

L 3 AS 114/11

Land
Schleswig-Holstein
Sozialgericht
Schleswig-Holsteinisches LSG
Sachgebiet
Grundsicherung für Arbeitsuchende
Abteilung
3
1. Instanz
SG Lübeck (SHS)
Aktenzeichen
S 25 AS 904/08
Datum
15.09.2011
2. Instanz
Schleswig-Holsteinisches LSG
Aktenzeichen
L 3 AS 114/11
Datum
17.01.2014
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
B 14 AS 23/14
Datum
-

Kategorie
Urteil

Auf die Berufung der Klägerin zu 2) wird das Urteil des Sozialgerichts Lübeck vom 15. September 2011 geändert und der Beklagte unter Abänderung des Bescheides vom 18. April 2008 in der Gestalt der Änderungsbescheide vom 17. Mai 2008 und vom 6. August 2008 in der Fassung des Widerspruchsbescheides vom 3. September 2008 verurteilt, der Klägerin zu 2) für die Zeit vom 2. Mai 2008 bis zum 17. Mai 2008, vom 13. Juli 2008 bis zum 31. Juli 2008, vom 1. August 2008 bis zum 31. August 2008 und vom 17. Oktober bis zum 31. Oktober 2008 Sozialgeld in Höhe von 6,93 EUR pro Tag für die Zeit bis 30. Juni 2008 und danach in Höhe von 7,03 EUR pro Tag zu zahlen. Im Übrigen wird die Berufung der Kläger zurückgewiesen. Der Beklagte erstattet den Klägern ein Viertel der notwendigen außergerichtlichen Kosten des Rechtsstreits. Die Revision wird zugelassen.

Tatbestand:

Streitig ist, ob die Kläger höhere Leistungen nach dem Sozialgesetzbuch, Zweites Buch (SGB II), insbesondere für den Zeitraum von Mai 2008 bis Oktober 2008 beanspruchen können.

Der auf F lebende, 1950 geborene Kläger zu 1) ist Vater der im Jahre 2003 geborenen Klägerin zu 2), die überwiegend bei ihrer Mutter in B lebt. An die Kindesmutter werden das Kindergeld in Höhe von 154,00 EUR und Unterhaltsvorschussleistungen in Höhe von monatlich 125,00 EUR gezahlt. Die die elterliche Sorge gemeinsam ausübenden Eltern gingen nach einer Verhandlungsniederschrift vom 12. April 2006 davon aus, dass die Klägerin zu 2) sich zu 60 % des Jahres bei ihrer Mutter und zu 40 % des Jahres bei dem Kläger zu 1) aufhalte. In der Verhandlungsniederschrift ist weiter aufgeführt, dass die Klägerin zu 2) in B den Kindergarten besuche, wenn dies mit den Arbeitszeiten der Kindesmutter vereinbar sei. Diese lebe unabhängig vom Arbeitslosengeld II. Die Klägerin zu 2) werde entweder von ihrer Mutter mit dem Zug gebracht und wieder abgeholt ; diese Fahrkosten bestreite die Kindesmutter, oder der Kläger zu 1) hole seine Tochter mit dem Kfz ab und fahre sie wieder zurück nach B ; dafür stelle ihm seine Mutter ein Kfz zur Verfügung und trage dann auch die Fahrkosten.

Der Kläger zu 1) bezieht seit dem 1. Januar 2005 Leistungen nach dem SGB II.

Auf den Fortzahlungsantrag vom 3. April 2008 bewilligte der Beklagte bzw. seine Rechtsvorgängerin, die Arbeitsgemeinschaft Kreis Ostholstein (im Folgenden einheitlich "der Beklagte") dem Kläger zu 1) mit Bescheid vom 18. April 2008 für den Zeitraum vom 1. Mai 2008 bis zum 31. Oktober 2008 Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem SGB II in Höhe von 792,00 EUR monatlich (Regelleistung 347,00 EUR sowie Kosten der Unterkunft 445,00 EUR) ohne anteiliges Sozialgeld für die Klägerin zu 2). Mit seinem Widerspruch vom 27. April 2008 begehrte der Kläger zu 1) u.a. die Gewährung eines anteiligen Sozialgeldes für die Klägerin zu 2) in Höhe von 83,20 EUR (40 % von 208,00 EUR) monatlich sowie einen Mehrbedarf für Alleinerziehende in Höhe von 125,00 EUR (36 % von 347,00 EUR). Er beanstandete auch den Abzug einer Warmwasserpauschale. Wegen der Erhöhung der Regelleistung gewährte der Beklagte dem Kläger zu 1) mit Änderungsbescheid vom 17. Mai 2008 für die Zeit vom 1. Juli 2008 bis zum 31. Oktober 2008 Leistungen in Höhe von 796,00 EUR (Regelleistung 351,00 EUR sowie Kosten der Unterkunft 445,00 EUR). Aufgrund einer Erhöhung der Pauschalmiete von 450,00 EUR auf 465,00 EUR bewilligte der Beklagte mit weiterem Änderungsbescheid vom 6. August 2008 für die Zeit vom 1. Mai 2008 bis zum 30. Juni 2008 Leistungen in Höhe von 812,00 EUR (Regelleistung 347,00 EUR sowie Kosten der Unterkunft 465,00 EUR) und vom 1. Juli 2008 bis 31. Oktober 2008 in Höhe von 816,00 EUR Regelleistung 351,00 EUR sowie Kosten der Unterkunft 465,00 EUR).

