

SOZIALGERICHT AURICH

S 25 AS 822/07

IM NAMEN DES VOLKES

Verkündet am: 14. März 2008

_____, Justizangestellte
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

URTEIL

In dem Rechtsstreit

_____,
_____, _____,

Klägerin,

Prozessbevollmächtigter:

Rechtsanwalt Kroll,
Haarenfeld 52 c, 26129 Oldenburg,

gegen

Landkreis Leer Zentrum für Arbeit vertr. d. d. Landrat,
Bergmannstraße 37, 26789 Leer,

Beklagter,

hat das Sozialgericht Aurich - 25. Kammer - auf die mündliche Verhandlung vom 14. März 2008 durch den Richter am Sozialgericht Dr. Hohm – Vorsitzender – und die ehrenamtlichen Richter _____ und _____ für Recht erkannt:

Der Beklagte wird unter entsprechender Abänderung des Bescheides der Gemeinde Westoverledingen vom 01.11.2007 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 05.12.2007 verurteilt, der Klägerin ab dem 18.10.2007 bis zum 30.04.2008 anteilige Kosten für eine Schülermonatskarte in Höhe von 42,02 € monatlich in Form eines Darlehens zu gewähren. Bei der Entscheidung über die Tilgung bzw. Rückzahlung des Darlehens ist die Rechtsauffassung des Gerichts zu beachten.

Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

Der Beklagte hat 1/3 der notwendigen außergerichtlichen Kosten der Klägerin zu erstatten.

Die Sprungrevision wird zugelassen.

Tatbestand:

Die Beteiligten streiten um die Übernahme der Kosten für eine Schülermonatskarte.

Die am ____ geborene, in _____ bei ihren Eltern und ihrem ebenfalls volljährigen Bruder wohnende Klägerin besucht die Klasse __ der _____ der _____ in _____. Die Schule liegt etwa __ km von ihrem Wohnort entfernt. Die aus der Klägerin und ihren Eltern bestehende Bedarfsgemeinschaft steht seit dem 01.01.2005 im Bezug von Arbeitslosengeld II. Mit Bescheid vom 23.04.2007 in der Fassung des Änderungsbescheides vom 25.09.2007 und Bescheid vom 30.10.2007 in der Fassung des Änderungsbescheides vom 08.11.2007 bewilligte die für den Beklagten handelnde Gemeinde Westoverledingen bis zum 30.04.2008 Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts unter Berücksichtigung von Kosten der Unterkunft und Heizung nach dem Zweiten Buch Sozialgesetzbuch (SGB II). Für die Klägerin wurde ein Sozialgeld in Höhe von 278,- € monatlich als Bedarf und Kindergeld in Höhe von 154,- € monatlich als Einkommen berücksichtigt.

Am 18.10.2007 stellte die Klägerin bei der Gemeinde Westoverledingen einen Antrag auf Übernahme der Busfahrkosten von _____, _____, nach _____, _____. Der Preis für eine Monatskarte betrage 58,70 €.

Mit Bescheid vom 01.11.2007 lehnte die Gemeinde Westoverledingen den Antrag ab. Aufwendungen für Verkehr seien Bestandteil der Regelleistungen nach § 20 SGB II. Reiche dieser Betrag zur Deckung der Fahrtkosten nicht aus, müssten Verschiebungen innerhalb der Regelleistungen vorgenommen werden. Eine Übernahme der Fahrtkosten durch den Landkreis scheidet aus, da die besuchte Schule nicht förderfähig sei.

Den dagegen vom Bevollmächtigten der Klägerin mit Schriftsatz vom 27.11.2007 eingelegten Widerspruch wies der Beklagte mit Widerspruchsbescheid vom 05.12.2007 zu-

rück. Zur Begründung wird im Wesentlichen ausgeführt, dass eine Übernahme der Schülerbeförderungskosten nach dem Niedersächsischen Schulgesetz nicht in Betracht komme, da die besuchte Schule nicht förderfähig sei. Auch scheide eine Berücksichtigung der Fahrtkosten als Bedarf nach dem SGB II aus. Denn die in Zusammenhang mit dem Schulbesuch stehenden Fahrtkosten seien bereits durch die Regelleistungen abgegolten, wie auch ein Umkehrschluss aus § 11 Abs. 2 Nr. 5 SGB II zeige. Die Klägerin sei verpflichtet, durch Umschichtung innerhalb der Regelleistung eine Deckung der Schülerbeförderungskosten zu gewährleisten. Ferner könnten die Aufwendungen für die Schülerbeförderung als Werbungskosten einkommenssteuerrechtlich geltend gemacht werden. Schließlich komme die hilfsweise beantragte darlehensweise Gewährung nach § 23 Abs. 1 SGB II nicht in Betracht, da dies zu einem „Nullsummenspiel“ führen würde und ein Ermessen lediglich hinsichtlich der Höhe der Aufrechnung bestünde. Außerdem habe es das Bundessozialgericht in seinem Urteil vom 07.11.2006 (B 7b AS 14/06 R) abgelehnt, Dauerbedarfe durch ein Darlehen abzudecken.

In dem von der Klägerin bereits am 29.11.2007 anhängig gemachten vorläufigen Rechtschutzverfahren (5 25 AS 770/07 ER) erklärte sich der Antragsgegner (Beklagter im vorliegenden Klageverfahren) mit Schriftsatz vom 07.12.2007 bereit, bei entsprechendem Nachweis vorläufig und ohne Anerkennung einer Rechtspflicht und unter dem Vorbehalt der Rückforderung bei fortbestehendem Schulbesuch bis zur Bestandskraft des noch zu erlassenden Widerspruchsbescheids oder des rechtskräftigen Abschlusses eines sich anschließenden Klageverfahrens, längstens jedoch bis zum Abschluss des gegenwärtigen Schuljahres, als Darlehen Leistungen in Höhe der Kosten der günstigsten Busfahrkarte (Schülerbeförderung) abzüglich des in der Regelleistung vorgesehenen Anteils für Verkehr (6% von 278,- € = 16,68 €) zu übernehmen_

Mit der am 17.12.2007 erhobenen Klage verfolgt die Klägerin die Übernahme der monatlichen Fahrtkosten, die sich ausweislich mehrerer in Kopie vorgelegter Schülermonatskarten der Weser-Ems Busverkehr GmbH auf 58,70 € monatlich belaufen, als Beihilfe, hilfsweise in Form eines Darlehens, weiter. Da im Regelsatz - auch nicht im hiervon umschlossenen Bereich „Verkehr“ - keine Anteile für „Schülerbeförderungskosten“ enthalten seien, bestünde ein Anspruch auf eine einmalige, nicht rückzahlbare Beihilfe. Im Übrigen bedürfe die Bedarfsdeckung unerlässlicher „Schulmaterialien“ gemäß Art. 3, 6 und 7 GG einer verfassungskonformen Auslegung im Hinblick auf den Regelungsgehalt von § 23 SGB II. Ebenfalls unter Berücksichtigung des allgemeinen Gleichbehandlungsgrundsatzes sei die Möglichkeit zu eröffnen, die zur Erfüllung der gesetzlichen Schulpflicht notwendigen Schulkosten vom Einkommen der Klägerin (Kindergeld) gemäß § 11 Abs. 2 Nr. 5 SGB II (analog) absetzen zu können. Bezüglich des Hilfsantrages habe das Sozialge-

richt Hannover in zwei Beschlüssen – bezogen auf einmalige Schulmaterialien – eine darlehensweise Bedarfsdeckung bejaht. Im Übrigen hätten der 8. Senat des Landessozialgerichts Niedersachsen-Bremen und das Sozialgericht Aurich eine Bedarfsdeckung über § 23 SGB II gefordert und den Sozialleistungsträger verpflichtet, im Wege des Ermessens das Absehen von einer Aufrechnung bzw. Rückzahlung des Darlehens zu prüfen. Schließlich habe das Sozialgericht Dresden im Falle der Wahrnehmung des Umgangsrechts einen unabweisbaren Bedarf anerkannt und eine Verpflichtung des Sozialleistungsträgers zur Gewährung einer Beihilfe ausgesprochen. Diese Rechtsprechung sei auf den vorliegenden Fall übertragbar.

