
Geschäftsführer,  
Doventorsteinweg 48-52, 28195 Bremen, Az.: - -
2. Stadtgemeinde Bremen, vertreten durch die Senatorin für Arbeit, Frauen, Gesundheit  
Jugend und Soziales, - Referat 13 -,  
Bahnhofsplatz 29, 28195 Bremen,

Antragsgegner,

hat die 23. Kammer des Sozialgerichts Bremen am 3. September 2009 durch ihren Vorsitzen-  
den, Richter am Sozialgericht Dr. Schnitzler, beschlossen:

1. **Über den Eilantrag der Antragstellerin zu 4) auf Gewährung von Mehrbedarf für privaten Schulnachhilfeunterricht in den Schulfächern Mathematik und Deutsch gegen die Antragsgegnerin zu 2) und über die Eilanträge der Antragsteller zu 1) bis 4) gegen die Antragsgegnerin zu 1) wird in getrennten Verfahren entschieden. Der Rechtsstreit der Antragstellerin zu 4) gegen die Antragsgegnerin zu 2) wird an die für Sozialhilferecht zuständigen Kammern des Sozialgerichts Bremen abgegeben.**
2. **Der Eilantrag der Antragsteller gegen die Antragsgegnerin zu 1) wird abgelehnt.**
3. **Die Antragsgegnerin zu 1) trägt die notwendigen außergerichtlichen Kosten der Antragsteller zu einem Drittel.**
4. **Den Antragstellern wird Prozesskostenhilfe – ohne Ratenzahlung – unter Beiordnung von Rechtsanwalt B., A-Stadt, bewilligt.**

## **GRÜNDE**

### **I.**

Die Antragsteller (d. Ast.) begehren von der Antragsgegnerin zu 1) im Wege des einstweiligen Rechtsschutzes noch – nachdem die Antragsgegnerin zu 1) zunächst streitige Zuschläge zum Arbeitslosengeld sowie Aufwendungsersatz für Atteste gewährt hat - die Gewährung ernährungsbedingten Mehrbedarfs (für die Antragsteller zu 1), 3) und 4)), höhere Leistungen für die Zeit vom 6. Januar bis 31. März 2009 (Antragsteller zu 3), die Berücksichtigung von Mehraufwand für Nachhilfeunterricht und die Übernahme von Kosten für eine Klassenfahrt. Von der Antragsgegnerin zu 2) begehren die Antragsteller hilfsweise – sofern dies nicht gegenüber der Antragsgegnerin zu 1) erfolgreich ist – die Gewährung von Mehraufwand für Schulnachhilfeunterricht.

Der 1953 geborene Antragsteller zu 1) und die 1962 geborene Antragstellerin sind seit 1983 verheiratet. Die 1987 und 1992 geborenen Antragsteller zu 2) und 3) sind ihre gemeinsamen Töchter. Die Antragsteller stehen im laufenden - ergänzenden - Leistungsbezug bei der Antragsgegnerin zu 1), der Trägerin der Grundsicherung in A-Stadt. Mit Leistungsbescheid vom 25. November 2008 bewilligte die Antragsgegnerin zu 1) den Antragstellern Leistungen für die Zeit vom 1. Januar bis zum 30. April 2009 in Höhe von 1.550,57 Euro (Januar 2009) bzw. in Höhe von 1.868,22 Euro (Februar bis April 2009). Mit Schreiben vom 16. Dezember 2009 beantragten die Antragsteller zu 1) und 3) die Gewährung ernährungsbedingten Mehrbedarfs