Die Kläger haben am 31. Juli 2008 bei dem Sozialgericht (SG) Lübeck Untätigkeits- und Verpflichtungsklage erhoben. Mit Widerspruchsbescheid vom 3. September 2009 wies der Beklagte den Widerspruch zurück. Zur Begründung führte er aus, dass bei einem Aufenthalt der Tochter im Umfang von 40 % des Jahres bei dem Kläger zu 1) dem Grunde nach von einer Bedarfsgemeinschaft ausgegangen werden könne. Da die Tochter hingegen über bedarfsdeckendes Einkommen aus Kindergeld und Unterhaltsvorschussleistungen verfüge,

gehöre sie nach [§ 7 Abs. 3 Nr. 4 SGB II](#) nicht der Bedarfsgemeinschaft an. Ein Wohnraummehrbedarf zur Ausübung des Umgangsrechts sei allein beim Kläger zu 1) zu berücksichtigen. Daraufhin änderten die Kläger ihre Klage und führten sie unter Einbeziehung des Widerspruchsbescheides vom 3. September 2008 als kombinierte Anfechtungs- und Leistungsklage fort (Schriftsatz vom 24. September 2008). Zur Begründung hat der Kläger zu 1) vorgetragen, die Klägerin zu 2) habe sich seit Januar 2005, insbesondere auch im Jahre 2008, etwa 40 % eines Jahres bei ihm auf F aufgehalten. Für die Dauer der temporären Bedarfsgemeinschaft stehe der Klägerin zu 2) anteiliges Sozialgeld sowie die Hälfte der Kosten der Unterkunft und ihm ein Mehrbedarf wegen Alleinerziehung - jeweils seit dem 1. Januar 2005 - zu. Für die Dauer des Aufenthaltes der Klägerin zu 2) bei der Kindesmutter gehöre sie keiner Bedarfsgemeinschaft an, da die Kindesmutter keine Grundsicherungsleistungen nach dem SGB II beziehe, sondern ihren Lebensunterhalt sowie den der Klägerin zu 2) durch eigenes Einkommen, Kindergeld und Leistungen nach dem Unterhaltsvorschussgesetz (UHVorscHG) bestreite. Da die Kindesmutter der Klägerin zu 2) für die Dauer des Aufenthaltes bei dem Kläger zu 1) weder das Kindergeld noch den Unterhaltsvorschuss, auch nicht anteilig, zur Verfügung stelle, habe die Klägerin zu 2) einen ungekürzten Anspruch auf Sozialgeld sowie unter Berücksichtigung des sog. Kopfteilprinzips auch einen Anspruch auf hälftige Unterkunft- und Heizkosten, da diese nicht lediglich zeitanteilig anfielen. Ein Anspruch auf einen Mehrbedarf für Alleinerziehung stehe ihm aufgrund der zeitweiligen alleinigen sog. Alltagssorge im Sinne des [§ 1626](#) Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) zu, zumal u.a. im Hinblick auf Unternehmungen mit der Klägerin zu 2) ein finanzieller Mehrbedarf bestehe. Da die Kindesmutter - wie auch die Klägerin zu 2) während ihres Aufenthaltes in B - keine Leistungen nach dem SGB II beziehe, sei die Entscheidung Bundessozialgerichts (BSG) vom 3. März 2009 (- [B 4 AS 50/07 R](#) -) zum Mehrbedarf wegen Alleinerziehung im Rahmen des sog. "Wechselmodells" auf die vorliegende Fallkonstellation nicht übertragbar.

Der Kläger hat beantragt, den Bescheid des Beklagten vom 18. April 2008 in der Fassung des Widerspruchsbescheides vom 3. September 2008 abzuändern und den Beklagten zu verurteilen, den anteiligen Sozialgeldanspruch der Klägerin zu 2) in Höhe von 84,40 EUR monatlich anzuerkennen und diesen rückwirkend ab dem 1. Januar 2005 auszukehren, ihm 40 % des Mehrbedarfs für Alleinerziehende in Höhe von 36 vom Hundert der Regelleistung zu gewähren und diesen rückwirkend ab dem 1. Januar 2005 auszukehren.

&8195; Der Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen.