Die Klägerin beantragt,

1. den Bescheid der Gemeinde Westoverledingen vom 01.11.2007 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 05.12.2007 aufzuheben,
2. den Beklagten zu verurteilen, ihr für die Zeit vom 01.09.2007 bis zum 31.07.2008 (Schuljahr 2007/2008) Fahrtkosten zum Besuch der _____, _____, in _____ in Höhe von 58,70 € monatlich als Beihilfe zu zahlen, hilfsweise, ihr ein Darlehen in entsprechender Höhe unter Berücksichtigung einer ermessensgerechten Tilgung zu gewähren.

Der Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Zur Begründung nimmt er Bezug auf die Ausführungen im vorläufigen Rechtsschutzverfahren (S 25 AS 770/07 ER) und im angegriffenen Widerspruchsbescheid. Ein Anspruch auf Leistungen nach § 73 SGB XII bestünde nicht, da der Schulbesuch keine besondere Lebenslage darstelle. Bei Gewährung eines Darlehens nach § 23 Abs. 1 S. 3 SGB II käme es zu einem „Nullsummenspiel“, da der strittige Betrag wegen seiner geringen Höhe bereits im Folgemonat vollständig aufzurechnen wäre. Da die Kosten für eine Fahrkarte nicht mit der Erzielung des Kindergeldes notwendig verbunden seien, komme deren Absetzung vom Einkommen nach § 11 Abs. 2 S. 1 Nr. 5 SGB II nicht in Betracht.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf den Inhalt der Gerichtsakte des Klageverfahrens, des beigezogenen Eilverfahrens (S 25 AS 770/07 ER)

und der Verwaltungsakte Bezug genommen, der zum Gegenstand der mündlichen Verhandlung und Entscheidungsfindung gemacht worden ist.

Entscheidungsgründe:

Die Klage ist als kombinierte Anfechtungs- und Leistungsklage (§ 54 Abs. 1 Satz 1, Abs. 4 SGG) statthaft und auch im Übrigen zulässig.

Die Klage ist jedoch nur in dem aus dem Urteilstenor ersichtlichen Umfang begründet. Der angefochtene Bescheid der Gemeinde VVestoverledingen vom 01.11.2007 und der Widerspruchsbescheid des Beklagten vom 05.12.2007 erweisen sich teilweise als rechtswidrig. Die Klägerin hat für die Zeit vom 18.10.2007 bis zum 30.04.2008 gemäß § 23 Abs. 1 Satz 1 SGB II Anspruch auf anteilige Übernahme von Kosten für eine Schülermonatskarte in Höhe von 42,02 monatlich in Form eines Darlehens.

Soweit die Klägerin mit ihrem *Hauptantrag* die Übernahme von Fahrtkosten in Höhe von 58,70 € in Form einer (nicht rückzahlbaren) Beihilfe begehrt, hat die Klage keinen Erfolg. Ein dahin gehender Anspruch kann weder aus § 114 NdsSchG noch aus § 23 Abs. 1 Satz 1 SGB II, § 23 Abs. 3 SGB II, § 28 Abs. 1 Satz 2 SGB XII oder § 73 SGB XII abgeleitet werden.

Ein Anspruch auf Übernahme der strittigen Fahrtkosten in Form einer (nicht rückzahlbaren) Beihilfe ergibt sich für die erwerbsfähige (§ 8 SGB II), hilfebedürftige (§ 9 SGB II) und die übrigen Voraussetzungen des § 7 Abs. 1 Satz 1 SGB II erfüllende Klägerin zunächst nicht aus § 114 des Niedersächsischen Schulgesetzes in der Fassung vom 03.03.1998 (Nds. GVBl. S. 137), zuletzt geändert durch Art. 2 des Gesetzes vom 12.07.2007 (Nds. GVBl. S. 339). Denn der hier allein in Betracht kommende Absatz 1 begrenzt die Pflicht zur Erstattung der notwendigen Aufwendung für den Schulweg auf den Besuch der darin im Einzelnen genannten Schulen (§ 114 Abs. 1 Nrn. 1 bis 4 NdsSchulG). Die von der Klägerin besuchte Klasse 11 der Zweijährigen Berufsfachschule – Sozialpflege (Pflegevorschule) gehört dazu offensichtlich nicht, so dass schon aus diesem Grunde eine Übernahme der Fahrtkosten zu dieser Schule durch den zuständigen Landkreis ausscheidet.

Ein Anspruch auf Beihilfe folgt ferner nicht aus § 23 Abs. 1 Satz 1 SGB II in der hier maßgeblichen, ab dem 01.08.2006 gültigen Fassung durch Art. 1 Nr. 22 des Gesetzes zur Fortentwicklung der Grundsicherung für Arbeitsuchende vom 20.07.2006 (BGBl. 15).

1706 – sog. „Fortentwicklungsgesetz“). Danach erbringt der zuständige Leistungsträger im Einzelfall einen von den Regelleistungen umfassten und nach den Umständen unabweisbaren Bedarf zur Sicherung des Lebensunterhalts, der weder durch das Vermögen nach § 12 Abs. 2 Nr. 4 SGB II noch auf andere Weise gedeckt werden kann, bei entsprechendem Nachweis als Sachleistung oder als Geldleistung durch Gewährung eines entsprechenden Darlehens. Nach § 23 Abs. 1 Satz 3 SGB II wird dieses Darlehen durch monatliche Aufrechnung in Höhe von bis zu 10 vom Hundert der an den erwerbsfähigen Hilfebedürftigen und die mit ihm in Bedarfsgemeinschaft lebenden Angehörigen jeweils zu zahlenden Regelleistung getilgt.

Bereits dem Wortlaut dieser Regelungen („...gewährt ... ein entsprechendes Darlehen“, § 23 Abs. 1 Satz 1 SGB II, „das Darlehen...“, § 23 Abs. 1 Satz 3 SGB II) ist ohne weiteres zu entnehmen, dass die in § 23 Abs. 1 SGB II auf der Rechtsfolgenseite als Pflichtleistung („erbringt“) ausgestaltete abweichende Leistungserbringung allein in Form eines Darlehens zu erfolgen hat und nicht in Form einer (nicht rückzahlbaren) Beihilfe. Damit scheidet eine auf § 23 Abs. 1 Satz 1 SGB II gestützte Übernahme der geltend gemachten Fahrtkosten als Beihilfe von vorneherein aus (zum daraus folgenden Anspruch auf Darlehensgewährung s. später).

Entgegen dem von der Klägerin in Bezug genommenen Beschluss des Sozialgerichts Dresden vom 20.05.2006 (5 23 AS 768/06 ER – betreffend „Sonderbedarf“ zur Ausübung des Umgangsrechts) kann eine solche Zuschussleistung auch nicht im Wege der „verfassungskonformen Auslegung der Rechtsfolge des § 23 Abs. 1 Satz 1 SGB II“ bzw. „analogen Anwendung der Rechtsfolge des § 28 Abs. 1 Satz 2 Alt. 2 SGB XII“ begründet werden. Denn damit würden die Grenzen einer verfassungskonformen Auslegung überschritten werden.

Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts ist eine gesetzliche Regelung nur dann verfassungswidrig, wenn keine nach den anerkannten Auslegungsgrundsätzen zulässige und mit der Verfassung zu vereinbarende Auslegung möglich ist. Entsprechend ist in Fällen, in denen der Wortlaut, die Entstehungsgeschichte, der Gesamtzusammenhang der einschlägigen Vorschriften und deren Sinn und Zweck mehrere Deutungen zulassen, eine Auslegung geboten, die mit dem Grundgesetz in Einklang steht. Diese verfassungskonforme Auslegung findet ihre Grenzen jedoch dort, wo sie zu dem Wortlaut und dem klar erkennbaren Willen des Gesetzgebers in Widerspruch treten würde (vgl. nur. BVerfG, Beschluss vom 24.05.1995 – 2 BvF 1/92, BVerfGE 93, 37 [81]). Denn der Respekt vor dem demokratisch legitimierten Gesetzgebers verbiete es, im Wege der Auslegung einem nach Wortlaut und Sinn eindeutigen Gesetz einen entgegen

gesetzten Sinn zu verleihen oder den normativen Gehalt einer Vorschrift grundlegend neu zu bestimmen (vgl. BVerfG, Beschluss vom 26_04_1994 – 1 BvR 1299/89 und 1 BvL 6/90, BVerfGE 90, 263 [275]). Im Übrigen liefe dies auch dem Sinn des die konkrete Normenkontrollklage regelnden Art. 100 Abs. 1 GG zuwider, der der Wahrung der Autorität des parlamentarischen Gesetzgebers im Verhältnis zur Rechtsprechung dienen soll (a.a.O.).

