

L 12 AS 3241/08

Land

Baden-Württemberg

Sozialgericht

LSG Baden-Württemberg

Sachgebiet

Grundsicherung für Arbeitsuchende

Abteilung

12

1. Instanz

SG Konstanz (BWB)

Aktenzeichen

S 9 AS 1228/05

Datum

20.12.2005

2. Instanz

LSG Baden-Württemberg

Aktenzeichen

L 12 AS 3241/08

Datum

10.07.2009

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Urteil

Leitsätze

Steht fest, dass über Vollkost hinaus keine besondere Ernährung erforderlich ist, kann für die Frage, welchen Kostenaufwand eine Ernährung mit Vollkost erfordert, auf die Empfehlungen des Deutschen Vereins zur Gewährung von Krankenkostzulagen in der Sozialhilfe (3. Aufl. 2008) zurückgegriffen werden. Einzelfallbezogene Ermittlungen, welchen Kostenaufwand eine Ernährung mit Vollkost erfordert, sind nicht erforderlich.

Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Sozialgerichts Konstanz vom 20. Dezember 2005 wird zurückgewiesen.

Außergerichtliche Kosten sind nicht zu erstatten.

Tatbestand:

Der Kläger begehrt höhere Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem Sozialgesetzbuch Zweites Buch (SGB II) für die Zeit vom 1. Januar bis 30. Juni 2005.

Der 1971 geborene Kläger beantragte im November 2004 die Gewährung von Leistungen nach dem SGB II. Er hatte zu diesem Zeitpunkt monatliche Unterkunftskosten in Höhe von 280,84 EUR für ein 23,74 qm großes möbliertes Ein-Zimmer-Appartement.

Die Bundesagentur für Arbeit bewilligte dem Kläger mit Bescheid vom 29. November 2004 und Änderungsbescheid vom 4. Januar 2005 Leistungen für die Zeit vom 1. Januar bis 30. Juni 2005 in Höhe von 597,84 EUR im Monat (Regelleistung in Höhe von 345 EUR, Kosten der Unterkunft und Heizung in Höhe von 252,84 EUR (280,84 EUR abzüglich 28 EUR für Warmwasserbereitung und Strom)). Mit seinem Widerspruch wandte sich der Kläger gegen die Kürzung der Kosten der Unterkunft und Heizung und beehrte zusätzlich die Übernahme von Müllgebühren in Höhe von 8,70 EUR monatlich sowie von monatlichen Ausgaben in Höhe von 65 EUR für Arzneimittel, die nicht von der Krankenkasse erstattet würden. Hierzu verwies er auf eine Bestätigung seiner Hausärztin, welche ihm aufgrund der Erkrankung "Achalasie, Dysphagie" für die Dauer von 12 Monaten eine Vollkosternährung verordnet hatte. Mit Änderungsbescheid vom 10. Februar 2005 bewilligte die Beklagte daraufhin für die Zeit vom 1. Januar bis 30. Juni 2005 Leistungen in Höhe von 606,54 EUR unter Berücksichtigung der Müllgebühren.

Mit Widerspruchsbescheid vom 27. April 2005, der nach Rücklauf unter dem Datum 9. Mai 2005 erneut zugestellt wurde, wies die Beklagte den Widerspruch zurück. Von der Pauschalmiete sei für die Warmwasserbereitung ein Betrag von 9 EUR und für Strom ein Betrag von 19 EUR abzuziehen. Kosten für Arzneimittel seien in der Regelleistung enthalten und könnten nicht gesondert berücksichtigt werden. Mit weiterem Änderungsbescheid vom 2. Mai 2005 erhöhte die Beklagte die Leistungen für die Zeit vom 1. Januar bis 30. Juni 2005 um weitere 25,56 EUR auf 632,10 EUR wegen eines insoweit anzuerkennenden Mehrbedarfs bei kostenaufwendiger Ernährung.

Am 20. Dezember 2005 hat der Kläger zum Sozialgericht Konstanz (SG) Klage erhoben.