Der Beklagte hat ausgeführt, dass ein Anspruch auf Mehrbedarf wegen Alleinerziehung im Hinblick auf die Entscheidung des BSG vom 3. März 2009 nicht bestehe, da nunmehr klagestellt sei, dass ein Mehrbedarf für Alleinerziehende nur bei hälftiger Teilung der Pflege in Betracht komme. Insoweit bleibe der eigene Anteil/Beitrag des Klägers zu 1) deutlich hinter dem Betreuungsanteil der Kindesmutter zurück.

In der mündlichen Verhandlung vom 15. September 2011 vor dem SG hat der Kläger seine Klage im Hinblick auf den Abzug der Warmwasserpauschale zurückgenommen. Das SG hat mit Urteil vom gleichen Tag die Klage abgewiesen und zur Begründung ausgeführt: Die Klage sei bezogen auf den Zeitraum von November 2005 bis April 2006 unzulässig, da dieser Zeitraum Gegenstand des Verfahrens vor dem Schleswig-Holsteinischen Landessozialgericht, Az. [L 11 AS 40/09](#) sei. Auch bezogen auf den Zeitraum vom 1. Januar 2005 bis zum 31. Oktober 2005 sei die Klage unzulässig, da - soweit ersichtlich - ein Überprüfungsantrag nach [§ 44](#) Zehntes Buch Sozialgesetzbuch (SGB X) nicht gestellt worden sei. Unter Zugrundelegung des angefochtenen Bescheides vom 18. April 2008 sei die Klage bezogen auf den Kläger zu 1) zulässig; die Klage der Klägerin zu 2) sei bezogen auf den Anspruch auf Sozialgeld unzulässig, da ein Alleinvertretungsrecht des umgangsberechtigten Elternteils (BSG, Urteil vom 2. Juli 2009 - [B 14 AS 54/08 R](#) -) nicht bestehe. Ein Anspruch des Klägers zu 1) auf einen Mehrbedarf für Alleinerziehende nach [§ 21 Abs. 3 SGB II](#) bestehe hingegen nicht, da der Kläger zu 1) die Kindesmutter bei der Pflege und Erziehung der Klägerin zu 2) nicht nachhaltig im Sinne der Rechtsprechung des BSG unterstütze. Auch ein Anspruch der Klägerin zu 2) auf Auszahlung des Sozialgeldes während des Aufenthaltes bei dem Kläger zu 1) sei nicht begründet, da die Klägerin zu 2) nicht hilfebedürftig sei. Auf den Bedarf der Klägerin zu 2) seien das Kindergeld sowie die Leistungen nach dem UHVorscHG anzurechnen; es sei nicht ersichtlich, dass die Kindesmutter zur Weiterleitung der Leistungen an die Klägerin zu 2) für die Dauer ihres Aufenthaltes auf F nicht bereit sei.

Gegen das den Klägern am 5. November 2011 zugestellte Urteil richtet sich die Berufung der Kläger vom 28. November 2009.