Wie bereits ausgeführt, ist die in § 23 Abs. 1 Satz 1 letzter Halbsatz SGB II bestimmte Rechtsfolge eindeutig und unmissverständlich. Danach hat der Leistungsträger bei Vorliegen der tatbestandlichen Voraussetzungen abweichende Leistungen zur Deckung eines unabweisbaren Bedarfs zur Sicherung des Lebensunterhalts als „Darlehen“ zu gewähren. Eine mögliche Erbringung der Geldleistung in Form einer Beihilfe - wie in § 73 Satz 2 SGB XII ausdrücklich vorgesehen – wird vom Wortlaut des § 23 Abs. 1 Satz 1 letzter Halbsatz SGB II gerade nicht eröffnet.

Aus entsprechenden Überlegungen scheidet auch eine auf § 23 Abs. 3 SGB II gestützte Übernahme der Fahrtkosten in Form einer Beihilfe aus.

Unmittelbar kann ein solcher Anspruch aus dieser Vorschrift schon deshalb nicht abgeleitet werden, weil die in § 23 Abs. 3 Satz 1 SGB II abschließend aufgenommenen Leistungstatbestände (Erstausstattungen für die Wohnung einschließlich Haushaltsgeräte, Erstausstattungen für Bekleidung sowie bei Schwangerschaft und Geburt, mehrtätige Klassenfahrten im Rahmen der schulrechtlichen Bestimmungen), die von der Regelleistung bzw. dem Sozialgeld nicht umfasst sind, offensichtlich nicht die vorliegend in Streit stehenden Kosten für eine Schülermonatskarte umfassen (ebenso Sozialgericht Stade, Gerichtsbescheid vom 13_07.2005 S 19 SO 22/05).

Auch scheidet eine analoge Anwendung des § 23 Abs. 3 Satz 1 SGB II (aus systematischen Gründen vorrangig des § 23 Abs. 3 Satz 1 Nr. 3 SGB II) aus. Es fehlt hierfür bereits an einer ungewollten planwidrigen Regelungslücke, die durch richterliche Rechtsfortbildung im Wege der Analogie zu schließen wäre (zur Methode der Analogie s. nur BVerfG, Beschluss vom 03.04.1990 – 1 BvR 680/681/86, BVerfGE 82, 1 [11 ff.] und BVerfG, Beschluss vom 10.07.1990 – 1 BvR 984, 985/87, BVerfGE 82, 286 [304]). Durch das sog. „Fortentwicklungsgesetz“ hat der SGB II - Änderungsgesetzgeber mit Wirkung vom 01.08.2006 dem Absatz 1 des § 23 SGB II einen neuen Satz angefügt, wonach weitergehende Leistungen ausgeschlossen sind (§ 23 Abs. 1 Satz 4 SGB II; Art. 1 Nr. 23 lit. b des „Fortentwicklungsgesetzes“). Darüber hinaus wurde § 3 Abs. 3 SGB II dahingehend ergänzt, dass die nach dem SGB II vorgesehenen Leistungen den Bedarf der er-

werbsfähigen Hilfebedürftigen und der mit ihnen in einer Bedarfsgemeinschaft lebenden Personen decken und dass eine davon abweichende Festlegung der Bedarfe ausgeschlossen ist. Aufgrund dieser beiden Änderungen kann ab dem 01.08.2006 hinsichtlich der hier strittigen Kosten für eine Schülermonatskarte nicht mehr von einer insoweit vom Gesetzgeber nicht gewollten Regelungslücke ausgegangen werden. Vielmehr geht der Gesetzgeber erkennbar davon aus, dass mit den in Kapitel 3 Abschnitt 2, Unterabschnitte 1 und 2 geregelten Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts (insbesondere der Regelleistung zur Sicherung des Lebensunterhalts, den Leistungen für Mehrbedarfe beim Lebensunterhalt, den Leistungen für Unterkunft und Heizung, der abweichenden Erbringung von Leistungen und dem Sozialgeld) sämtliche Bedarfe des erwerbsfähigen Hilfebedürftigen und der mit ihm in Bedarfsgemeinschaft lebenden Angehörigen gedeckt werden können. Auch kann unterstellt werden, dass der Gesetzgeber Kenntnis von der in Rechtsprechung und Literatur bereits vor Inkrafttreten des „Fortentwicklungsgesetzes“ umstrittenen Frage eines Anspruchs auf Übernahme von Kosten der Schülerbeförderung hatte. Demnach fehlt es offensichtlich an einer im Wege der Analogie zu schließenden einfachgesetzlichen Regelungslücke.

Für eine, einen Anspruch auf Übernahme von Fahrtkosten zur Schule in Form einer Beihilfe begründende verfassungskonforme Auslegung des § 23 Abs. 3 Satz 1 SGB II ist nach dem oben Gesagten erst recht kein Raum. Dem stünde, ohne dass dies hier einer näheren Begründung bedarf, der aus dem eindeutigen Wortlaut des § 23 Abs. 3 Satz 1 SGB II klar erkennbare gesetzgeberische Wille entgegen (demgegenüber sieht das Landessozialgericht Berlin-Brandenburg die Gewährung zusätzlicher Leistungen – vorrangig als Zuschuss – für „Schulbedarf“ im Sinne einer verfassungskonformen Erweiterung der in § 23 Abs. 3 SGB II vorgesehenen Sonderbedarfe als mögliches Mittel zur Beseitigung einer unzureichenden Ausstattung schulpflichtiger Kinder an, auf das zurückgegriffen werden könne, wenn die derzeitige Gesetzeslage, die durch eine bestimmte gesetzliche Festlegung der Regelsatzhöhe und abschließende Aufzählung von Sonderbedarfen gekennzeichnet sei, eine verfassungswidrige Situation auslöse, Beschluss vom 01.10.2007 – L 10 B 1545/07 AS ER).

§ 28 Abs. 1 Satz 2 Alt. 2 SGB XII, wonach die Bedarfe abweichend festgelegt werden, wenn im Einzelfall ein Bedarf unabweisbar seiner Höhe nach erheblich von einem durchschnittlichen Bedarf abweicht, kommt ebenfalls nicht als Anspruchsgrundlage für die Übernahme der hier strittigen Fahrtkosten zur Schule in Form einer Beihilfe in Betracht, und zwar weder unmittelbar noch in analoger oder verfassungskonformer Auslegung.

Gegen eine unmittelbare Anwendung dieser dem Individualisierungsprinzip im Sozialhilferecht zur Geltung verhelfenden Regelung spricht schon § 5 Abs. 2 Satz 1 SGB II, der bei Anspruch auf Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem SGB II Leistungen nach dem Dritten Kapitel des SGB XII ausschließt (so auch Landessozialgericht Niedersachsen-Bremen, Beschluss vom 22.05.2006 – L 6 AS 152/06 ER). Damit wird die dem Dritten Kapitel des SGB XII zugehörige Regelung des § 28 Abs. 1 Satz 2 SGB XII einfachgesetzlich nicht nur als nachrangig gegenüber den Leistungsansprüche nach dem SGB II begründenden Normen behandelt, sondern als unmittelbare Anspruchsgrundlage für erwerbsfähige Hilfebedürftige nach dem SGB II gänzlich versperrt.

Auch eine analoge Anwendung des § 28 Abs. 1 Satz 2 Alt. 2 SGB XII im Rahmen des SGB II kommt nicht in Betracht. Denn insoweit ist ebenfalls nicht von einer planwidrigen Regelungslücke auszugehen (zu diesem Erfordernis s. o.). So fehlt es im SGB II nach wie vor an einer dem § 28 Abs. 1 Satz 2 SGB II entsprechenden Vorschrift. Auch die nach Inkrafttreten des SGB II von verschiedenen Seiten erhobenen Vorwürfe gegen die Verfassungsmäßigkeit der Höhe der Regelleistungen in § 20 SGB II und die vielfach beklagte, über § 23 SGB II hinausgehende fehlende „Öffnungsklausel“ hat den Gesetzgeber trotz inzwischen zahlreicher, zum Teil grundsätzlicher Änderungen des SGB II nicht dazu bewogen, eine dem § 28 Abs. 1 Satz 2 SGB XII vergleichbare Vorschrift in das SGB II aufzunehmen. Daraus kann im Kontext der bereits erwähnten, mit Wirkung vom 01.08.2006 in Kraft getretenen Änderungen der §§ 3 Abs. 3 und 23 Abs. 1 Satz 4 SGB II allein der Schluss gezogen werden, dass der Gesetzgeber auf das Recht des Grundversicherungsträgers zur abweichenden Festlegung der Regelleistungen – sei es nach unten, sei es nach oben – bewusst verzichtet hat. Damit ist einer analogen Heranziehung des § 28 Abs. 1 Satz 2 Alt. 2 SGB II im Regelungsbereich des SGB II von vorneherein die Grundlage entzogen.