(Bl. 299 d. A.). Mit Bescheid vom 12. Februar 2009 wurde die Gewährung von Mehrbedarf für die „Erkrankung: Milchprodukte“ (gemeint wohl: Laktose- und Fruktoseintoleranz der Antragstellerin zu 3)) von der Antragsgegnerin zu 1) abgelehnt (Bl. 311 d. A.). Die Gewährung des Mehrbedarfs für den Antragsteller zu 1) wurde gewährt (Vermerk Bl. 299 d. A.). Mit Bescheid vom 17. April 2009 (Gerichtsakte Bl. 18) bewilligte die Antragsgegnerin zu 1) den Antragstellern zu 1), 2) und 4) Leistungen für die Zeit vom 1. Mai bis zum 31. Oktober 2009 in Höhe von 1.917,60 Euro im Monat. Seit Mai 2009 steht die Antragstellerin zu 3) nicht mehr im Leistungsbezug (Folgeantrag Bl. 315 d. A.). Mit Schreiben vom 10. Mai 2009 beantragte die Antragstellerin zu 4) die Kostenübernahme für Nachhilfeunterricht und für eine Klassenfahrt (Bl. 325 d. A.). Mit Bescheid vom 27. Mai 2009 lehnte die Antragsgegnerin zu 1) die Kostenübernahme für Nachhilfeunterricht ab. Zur Begründung führte sie sinngemäß aus, diese Kosten seien von der Regelleistung zu tragen. Hiergegen erhoben die Antragsteller mit Anwaltschreiben vom 3. Juni 2009 Widerspruch. Der Widerspruch wurde mit Widerspruchsbescheid vom 10. Juni 2009 zurückgewiesen. Am 8. Juli 2009 erhoben die Antragsteller hiergegen Klage (S 23 AS 1289/09), über die das Sozialgericht noch nicht entschieden hat. Mit Schreiben vom 9. August 2009 stellten die Antragsteller einen Überprüfungsantrag gem. § 44 SGB X für den Bescheid vom 25. November 2008 (01. Januar 2009 bis 31. März 2009) und für den Bescheid vom 17. April 2009 (1. Mai bis 31. Oktober 2009). Zudem erhoben sie Widerspruch gegen den Bescheid der Antragsgegnerin zu 1) vom 12. Februar 2009. Zur Begründung erklärten sie, der Bescheid vom 12. Februar 2009 sei den Antragstellern nicht zugegangen und erst durch die gewährte Akteneinsicht bekannt gemacht worden. Sie erklären, dass bei Fruktose- und Laktoseintoleranz nach den Anweisungen der Bundesagentur für Arbeit ein Mehrbedarf in Höhe von 66,47 Euro zu gewähren ist.

Am 10. August 2009 haben d. Ast. beim Sozialgericht die Gewährung einstweiligen Rechtsschutzes beantragt. Sie begehren zum einen die Anordnung der aufschiebenden Wirkung des Widerspruchs der Antragsteller gegen den Bescheid vom 12. Februar 2009 (Antrag 1). Die Antragstellerin zu 3) habe in der Zeit bis zum 31. März 2009 keinen ernährungsbedingten Mehrbedarf erhalten. Zweitens (Antrag 2a) beantragen die Antragsteller den Erlass einer einstweiligen Anordnung, mit der die Antragsgegnerin zu 1) verpflichtet werden soll, dem Antragsteller zu 1) in der Zeit vom 6. Januar bis zum 31. Oktober 2009 den Zuschlag zum Arbeitslosengeld, ernährungsbedingten Mehrbedarf sowie Aufwendungsersatz für Atteste in Höhe von 10,74 Euro zu erstatten. Drittens (Antrag 2b) begehren sie höhere Leistungen für die Antragstellerin zu 3) in der Zeit vom 6. Januar bis zum 31. März 2009. Sie meinen insofern, der Freibetrag für Versicherungspauschale, der Freibetrag für Werbungskostenpauschale und der ernährungsbedingte Mehrbedarf seien nicht zutreffend ermittelt worden. Viertens (Antrag 2c) begehren die Antragsteller für die Antragstellerin zu 4) die Gewährung von Mehraufwand für Nachhilfeunterricht in den Schulfächern Mathematik und Deutsch bei einem priva-

ten Nachhilfelerzentrum sowie die Übernahme der Kosten der Klassenfahrt vom 15. bis 19. Juni 2009. Fünftens (Antrag 3) begehren die Antragsteller hilfsweise – falls der vierte Antrag (Antrag 2c) nicht erfolgreich sein sollte – die Verpflichtung der Antragsgegnerin zu 2) zur Übernahme der Kosten des Nachhilfeunterrichts.

