
Datum: 07.12.2005
Gericht: Sozialgericht Düsseldorf
Spruchkörper: 29. Kammer
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: S 29 (35) AS 223/05
ECLI: ECLI:DE:SGD:2005:1207.S29.35AS223.05.00

Sachgebiet: Grundsicherung für Arbeitsuchende
Rechtskraft: nicht rechtskräftig

Tenor:

Die Beklagte wird unter teilweiser Aufhebung des Bescheides vom 13.12.2004 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 30.05.2005 verurteilt, dem Kläger für die Besuchstage seines Sohnes im Zeitraum vom 01.01.2005 bis 30.04.2005 zusätzliche Leistungen nach dem SGB II in Höhe der anteiligen Regelleistung eines unter 14jährigen Kindes zu gewähren. Die Beklagte trägt die außergerichtlichen Kosten des Klägers.

Tatbestand: 1

Die Beteiligten streiten um die Gewährung von Leistungen für die Wahrnehmung des elterlichen Umgangsrechts. 2

Der Kläger ist geschieden und nichtsorgeberechtigter Vater eines 12jährigen, bei der berufstätigen Mutter im 8 km entfernten Nachbarort lebenden, Sohnes, D-B C-L. Der Kläger und seine geschiedene Ehefrau, Frau F C schlossen am 15.01.2002 vor dem Amtsgericht Neuss – Familiengericht – (Az.: 46 F 371/01) hinsichtlich des Umgangsrechts des Klägers als Vaters eine Vereinbarung. Nach dieser hat der Kläger das Recht des persönlichen Umgangs mit seinem Sohn an jedem zweiten Wochenende in der Zeit von freitags 18.00 Uhr bis sonntags 18.00 Uhr, wobei er das Kind abzuholen und zurückzubringen hat, an jedem Doppelfeiertag der kirchlichen Hochfeste in der Zeit von 9.00 Uhr bis 18.00 Uhr, in den Osterferien 2002 in der Zeit vom 25.03. bis 31.03.2002 sowie in den ersten drei Wochen der Sommerschulferien des Landes Nordrhein-Westfalen. Bezüglich der übrigen Ferien erklärten die Eltern, dass sie sich einvernehmlich auseinandersetzen würden. 3

Mit Bescheid vom 13.12.2004 wurde dem Kläger Arbeitslosengeld II für die Zeit vom 01.01.2005 bis 30.04.2005 in Höhe der Regelleistung von 345 Euro zuzüglich der Kosten der Unterkunft und Heizung bewilligt. Hiergegen legte der Kläger Widerspruch ein. Sein Sohn befinde sich an 82 Tagen pro Jahr bei ihm. Demnach stehe ihm der Regelsatz für ein Kind anteilig mit 22,67% zu. Denn die Ausübung des Umgangsrechts stelle eine erhebliche finanzielle Belastung dar angesichts der nur auf eine Person ausgerichteten bewilligten Leistung. Mit Widerspruchsbescheid vom 30.05.2005 wies die Beklagte den Widerspruch zurück. Der Sohn des Klägers lebe nicht in dessen Haushalt, sei also kein Teil der Bedarfsgemeinschaft. Ebenso scheide ein Mehrbedarf für Alleinerziehende aus, da das Kind sich überwiegend bei der geschiedenen Frau aufhalte. Die Gewährung eines Darlehens komme nicht in Betracht, da die zeitweise Versorgung eines Kindes kein Teil der Regelleistung sei.	4
Am 30.06.2005 hat der Kläger Klage erhoben. Die mit seiner geschiedenen Ehefrau praktizierte Regelung gehe dahin, dass sein Sohn vierzehntätig das Wochenende bei ihm verbringe sowie die Oster-, Sommer-, Herbst- und Weihnachtsferien jeweils zur Hälfte. Seit Anfang 2005 sei er nicht einmal mehr in der Lage, auch nur einen Teil des Barunterhaltes für sein Kind aufzubringen.	5
Der Kläger beantragt,	6
die Beklagte unter teilweiser Aufhebung des Bescheides vom 13.12.2004 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 30.05.2005 zu verurteilen, ihm für den Zeitraum vom 01.01.2005 bis 30.04.2005 für die Besuchstage seines Sohnes zusätzliche Leistungen nach dem SGB II in Höhe der anteiligen Regelleistung eines unter 14jährigen Kindes zu gewähren.	7
Die Beklagte beantragt,	8
die Klage abzuweisen.	9
Die Beklagte ist der Auffassung, dass das SGB II – anders als das BSHG – keine Anpassung an Individuelle Verhältnisse ermögliche. Ein Ausgleich müsse ggf. zwischen den Elternteilen erfolgen, da die Kindesmutter von den Leistungen zum Lebensunterhalt befreit sei, wenn das Kind 80 Tage beim Kläger verbringe. Diese Ersparnis könne an den Kläger weitergeleitet werden.	10
Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die Gerichtsakten sowie die beigezogene Verwaltungsakte der Beklagten Bezug genommen.	11
Entscheidungsgründe:	12
Die Klage hat Erfolg. Die angefochtenen Bescheide sind rechtswidrig. Der Kläger hat Anspruch auf die Zahlung einer Beihilfe für die Wahrnehmung des Umgangsrechts mit seinem Sohn gegen die Beklagte. Anspruchsgrundlage hierfür ist § 23 Abs. 1 Satz 1 SGB II. Danach hat der Leistungsträger zusätzliche Leistungen zu erbringen, wenn im Einzelfall ein von den Regelleistungen umfasster und nach den Umständen unabweisbarer Bedarf zur Sicherung des Lebensunterhalts weder durch das Vermögen noch auf andere Weise gedeckt werden kann. Dies ist hier der Fall.	13
Die Ausübung des Umgangsrechts ist dem Grunde nach von der Regelleistung nach § 20 Abs. 1 Satz 1 SGB II umfasst. Sie unterfällt dem dort genannten Begriff "Beziehungen zur Umwelt". Gemeint sind damit die persönlichen und sozialen Außenkontakte des	14