Aus vergleichbaren Erwägungen kommt auch eine verfassungskonforme Auslegung des § 28 Abs. 1 Satz 2 Alt. 2 SGB XII mit der Folge seiner Anwendung im Leistungssystem des SGB II nicht in Betracht. Anderenfalls verstieße man gegen Wortlaut und Sinn der Regelungssystematik des SGB II und überschritte damit die Grenzen einer verfassungskonformen Auslegung (dazu näher oben).

Entgegen der im Beschluss des 7. Senats des Landessozialgerichts Niedersachsen-Bremen vom 03.12.2007 (L 7 AS 666/07 ER) in Anknüpfung an das Urteil des Bundessozialgerichts vom 07.11.2006 (B 7b AS 14/06 R) zur Übernahme der Fahrtkosten zur Ausübung des Umgangsrechts vertretenen Auffassung, ergibt sich ein Anspruch auf Übernahme der Kosten einer Schülermonatskarte auch nicht aus § 73 SGB XII.

Zwar steht einer Anwendung des § 73 SGB XII im Regelungsbereich des SGB II nicht § 5 Abs. 2 Satz 1 SGB II entgegen. Denn der darin normierte Leistungsausschluss gilt nach dem klaren Wortlaut dieser Vorschrift nicht für die im Neunten Kapitel des SGB XII geregelte Hilfe in anderen Lebenslagen, zu denen auch die in § 73 SGB XII verankerte Hilfe in sonstigen Lebenslagen gehört. Gegen die Heranziehung des § 73 SGB XII als Anspruchsgrundlage spricht aber nach Auffassung der erkennenden Kammer vor allem die damit verbundene systemwidrige Zuordnung der Schülerbeförderungskosten zur „Hilfe in sonstigen Lebenslagen“.

§ 73 SGB XII hat die bis zum 31.12.2004 geltende Vorgängerregelung des § 27 Abs. 2 BSHG inhaltsgleich in das SGB XII übernommen (vgl. BT-Drucks. 15/1514, S. 64). Diese Vorschrift über die „Hilfe ... in anderen besonderen Lebenslagen“ war regelungssystematisch in Abschnitt 3 des BSHG („Hilfe in besonderen Lebenslagen“) verortet. Davon unterschieden wurde die in Abschnitt 2 geregelte „Hilfe zum Lebensunterhalt“, die durch laufende und einmalige Leistungen gewährt wurde (§ 21 Abs. 1 BSHG). Selbst wenn im SGB XII die Unterscheidung zwischen „Hilfe zum Lebensunterhalt“ und „Hilfe in besonderen Lebenslagen“ in der bisherigen Form aufgegeben worden wäre - eine sprachliche Umbenennung der „Hilfe... in anderen besonderen Lebenslagen“ in „Hilfe in sonstigen Lebenslagen“ ist erfolgt -, hätte sich an der materiellen Einordnung der jeweiligen Hilfen nichts geändert. Waren die hier in Streit stehenden Fahrtkosten zur Schule im BSHG der „Hilfe zum Lebensunterhalt“ zugeordnet und nicht der „Hilfe in besonderen Lebenslagen“, blieb diese Zuordnung im SGB XII aufrechterhalten. Die inhaltlich unverändert übernommene, als „Kann-Leistung“ ausgestaltete Regelung des § 27 Abs. 2 BSHG in das SGB XII lässt nach wie vor die Ausdehnung der „Hilfe in sonstigen Lebenslage“ zu, allerdings nur auf andere, nicht in den Kapiteln 3 bis 9 geregelte Tatbestände (ebenso Landessozialgericht Niedersachsen-Bremen, Beschluss vom 28.04.2005 – L 8 AS 57/05 ER – bezogen auf die Übernahme von Kosten zur Ausübung des Umgangsrechts -, das § 73 SGB XII wegen seiner systematischen Stellung im Teil der „Hilfe in besonderen Lebenslagen“ nur auf Hilfesituationen bezieht, die in ihrer Typizität nicht zur „Hilfe zum Lebensunterhalt“ zählen; Sozialgericht Duisburg, Urteil vom 20.03.2006 – S 2 [27] AS 97/05 – bezüglich der Übernahme von Kosten für die Wahrnehmung des Umgangsrechts). § 73 SGB XII zielt darauf ab, den Trägern der Sozialhilfe die Möglichkeit zu eröffnen, eine Anpassung ihrer Leistungen an geänderte soziale Verhältnisse (eventuell neue Bedürfnisse) vornehmen zu können, ohne zur Aufstockungsregelung zu mutieren oder eine Ausweitung der in den Kapiteln 3 bis 9 normierten Leistungen vorzunehmen (vgl. W. Schellhorn, in: W. Schellhorn/H. Schellhorn/Hohm, SGB XII, 17. Auflage, 2006, § 73 Rdn. 3). Überzeugende Gesichtspunkte, diese Betrachtungsweise aufzugeben, also die Fahrtkosten zur

Schule nunmehr der „Hilfe in sonstigen Lebenslagen“ zuzuordnen, vermag die Kammer nicht zu erkennen. Insbesondere vermag sie sich nicht der Auffassung des 7. Senats anzuschließen, dem § 73 SGB XII auch für Empfänger von SGB II-Leistungen eine steigende Bedeutung beizumessen und diese Vorschrift als eine Ermächtigung an die Verwaltung zu verstehen, „vom Gesetzgeber übersehene oder noch nicht erkannte und somit vom Sozialleistungssystem nicht erfasste aber gleichwohl regelungsbedürftige Hilfetatbestände im Ermessenswege aufzufangen“ (a.a.O., S. 8 des Beschlussumdrucks). Denn damit wird nicht nur einem Verständnis des § 73 SGB XII als Auffangregelung für SGB II-Leistungsempfänger Vorschub geleistet, was das Bundessozialgericht ausdrücklich für unzulässig gehalten hat (vgl. Urteil vom 07.11.2006 – B 7b 14/06 R), sondern dieser Norm eine vom Gesetzgeber nicht zugeschriebene überhöhte Bedeutung beigemessen. Dies würde aber letztlich die Grenzen zulässiger richterlichen Rechtsfortbildung überschreiten (gegen einen Rückgriff auf die „Auffangnorm“ der Hilfe in besonderen Lebenslagen auch Landessozialgericht Niedersachsen-Bremen, Beschluss vom 14.03.2006 – L 7 AS 363/05 ER – bezüglich des Mehrbedarfs eines leiblichen Vaters beim Besuch seines Sohnes; kritisch auch W. Schellhorn, Sozialrechtliche Leistungen zur Ermöglichung des Umgangsrecht, FuR 2007, 193 f.).

Soweit die Klägerin mit ihrem *Hilfsantrag* die Gewährung eines Darlehens zur Deckung der Fahrtkosten zur Schule in Höhe von 58,70 € monatlich begehrt, ist die Klage nur in dem aus dem Urteilstenor ersichtlichen Umfang begründet. Die Klägerin hat für die Zeit vom 18.10.2007 bis zum 30.04.2008 einen Anspruch auf Übernahme anteiliger Kosten für eine Schülermonatskarte in Höhe von 42,02 € monatlich in Form eines Darlehens gemäß § 23 Abs. 1 Satz 1 SGB II.

Voraussetzung für das von der Klägerin hilfsweise begehrte Darlehen ist nach dem eingangs der Entscheidungsgründe zitierten § 23 Abs. 1 Satz 1 SGB II, dass es sich bei den Kosten für eine Schülermonatskarte um einen a) von den Regelleistungen umfassten und b) nach den Umständen unabweisbaren Bedarf handelt. Zudem ist erforderlich, dass dieser Bedarf im Einzelfall a) weder durch das Vermögen nach § 12 Abs. 2 Nr. 4 SGB II noch b) auf andere Weise gedeckt werden kann. Schließlich bedarf es eines entsprechenden Nachweises des Bedarfs durch den Hilfebedürftigen. Diese tatbestandlichen Voraussetzungen sind vorliegend sämtlich erfüllt, so dass die Klägerin dem Grunde nach einen Anspruch auf Kostenübernahme in Form eines Darlehens hat.