Zur Begründung ihrer Berufung wiederholen und vertiefen die Kläger ihr erstinstanzliches Vorbringen. Ergänzend tragen sie vor: Dem Kläger zu 1) stehe ein Mehrbedarf wegen Alleinerziehung zu. Die Rechtsfrage, ob ein Anspruch auf einen Mehrbedarf wegen Alleinerziehung bestehe, wenn ein leistungsberechtigter Hilfeempfänger als Elternteil allein in temporären Bedarfsgemeinschaft mit seinem Kind lebt und der andere, hauptsächlich betreuende Elternteil nicht hilfebedürftig ist, sei bisher höchstrichterlich nicht geklärt. Das BSG habe in seiner Entscheidung vom 3. März 2009 ([a.a.O.](#)) zum sog. "Wechselmodell" im Ergebnis sicherstellen wollen, dass bei getrennt lebenden, jeweils im Leistungsbezug stehenden Elternteilen bei einer gemeinsamen Betreuung des Kindes immer wenigstens ein Elternteil den (gesamten) Mehrbedarf erhalte und objektiv anfallende Mehrkosten - unabhängig von der Aufteilung der Betreuungszeiten - ausgeglichen werden. Klärungsbedürftig sei zudem, welcher Betrachtungsmaßstab - wöchentlicher, monatlicher, jährlicher - bei der Aufteilung der Betreuungszeiten unter Berücksichtigung der Bedeutung und Tragweite des [Art 6 Abs. 2](#) Grundgesetz (GG) anzulegen sei. Aus Sicht der Kläger sei es daher verfassungsrechtlich geboten, einen Mehrbedarf wegen Alleinerziehung im vorliegend praktizierten Wechselmodell auch bei geringerer als hälftiger Betreuungszeit anzunehmen. Da für die Dauer des Aufenthaltes der Klägerin zu 2) auf F auch keine andere Person in erheblichem Umfang bei der Pflege und Betreuung der Klägerin zu 2) mitwirke, stehe ihm der Mehrbedarf wegen Alleinerziehung für die Zeiten seines Betreuungsanteils im Rahmen der temporären Bedarfsgemeinschaft von Januar 2005 bis August 2009 im Umfang von 40 % des Jahres und ab September 2009 (Einschulung) im Umfang von 33 % des Jahres zu. Der Klägerin zu 2) stehe ein anteiliger Anspruch auf Sozialgeld zu, denn diese erhalte tatsächlich für die Dauer der temporären Bedarfsgemeinschaft keine Geldleistungen der Kindesmutter, verfüge mithin nicht über bereite Mittel. Das BSG habe bereits in seinen Entscheidungen vom 2. Juli 2009 ([B 4 AS 54/08 R](#) und [B 4 AS 75/08 R](#)) ausgeführt, dass eine anteilige Zurechnung des Kindergeldes als Einkommen des Kindes nach [§ 11 Abs. 1 Satz 3 SGB II](#) a.F. nur möglich sei, wenn das Kind mit dem kindergeldberechtigten Elternteil in einer Bedarfsgemeinschaft lebe. Gleiches gelte aus Sicht der Kläger für den Unterhaltsvorschuss, denn dieser diene in Form des Barunterhalts in erster Linie dem alleinerziehenden Elternteil, um die besondere, über die Unterhaltsleistung hinausgehende Belastung alleinerziehender Elternteile kleiner Kinder abzumildern. Soweit der Unterhaltsvorschuss den individuellen Unterhaltsbedarf des Kindes nicht decke, habe der Elternteil, bei dem das Kind lebe, im Rahmen seiner Leistungsfähigkeit den weitergehenden Unterhaltsbedarf zu decken oder durch Sozialhilfe sicherzustellen (Bundestags-Drucksache [[BT-Drs. 18/1952, S. 6](#)]). Daher müsse ein höherer Unterhaltsbedarf im Rahmen einer temporären Bedarfsgemeinschaft ebenfalls durch den Sozialhilfeträger bzw. den Grundsicherungsträger gedeckt werden. Ferner handele es sich bei dem Unterhaltsvorschuss faktisch um ein Darlehen, das einer Rückzahlungsverpflichtung unterliege, so dass es bereits kein Einkommen darstelle.

Die Kläger beantragen,

das Urteil des Sozialgerichts Lübeck vom 5. September 2011 zu ändern, den Bescheid des Beklagten vom 18. April 2008 in der Gestalt der Änderungsbescheide vom 17. Mai 2008 und vom 6. August 2008 in der Fassung des Widerspruchsbescheides vom 3. September 2008 abzuändern und den Beklagten zu verurteilen, 1. an ihn - den Kläger zu 1) - für den Zeitraum vom 1. Mai 2008 bis 31. Oktober 2008 einen Mehrbedarf wegen Alleinerziehung in Höhe von mindestens 40 v. H. seiner im streitgegenständlichen Zeitraum maßgeblichen Regelleistung zu zahlen, 2. an die Klägerin zu 2) für denselben Zeitraum anteiliges Sozialgeld in Höhe von 40 v. H. ihrer im streitgegenständlichen Zeitraum maßgeblichen Regelleistung zu zahlen.

