

L 7 AS 1655/08 ER-B

Land
Baden-Württemberg
Sozialgericht
LSG Baden-Württemberg
Sachgebiet
Grundsicherung für Arbeitsuchende
Abteilung

7

1. Instanz
SG Reutlingen (BWB)
Aktenzeichen
S 7 AS 283/08 ER

Datum
10.03.2008

2. Instanz
LSG Baden-Württemberg
Aktenzeichen
L 7 AS 1655/08 ER-B

Datum
02.06.2008

3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie
Beschluss

Die Beschwerde des Antragstellers gegen den Beschluss des Sozialgerichts Reutlingen vom 10. März 2008 wird zurückgewiesen.

Außergerichtliche Kosten sind nicht zu erstatten.

Gründe:

Die am 9. April 2008 nach [§ 173](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) form- und fristgerecht beim Sozialgericht (SG) Reutlingen eingelegte Beschwerde ist zulässig.

Der Senat kann offen lassen, ob die durch das SGGArbGGÄndG vom 26. März 2008 ([BGBl. I, S. 444](#)) mit Wirkung vom 1. April 2008 eingeführte Beschränkung der Beschwerdemöglichkeit gegen Entscheidungen des einstweiligen Rechtsschutzes gem. [§ 172 Abs. 3 Nr. 1 SGG](#) auch für Beschwerden gilt, die nach dem Inkrafttreten der Neuregelung erhoben werden, wenn die angefochtene Entscheidung vor diesem Stichtag ergangen ist. Denn auch bei Anwendung des neuen Rechts ist die Beschwerde zulässig. Danach ist die Beschwerde ausgeschlossen in Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes, wenn in der Hauptsache die Berufung nicht zulässig wäre. Nach [§ 144 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 SGG](#) in der ebenfalls ab 1. April 2008 geltenden Fassung bedarf die Berufung der Zulassung, wenn der Wert des Beschwerdegegenstandes bei einer Klage, die eine Geldleistung oder einen hierauf gerichteten Verwaltungsakt betrifft, EUR 750.- nicht übersteigt. Nach S. 2 gilt dies nicht, wenn die Berufung wiederkehrende oder laufende Leistungen für mehr als ein Jahr betrifft. Der Antragsteller begehrt im Wege des einstweiligen Rechtsschutzes die Gewährung zusätzlicher Mehrbedarfe i.H.v. EUR 71,89 monatlich. Der Beschwerdewert nach [§ 172 Abs. 3 Nr. 1](#) i.V.m. [§ 144 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 SGG](#) wäre somit erst nach 10,5 Monaten überschritten. Auch wenn Leistungen für einen solchen Zeitraum im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes, der nur auf eine überbrückende Regelung bis zur Hauptsacheentscheidung zielt, in der Regel nicht zugesprochen werden dürften, ist maßgeblich allein der vom Antragsteller gestellte Rechtsschutzantrag oder sein erkennbares -begehren. Eine zeitliche Einschränkung hat der Antragsteller weder ausdrücklich noch konkludent vorgenommen. Das Begehren des Antragstellers wäre nur dann nicht als maßgeblich anzusehen, wenn er Anträge nur deshalb in einem großen Umfang gestellt hätte, um die Berufungs- bzw. Beschwerdefähigkeit zu erreichen, diese Anträge aber ohne Zweifel einer rechtlichen Grundlage entbehrten, also nur rechtsmissbräuchlich gestellt wären (Meyer-Ladewig in Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer SGG, 8. Aufl., § 144 Rdnr. 20). Hierfür liegen beim Antragsteller aber keinerlei Hinweise vor; vielmehr wird deutlich, dass er bereits seit August 2006 höhere Leistungen gegenüber der Antragsgegnerin geltend gemacht hatte. Unter Berücksichtigung des Umstandes, dass die Höhe der zu übernehmenden Kosten der Unterkunft bereits für vorausgegangene Zeiträume streitig ist und insoweit auch bereits gerichtliche Verfahren anhängig sind, kann der Umfang des gestellten Antrags auch dem Wunsch des Antragstellers entsprungen sein, eine Regelung für einen längeren Zeitraum zu erstreiten. Ein missbräuchliches Verhalten liegt auch schon deshalb fern, weil der Antragsteller aufgrund der Rechtsmittelbelehrung des angefochtenen Beschlusses noch keinen Hinweis auf die ab 1. April 2008 geltenden Beschwerdebeschränkungen hatte. Es kann daher nicht festgestellt werden, dass der Antragsteller durch den ablehnenden Beschluss des SG nur in einer Größenordnung beschwert ist, die EUR 750.- nicht übersteigt.