Bei den Kosten für eine Schülermonatskarte handelt es sich um einen dem Grunde nach von den Regelleistungen umfassten Bedarf. Gemäß § 20 SGB II umfasst die Regelleistung zur Sicherung des Lebensunterhalts insbesondere Ernährung, Kleidung, Körperpflege-

ge, Hausrat, Haushaltsenergie ohne die auf die Heizung entfallenden Anteile, Bedarfe des täglichen Lebens sowie in vertretbarem Umfang auch Beziehungen zur Umwelt und eine Teilnahme am kulturellen Leben. Wie dem Wort „insbesondere“ zu entnehmen ist, handelt es sich hierbei nur um eine beispielhafte Aufzählung von dem „Lebensunterhalt“ zuzurechnenden Bedarfstatbeständen. Diese erfassen schon wegen ihrer ausdrücklichen gesetzlichen Erwähnung besondere existenzielle Grundbedürfnisse des erwerbsfähigen Hilfebedürftigen, die ständig vorhanden sind oder jedenfalls mit einer gewissen Regelmäßigkeit wiederkehren, so dass sie zum unerlässlichen Teil der menschlichen Daseinsvorsorge zählen. Zu diesen von der Regelleistung umfassten und abzudeckenden Bedarfen gehört – wie schon unter Geltung des BSHG - auch der Bereich „Verkehr“ (vgl. Nr. 67-1 ff. [5E11] des Systematischen Verzeichnisses für die Einkommens- und Verbrauchsstichprobe 1983 [EVS], worin z.B. Fahrkarten für öffentliche Verkehrsmittel explizit als Bedarfsteile genannt sind, abgedr. in: W. Schellhorn/H. Schellhorn, BSHG, Kommentar, 16. Auflage, 2002, Teil C, I RegelsatzVO, Rdn. 17). Dementsprechend hat die amtierende Bundesregierung die Kleine Anfrage von Abgeordneten und der Fraktion DIE LINKE (BT-Drucks. 16/5699) am 07.07.2007 unter anderem dahingehend beantwortet, dass die Regelleistung das soziokulturelle Existenzminimum abbildet und auch die Ausgaben für die Nutzung von Verkehrsdienstleistungen im Schienen- und Straßenverkehr umfasst (vgl. BT-Drucks. 16/5870, S. 4). Dieser Bedarfsbereich wird folgerichtig auch in den von der Bundesagentur für Arbeit zu § 20 SGB II erlassenen Durchführungsbestimmungen aufgeführt und darin der Höhe nach mit ca. 6% der Regelleistung bemessen (vgl. Lang, in: Eicher/Spellbrink, SGB II, 2005, § 20 Rdn. 29).

Da der Klägerin die für den Kauf einer Schülermonatskarte aufzuwendenden Mittel durch die regelmäßige Inanspruchnahme öffentlicher Verkehrsmittel (Bus) entstehen, sind diese im Kontext des Schulbesuchs stehenden Fahrtkosten als Teil des von der Regelleistung umfassten Bedarfsbereichs „Verkehr“ anzusehen. Hierfür spricht überdies, dass die Klägerin die Schülermonatskarte auch unabhängig von Fahrten zur Schule nutzen kann (etwa zum Einkaufen in Leer).

Bei den Fahrtkosten zur Schule handelt es sich auch um einen „nach den Umständen unabweisbaren Bedarf zur Sicherung des Lebensunterhalts“ i.S.d. § 23 Abs. 1 Satz 1 SGB II. Mit dieser tatbestandlichen Formulierung bringt der Gesetzgeber zum Ausdruck, dass es sich um einen Bedarf handeln muss, der zum einen der Sicherung des Lebensunterhalts zuzurechnen ist, zum anderen unter Einbeziehung sämtlicher Umstände des Einzelfalles vom Träger der Grundsicherung für Arbeitsuchende nicht als für den Hilfebedürftigen verzichtbar behandelt werden kann. Durch das den Worten „Bedarf zur Sicherung des Lebensunterhalts“ vorangestellte Adjektiv „unabweisbar“ sollen nur solche Be-

darfe eine darlehensweise abweichende Leistungserbringung rechtfertigen, die in Bezug auf ihre Deckung weder in zeitlicher noch materieller Hinsicht einen Aufschub dulden. Da die hier allein in Betracht kommenden Bedarfe ohnedies bereits zu den existenziellen Grundbedürfnissen des erwerbsfähigen Hilfebedürftigen gehören, anderenfalls wären sie schon nicht von den Regelleistungen umfasst, muss die überwiegende oder gänzliche Nichtdeckung dieser Bedarfe für den Hilfebedürftigen mit einem besonders schwerwiegenden Eingriff in seine Lebensgestaltung verbunden sein. Hiervon kann jedenfalls dann ausgegangen werden, wenn mit der fehlenden Möglichkeit der überwiegenden oder vollständigen Bedarfsdeckung aus der Regelleistung und der gleichzeitigen Ablehnung ergänzender SGB II-Leistungen die konkrete Gefahr der vorzeitigen Beendigung einer bereits begonnenen schulischen Ausbildung einhergehen würde.

So liegt aber der Fall hier. Der Klägerin entstehen durch den Besuch der Zweijährigen Berufsfachschule – Sozialpflege (Pflegevorschule) in Leer im Schuljahr 2007/2008 Fahrtkosten für eine Schülermonatskarte in Höhe von 58,70 € monatlich. Nach Abzug des in der Regelleistung (hier: Sozialgeld in Höhe von 278,- €) enthaltenen 6%igen Anteils für „Verkehr in Höhe von 16,68 € verbleibt ein Fehlbetrag von 42,02 € monatlich. Dieser macht ca. 16% des der Klägerin nach Abzug des „Verkehrsanteils“ verbleibenden Sozialgeldes aus. Damit wird nicht nur die im Falle einer Darlehensgewährung aus § 23 Abs. 1 Satz 3 SGB II sich ergebende maximale Tilgungsrate in Höhe von 27,80 € (von bis zu 10% des Sozialgeldes; als Grundlage zur Festsetzung der Tilgungsrate ist die auf den konkret hilfebedürftigen entfallende Regelleistung heranzuziehen, O. Lasse, in: Hohm, Gemeinschaftskommentar zum SGB II [GK-SGB II], VI - § 23 Rdn. 17) deutlich überschritten. Die Klägerin müsste zudem bei einer vollständigen Deckung der Kosten für die Schülermonatskarte aus dem Sozialgeld andere existenzielle Grundbedürfnisse in nicht unerheblichem Umfang unbefriedigt lassen. Die vom Beklagten geforderte „Umschichtung“ innerhalb der Regelleistung erweist sich jedenfalls in dieser Größenordnung als rechtlich nicht mehr zumutbar. Da der Klägerin angesichts der Entfernung von ca. 20 km (einfache Strecke) zwischen Familienwohnung und Schule auch nicht zugemutet werden kann, ihren Weg zur Schule täglich mit dem Fahrrad zurückzulegen, ist hier von einem „unabweisbaren“ Bedarf zur Sicherung des Lebensunterhalts auszugehen. Anderenfalls hätte die Klägerin letztlich die Wahl zwischen der Nichtdeckung bzw. einer deutlichen Unterdeckung wesentlicher für ihre menschenwürdige Lebensführung unverzichtbarer Bedarfe oder der Beendigung des Besuchs der Klasse II der Zweijährigen Berufsfachschule –Sozialpflege (Pflegevorschule). Der Wechsel in eine näher gelegene Schule desselben Schultyps und damit eine Reduzierung der Fahrtkosten wurde selbst vom Beklagten nicht als mögliche Alternative benannt.