Der Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Zur Begründung trägt er vor: Der Kläger zu 1) habe keinen Anspruch auf einen Mehrbedarf für Alleinerziehende, da er nicht zur Hälfte die Klägerin zu 2) betreue. Entgegen der Auffassung des Klägers zu 1) könnten die Ausführungen des BSG in seiner Entscheidung vom 3. März 2009 nicht als Öffnungsklausel für andere Konstellationen mit einem geringeren als hälftigen Betreuungsanteil verstanden werden; vielmehr sei diese als abschließende Sonderregelung zum Regelfall des "Alles-oder-Nichts-Prinzip" zu verstehen. Im Übrigen könne im Fall des "verlorenen" Mehrbedarfs, wenn der überwiegend betreuende Elternteil nicht im Leistungsbezug nach dem SGB II stehe, dieser nicht auf den umgangsberechtigten und im Leistungsbezug stehenden Elternteil mit dem geringeren Betreuungsanteil "zurückfallen". Der Unterhaltsvorschuss und das Kindergeld stünden der Klägerin zu 2) zu. Die von dem 11. Senat des Schleswig-Holsteinischen Landessozialgerichts verwendete Alternativanrechnung sei vom BSG im Rahmen der Nichtzulassungsbeschwerde nicht beanstandet worden. Unter Berücksichtigung dieser Leistungen sei sie nicht bedürftig. Selbst wenn man das Kindergeld unberücksichtigt lasse (BSG, Urteil vom 12. Juni 2013 - [B 14 AS 50/12 R](#)), sei höchstrichterlich entschieden, dass die Leistungen nach dem UhVorschG Einkommen des Kindes und für die Dauer der temporären Bedarfsgemeinschaft mit dem anderen Elternteil anteilig anzurechnen seien (BSG, Urteil vom 2. Juli 2009 - [B 14 AS 54/08 R](#) -). Dem stehe auch die Entscheidung des BSG vom 12. Juni 2013 (- [B 14 AS 50/12 R](#) -) nicht entgegen, da die Klägerin zu 2) Berechtigte im Sinne des § 1 UhVorschG sei. Habe sie Leistungen nach dem UhVorschG erhalten, habe sie auch über bereite Mittel für die Dauer ihres Aufenthaltes auf F verfügt. Denn letztlich könne die Klägerin zu 2) jederzeit, notfalls durch die Kindesmutter als gesetzliche Vertreterin auf die Geldmittel zurückgreifen. Vor diesem Hintergrund könne die Klägerin zu 2) sich nicht erfolgreich darauf berufen, dass die Leistungen nach dem UhVorschG, die ihr - ggf. in Person der Kindesmutter als gesetzliche Vertreterin - unstreitig zugeflossen seien, keine bereiten Mittel seien. Lasse man demgegenüber eine ggf. fehlende Verfügbarkeit des Klägers zu 1) für den Anspruch der Klägerin zu 2) genügen, führe dies zu der systemwidrigen Folge, dass im Ergebnis ein einkommens- und vermögensunabhängiger umgangsrechtlicher Mehrbedarf des Klägers zu 1) begründet werde. Gehe man den Weg des BSG, einen Individualbedarf bzw. auch die temporäre Bedarfsgemeinschaft überhaupt zu konstruieren, statt eines Mehrbedarfs des umgangsberechtigten Elternteils für die nach zivil- und unterhaltsrechtlichen Maßstäben reinen Urlaubszeiten des Kindes, so könne dies systemimmanent nur erfolgen, wenn auch die übrigen anspruchsbegründenden Voraussetzungen, insbesondere der [§§ 11](#) ff. SGB II, Anwendung fänden und nicht überdehnt würden.

Mit Vollmacht vom 3. Oktober 2011 hat die vertretungsberechtigte Mutter der Klägerin zu 2) dem Kläger zu 1) im Nachhinein unbeschränkt Vollmacht zur Prozessführung erteilt. Ferner hat die Mutter der Klägerin zu 2) mit Schreiben vom 12. Juni 2012 ausdrücklich erklärt, der Klägerin zu 2) für die Dauer ihres Aufenthaltes bei dem umgangsberechtigten Kindsvater, dem Kläger zu 1), keine finanziellen Mittel, d.h. weder (anteiliges) Kindergeld noch (anteilige) Leistungen nach dem UhVorschG weder aktuell noch in der Vergangenheit zur Verfügung zu stellen bzw. gestellt zu haben. Ferner hat der Kläger zu 1) eine in Übereinstimmung mit der Kindesmutter erstellte und gemeinsam unterzeichnete Aufstellung über die Aufenthaltszeiten der Klägerin zu 2) vom 1. Mai bis 18. Mai 2008, 12. Juli bis 31. August 2008 und vom 16. Oktober bis zum 31. Oktober 2008 auf F eingereicht.

Seit dem 1. Mai 2012 gewährt der Beklagte der Klägerin zu 2) für die Dauer der temporären Bedarfsgemeinschaft mit dem Kläger zu 1) Sozialgeld ohne Abzüge.

Dem Senat liegen die Leistungsakten des Beklagten, die Gerichtsakten des vorliegenden Verfahrens sowie des Parallelverfahrens [L 3 AS 119/11 ZVW](#) und die Gerichtsakten des Sozialgerichts Lübeck zum Az. S 21 AS 851/09 vor. Diese sind Gegenstand der mündlichen Verhandlung gewesen. Hierauf wird wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes und des Vorbringens der Beteiligten Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die form- und fristgerecht eingelegte Berufung der Kläger ist zulässig; die Berufung ist insbesondere statthaft. Der Wert des Beschwerdegegenstandes beträgt gemäß [§ 144 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) 1258,00 EUR (([ungekürzter] Mehrbedarf für Alleinerziehende 125,00 EUR [bis Juni 2008] * 2) + (126,00 EUR [ab Juli 2008] * 4) = 754,00 EUR; ([anteiliger, ungekürzter] Anspruch auf Sozialgeld 83,20 EUR [bis Juni 2008] * 2) + (84,40 EUR [ab Juli 2008] * 4) = 504,00 EUR). Auch die Umstellung der ursprünglichen Untätigkeitsklage nach Erlass des Widerspruchsbescheides vom 3. September 2008 in eine Anfechtungs- und Leistungsklage ([§ 54 Abs. 4 SGG](#)) am 29. September 2008 (Eingang beim SG) war statthaft und auch im Übrigen zulässig (vgl. zum Ganzen Urteil des erkennenden Senats vom 26. Oktober 2012 - [L 3 AS 73/11](#) -, Juris Rz. 31).