Die Beschwerde ist jedoch nicht begründet; das SG hat den Antrag auf einstweiligen Rechtsschutz zurecht abgelehnt. Das SG hat, da eine Einschränkung des Entscheidungsumfanges nicht erkennbar wird, nicht nur über den Bewilligungszeitraum entschieden, der bei Eingang des Antrages auf einstweiligen Rechtsschutz am 22. Januar 2008 durch Bewilligungsbescheid vom 15. Juni 2007 bereits geregelt war, sondern auch über den zum Zeitpunkt des angefochtenen Beschlusses laufenden (1. Februar bis 30. Juni 2008; Bewilligungsbescheid vom 4. Januar 2008 in Form des Abhilfebescheides vom 2. Mai 2008). Bis zum Ablauf dieses Zeitraums unterliegt somit das Begehren auch der inhaltlichen Prüfung durch den Senat. Für zukünftige, sich hieran anschließende Zeiträume ist Beschwerde bereits unbegründet, weil es mangels Rechtsschutzbedürfnisses des Antragstellers an der Zulässigkeit des Antrages auf einstweiligen Rechtsschutz fehlt. Des Weiteren wäre eine

Zuständigkeit des Beschwerdegerichts nicht begründet.

Im Übrigen ist die Beschwerde unbegründet, da die Voraussetzungen für den Erlass der begehrten einstweiligen Anordnung nicht vorliegen. Nach [§ 86b Abs. 2 Satz 1 SGG](#) kann das Gericht der Hauptsache, soweit nicht ein Fall des Abs. 1 a.a.O. vorliegt, eine einstweilige Anordnung in Bezug auf den Streitgegenstand treffen, wenn die Gefahr besteht, dass durch eine Veränderung des bestehenden Zustands die Verwirklichung eines Rechts des Antragstellers vereitelt oder wesentlich erschwert werden könnte. Einstweilige Anordnungen sind auch zur Regelung eines vorläufigen Zustands in Bezug auf ein streitiges Rechtsverhältnis zulässig, wenn eine solche Regelung zur Abwendung wesentlicher Nachteile nötig erscheint (Satz 2 a.a.O.). Vorliegend kommt, da die Voraussetzungen des [§ 86b Abs. 1 SGG](#) ersichtlich nicht gegeben sind und es auch nicht um die Sicherung eines bereits bestehenden Rechtszustandes geht ([§ 86b Abs. 2 Satz 1 SGG](#)), nur eine Regelungsanordnung nach [§ 86b Abs. 2 Satz 2 SGG](#) in Betracht.