Hilfebedürftigen. Ein wesentlicher sozialer Außenkontakt ist auch der zum eigenen Kind. Unproblematisch umfasst ist dieser von der Regelleistung etwa in den Fällen, in denen Kind und umgangsberechtigter Elternteil in dem selben Wohnort leben und sich in den Räumlichkeiten treffen, in denen das Kind mit dem anderen Elternteil lebt, oder in deren Umgebung gemeinsam Spaziergänge etc. unternehmen. Denn andere Kontakte zu Verwandten – ob enge oder entfernte – , die mit keinen besonderen Kosten verbunden sind, unterfielen schon zu Zeiten der Geltung des Bundessozialhilfegesetzes (BSHG) dem zur eigenen Verfügung stehenden Regelsatz. Für die Regelleistung nach dem SGB II gilt dies nunmehr auch für eine kostenaufwändigere Wahrnehmung des Umfangsrechts etwa durch Fahrten zu dem Kind, Abholung aus entfernten Orten oder Versorgung des Kindes im eignen Haushalt oder längere Zeiträume (SG Dresden, Beschluss vom 05.11.2005, Az.: S 23 AS 982/05 ER; SG Hannover, Beschluss vom 07.02.2005, Az.: S 52 SO 37/05 ER; SG Münster, Beschluss vom 22.03.2005, Az.: S 12 AS 18/05 ER; SG Reutlingen, Beschluss vom 20.04.2005, Az.: S 3 SO 780/05 ER; SG Braunschweig, Beschluss vom 02.02.2005, Az.: S 20 SO 19/05 ER; LSG Niedersachsen-Bremen, Beschluss vom 28.04.2005, Az.: L 8 AS 57/05 ER; hinsichtlich der Zuordnung zu einer bestimmten Norm offen, aber die Berücksichtigungsfähigkeit befürwortend: LSG NRW, Beschluss vom 19.09.2005, Az.: L 9 B 51/05 AS; Thüringer LSG, Beschluss vom 15.06.2005, Az.: L 7 AS 261/05 ER; LSG Baden-Württemberg, Beschluss vom 17.08.2005, Az.: L 7 SO 2117/05 ER – B). Unter den Wortlaut der Vorschrift ist dies ohne Weiteres zu fassen. Umso mehr vor dem Hintergrund, dass die Aufzählung der von der Regelleistung umfassten Bereiche in § 20 Abs. 1 Satz 1 SGB II ohnehin nicht abschließend ist, wie die Verwendung des Wortes "insbesondere" deutlich macht.