Die Antragsgegnerin zu 1) ist dem Eilantrag entgegengetreten. Sie meint, bezüglich des ersten Antrags (Antrag 1) läge weder ein Anordnungsgrund, noch eine Anordnungsanspruch vor. Der Bescheid vom 12. Februar 2009 sei bestandskräftig geworden, weil innerhalb der Widerspruchsfrist kein Widerspruch gegen den Bescheid erhoben worden sei. Unabhängig davon käme Eilrechtsschutz für bereits abgeschlossene Bewilligungsabschnitte nicht in Betracht. Ohnedies sei insofern ein Antrag auf Anordnung der aufschiebenden Wirkung nicht statthaft. Bezüglich des zweiten Antrags (Antrag 2a) erklärt die Antragsgegnerin, dass dem Antragsteller zu 1) ein Mehrbedarf für kostenaufwändige Ernährung bereits seit Januar 2009 gewährt werde. Sie hat dem Antragsteller zu 1) zudem mit Änderungsbescheid vom 27. August 2009 (Bl. 76 Gerichtsakte) den streitigen Zuschlag zum Arbeitslosengeld gewährt. Überdies hat sie die Erstattung der Attestkosten zugesagt und bereits vorgenommen (Bl. 75 Gerichtsakte). Zum dritten Antrag (Antrag 2b) hat die Antragsgegnerin vorgetragen, das Einkommen der Antragstellerin sei zutreffend bereinigt worden. Ernährungsbedingter Mehrbedarf sei bei Laktoseintoleranz nach den Empfehlungen des deutschen Vereins nicht zu gewähren. Hinsichtlich des vierten Antrags (Antrag 2c) hat sie erklärt, für die Übernahme von Nachhilfekosten gäbe es im SGB II keine Rechtsgrundlage. Wegen der Klassenfahrt vom 15. bis 19. Juni 2009 sei den Antragstellern ein Vordruck übersandt worden, der bisher nicht zurückgesandt worden sei.

Bezüglich der Einzelheiten wird auf die Gerichtsakten und auf Band 2 der Verwaltungsakte der Beklagten verwiesen. Band 1 der Verwaltungsakte wurde dem Gericht ohne Begründung nicht übersandt.

## **II.**

Der Antrag auf Gewährung einstweiligen Rechtsschutzes ist insgesamt als Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung gem. § 86 Abs. 2 SGG zu verstehen. Dies gilt auch, soweit nach dem Wortlaut des Antrags die Anordnung der aufschiebenden Wirkung beantragt worden ist (Antrag 1). Das angestrebte Rechtsschutzziel – Gewährung ernährungsbedingten Mehrbedarfs in der Zeit vom 1. Januar bis zum 30. April 2009 – kann mit einer Anordnung der aufschiebenden Wirkung des Widerspruchs nicht erreicht werden. Eine solche Anordnung der

aufschiebenden Wirkung hätte nämlich nicht zur Folge, dass die höheren Leistungen gewährt werden würden.

Der so verstandene und gem. § 86b Abs. 2 Sozialgerichtsgesetz (SGG) statthafte Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung ist – mit Ausnahme des Eilantrags bezüglich der Kosten der Klassenfahrt (s.u. Nr. 4b)) - zulässig, aber nicht begründet, soweit ihm nicht bereits von der Antragsgegnerin zu 1) abgeholfen wurde. Soweit er die Antragsgegnerin zu 2) betrifft, ist das Verfahren an die zuständigen Kammern des Sozialgerichts zu verweisen.

Nach § 86b Abs. 2 Satz 2 Sozialgerichtsgesetz (SGG) kann das Gericht der Hauptsache auf Antrag eine einstweilige Anordnung auch zur Regelung eines vorläufigen Zustandes in Bezug auf ein streitiges Rechtsverhältnis treffen, wenn eine solche Regelung zur Abwendung wesentlicher Nachteile nötig erscheint (Regelungsanordnung). Die Gewährung einstweiligen Rechtsschutzes setzt einen Anordnungsanspruch und einen Anordnungsgrund voraus (vgl. Meyer-Ladewig, SGG, 9. Auflage 2008, § 86b Rn. 27, 29). Ein materieller Anspruch ist im einstweiligen Rechtsschutzverfahren nur einer summarischen Überprüfung zu unterziehen; hierbei muss der Antragsteller glaubhaft machen, dass ihm aus dem Rechtsverhältnis ein Recht zusteht, für das wesentliche Gefahren drohen (Meyer-Ladewig, a. a. O., Rn. 28). Der Anordnungsgrund setzt Eilbedürftigkeit voraus, das heißt, es müssen erhebliche belastende Auswirkungen des Verwaltungshandelns schlüssig dargelegt und glaubhaft gemacht werden. Dabei muss die Anordnung zur Abwendung wesentlicher Nachteile nötig erscheinen, § 86 b Abs. 2 Satz 2 SGG. Dies bedeutet zugleich, dass nicht alle Nachteile zur Geltendmachung vorläufigen Rechtsschutzes berechtigen. Bestimmte Nachteile müssen hingenommen werden (Binder in Hk-SGG, 2003, § 86 b Rn. 33). Es kommt damit darauf an, ob ein Abwarten bis zu einer Entscheidung in der Hauptsache hingenommen werden kann. Ob dies der Fall ist, bemisst sich an den Interessen der Antragsteller und der öffentlichen sowie gegebenenfalls weiterer beteiligter Dritter. Dabei reichen auch wirtschaftliche Interessen aus (vgl. Binder, a. a. O.).