Während des Klageverfahrens bewilligte die Beklagte mit Bescheid vom 25. Juni 2005 und weiterem Bescheid vom 28. November 2005 Arbeitslosengeld II (Alg II) für die Monate Juli bis Dezember 2005 sowie Januar bis Juni 2006 in Höhe von monatlich 632,10 EUR. Mit Änderungsbescheid vom 19. Dezember 2005 erhöhte die Beklagte für die Zeit ab Januar 2006 die Leistungen auf 639,36 EUR monatlich mit der Begründung, das nur noch 20,74 EUR monatlich als in der Regelleistung enthaltener Betrag für die Kosten von Strom von den Unterkunftskosten abzuziehen seien.

Das SG hat mit Urteil vom 20. Dezember 2005 die Beklagte gemäß einem im Termin zur mündlichen Verhandlung abgegebenen Teilerkenntnis verurteilt, dem Kläger rückwirkend Alg II unter Berücksichtigung von Kosten der Unterkunft in Höhe von 268,80 EUR (280,84 EUR (Pauschalmiete) + 8,70 EUR (Müll) - 20,74 EUR (Haushaltsenergie)) zu bewilligen. Im übrigen hat es die Klage abgewiesen. Dabei ist es davon ausgegangen, dass die Folgebescheide für die Leistungszeiträume 1. Juli 2005 bis 30. Juni 2006 analog [§ 96 Sozialgerichtsgesetz \(SGG\)](#) Gegenstand des Verfahrens geworden sind.

Die Berufung des Klägers hat der Senat mit Urteil vom 17. November 2006 zurückgewiesen und dabei ausgeführt, dass die Höhe der Regelleistung keinen durchgreifenden verfassungsrechtlichen Bedenken begegne. Wegen kostenaufwendiger Ernährung werde dem Kläger ein monatlicher Mehrbetrag von 25,56 EUR gewährt. Nach der vorliegenden ärztlichen Bescheinigung handele es sich bei dem zusätzlichen Bedarf nicht um Arzneimittel, sondern um Vollkost. Es sei nicht ersichtlich, weshalb der von der Beklagten vorgenommene Zuschlag von 25,56 EUR nicht ausreichend bemessen sei, um diese Besonderheiten bei der erforderlichen Ernährung zu berücksichtigen. Schließlich sei auch der von der Beklagten vorgenommene pauschale Abzug von der Regelleistung für die Kosten der Warmwasserbereitung und der Stromversorgung nicht zu beanstanden.

Auf die vom Senat zugelassene Revision des Klägers hat das Bundessozialgericht (BSG) das Urteil vom 17. November 2006 aufgehoben und die Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Landessozialgericht (LSG) zurückverwiesen (Urteil vom 27. Februar 2008 - B 14/7b AS 64/06 R - [SozR 4-4200 § 21 Nr. 2](#)). Zwar begegne die Höhe der Regelleistung nach [§ 20 SGB II](#) keinen verfassungsrechtlichen Bedenken, auch seien Kosten für Haushaltsenergie in Höhe von 20,74 EUR von den Kosten der Unterkunft abzuziehen. Ebenso habe der Kläger keinen Anspruch auf die Erstattung von Kosten für Arzneimittel. Es fehle aber an hinreichenden Feststellungen dazu, ob und in welcher Höhe ein Anspruch auf Leistungen für kostenaufwendige Ernährung nach [§ 21 Abs. 5 SGB II](#) bestehe. Die Empfehlungen des Deutschen Vereins für öffentliche und private Fürsorge e.V. (DV) seien derzeit nicht als antizipierte Sachverständigengutachten anzusehen, sondern lediglich als allgemeine Empfehlungen. Sie könnten zwar als Orientierungshilfe dienen, entbänden aber nicht von der Ermittlungspflicht im Einzelfall, sobald Besonderheiten, insbesondere von den Empfehlungen abweichende Bedarfe geltend gemacht würden. Maßgeblich sei der Betrag, mit dem der medizinisch begründete, tatsächliche Kostenaufwand für eine Ernährung ausgeglichen werden könne, die von der Regelleistung nicht gedeckt sei. Der Bedarf sei im Einzelfall im Wege der Amtsermittlung durch Einholung medizinischer und/oder ernährungswissenschaftlicher Stellungnahmen oder Gutachten zu klären. Ob die beim Kläger vorliegenden Erkrankungen eine besondere Kostform erforderten, sei nicht festgestellt. Allerdings sei der von der Beklagten für die Vollkost zugrunde gelegte Betrag in Höhe von 25,56 EUR unzutreffend berechnet. Unter Fortschreibung der Krankenkostzulagen ergebe sich ein Betrag in Höhe von 27,37 EUR. Ob, soweit bei dem Kläger dem Grunde nach das Erfordernis einer Krankenkostzulage bestehe, besondere Umstände ein Abweichen von den Pauschalbeträgen der Empfehlungen zu seinen Gunsten geböten, werde das LSG noch festzustellen haben.