Dem steht auch nicht entgegen, dass derartiger Bedarf nach der bisherigen Rechtsprechung der Verwaltungsgerichtsbarkeit zum BSHG als grundsätzlich nicht vom Regelsatz umfasst angesehen wurde (OVG NRW, Urteil vom 19.12.1994, Az.: 24 A 3424/93, und Urteil vom 16.03.1990, Az.: 24 A 2758/86). Die damalige Struktur des BSHG war eine ganz andere als die gegenwärtige Struktur des SGB II. Diente doch damals der Regelsatz nur dazu, die normalerweise während des täglichen Lebens anfallenden Kosten zu decken. Es ging allein um den typischen Bedarf. Entsprechend des Bedarfsdeckungsgrundsatzes gab es für darüber hinausgehenden nicht alltäglichen bzw. atypischen – aner kennenswerten – Bedarf einmalige bzw. zusätzliche Leistungen (OVG NRW a.a.O.). Die Regelleistung nach dem SGB II hingegen ist bezüglich der grundsätzlich von ihr umfassten Bedarfe weit auszulegen. Die jetzige Struktur des SGB II geht nämlich dahin, dass die einmaligen Bedarfe weitestgehend in die Regelleistung nach dem SGB II eingegliedert sind. Darüber hinausgehende Leistungen bilden die Ausnahme und sind nun enumerativ aufgezählt. Lücken für notwendige Bedarfe darf es dadurch jedoch nicht geben. Sämtliche aner kennenswerten Bedarfe müssen durch die Regelleistung, eine der abschließend aufgezählten sonstigen Leistungen nach dem SGB II oder eine nach § 5 SGB II eröffnete Leistungsmöglichkeit eines anderen Sozialleistungsträger umfasst sein. Dies folgt schon zwingend aus dem weiterhin geltenden Bedarfsdeckungsgrundsatz. Tatsächlich anfallende Bedarfe für ein menschenwürdiges Leben sind zu decken. Der Bedarfsdeckungsgrundsatz ist unmittelbarer Ausdruck der verfassungsrechtlich garantierten Pflicht des Staates zur Sicherung des Existenzminimums, Artikel 1 Abs. 1 und 20 Abs. 1 Grundgesetz (GG). Dies ist bei der Auslegung des SGB II zu berücksichtigen. 15

Vorliegend kam nur eine Zuordnung zur Regelleistung in Betracht. Zwar kann grundsätzlich für Teilbedarfe auch auf die Leistungen anderer Leistungsträger verwiesen werden. Doch kommt eine Leistungspflicht des Sozialhilfeträgers nach § 73 SGB XII, dessen Anwendung nach § 5 Abs. 2 Satz 1 SGB II gerade nicht ausgeschlossen ist, für die Wahrnehmung des 16

Umgangsrechts nicht in Betracht. Der eindeutigen Systematik des SGB XII nach ist § 73 XII Auffangnorm nämlich nur für den Bedarf, der nicht schon im Rahmen der Hilfe zum Lebensunterhalt zu gewähren ist. Die zu diesem Leistungsbereich gehörende Norm des § 28 Abs. 1 Satz 2 SGB XII sieht jedoch nach wie vor die Bemessung der Leistungen nach dem individuellen Bedarf vor. Im Bereich der Hilfe zum Lebensunterhalt wäre deshalb unproblematisch nach § 28 Abs. 1 Satz 2 auch ein Betrag für die Wahrnehmung des Umgangsrechtes zu gewähren. Darf es mit der Eingliederung der einmaligen Bedarfe in die Regelleistung des SGB II nach den obigen Ausführungen keine Lücken hinsichtlich des umgangsrechtlichen Bedarfs geben, muss dieser im Bereich der Grundsicherung für Arbeitsuchende entweder Teil der Regelleistung (§ 20) oder der abschließend aufgezählten Mehrbedarfe (§ 21) bzw. nicht von der Regelleistung umfassten Leistungen (§ 23 Abs. 3) sein. Einem der beiden letztgenannten – abschließend gefassten – Bereiche ist er nicht zuzuordnen. Wie die Beklagte zutreffend schon in ihrem Ausgangsbescheid ausführte, ist der Kläger nicht Alleinerziehender im Sinne des § 21 Abs. 3 SGB II, allenfalls wäre dies seine geschiedene Frau. Zudem ist der Alleinerziehendenmehrbedarf nicht dafür bestimmt, den Grundbedarf eines Kindes etwa an Nahrung zu decken, ist hierfür doch in aller Regel das Sozialgeld nach § 28 SGB II zu gewähren. Letzteres scheidet hier jedoch aus, da der Sohn des Klägers – wie die Beklagte ebenfalls zutreffend schon im Ausgangsbescheid ausführte – primär dem Haushalt seiner Mutter und nicht dem des Klägers zuzurechnen ist.