1. Soweit d. Ast. die Gewährung ernährungsbedingten Mehrbedarfs für die Antragstellerin zu 3) in der Zeit vom 1. Januar bis 31. März 2009 (gemeint wohl: 30. April 2009) begehren, fehlt es jedenfalls am Anordnungsgrund. Für in der Vergangenheit abgeschlossene Zeiträume kann nur dann Eilrechtsschutz gewährt werden, wenn eine in der Gegenwart bestehender Nachholbedarf plausibel und glaubhaft gemacht ist (Landessozialgericht Baden-Württemberg, Beschl. vom 28. April 2006 – L 7 AS 2875/05; Keller, in Meyer-Ladewig, SGG, 9. Aufl. 2008, Rdn. 35a zu § 86b, Beschluss der Kammer vom 21. Januar 2009 – S 23 AS 7/09 ER- ). Vorliegend werden mit dem ersten Antrag Leistungen für einen in der Vergangenheit vollständig abgeschlossenen Zeitraum (Januar bis April 2009) geltend gemacht. Dies könnte nach den

genannten Grundsätzen nur ausnahmsweise erfolgreich sein. Diese Voraussetzungen sind hier jedoch nicht gegeben, weil ein Nachholbedarf nicht ersichtlich und auch nicht behauptet ist.

2. Soweit die Antragsteller die Gewährung eines Zuschlags zum Arbeitslosengeld und Attestkosten geltend machen (Antrag 2a), hat die Antragsgegnerin zu 1) abgeholfen. Soweit daneben noch ernährungsbedingter Mehrbedarf für den Antragsteller zu 1) in der Zeit vom 6. Januar bis zum 31. Oktober 2009 geltend gemacht wird, fehlt es am Anordnungsanspruch. Nach vorläufiger Prüfung der Sach- und Rechtslage steht dem Antragsteller zu 1) wegen der bei ihm vorliegenden Hyperlipidämie (Bl. 301 d. A.) kein Anspruch auf Gewährung ernährungsbedingten Mehrbedarfs gem. § 21 Abs. 5 SGB II zu. Nach den neuesten Empfehlungen des Deutschen Vereins für öffentliche und private Fürsorge e.V. (<http://www.deutscher-verein.de/05-empfehlungen/empfehlungen2008/pdf/DV%2025-08.pdf>) ist bei Hyperlipidämie Vollkost angezeigt (S. 11 der Empfehlungen), für die kein ernährungsbedingter Mehrbedarf erforderlich ist (S. 18 der Empfehlungen). Die Empfehlungen des Deutschen Vereins sind zwar weder als Rechtsnormen noch als antizipierte Sachverständigengutachten anzusehen. Sie können aber nach der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG) im Regelfall zur Konkretisierung des angemessenen Mehrbedarfs im Sinne des II herangezogen werden (Urteile des BSG vom 27. Februar 2008 – B 14/7b AS 64/06 R – und – B 14/7b AS 32/06 R). Aus diesem Grunde ist die Kammer der Auffassung, dass jedenfalls im Eilverfahren auf die Empfehlungen abgestellt werden kann. In einem eventuellen Hauptsacheverfahren wäre dann anschließend noch im Einzelnen zu prüfen, ob eventuell doch ein ernährungsbedingter Mehrbedarf gegeben ist.

3. Soweit drittens (Antrag 2b) höhere Leistungen für die Antragstellerin zu 3) in der Zeit vom 6. Januar bis zum 31. März 2009 begehrt werden, fehlt es – wie beim ersten Antrag – jedenfalls am Vorliegen eines Anordnungsgrundes. Insofern ist auf die diesbezüglichen Ausführungen zu verweisen (s. o. 1).