Die Berufung der Klägerin zu 2) ist im tenorierten Umfang begründet. Die Klägerin zu 2) hat einen Anspruch auf Sozialgeld gegen den Beklagten im Zeitraum vom 1. Mai 2008 bis 31. Oktober 2008 ohne Anrechnung des Kindergeldes sowie des Unterhaltsvorschusses für die Zeiten, in denen sie sich bei dem Kläger zu 1) aufgehalten hat: 2. Mai 2008 bis zum 17. Mai 2008, 13. Juli 2008 bis zum 31. Juli 2008, 1. August 2008 bis zum 31. August 2008 und 17. Oktober bis zum 31. Oktober 2008. Die Berufung des Klägers zu 1) ist unbegründet. Ein Anspruch des Klägers zu 1) auf einen Mehrbedarf für Alleinerziehende für die Zeit des Aufenthaltes der Klägerin zu 2) auf F besteht nicht.

1. Das beklagte Jobcenter ist gemäß [§ 70 Nr. 1 SGG](#) beteiligtenfähig (vgl. BSG, Urteil vom 18. Januar 2011, - [B 4 AS 99/10 R](#) -; Urteil vom 21. Juni 2011 - [B 4 AS 118/10 R](#) -, Juris). Nach [§ 76 Abs. 3 Satz 1 SGB II](#) ist die gemeinsame Einrichtung als Rechtsnachfolger an die Stelle der bisherigen beklagten Arbeitsgemeinschaft getreten. Dieser kraft Gesetzes eintretende Beteiligtenwechsel wegen der Weiterentwicklung der

Organisation des SGB II stellt keine unzulässige Klageänderung im Sinne von [§ 99 SGG](#) dar. Verfassungsrechtliche Bedenken gegen die Vorschrift des [§ 44b SGB II](#) bestehen nicht, weil der Gesetzgeber sich bei der einfachgesetzlichen Ausgestaltung innerhalb des von [Art 91 e Abs. 1 und 3 GG](#) eröffneten Gestaltungsspielraums bewegt (vgl. dazu Urteil des BSG vom 18. Januar 2011 - [B 4 AS 99/10 R](#); Urteil vom 28. März 2013 - [B 4 AS 59/12 R](#) -, Juris Rz. 13).

2. Gegenstand des Berufungsverfahrens ist nach der Klarstellung in der Berufungsverhandlung nur der Bescheid vom 18. April 2008 in der Gestalt der Änderungsbescheide vom 17. Mai 2008 und vom 6. August 2008 in der Fassung des Widerspruchsbescheides vom 3. September 2008 ([§ 95 SGG](#)), mithin der Bewilligungszeitraum vom 1. Mai 2008 bis zum 31. Oktober 2008.

3. Der Kläger zu 1) als umgangsberechtigter Elternteil ist befugt, die Ansprüche der Klägerin zu 2) im Verfahren geltend zu machen, denn die Mutter der Klägerin zu 2) hat die Prozessführung ausdrücklich nachträglich genehmigt (zur Notwendigkeit vgl. BSG, Urteile vom 02. Juli 2009 - [B 14 AS 75/08 R](#) -, Juris Rz. 12 und - [B 14 AS 54/08 R](#) - Juris Rz. 18 ff.; Urteil vom 12. Juni 2013 - [B 14 AS 50/12 R](#) -).

4. Die Kläger haben dabei ihr Begehren auf die von der Bundesagentur für Arbeit (BA) zu erbringenden Leistungen (vgl. [§ 6 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 SGB II](#)) für den Lebensunterhalt beschränkt (BSG, Urteil vom 2. Juli 2009 - [B 14 AS 54/08 R](#) -, Juris Rz. 11). Die Mehrbedarfe nach [§ 21 SGB II](#) sind Bestandteil dieser Leistungen (BSG, Urteil vom 3. März 2009 - [B 4 AS 50/07 R](#), Juris Rz. 11, 15; Urteil vom 2. Juli 2009 - [B 14 AS 54/08 R](#); Urteil vom 18. Februar 2010 - [B 4 AS 29/09 R](#) -; Spellbrink/G. Becker in Eicher, SGB II, 3. Aufl. 2013, § 19 Rz. 3).

5. Der Klägerin zu 2) steht in dem streitgegenständlichen Zeitraum dem Grunde nach Sozialgeld in Gestalt der Regelleistungen für den Lebensunterhalt in Höhe von 6,93 EUR für die Zeit bis 30. Juni 2008 und danach in Höhe von 7,03 EUR für jeden Tag des Aufenthalts bei dem Kläger zu 1) zu.