Der Senat hat nach Zurückverweisung durch das BSG die behandelnden Ärzte des Klägers schriftlich als sachverständige Zeugen befragt. Dr. T. vom Klinikum K. hat mit Schreiben vom 18. November 2008 seine Ende 2004 erhobenen Befunde ausführlich dargestellt und mitgeteilt, dass weiterhin eine Achalasie fortbestehe mit intermittierenden Schluckstörungen. Stehe wie beim Kläger eine peristaltische Störung des Ösophagus im Vordergrund, müsse ggf. eine Erprobung der Nahrungsverträglichkeit erfolgen. Erfahrungsgemäß verursachten trockene Mahlzeiten deutlich mehr Schluck- und Passagestörungen als flüssig gut durchsetzte und getränkte Mahlzeiten. Insofern ergehe die Empfehlung, zu den Mahlzeiten ausreichend Flüssigkeiten bereits bei den Schluckaktionen zuzuführen und auf eher trockene Nahrungsbestandteile oder sehr faserige Nahrungsbestandteile zu verzichten. Mit ergänzender Stellungnahme vom 28. April 2009 hat Dr. T. klargestellt, dass nur eine wirkliche Engstellung am Übergang von Speiseröhre zum Magen die unbedingte Notwendigkeit für Zufuhr von flüssiger Kost erklären könne. Bei dem Kläger habe eine Engstellung in dieser Region komplett ausgeschlossen werden können. Dr. P., der den Kläger im ersten Halbjahr 2006 hausärztlich behandelt hat, hat mitgeteilt, dass der Kläger aufgrund der Achalasie langfristig ballastreiche Trinknahrung benötige, die den täglichen Kalorienbedarf decke. Diese sei von ihm rezeptiert worden (Biosorb). Dr. P.-S., die den Kläger während seines Aufenthalts in M. im Jahr 2007 behandelt hat, hat mit Schreiben vom 25. Februar 2009 mitgeteilt, dass in M. keine besondere Ernährung notwendig gewesen sei. Der Kläger habe sich zuvor sechs Monate in Österreich aufgehalten und sei dort mit Vollkost ohne zusätzliche Flüssignahrung zurecht gekommen.

Der Kläger stützt sich zur Begründung seines Begehrens insbesondere auf die Aussage von Dr. P., wonach ballastreiche Trinknahrung indiziert gewesen sei.

Der Kläger beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Konstanz vom 20. Dezember 2005 abzuändern und die Beklagte unter Abänderung ihrer Bescheide vom 29. November 2004, 4. Januar 2005 und 10. Februar 2005 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 27. April 2005 bzw. 9. Mai 2005 und des Bescheides vom 2. Mai 2005 zu verurteilen, für die Zeit vom 1. Januar bis 30. Juni 2005 höheres Alg II unter Berücksichtigung eines Mehrbedarfs in Höhe von monatlich 65 EUR für kostenaufwendige Ernährung zu zahlen.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Der Kläger solle lediglich zur Nahrungsaufnahme viel trinken und bestimmte Nahrungsbestandteile vermeiden. Worin hier ein besonderer Kostenaufwand liegen solle, sei nicht erkennbar.

Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts und des Vorbringens der Beteiligten wird auf die Gerichtsakten aller Rechtszüge sowie Verwaltungsakten der Beklagten Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die Berufung des Klägers hat keinen Erfolg.

Gegenstand des Verfahrens ist allein noch die Höhe des dem Kläger zustehenden Alg II im Zeitraum 1. Januar bis 30. Juni 2005, nachdem die

Beteiligten einen entsprechenden Verfahrensvergleich geschlossen haben.

Die form- und fristgerecht eingelegte Berufung ([§ 151 Abs. 1 SGG](#)) ist statthaft ([§ 143 SGG](#)), da das SG über einen Leistungszeitraum von mehr als einem Jahr entschieden hat ([§ 144 Abs. 1 Satz 2 SGG](#)). Die Berufung ist jedoch nicht begründet. Der Kläger hat keinen Anspruch auf Gewährung höherer Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem SGB II über die bereits vom SG zugesprochenen höheren Kosten der Unterkunft hinaus. Insbesondere besteht kein Anspruch des Klägers auf Gewährung eines Zuschlags für einen ernährungsbedingten Mehrbedarf. Wegen des Verbots der reformatio in peius verbleibt es indes bei dem von der Beklagten zuerkannten Mehrbedarf in Höhe von 25,56 EUR monatlich.

Der Kläger ist im streitigen Zeitraum unstreitig leistungsberechtigt als erwerbsfähiger Hilfebedürftiger im Sinne von [§ 7 Abs. 1 Satz 1 SGB II](#). Er ist insbesondere auch hilfebedürftig ([§ 9 Abs. 1 SGB II](#)), da zu berücksichtigendes Einkommen oder Vermögen im streitigen Zeitraum nicht vorliegen.

Die Höhe der Regelleistung mit 345 EUR im hier streitigen Zeitraum begegnet keinen verfassungsrechtlichen Bedenken (BSG [SozR 4-4200 § 20 Nr. 3](#), nochmals bestätigt in der zurückverweisenden Entscheidung vom 27. Februar 2008, [a.a.O.](#)). Es besteht auch kein Anspruch auf Gewährung eines Mehrbedarfs für Arzneimittel. Der Kläger hat gegen seine Krankenkasse einen Anspruch auf Versorgung mit notwendigen Arzneimitteln nach [§ 27 Abs. 1 Satz 2 Nr. 3](#) Sozialgesetzbuch Fünftes Buch, die Kosten für medizinisch nicht notwendige Arzneimittel sind von der Regelleistung gedeckt (BSG, Urteil vom 27. Februar 2008, [a.a.O.](#)).