Der Erlass einer einstweiligen Anordnung verlangt grundsätzlich die - summarische - Prüfung der Erfolgsaussichten in der Hauptsache sowie die Erforderlichkeit einer vorläufigen gerichtlichen Entscheidung (ständige Rechtsprechung des Senats; vgl. z.B. Beschlüsse vom 1. August 2005 - [L 7 AS 2875/05 ER-B](#) - FEVS 57, 72 und vom 17. August 2005 - [L 7 SO 2117/05 ER-B](#) - FEVS 57, 164). Die Erfolgsaussicht des Hauptsacherechtsbehelfs (Anordnungsanspruch) und die Eilbedürftigkeit der erstrebten einstweiligen Regelung (Anordnungsgrund) sind glaubhaft zu machen ([§ 86b Abs. 2 Satz 4 SGG](#) i.V.m. [§ 920 Abs. 2](#) der Zivilprozessordnung (ZPO)); dabei sind die insoweit zu stellenden Anforderungen umso niedriger, je schwerer die mit der Versagung vorläufigen Rechtsschutzes verbundenen Belastungen - insbesondere auch mit Blick auf ihre Grundrechtsrelevanz - wiegen (vgl. Bundesverfassungsgericht (BVerfG) [NJW 1997, 479](#); [NJW 2003, 1236](#); [NVwZ 2005, 927](#)). Die Erfolgsaussichten der Hauptsache sind daher in Ansehung des sich aus [Art. 1 Abs. 1](#) des Grundgesetzes ergebenden Gebots der Sicherstellung einer menschenwürdigen Existenz sowie des grundrechtlich geschützten Anspruchs auf effektiven Rechtsschutz u.U. nicht nur summarisch, sondern abschließend zu prüfen; ist im Eilverfahren eine vollständige Aufklärung der Sach- und Rechtslage nicht möglich, so ist bei besonders folgenschweren Beeinträchtigungen eine Güter- und Folgenabwägung unter Berücksichtigung der grundrechtlichen Belange des Antragstellers vorzunehmen (ständige Senatsrechtsprechung; vgl. etwa Senatsbeschlüsse vom 13. Oktober 2005 - [L 7 SO 3804/05 ER-B](#) - und vom 6. September 2007 - [L 7 AS 4008/07 ER-B](#) - (beide juris) jeweils unter Verweis auf die Rechtsprechung des BVerfG). Maßgebend für die Beurteilung der Anordnungsvoraussetzungen sind regelmäßig die Verhältnisse im Zeitpunkt der gerichtlichen Eilentscheidung (ständige Senatsrechtsprechung; vgl. z.B. Senatsbeschlüsse vom 1. August 2005 [a.a.O.](#) und vom 17. August 2005 [a.a.O.](#))

Die Beschwerde ist bereits deshalb unbegründet, weil der Antragsteller einen Anordnungsgrund nicht glaubhaft gemacht hat. Dem Vorbringen des Antragstellers ist nicht zu entnehmen, dass dieser bisher nicht in der Lage gewesen wäre, die geltend gemachten Bedarfslagen tatsächlich zumindest vorläufig zu decken. Der Antragsteller bezieht seit 20. Februar 2005 Arbeitslosengeld II (Alg II); den Antrag auf Mehrbedarf wegen kostenaufwändiger Ernährung hatte er hingegen erstmals am 10. August 2006 gestellt, den hinsichtlich der diabetischen Fußpflege einschließlich Fußcreme erst mit Widerspruch vom 31. August 2006. Obwohl ihm in der Folge nur ein Mehrbedarf wegen kostenaufwändiger Ernährung aufgrund seiner Diabetes-Erkrankung i.H.v. EUR 51,13 monatlich bewilligt worden war, hat er erstmals am 22. Januar 2008 Antrag auf einstweiligen Rechtsschutz bei Gericht gestellt. Dabei hat er weder im Verfahren vor dem SG noch im Beschwerdeverfahren deutlich gemacht, inwieweit er derzeit rein tatsächlich nicht in der Lage ist, die anfallenden Kosten - vorübergehend - selbst zu tragen. Dies ist auch deshalb von Bedeutung, weil den vorliegenden Verwaltungsakten zu entnehmen ist, dass der Antragsteller jedenfalls bis Oktober 2007 eine Nebentätigkeit ausgeführt hat, aus der er zuletzt zwischen EUR 25.- und 30.- monatlich erzielt hatte. Ob diese Nebentätigkeit aktuell weitergeführt wird und ggf. in welchem Umfang hat der Antragsteller nicht vorgetragen. Durch Einsatz dieser Mittel könnte der geltend gemachte Bedarf zumindest teilweise gedeckt worden sein. Dem steht nicht entgegen, dass dieses Einkommen bei der Berechnung des Alg II aufgrund der zu beachtenden Freibeträge nicht berücksichtigt wird. Denn im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes kann der Antragsteller zur vorübergehenden Bedarfsdeckung auch auf den Einsatz nicht anzurechnenden Einkommens oder nicht zu berücksichtigendes Schonvermögen verwiesen werden. Das Abwarten bis zur Entscheidung in der Hauptsache ist in einem solchen Fall zumutbar. Des Weiteren ist hinsichtlich der geltend gemachten diabetischen Fußpflege noch nicht einmal ersichtlich, ob der Antragsteller diese derzeit überhaupt in Anspruch nimmt; so wurde bislang lediglich ein "Kostenvorschlag" einer Fußpflegepraxis vom 7. Februar 2007 vorgelegt. Wann unter den konkreten Umständen ggf. eine Gesundheitsgefährdung eintreten kann, ist daher nicht ersichtlich, insbesondere auch nicht der ärztlichen Bescheinigung vom 7. August 2006 zu entnehmen. Darüber hinaus ist nach den vorliegenden Unterlagen noch nicht einmal ersichtlich, ob der Antragsteller den bereits bewilligten Mehrbedarf für kostenaufwändige Ernährung wegen der Diabetes-Erkrankung tatsächlich benötigt (dazu nachstehend), so dass die bewilligte Mehrleistung gegebenenfalls vorübergehend zur Deckung der Kosten für die diabetische Fußpflege verwendet werden könnte. Schließlich hat die Antragsgegnerin mitgeteilt, dass das von ihr angeforderte Gutachten zu medizinisch bedingten Mehrbedarfen ca. bis Mitte diesen Monats erstattet werde. Mit einer baldigen Entscheidung in der Hauptsache kann daher gerechnet werden, so dass dem Antragsteller ein weiteres Zuwarten noch zugemutet werden kann.