Gemäß [§ 28 Abs. 1 Satz 1 SGB II](#) erhalten nicht erwerbsfähige Angehörige, die mit erwerbsfähigen Hilfebedürftigen in Bedarfsgemeinschaft leben, Sozialgeld, soweit sie keinen Anspruch auf Leistungen nach dem Vierten Kapitel des Zwölften Buches haben. Der Anspruch erfasst die sich aus [§ 19 Abs. 1 Nr. 1 SGB II](#) ergebenden Leistungen ([§ 28 Abs. 1 Satz 2 SGB II](#)), wobei die Regelleistung im streitigen Zeitraum bis zur Vollendung des 14. Lebensjahrs 60 vom Hundert der nach [§ 20 Abs. 2 SGB II](#) maßgebenden Regelleistung beträgt ([§ 28 Abs. 1 Satz 3 SGB II](#)). Da der Leistungsanspruch von dem Bestehen einer Bedarfsgemeinschaft mit einem erwerbsfähigen Hilfebedürftigen abhängt, ist weiter erforderlich, dass die Klägerin zu 2) ihren Bedarf nicht aus eigenem Einkommen oder Vermögen ([§ 7 Abs. 3 Nr. 4 SGB II](#)) oder aus dem zu berücksichtigenden Einkommen oder Vermögen anderer zur Bedarfsgemeinschaft gehörender Personen beschaffen können ([§ 9 Abs. 2 Satz 2 SGB II](#)), was hier der Fall war.

Unter Berücksichtigung der Rechtsprechung bestand zwischen dem Kläger zu 1) und der Klägerin zu 2) eine sog. temporäre Bedarfsgemeinschaft (vgl. bereits BSG, Urteil vom 7. November 2006 - [B 7 b AS 14/06 R](#) -; Urteil vom 2. Juli 2009 [B 14 AS 75/08](#) -, Juris Rz. 15) für die Dauer ihres zeitweisen Aufenthalts im Haushalt des umgangsberechtigten Vaters. Das steht zwischen den Beteiligten auch nicht im Streit. Streitig ist insoweit nur die Hilfebedürftigkeit der Klägerin zu 2) nach [§ 7 Abs. 3 Nr. 1 und Nr. 4 SGB II](#), insbesondere ob das Kindergeld in Höhe von 154,00 EUR sowie die Leistungen nach dem UhVorschG in Höhe von 111,00 EUR auf ihren Bedarf während des Aufenthaltes bei dem Kläger zu 1) anzurechnen sind.

a) Auf Seiten des unterhaltsberechtigten SGB II-Beziehers ist tatsächlich zufließender Unterhalt als Einkommen zu berücksichtigen ([§ 11 Abs. 1, 9 Abs. 2 Satz 2 SGB II](#)). SGB II-Leistungen können nur abgelehnt oder gemindert werden, wenn die Unterhaltsleistungen als vorhandene (sog. bereite) Mittel zufließen (Behrend, Zusammenhänge zwischen Existenzsicherungs- und Familienrecht Anregungen für die Praxis, Juris Monatszeitschrift [JM] 2014, 22, 23; BSG, Urteil vom 10. Mai 2011 - [B 4 KG 1/10 R](#) -, Rz. 19, 21 [Unterhalt]). Demnach setzt die Berücksichtigung einer Einnahme als Einkommen voraus, dass das zugeflossene Einkommen als "bereites Mittel" geeignet ist, den konkreten Bedarf im jeweiligen Monat zu decken (BSG, Urteil vom 10. September 2013 - [B 4 AS 89/12 R](#) -, Rz. 31 [Abfindung], Urteil vom 12. Juni 2013 - [B 14 AS 73/12 R](#) -, Juris Rz. 24 [Erbschaft], Urteil vom 29. November 2012 - [B 14 AS 33/12 R](#) [Steuerrückerstattung], Urteil vom 18. Februar 2010 - [B 14 AS 32/08 R](#) -, Juris Rz. 20; Urteil vom 21. Juni 2011 - [B 4 AS 21/10 R](#) -, Juris Rz. 29; vgl. ausdrücklich auch BSG, Beschluss vom 22. November 2011, [B 4 AS 72/11 B](#), Rz.11).

Unter Berücksichtigung der durch die Kindesmutter unter dem 12. Juni 2012 erfolgten "Klarstellung" steht zur Überzeugung des Senats fest, dass von der Mutter an die Klägerin zu 2) tatsächlich keine Zahlungen wegen der Aufenthalte in der Bedarfsgemeinschaft mit dem Vater, dem Kläger zu 1) erfolgt sind.