Nach dem Gesamtergebnis des Verfahrens unter Berücksichtigung des Ergebnisses der Beweisaufnahme ist der Senat zur vollen Überzeugung gelangt, dass der Kläger keinen Anspruch auf Gewährung eines Mehrbedarfs für kostenaufwendige Ernährung hat. Nach [§ 21 Abs. 5 SGB II](#) erhalten erwerbsfähige Hilfebedürftige, die aus medizinischen Gründen einer kostenaufwendigen Ernährung bedürfen, einen Mehrbedarf in angemessener Höhe. An Erkrankungen, die einen ernährungsbedingten Mehrbedarf verursachen können, besteht bei dem Kläger eine Achalasie und Dysphagie. Bereits 1994 wurde bei dem Kläger eine Myotomie nach Gottstein-Heller bei nachgewiesener Achalasie durchgeführt. Nachdem im Frühjahr 2004 erneut intermittierend Schluckstörungen aufgetreten waren, erfolgten Ende 2004/Anfang 2005 Untersuchungen im Klinikum K. und in der Universitätsklinik W., die das Vorliegen einer Achalasie bestätigten, indes konnte bei einer Ösophago-Gastro-Duodenoskopie eine Engstellung im Bereich des gastro-ösophagealen Übergangs ausgeschlossen werden (Arztbrief von Prof. Dr. R. von der Klinik für Visceral-, Thorax- und Gefäßchirurgie des Klinikums K. vom 16. Dezember 2004). Wie insbesondere Dr. T. in seiner schriftlichen Aussage vom 18. November 2008 und nochmals klarstellend und sehr deutlich mit Schreiben vom 28. April 2009 ausgeführt hat, kann eine Achalasie zu umfangreichen und in ihrer Ausprägung unterschiedlichen Passagestörungen aufgrund funktioneller Störungen der Peristaltik, manchmal auch aufgrund einer mechanischen Störung am gastroösophagealen Übergang führen. Nur wenn die mechanische Komponente im Vordergrund steht, kann es erforderlich werden, den Patienten ausschließlich breiig oder flüssig zu ernähren. Steht, wie beim Kläger, eine peristaltische Störung im Vordergrund, muss eine Erprobung der Nahrungsverträglichkeit erfolgen. Dies entspricht auch den Angaben des Klägers, die er selber bei seiner Anamnese im Klinikum K. gemacht hat, denn er hat dort ausdrücklich ausgeführt, dass es sich nicht um kontinuierliche Beschwerden bei jeder Nahrungsaufnahme handele, sondern um durch bestimmte Nahrungsmittel indizierte Beschwerden und Dysphagien, etwa beim Essen eines trockenen Brötchens. Bestätigt wird dieser von 2004 datierende Untersuchungsbefund auch durch eine radiologische Untersuchung (Röntgen Brei-Schluck) im Februar 2006 bei Dr. K., welcher einen weitgehend unauffälligen Befund ohne Anhalt für organische Stenosen oder Passagebehinderung beschreibt. Damit gehen ohne weiteres die Behandlungsempfehlungen von Dr. T. konform, welcher empfiehlt, zu den Mahlzeiten viel Flüssigkeit einzunehmen, um den Schluckvorgang zu erleichtern und ggf. trockene oder faserige Nahrungsbestandteile ganz wegzulassen. Bestätigt wird dies auch durch die Ausführungen von Dr. P.-S., die den Kläger allerdings erst nach dem streitigen Zeitraum im Jahr 2007 behandelt hat und jedenfalls für diesen Zeitraum keine besondere Ernährung für erforderlich hält. Ob die weiteren Ausführungen von Dr. P.-S. zutreffen, der Kläger sei auch zuvor während eines Aufenthaltes in Österreich für sechs Monate ohne zusätzliche Flüssignahrung zurecht gekommen, kann letztlich dahin stehen. Der Kläger hat dies in der mündlichen Verhandlung bestritten. Im Hinblick darauf, dass insoweit ohnehin ein hier nicht streitiger Zeitraum betroffen ist, kommt es auf diese Frage nicht entscheidend an.

Soweit der Hausarzt Dr. P. für das erste Halbjahr 2006 eine ballaststoffreiche Trinknahrung verordnet und für erforderlich gehalten hat, führt dies zu keiner anderen Beurteilung. Dr. P. begründet seine Auffassung lediglich mit der Diagnose der Achalasie, ohne auf den konkreten Fall des Klägers einzugehen. Unter Berücksichtigung der sehr ausführlichen, detaillierten, nachvollziehbar begründeten und insgesamt überzeugenden Aussage des Dr. T. kann der Senat der Einschätzung von Dr. P. nicht folgen. Auch wenn der Kläger im streitigen Zeitraum tatsächlich zusätzlich zur normalen Ernährung Flüssignahrung (Biosorb) zu sich genommen hat, wofür nach seinem Vortrag monatliche Kosten in Höhe von 65 EUR durch den nicht von der Krankenkasse übernommenen Eigenanteil entstanden sind, ist die medizinische Erforderlichkeit der Ernährung mit Flüssignahrung nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme nicht erwiesen.

Bestätigt wird dies letztlich auch durch die vom Kläger vorgelegten Speisepläne selbst. Die von ihm selbst gefertigten Aufschriebe belegen eine ganz normale, vollwertige Ernährung ohne dass ersichtlich wäre, dass besondere Lebensmittel erforderlich waren.