In diesem Zusammenhang sprechen für den Anspruch der Klägerin auf darlehensweise Übernahme der Kosten einer Schülermonatskarte nicht zuletzt verfassungsrechtliche Erwägungen. Denn eine über einen längeren Zeitraum (hier: ein gesamtes Schuljahr) andauernde Nichtdeckung bzw. wesentliche Unterdeckung von der Sicherung des Lebensunterhalts zugehörigen Bedarfstatbeständen kann nicht mehr als mit dem Menschenwürdegrundsatz (Art. 1 Abs. 1 GG) vereinbar angesehen werden. Der wegen nicht ausreichender finanzieller Mittel „erzwungene“ Verzicht auf den Besuch der Zweijährigen Berufsfachschule – Sozialpflege (Pflegevorschule) und damit die Aufgabe eines angestrebten Fachschulabschlusses, widerspräche der aus dem Sozialstaatsgebot (Art. 20 Abs. 1 GG) abzuleitenden staatlichen Verpflichtung zur Schaffung gleicher Bildungschancen für Jugendliche aus Haushalten von SGB 11-Leistungsbeziehern (vgl. LSG Niedersachsen-Bremen, Beschluss vom 03.12.2007 – L 7 AS 666/07 ER). Außerdem stünden systemimmanente Leistungsgrundsätze des SGB II entgegen. Denn nach § 3 Abs. 2 Satz 1 SGB II ist der zuständige Leistungsträger beispielsweise verpflichtet, den Kreis der sog. „Unter-25-Jährigen“ unverzüglich nach Beantragung von SGB 11-Leistungen unter anderen in eine Ausbildung zu vermitteln. Dies schließt seine Verpflichtung ein, die notwendigen materiellen Mittel für bereits in (Schul-)Ausbildung befindliche Jugendliche in ausreichendem Umfang zur Verfügung zu stellen, damit diese Ausbildung nicht allein wegen fehlender finanzieller Mittel vorzeitig beendet werden muss.

Gegen die Annahme eines „unabweisbaren Bedarfs zur Sicherung des Lebensunterhalts“ spricht auch nicht, dass es sich bei „Schülerbeförderungskosten“ nicht um einen derartigen Bedarf im „Einzelfall“ handelt, sondern um einen monatlich wiederkehrenden Bedarf (so aber der 7. *Senat* des Landessozialgerichts Niedersachsen-Bremen, Beschluss vom 10.05.2005 – L 7 AS 24/05 ER; offen gelassen vom 6. *Senat* des Landessozialgerichts Niedersachsen-Bremen, Beschluss vom 22.05.2006 – L 6 AS 152/06 ER). Denn das in § 23 Abs. 1 Satz 1 SGB II an das einleitende Wort „Kann“ unmittelbar anknüpfende Tatbestandsmerkmal „Einzelfall“ bezieht sich bei genauerem Hinsehen nicht auf den einer abweichenden Leistungserbringung überhaupt zugänglichen, von den Regelleistungen umfassten und nach den Umständen unabweisbaren „Sonderbedarf“, sondern auf die Unmöglichkeit der Deckung eines solchen Bedarfs aus dem zur Ansparung vorgesehenen Vermögen nach § 12 Abs. 2 Nr. 4 SGB II oder „auf andere Weise“. Dies erschließt sich einerseits aus der Wortfassung des § 23 Abs. 1 Satz 1 Halbsatz 1 SGB II, andererseits aus der einschlägigen Gesetzesbegründung. Danach stellt die Regelung des § 23 SGB II klar, „wie zu verfahren ist, wenn im Einzelfall ein von den Regelsätzen umfasster und nach den Umständen unabweisbarer Bedarf nicht gedeckt werden kann. Soweit das für diesen Fall zur Ansparung vorgesehene Vermögen nach § 12 Abs. 3 Nr. 3 (SGB II-Entwurfassung) im Einzelfall nicht oder nicht in ausreichender Höhe zur Verfügung

steht und der Leistungsberechtigte vorrangig nicht auf eine andere Bedarfsdeckung, z.B. auf Gebrauchtwarenlager oder auf Kleiderkammern, verwiesen werden kann, erbringt die Agentur für Arbeit bei Nachweis des unabweisbaren Bedarfs eine Sachleistung oder Geldleistung in Form eines Darlehens" (BT-Drucks. 15/1516, 5. 57). Vor allem der zweite Satz der vorzitierten Gesetzesbegründung stellt einen deutlichen Bezug zwischen dem „Einzelfall“-Erfordernis und der Möglichkeit einer Bedarfsdeckung des nachgewiesenen „Sonderbedarfs“ her.

Selbst wenn man das Tatbestandsmerkmal „Einzelfall“ dem „Sonderbedarf“ zuordnen würde, wären damit „monatlich wiederkehrende“ Bedarfe keineswegs gänzlich vom Anwendungsbereich des § 23 Abs. 1 Satz 1 SGB II ausgeschlossen. Im Gegenteil, gerade aus der notwendigen Zurechnung des jeweiligen Bedarfs zu den von den Regelleistungen umfassten Bedarfe, die – wie oben bereits ausgeführt - strukturell eher ständig oder zumindest in gewisser Regelmäßigkeit entstehen -, folgt die Einbeziehung „wiederkehrender Bedarfe“ in die Verpflichtung zur abweichenden Leistungserbringung. Insoweit erweist sich die Vorschrift des § 23 Abs. 1 Satz 1 SGB II als eine begrenzte „Öffnungsklausel“ für Bedarfslagen, die aus den Regelleistungen nicht oder nicht ausreichend gedeckt werden können. Damit kann dem Tatbestand des § 23 Abs. 1 Satz 1 SGB II im „Einzelfall“ sowohl ein „einzelner Bedarf“ (etwa ein Bedarf an Sonderkleidung wegen Übergröße oder einer aus gesundheitlichen Gründen zwingend benötigten Matratze) als auch ein „monatlich wiederkehrender Bedarf (etwa Fahrtkosten zur Schule) zugerechnet werden. Dabei ist bei derartigen „Dauerbedarfen“ seinerseits zu differenzieren. So kann es sich – wie der vorliegende Fall zeigt - um eine zeitlich begrenzte und bei wirtschaftlicher Gesamtbetrachtung der Höhe nach mit einem „einzelnen Bedarf“ durchaus vergleichbare Bedarfslage handeln. Es kann sich aber auch – wie das Beispiel der Kosten zur Wahrnehmung des Umgangsrechts verdeutlicht – um eine über einen längeren, nicht absehbaren Zeitraum bestehende wiederkehrende Bedarfslage handeln, deren Einbeziehung in den Regelungsbereich des § 23 Abs. 1 SGB II dem Sinn und Zweck dieser die Darlehensgewährung regelnden Vorschrift in der Tat entgegen stehen dürfte (vgl. BSG, Urteil vom 07.11.2006 – B 7b AS 14/06 R – Rdnr. 20).

Der demnach von der Regelleistung (hier: Sozialgeld) umfasste und nach den Umständen unabweisbare Bedarf an Kosten für eine Schülermonatskarte kann im vorliegenden Fall („Einzelfall“) auch nicht durch „das Vermögen nach § 12 Abs. 2 Nr. 4“ SGB II gedeckt werden. Dabei schließt bereits die alleinige Erwähnung des § 12 Abs. 2 Nr. 4 SGB II eine Ausdehnung der Möglichkeiten einer Bedarfsdeckung aus Vermögen (insbesondere aus dem in § 12 Abs. 3 SGB II geregelten Schonvermögen) aus.

Ausweislich der vom Beklagten vorgelegten Leistungsakte verfügt die Klägerin über keinerlei Vermögen, so dass ihr zur Deckung des hier streitigen „Sonderbedarfs“ auch kein Ansparvermögen zur Verfügung steht.

Die Kosten der Schülermonatskarte können vorliegend auch nicht „auf andere Weise“ gedeckt werden. Angesichts der uneingeschränkten Wortfassung dieser tatbestandlichen Alternative sind ihr grundsätzlich alle Möglichkeiten der Bedarfsdeckung durch den Hilfebedürftigen selbst oder durch Dritte zuzuordnen, mit Ausnahme der Inanspruchnahme etwaigen Schonvermögens des Hilfebedürftigen; dagegen sprechen bereits gesetzessystematische Gründe. Der Bedarfsdeckung „auf andere Weise“ sind etwa die Ansparmöglichkeit aus dem jeweiligen Regelleistungsanteil, eine Umschichtung aus anderen Regelleistungsanteilen, Maßnahmen des Hilfebedürftigen zum Wegfall oder zur Reduzierung des Bedarfs sowie Sachleistungen Dritter zuzurechnen.

Eine derartige anderweitige Bedarfsdeckung scheidet vorliegend jedoch aus. Ein Verweisen der Klägerin auf das Ansparen des auf den Bereich „Verkehr“ entfallenden Sozialgeldanteils kommt hier schon deshalb nicht in Betracht, weil es sich bei dem strittigen Bedarf um einen dauerhaften, monatlich wiederkehrenden Bedarf handelt, zu dessen Deckung der ca. 6%ige Anteil aus dem Sozialgeld im jeweiligen Monat vollständig zu verwenden ist. Einer „Umschichtung“ zwischen den einzelnen Regelsatzanteilen stehen hier angesichts der Höhe des zu deckenden Fehlbetrags durchgreifende (verfassungs-)rechtliche Bedenken entgegen (s.o.). Bedarfsentfallende Maßnahmen der Klägerin, insbesondere die tägliche Fahrt zur Schule, sind als nicht zumutbar anzusehen (s.o.).