Ein Anordnungsanspruch wurde ebenfalls nicht ausreichend glaubhaft gemacht. Es ist nach den vorliegenden Unterlagen und unter Berücksichtigung des Vorbringens des Antragstellers derzeit nicht überwiegend wahrscheinlich, dass der Antragsteller krankheitsbedingt einen Anspruch auf höhere Leistungen hat.

[§ 21 Abs. 5](#) Zweites Buch Sozialgesetzbuch (SGB II) begründet einen Anspruch auf Mehrbedarf nur für Hilfebedürftige, die aus medizinischen Gründen einer kostenaufwändigen Ernährung bedürfen; der Mehrbedarf ist dann in angemessener Höhe zu gewähren. Der ärztlichen Bescheinigung von Dr. W. vom 7. August 2006 sind lediglich die Diagnosen Diabetes mellitus und Hyperlipidämie zu entnehmen. Hingegen wird nicht mitgeteilt, ob es sich dabei um einen Diabetes mellitus Typ I oder IIa (Alterszuckerkrankheit bei nicht übergewichtigen Patienten) oder ein solcher nach Typ IIb (nach alter Klassifikation) handelt, ob die Zuckererkrankung also in Zusammenhang mit Übergewicht steht. Da Größe und Gewicht des Antragstellers ebenfalls nicht angegeben worden sind, ist der Bescheinigung auch insoweit kein Hinweis zu entnehmen. Diabetes mellitus Typ IIb und Hyperlipidämie bedürfen jedoch aus medizinischer Sicht keiner besonderen Kostform, aus der sich für den Hilfebedürftigen ein finanzieller Mehraufwand ergibt, der über den Ernährungsanteil in der Regelleistung nach [§ 20 SGB II](#) hinausgeht. Hinsichtlich der Art der Erkrankung und der Höhe der Krankenkostzulage können nach den Gesetzesmaterialien ([BT-Drucks. 15/1516, S. 57](#)) die hierzu vom Deutschen Verein für öffentliche und private Fürsorge entwickelten und an typisierten Fallgestaltungen ausgerichteten Empfehlungen herangezogen werden. Die Bezugnahme des Gesetzgebers auf die Empfehlungen des Deutschen Vereins hat diese zu einer Art antizipierten Sachverständigengutachten gemacht (vgl. LSG Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 23. Juni 2006 - [L 20 B 109/06 AS](#) - (juris)). Nach den Empfehlungen des Deutschen Vereins ist ein Mehrbedarf nur für die Diabetes Typen I und IIa, nicht jedoch für IIb vorgesehen. Für diesen Diabetes mellitus-Typ wurde im Rationalisierungsschema 1994 der Deutschen Gesellschaft für