Die Wahrnehmung des Umgangsrechts des nicht sorgeberechtigten Klägers stellt auch einen unabweisbaren Bedarf dar. Das Umgangsrecht leitet sich aus § 1634 Abs. 1 BGB ab, der jedoch nur einfach gesetzliche Ausformung des Artikel 6 Abs. 2 Satz 1 Grundgesetz ist. Insofern ist in der bisherigen Rechtsprechung völlig unumstritten, dass eine Wahrnehmung des Umgangsrechts im angemessenen Rahmen von einem Sozialleistungsträger zu übernehmen ist, und nicht zur Disposition steht (Bundesverfassungsgericht, Beschluss vom 31.03.1983, Az.: 1 BvL 11/80; LSG Niedersachsen-Bremen a.a.O.; LSG Baden-Württemberg a.a.O.; Thüringer LSG a.a.O.; LSG NRW a.a.O.; OVG NRW a.a.O.). 17

Dieser unabweisbare Bedarf kann im Falle des Klägers auch nicht auf andere Weise gedeckt werden. Hinsichtlich der Verwertung eigenen Vermögens stellt § 23 Abs. 1 Satz 1 primär auf dasjenige nach § 12 Abs. 2 Nr. 4 SGB II ab. Hierbei handelt es sich um einen Ansparbetrag für notwendige Anschaffungen. Dieser ist erforderlich, da die Regelleistung nach Abschaffung der meisten einmaligen Leistungen auch Ansparbeträge enthält, die in der Ansparphase zu schützen sind. Üblicherweise werden nach § 23 Abs. 1 SGB II dann Leistungen als Darlehen gewährt, um einen eigentlich von diesen Ansparbeträgen zu deckenden Bedarf sofort zu befriedigen und den Betrag dann in Raten – von den künftigen Ansparbeträgen – abzuführen. Hier handelt es sich jedoch gerade nicht um einen aus den Ansparbeträgen zu deckenden Bedarf. Diese sind für sonstige Anschaffungen gedacht und ein dauerhafter Verzicht des Klägers auf diese Beträge würde zu einer langfristig nicht hinnehmbaren Bedarfsunterdeckung führen. Der Kläger kann daher nicht auf den Verbrauch eines etwaig vorhandenen Vermögens in Höhe des Freibetrages nach § 12 Abs. 2 Nr. 4 verwiesen werden. Eine sonstige Möglichkeit, den Bedarf dauerhaft zu decken, ist nicht ersichtlich. Die dem Kläger gewährte Regelleistung ist am Bedarf einer Person, die in einem sozialtypischen Rahmen auch einmal Besuch erhält, orientiert, bietet aber keinen hinreichenden finanziellen Spielraum, eine weitere Person an 82 Tagen im Jahr mitzuversorgen. Insbesondere kann der Kläger auch nicht darauf verwiesen werden, an seine geschiedene Ehefrau heranzutreten. Rechtlich hat er hierzu keinerlei Handhabe. Vielmehr ist er nicht einmal in der Lage, den eigentlich geschuldeten Unterhalt für sein Kind zu zahlen. Von daher scheint es geradezu zynisch, ihn darauf zu verweisen, von der Kindesmutter den Betrag zu fordern, den sie erspare, wenn sich das Kind bei ihm aufhalte. 18

Ein Ermessen, ob die Beklagte Leistungen gewährt, ist nach § 23 Abs. 1 Satz 1 SGB II nicht eingeräumt. Es handelt sich um eine gebundene Entscheidung. 19