Schließlich hat die Klägerin durch Vorlage entsprechender Unterlagen den erhöhten, aus dem „Verkehrsanteil“ des Sozialgeldes nicht vollständig zu deckenden Bedarf an Fahrtkosten zur Schule nachgewiesen.

Nach den vorstehenden Ausführungen hat die Klägerin mithin für die Zeit vom 18.10.2007 (Zeitpunkt der Antragstellung, arg. § 37 SGB II) bis zum 30.04.2008 (Ende des zuletzt geregelten Bewilligungszeitraums, arg. § 41 Abs. 1 Satz 4 SGB II) einen Anspruch auf darlehensweise Zahlung anteiliger Kosten für eine Schülermonatskarte in Höhe von 42,02 € monatlich (278, -- € abzüglich des aus dem Sozialgeld aufzubringenden 6%igen „Verkehrsanteils“ in Höhe von 16,68).

Zur Vermeidung weiterer Rechtsstreitigkeiten weist die erkennende Kammer zunächst darauf hin, dass bei fortbestehendem SGB II - Leistungsbezug und ansonsten unveränderter Sachlage weiterhin ein Anspruch der Klägerin auf darlehensweise Zahlung der anteili-

gen Kosten für eine Schülermonatskarte besteht, und zwar längstens bis zum Ende des laufenden Schuljahres (31.07.2008).

Darüber hinaus hat der Beklagte bei seiner zu treffenden Ermessensentscheidung über die Tilgung bzw. Rückzahlung der der Klägerin in Form eines Darlehens erbrachten ergänzenden SGB 11-Leistungen folgendes zu beachten:

Zwar sieht § 23 Abs. 1 Satz 3 SGB II im Falle einer Darlehensgewährung eine Verpflichtung des Grundsicherungsträgers („wird... getilgt“) zur Tilgung des Darlehens durch monatliche Aufrechnung in Höhe von bis zu 10 vom Hundert der an den erwerbsfähigen Hilfebedürftigen und die mit ihm in Bedarfsgemeinschaft lebenden Angehörigen jeweils zu zahlenden Regelleistung vor. Damit wird aber allein das Ob der Tilgung vom Ermessen des Grundsicherungsträgers ausgenommen, nicht jedoch die Höhe der Tilgungsraten und auch nicht der Beginn der Tilgung, was eine zeitweise Reduzierung *der* Tilgungsraten auf Null einschließen kann (ebenso Landessozialgericht Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 05.12.2007 – L 5 B 1597/07 AS ER; 0. Losse, a.a.O., VI - § 21 Rdn. 18). Obgleich aus der Verknüpfung zwischen Tilgungsform („Aufrechnung“) und Anbindung der maximalen Höhe der Tilgungsrate an die jeweiligen Regelleistungen zum Ausdruck kommt, dass der Gesetzgeber im Regelfall von einer Tilgung des Darlehens noch während des Leistungsbezugs ausgeht, schließt dies nicht aus, die Darlehenstilgung aufgrund der besonderen Umstände des Einzelfalles ausnahmsweise zeitweise auszusetzen. Auch der in § 488 Abs. 1 BGB definierte Darlehensbegriff, wonach derjenige, der Geld als Darlehen empfangen hat (Darlehensnehmer), das Empfangene an den Darlehensgeber in gleicher Menge zurückzuerstatten hat, steht dem nicht entgegen. Denn damit wird lediglich ein von vorneherein „tilgungsfreies Darlehen“ als gesetzliche Leistung nach § 23 Abs. 1 Satz 1 SGB II und eine zeitlich unbegrenzte Aussetzung der Rückforderung ausgeschlossen.

Vor diesem Hintergrund und der an anderer Stelle bereits angesprochenen verfassungsrechtlichen Problematik (s.o.) ist der Beklagte bei andauerndem Bezug von SGB II-Leistungen und fortbestehender „Sonderbedarfslage“ gehalten, die Tilgung der in Form eines Darlehens geleisteten Zahlungen vorerst auszusetzen bzw. die Tilgungsraten für eine gewisse Zeit auf Null festzusetzen. Anderenfalls würde das vom Beklagten zu Recht angesprochene „Nullsummenspiel“ eintreten. Nach Beendigung der „Sonderbedarfslage“, die voraussichtlich längstens bis zum Abschluss des Schuljahres 2007/2008 andauern dürfte, ist bei fortdauerndem Bezug von SGB II-Leistungen durch die Klägerin eine Tilgung des Darlehens im Wege der Aufrechnung grundsätzlich möglich. Nach Beendigung des Leistungsbezugs kommt zwar eine Tilgung durch Aufrechnung nicht mehr in Be-

tracht, eine Rückforderung der offenen Darlehensforderung durch gesonderten Bescheid des Beklagten ist aber grundsätzlich möglich (vgl. O. Loose, a.a.O., VI - § 23 Rdn. 19).

Nach Beendigung der „Sonderbedarfslage“ hat der Grundsicherungsträger überdies den Erlass des Anspruchs auf Darlehensrückzahlung im Rahmen einer Ermessensentscheidung nach § 44 SGB II zu prüfen (ebenso O. Loose, a.a.O., VI - § 23 Rdn. 22, 25 und Münder, in: LPK-SGB II, 2. Auflage [2007], § 23 Rdn. 6 f., allerdings mit rechtsdogmatischen Bedenken). Nach dieser dem § 76 Abs. 2 Nr. 3 SGB IV nachgebildeten Vorschrift (s. auch die vergleichbaren Regelungen des § 59 Abs. 1 Nr. 3 der Bundeshaushaltsordnung [BHO] und § 277 Abs. 1 der Abgabenordnung [AO]) dürfen die Träger von Leistungen nach dem SGB II – auf Antrag oder von Amts wegen - Ansprüche erlassen, wenn deren Einziehung nach Lage des einzelnen Falles unbillig wäre. Diese Vorschrift eröffnet dem Grundsicherungsträger eine von der Frage der Aufrechnung nach § 23 Abs. 1 Satz 3 SGB II, die hinsichtlich des Ob einer Aufrechnung nicht im Ermessen des Trägers steht, losgelöst zu treffende Ermessensentscheidung („dürfen“) über den Erlass ihm zustehender Ansprüche. Wegen der uneingeschränkten Nennung des Begriffs „Ansprüche“ in § 44 SGB II fallen hierunter sämtliche Ansprüche der Leistungsträger (§§ 6, 6a, 44 b SGB II), also auch ein Anspruch auf Rückzahlung eines dem erwerbsfähigen Hilfebedürftigen gewährten Darlehens nach § 23 Abs. 1 Satz 1 SGB II (so ausdrücklich Conradis, in: LPK-SGB II, 2. Auflage, 2007, § 44 Rdn. 4; für eine weite Auslegung wohl auch Eicher, in: ders./Spellbrink, SGB II, 2005, § 44 Rdn. 5).

Bei dem möglichen Erlass des Rückzahlungsanspruchs, also der endgültigen Niederschlagung des Anspruchs, handelt es sich, wie bereits dem eindeutigen Wortlaut des § 44 SGB II zu entnehmen ist, um eine „nach Lage des einzelnen Falles“ zu treffende Billigkeitsentscheidung. In sie sind sämtliche Umstände des jeweiligen Falles einzustellen. Insbesondere ist die im Zeitpunkt der Entscheidung bestehende wirtschaftlichen Situation des Hilfebedürftigen und die mit einer Einziehung darauf verbundenen Auswirkungen zu berücksichtigen. Ferner sind Art und Umfang des jeweiligen Rückforderungsanspruchs einzubeziehen (vgl. Conradis, a.a.O., § 44 Rdn. 5). Außerdem ist bei der Durchsetzung fälliger Rückzahlungsansprüche einer verfassungswidrigen Benachteiligung des einzelnen SGB II-Hilfebedürftigen im Vergleich zu SGB XII-Leistungsberechtigten wegen fehlender Individualisierung (s. § 28 Abs. 1 Satz 2 Alt_ 2 SGB XII) entgegen zu wirken (vgl. Eicher, in: Eicher/Spellbrink, SGB II, 2005, § 44 Rdn. 12; Conradis, a.a.O., § 44 Rdn. 4). Schließlich kann im Rahmen der Billigkeitserwägungen nicht unberücksichtigt bleiben, dass die Regelleistungen für Schulkinder der Höhe nach nicht ohne weiteres als ausreichend angesehen werden können (so hat jüngst das Landessozialgericht Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 01.10.2007 – L 10 B 1545/07 AS ER – mit gewichtigen

Gründen in Frage gestellt, ob das Sozialgeld als Leistung der Grundsicherung ausreicht, den altersgerechten Bedarf heranwachsender Schulkinder zu decken; ihm folgend der 5. Senat des Landessozialgerichts Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 05.12.2007 – L 5 B 1597/07 AS ER – jeweils im Kontext von Schulmaterialien als „Sonderbedarf“). Zwar hat das Bundessozialgericht in mehreren Entscheidungen die Verfassungsmäßigkeit der Regelleistung für Erwachsene bejaht, zur Frage der Angemessenheit der Regelleistung für Kinder hat es sich aber bislang nicht geäußert.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 193 des Sozialgerichtsgesetzes (SGG). Dabei hat das Gericht einbezogen, dass die Klägerin mit ihrem Hauptantrag auf Gewährung einer nicht rückzahlbaren Beihilfe nicht durchgedrungen ist und das Darlehen nicht für den beantragten Zeitraum in der beantragten Höhe zu leisten ist.