4. a) Mit dem vierten Antrag (Antrag 2c) begehren die Antragsteller zum einen für die Antragstellerin zu 4) die Gewährung von Mehraufwand für Nachhilfeunterricht in den Schulfächern Mathematik und Deutsch bei einem privaten Nachhilfelerntzentrum. Insoweit fehlt es am Vorliegen eines Anordnungsanspruchs. Nach vorläufiger Prüfung der Sach- und Rechtslage besteht kein Anspruch der Antragstellerin zu 4) gegenüber der Antragsgegnerin zu 1) auf Kostenübernahme für privaten Nachhilfeunterricht. Die Kosten für Nachhilfeunterricht sind - als Bedarfe des täglichen Lebens – in der Regelleistung gem. § 20 Abs. 1 SGB II enthalten und können daher gem. § 3 Abs. 3 Satz 1 und Satz 2 SGB II nicht gesondert erbracht werden. Ob eventuell ein Anspruch auf Gewährung dieser Kosten gem. § 73 Satz 1 SGB XII gegenüber

dem Sozialhilfeträger – der Antragsgegnerin zu 2) – besteht, kann von der Kammer aufgrund fehlender Zuständigkeit nicht entschieden zu werden. Hieraus würde jedenfalls nicht folgen, dass die Antragsgegnerin – die nicht Sozialhilfeträgerin, sondern Trägerin der Grundsicherung ist - diese Kosten zu tragen hat.

b) Zum anderen wird noch die Übernahme der Kosten der Klassenfahrt vom 15. bis 19. Juni 2009 begehrt. Insofern hat die Antragsgegnerin zur Recht darauf verwiesen, dass sie den Antragstellern einen Antrag nebst von der Schule auszufüllendem Vordruck zugesandt hat (Schreiben vom 27. Mai 2009, Bl. 336 d. A.), den die Antragsteller jedenfalls nach Aktenlage bisher nicht zurückgesandt haben. Dementsprechend fehlt es diesbezüglich am Rechtsschutzbedürfnis für den Eilantrag. Den Antragstellern hätte ein einfacherer Weg als die Stellung des Eilantrages zur Verfügung gestanden, weshalb ein Rechtsschutzbedürfnis nicht angenommen werden kann (Keller, in: Meyer-Ladewig, SGG, 9. Aufl. 2008, § 86b Rn. 26b).

5. Aus diesem Grunde wäre über den nur hilfsweise gestellten Antrag gegen die Antragsgegnerin zu 2) zu entscheiden. Hieran sieht sich die Kammer jedoch durch fehlende Zuständigkeit gehindert. Dementsprechend wird das Verfahren gegen die Antragsgegnerin zu 2) abgetrennt und an die zuständigen Kammern verwiesen.

6. Die Entscheidung über die Kosten folgt aus § 193 Abs. 1 SGG in entsprechender Anwendung. Sie entspricht dem Verhältnis von Obsiegen und Unterliegen der Beteiligten. Die Kammer schätzt den Anteil des Obsiegens der Antragsteller (Zuschlag und Attestkosten) auf ein Drittel. Gerichtskosten fallen im vorliegenden Verfahren nicht an.

7. Den Antragstellern war gem. § 73a SGG Prozesskostenhilfe ohne Ratenzahlung zu bewilligen. Sowohl die finanziellen, als auch die materiellen Voraussetzungen für die Gewährung dieser Leistung waren gegeben. Der Eilantrag hatte insbesondere bezüglich des Zuschlags und der Attestkosten – was sich aus den obigen Ausführungen ergibt – hinreichende Erfolgsaussichten und war zudem nicht mutwillig.

## RECHTSMITTELBELEHRUNG

Gegen diesen Beschluss ist die Beschwerde statthaft. Sie ist **innen eines Monats** nach Zustellung beim Sozialgericht Bremen, Am Wall 198, 28195 Bremen, **schriftlich** oder mündlich **zur Niederschrift** des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle einzulegen.

Die Beschwerdefrist ist auch gewahrt, wenn die Beschwerde innerhalb der Frist bei dem Landessozialgericht Niedersachsen-Bremen, Georg-Wilhelm-Straße 1, 29223 Celle oder der Zweigstelle des Landessozialgerichts Niedersachsen-Bremen, Am Wall 198, 28195 Bremen **schriftlich** oder mündlich **zur Niederschrift** des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle eingelegt wird.

gez. Dr. Schnitzler

Richter am Sozialgericht