Soweit medizinisch eine Vollkost für erforderlich gehalten wird, verursacht dies keine Mehrkosten, die über einen Mehrbedarfszuschlag auszugleichen wären. Nach dem Willen des Gesetzgebers können zur Konkretisierung der Angemessenheit des Mehrbedarfs die hierzu vom DV entwickelten und an typisierbaren Fallgestaltungen ausgerichteten Empfehlungen herangezogen werden ([BT-Drucks. 15/1516 S. 57](#)). Ob den aktuellen Empfehlungen des DV (3. völlig neu bearbeitete Auflage 2008) die Rechtsnatur eines antizipierten Sachverständigengutachtens zukommt (so Hessisches LSG, Beschluss vom 22. Dezember 2008 - [L 7 SO 7/08 B ER](#) -; LSG Niedersachsen-Bremen, Beschluss vom 3. Februar 2009 - [L 9 B 339/08 AS](#) und Urteil vom 22. Januar 2009 - [L 8 SO 32/07](#) -; LSG Mecklenburg-Vorpommern, Urteil vom 9. März 2009 - [L 8 AS 68/08](#) - (alle juris)), ist vorliegend nicht entscheidungserheblich. Zur Frage, welche Ernährungsform bei den beim Kläger vorhandenen Erkrankungen Achalasie und Dysphagie erforderlich ist, kann auf die Empfehlungen des DV ohnehin nicht zurückgegriffen werden, da diese Erkrankungen dort nicht gelistet sind. Insoweit steht nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme - wie bereits ausgeführt - zur Überzeugung des Senats fest, dass der Kläger über Vollkost hinaus keiner besonderen Ernährung bedurfte, insbesondere nicht mit Flüssignahrung. Allerdings kann auf die Empfehlungen zurückgegriffen werden für die Frage, welchen Kostenaufwand eine Ernährung mit Vollkost verursacht. Eine in die Empfehlungen des DV eingegangene wissenschaftliche Ausarbeitung der Deutschen Gesellschaft für Ernährung zum Thema: Lebensmittelkosten für eine vollwertige Ernährung, April 2008 hat insoweit ergeben, dass der bei der Bemessung des Regelsatzes für Ernährung eingeflossene Betrag den Aufwand für eine Vollkost deckt

(<http://www.dge.de/pdf/ws/Lebensmittelkosten-vollwertige-Ernaehrung.pdf>). Dabei wird Vollkost aktuell definiert als eine Kost, die 1. den Bedarf an essentiellen Nährstoffen deckt, 2. in ihrem Energiegehalt den Energiebedarf berücksichtigt, 3. Erkenntnisse der Ernährungsmedizin zur Prävention und (neu!) auch zur Therapie berücksichtigt, 4. in ihrer Zusammensetzung den üblichen Ernährungsgewohnheiten angepasst ist, soweit Punkt 1 bis 3 nicht tangiert werden (Empfehlungen des DV, 3. Auflage, S. 16).

Es muss daher nunmehr als wissenschaftlich gesichert gelten, dass Vollkost nicht teurer als "normale ungesunde" Kost ist, oder doch jedenfalls aus dem für Ernährung vorgesehenen Anteil des Regelsatzes finanziert werden kann (vgl. LSG Niedersachsen-Bremen, Urteil vom 22. Januar 2009; LSG Mecklenburg-Vorpommern, Urteil vom 9. März 2009, jeweils a.a.O.). Einzelfall bezogene Ermittlungen, welchen Kostenaufwand eine vollwertige Ernährung verursacht, sind daher vorliegend nicht erforderlich.

Die Kosten für Unterkunft und Heizung sind vorliegend bereits vom SG zutreffend berechnet worden. Dabei ist die Pauschalmiete zuzüglich Müllgebühren in voller Höhe abzüglich des in der Regelleistung bereits enthaltenen Anteils für Haushaltsenergie von 20,74 EUR berücksichtigt worden. Dies ist nicht zu beanstanden (vgl. BSG, Urteil vom 27. Februar 2008, [a.a.O.](#)).

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 193 SGG](#).

Gründe für die Zulassung der Revision ([§ 160 Abs. 2 Nrn. 1 und 2 SGG](#)) liegen nicht vor.

Rechtskraft

Aus

Login

BWB

Saved

2010-03-09