Da die erkennende Kammer der Frage einer Übernahme von Fahrtkosten zur Schule in Form einer nicht rückzahlbaren Beihilfe, in Form eines zu tilgenden Darlehens bzw. einer im Einzelfall nachträglich zu erlassenden Darlehensschuld, die in der sozialgerichtlichen Rechtsprechung bislang uneinheitlich beantwortet wird, grundsätzliche Bedeutung beizumisst (§ 160 Abs. 2 Nr. 1 SOG), hat es die Sprungrevision an das Bundessozialgericht gemäß § 161 Abs. 2 Satz 1 SGG zugelassen.

Rechtsmittelbelehrung und Erläuterungen zur Prozesskostenhilfe

I. Rechtsmittelbelehrung

Dieses Urteil kann mit der Berufung oder - wenn der Gegner schriftlich zustimmt - mit der Revision angefochten werden.

A: Berufung

Die Berufung ist innerhalb **eines Monats** nach Zustellung des Urteils beim Landessozialgericht Niedersachsen-Bremen, Georg-Wilhelm-Str. 1, 29223 Gelle, oder bei der Zweigstelle des Landessozialgerichts Niedersachsen-Bremen, Am Wall 201, 28195 Bremen, schriftlich oder mündlich zur Niederschrift des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle einzulegen.

Die Berufungsfrist ist auch gewahrt, wenn die Berufung innerhalb der Monatsfrist bei dem Sozialgericht Aurich, Kirchstr. 15, 26603 Aurich, schriftlich oder mündlich zur Niederschrift des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle eingelegt wird.

Die Berufungsschrift muss innerhalb der Monatsfrist bei einem der vorgenannten Gerichte **eingegangen sein**. Sie soll das angefochtene Urteil bezeichnen, einen bestimmten

Antrag enthalten und die zur Begründung der Berufung dienenden Tatsachen und Beweismittel angeben.

Zusätzlich wird darauf hingewiesen, dass einem Beteiligten auf seinen Antrag für das Verfahren vor dem Landessozialgericht unter bestimmten Voraussetzungen Prozesskostenhilfe bewilligt werden kann.

Ist das Urteil **im Ausland** zuzustellen, so gilt **anstelle** der oben genannten Monatsfrist eine Frist von **drei Monaten**.

B: Revision

Die Revision ist von einem bei dem Bundessozialgericht zugelassenen Prozessbevollmächtigten innerhalb **eines Monats** nach Zustellung des Urteils schriftlich beim Bundessozialgericht, 34114 Kassel, einzulegen. Die Revisionschrift muss innerhalb der Monatsfrist bei dem Bundessozialgericht **eingegangen sein**.

Als Prozessbevollmächtigte sind nur zugelassen:

- a) die Mitglieder und Angestellten von Gewerkschaften, von selbständigen Vereinigungen von Arbeitnehmern mit sozial oder berufspolitischer Zwecksetzung, von Vereinigungen von Arbeitgebern, von berufsständischen Vereinigungen der Landwirtschaft und von den in § 14 Abs. 3 Satz 2 SGG genannten Vereinigungen, **die kraft Satzung oder Vollmacht zur Prozessvertretung befugt sind**,
- b) Personen, die als Angestellte juristischer Personen, deren Anteile sämtlich im wirtschaftlichen Eigentum einer der vorgenannten Organisationen stehen, handeln, wenn *die* juristische Person ausschließlich der Rechtsberatung und Prozessvertretung der Mitglieder der Organisation entsprechend deren Satzung durchführt und wenn die Organisation für die Tätigkeit der Bevollmächtigten haftet.
- c) jeder Rechtsanwalt.

Behörden sowie Körperschaften und Anstalten des öffentlichen Rechts brauchen sich nicht durch einen Prozessbevollmächtigten vertreten zu lassen.

Die Revisionschrift muss das angefochtene Urteil bezeichnen. Die schriftliche Zustimmung des Gegners ist der Revisionschrift beizufügen.

Die Revision ist innerhalb von **zwei Monaten** nach Zustellung des Urteils von einem zugelassenen Prozessbevollmächtigten - bei Behörden sowie Körperschaften des öffentlichen Rechts auch durch einen bevollmächtigten Bediensteten - schriftlich zu begründen. Die Begründung muss einen bestimmten Antrag enthalten und die verletzte Rechtsnorm bezeichnen.

Die Revision kann nur darauf gestützt werden, dass das angefochtene Urteil auf der Verletzung einer Vorschrift des Bundesrechts oder einer sonstigen im Bezirk des Berufungsgerichts geltenden Vorschrift beruht, deren Geltungsbereich sich über den Bezirk des Berufungsgerichts hinaus erstreckt. Auf Mängel des Verfahrens kann die Revision nicht gestützt werden.

Die Einlegung der Revision und die Zustimmung des Gegners gelten als Verzicht auf die Berufung.

Ist das Urteil **im Ausland** zuzustellen, so gilt **anstelle** der obengenannten Monatsfrist eine Frist von **drei Monaten**. An die Stelle der Frist von zwei Monaten zur **Begründung der Revision** tritt eine Frist von **vier Monaten**.

II. Erläuterungen zur Prozesskostenhilfe

Für die Revision vor dem Bundessozialgericht kann ein Beteiligter, der nicht schon durch einen Bevollmächtigten der unter 1 B. a + b) genannten Gewerkschaften, Vereinigungen oder juristischen Personen vertreten ist, Prozesskostenhilfe zum Zwecke der Beiordnung eines Rechtsanwaltes beantragen.

Der Antrag kann von dem Beteiligten persönlich gestellt werden; er ist beim Bundessozialgericht entweder schriftlich einzureichen oder mündlich vor dessen Geschäftsstelle zu Protokoll zu erklären. Die Hausanschrift des Bundessozialgericht lautet: Graf-Bernadotte-Platz 5, 34119 Kassel.

Dem Antrag sind eine Erklärung des Beteiligten über seine persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse (Familienverhältnisse, Beruf, Vermögen, Einkommen und Lasten) sowie entsprechende Belege beizufügen; hierzu ist der für die Abgabe der Erklärung vorgeschriebene Vordruck zu benutzen. Der Vordruck kann von allen Gerichten und ggf. durch den Schreibwarenhandel bezogen werden.

Der Antrag auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe und die Erklärung über die persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse - ggf. nebst entsprechenden Belegen - müssen bis zum Ablauf der Frist für die Einlegung der Revision (ein Monat nach Zustellung des Urteils im Inland, drei Monate nach Zustellung des Urteils im Ausland) beim Bundessozialgericht eingegangen sein.

Mit dem Antrag auf Prozesskostenhilfe kann ein zur Vertretung bereiter Rechtsanwalt benannt werden.

Ist dem Beteiligten Prozesskostenhilfe bewilligt worden und macht er von seinem Recht, einen Rechtsanwalt zu wählen, keinen Gebrauch, wird auf seinen Antrag der beizuordnende Rechtsanwalt vom Bundessozialgericht ausgewählt.

Der Berufungs- oder Revisionsschrift und allen folgenden Schriftsätzen sollen Abschriften für die übrigen Beteiligten beigelegt werden.
Sofern Revision eingelegt wird, bittet das Bundessozialgericht um je zwei weitere Abschriften.

Dr. Hohm