Ernährungsmedizin (DGEM), das den Empfehlungen des Deutschen Vereins u.a. zugrunde lag, keine Notwendigkeit einer besonderen Diabeteskost gesehen, sondern lediglich einer Reduktionskost. Gestützt auf die Empfehlungen des Deutschen Vereins ist jedoch davon auszugehen, dass diese Kostform einen finanziellen Mehrbedarf nicht auslöst (vgl. die Empfehlungen für die Gewährung von Krankenkostzulagen in der Sozialhilfe, Kleinere Schriften des Deutschen Vereins für öffentliche und private Fürsorge, Heft 48, 2. Aufl. 1997, Tabelle S. 30; vgl. Urteil des Senats vom 25. Mai 2007 - [L 7 AS 4815/06](#); OVG Nordrhein-Westfalen [FEVS 53, 310](#); Niedersächs. OVG [FEVS 55, 230](#) zur Vorgängerregelung des § 23 Abs. 4 Bundessozialhilfegesetz). Auch bei Hyperlipidämie (Erhöhung der Blutfettwerte) bei Übergewicht entstehen wegen der insoweit erforderlichen Reduktionskost keine Mehraufwendungen (vgl. Gerenkamp in Mergler/Zink, Kommentar zum SGB II, Stand Januar 2007, § 21 Rdnr. 23). Die Empfehlungen des Deutschen Vereins kommen in der 2. Auflage von 1997 jedenfalls bei Übergewicht des Kranken zu dem Ergebnis, dass ernährungsbedingte Mehrkosten nicht entstehen, vielmehr bei einer angenommenen Energiezufuhr von 1000 Kalorien täglich sogar ein Differenzbetrag von 47 DM monatlich des im Regelsatz enthaltenen Ernährungsanteils nicht in Anspruch genommen werden müsse (vgl. Empfehlungen a.a.O.). Ob beim Antragsteller die genannten Gesundheitsstörungen mit einem Übergewicht zusammenhängen, ist derzeit gerade nicht ersichtlich. Der ärztlichen Bescheinigung ist jedenfalls nicht zu entnehmen, dass dies nicht der Fall ist. Der Senat hat auch keine Veranlassung gesehen, weitere Ermittlungen durchzuführen. Der Antragsteller hat im Laufe der bisherigen Verwaltungs- und Widerspruchsverfahren eine genaue Abklärung der medizinischen Voraussetzungen verzögert, indem er die von der Antragsgegnerin mehrmals angeforderte Schweigepflichtentbindungserklärung nicht vorgelegt hatte; erst am 4. März 2008 hat er dies nachgeholt. Die bereits am 9. April 2008 eingelegte Beschwerde selbst wurde nicht begründet. Am 13. Mai 2008 hatte der Bevollmächtigte des Antragstellers die gesamten Akten zur Einsicht mit der Aufforderung erhalten, die Beschwerde innerhalb einer Woche zu begründen. Eine Begründung ist bis zur vorliegenden Entscheidung ebenso wenig erfolgt wie ein Ersuchen um Fristverlängerung.

Hinsichtlich des geltend gemachten Anspruches auf die Kosten der diabetischen Fußpflege zzgl. der benötigten Fußcremes fehlt es bereits an einer gesetzlichen Anspruchsgrundlage im SGB II. Dass ein Anspruch ggf. unter Berücksichtigung verfassungsrechtlicher Erwägungen außerhalb des SGB II, z.B. in den Vorschriften des Zwölften Buches Sozialgesetzbuch (SGB XII) gesucht werden müsste, ist ebenfalls nicht glaubhaft gemacht. Es wurde nicht substantiiert vorgetragen, in welcher Häufigkeit und in welchem Umfang aufgrund der Diabetes-Erkrankung die besondere Fußpflege unabdingbar notwendig ist, um gesundheitliche Schäden zu vermeiden. Der ärztlichen Bescheinigung lässt sich solches nicht entnehmen. Gleiches gilt für die Anwendung der Fußcremes.

Die Kostenentscheidung beruht auf einer entsprechenden Anwendung des [§ 193 SGG](#).

Diese Entscheidung ist unanfechtbar ([§ 177 Abs. 2 SGG](#)).

Rechtskraft

Aus

Login

BWB

Saved

2008-06-09