Hinsichtlich des Umfangs der zu gewährenden Leistungen hat sich das Gericht § 28 Abs. 1 Nr. 1 erste Alternative SGB II zum Maßstab genommen. Die Regelleistung von Kindern bis zur Vollendung des 14. Lebensjahres beträgt danach 60% der vollen Regelleitung. Hier kommt nur eine anteilige Gewährung für die Tage des Aufenthalts des Sohnes des Klägers bei diesem in Betracht. Der Umfang des Umgangsrechts ist hier auch angemessen. Die Vereinbarung, die wie der Kläger glaubhaft versichert, nach wie vor praktiziert wird, ist orientiert am Wohl des Kindes und zudem auch angesichts begrenzter Staatsfinanzen vertretbar. Der vertretbare Rahmen ist stets im Einzelfall festzusetzen und kann ggf. bei erheblichen Entfernungen und damit verbundenen hohen Fahrtkosten geringer sein, als bei kurzen Entfernungen. Zumindest in einem Fall wie dem vorliegenden, in dem das Kind sich in beträchtlichem Umfang bei dem nicht sorgeberechtigtem Elternteil aufhält, erscheint es auch nicht angemessen, vom Betrag der anteiligen Regelleistung eines Kindes Abschläge vorzunehmen. Denn bei ca. 82 Tagen Aufenthalt des Kindes bei seinem Vater, hat dieser auch gewisse Einrichtungen vorzuhalten, wie eine Schlafmöglichkeit, für die auch die in der Regelleistung enthaltenen Ansparbeträge benötigt werden. Bei derart umfangreichem Aufenthalt wird auch ein dem Aufenthaltsmaße entsprechender Bedarf an Gesundheitspflege und Bekleidung zusätzlich zu dem jedenfalls zu gewährenden Nahrungs- und erhöhten Strombedarf gesehen. Auch ein Bedarf an Kontaktmitteln zur Mutter, wie Telefon, wie bejaht, ebenso die Möglichkeit gemeinsam mit dem Vater in dessen Vermögensverhältnissen angemessenem Umfang Freizeitveranstaltungen wahrzunehmen sowie Kosten für die Teilnahme am Verkehr. 20

Die Beträge sind hier als nicht zurückzuzahlender Zuschuss und nicht als Darlehen zu gewähren. Zwar sieht § 23 Abs. 1 Satz 1 SGB II grundsätzlich nur eine darlehensweise Gewährung vor. Dies ausgehend von der bereits ausgeführten primären Zielrichtung, kurzfristig an sich von den Ansparbeträgen zu deckende Bedarfe zu befriedigen, was für die Zukunft zu Einsparungen des Hilfebedürftigen führt und diesem die Rückzahlung ermöglicht. Doch sieht § 44 SGB II die Möglichkeit vor, auch Rückzahlungsansprüche zu erlassen. Hierüber kann ggf. schon bei Bewilligung eines Darlehens entschieden werden (SG Berlin, Urteil vom 02.08.2005, Az.: S 63 AS 1311/05). Das diesbezügliche Ermessen der Beklagten ist auf Null reduziert. Es handelt sich erkennbar um einen Dauerbedarf des Klägers, den Umgang mit seinem Kind zu wahren, die entsprechende Vereinbarung hat sich in der Praxis als hinreichend bewährt erwiesen, und eine permanente Rückzahlung in Raten würde zu einer dauerhaften Bedarfsunterdeckung führen (vgl. SG Dresden, Beschluss vom 05 ...11.2005, Az.: S 23 AS 982/05 ER)- Die exakte Leistungshöhe zu ermitteln, d. h. die jeweilige Zahl der Besuchstage festzustellen, überlässt das Gericht der Beklagten. Grundsätzlich ist der Hilfebedürftige verpflichtet, nachzuweisen, an welchen Tagen und in welchem Umfang dem Umgangsrecht nachgekommen ist. Bei einer familiengerichtlichen Regelung, an deren Praktizierung keine ernsthaften Zweifel bestehen, dürfte der Nachweis jedoch in nur vereinfachter Form zu führen sein. Das Gericht weist darauf hin, dass es keine Bedenken hätte, für die Zukunft die Leistungen für das Umgangsrecht in monatlich gleichbleibender Höhe auszuschütten, um so das Verwaltungsverfahren zu vereinfachen. 21

Die Kostenentscheidung beruht auf den §§ 183, 193 Abs. 1 Satz SGG. 22