Vor diesem Hintergrund scheidet eine anspruchsmindernde Anrechnung von Einkommen nach [§ 11 SGB II](#) auf den Individualanspruch der Klägerin zu 2) für die Zeit der temporären Bedarfsgemeinschaft aus. Die Berücksichtigung von Kindergeld kommt bereits deshalb nicht in Betracht, weil es sich hierbei nicht um Einkommen der Klägerin zu 2), sondern ihrer kindergeldberechtigten Mutter handelt (vgl. BSG, Urteil vom 2. Juli 2009 - [B 14 AS 75/08 R](#) -, Juris, Rz. 18, 19; Urteil vom 12. Juni 2013 - [B 14 AS 50/12 R](#) -, Juris Rz. 22).

Aber auch der Unterhaltsvorschuss ist nicht anzurechnen. Zwar handelt es sich bei dem Unterhaltsvorschuss rechtlich um Einkommen der Klägerin zu 2) (vgl. § 1 Abs. 1 UhVorschG; so auch BSG, Urteil vom 2. Juli 2009 - [B 14 AS 54/08 R](#) -). Der Unterhaltsvorschuss stand der Klägerin zu 2) aber zur Bestreitung ihres Lebensunterhalts tatsächlich nicht zur Verfügung. Der Unterhaltsvorschuss wurde an die Mutter der Klägerin zu 2) ausgezahlt. Diese hat aber ausdrücklich erklärt, zu Geldzahlungen für die Dauer des Aufenthaltes ihrer Tochter bei dem Vater nicht bereit zu sein. Es handelte sich bei dem Anspruch der Klägerin zu 2) auf anteilige Herausgabe des ausgezahlten Unterhaltsvorschusses für die Zeiten der temporären Bedarfsgemeinschaft daher nicht um sog. "bereite Mittel", so dass sich eine Einkommensanrechnung damit verbietet (vgl. Behrend, a.a.O., JM 2014, 22, 23).

b) Soweit der Beklagte meint, eventuell bestehende unterhaltsrechtliche Ansprüche der Klägerin zu 2) gegen die Kindesmutter, die die Kosten der Lebensführung während der Dauer des Aufenthaltes bei ihrem Vater umfassen, entgegen halten zu können, verkennt er, dass er die Klägerin ggf. hätte in die Lage versetzen müssen, ihre - aus Sicht des Beklagten bestehenden - Rechte gegenüber der Kindesmutter wahrzunehmen (vgl. BSG, Urteil vom 24. November 2011 - [B 14 AS 15/11 R](#) -, Juris Rz. 20). Soweit der Beklagte weiter einwendet, dass die Betrachtungsweise des Senats zu der systemwidrigen Folge führe, dass im Ergebnis ein einkommens- und vermögensunabhängiger umgangsrechtlicher Mehrbedarf des Klägers zu 1) begründet werde, vernachlässigt er, dass es sich um einen Individualanspruch des Kindes

handelt. Ausgehend von einem Individualanspruch des Kindes macht aber [§ 33 Abs. 1 SGB II](#) deutlich, dass Unterhaltsansprüche, die der vermeintlich Unterhaltspflichtige nicht erfüllt, auf den Grundsicherungsträger übergehen. Tatsächlich nicht erfüllte Unterhaltsansprüche können vom Grundsicherungsträger aber nicht zu Lasten des Hilfebedürftigen als Einkommen oder verwertbares Vermögen berücksichtigt werden.

c) Ob auf den Beklagte überhaupt familienrechtliche Ansprüche der Kläger zu 2) gegen die Mutter gemäß [§ 33 Abs. 1 SGB II](#) übergegangen sind, war vorliegend nicht zu entscheiden (ausdrücklich bereits BSG, Urteil vom 2. Juli 2009 – [B 14 AS 75/08 R](#) -, Juris Rz. 22). Es kann deshalb auch offen bleiben, ob die Rechtsansicht des Klägers zu 1) und der Kindesmutter – gestützt auf die Entscheidung des Bundesgerichtshofs (BGH, Urteil vom 21. Dezember 2005 – [XII ZR 126/03](#) -) - zutrifft, ein Anspruch der Klägerin zu 2) gegen die Kindesmutter scheitert schon daran, dass diese Betreuungsunterhalt leiste mit der Folge, dass ein Anspruch auf Barunterhalt (vgl. [§§ 1606 Abs. 3 Satz 2, 1612 BGB](#)) in jedem Falle ausscheidet.

d) Die Regelleistungen für den Lebensunterhalt ([§§ 28 Abs. 1 Satz 2](#) und 3, 19 Satz 1, [20 Abs. 1](#) und 2 SGB II) stehen der Klägerin zu 2) für Zeiten des Bestehens der temporären Bedarfsgemeinschaft auch in voller Höhe zu. Abschläge für Bedarfe, die in der temporären Bedarfsgemeinschaft regelmäßig oder gar typischerweise nicht zu decken sind (Bekleidung, Haushaltsgeräte, usw.), kommen entgegen den Ausführungen des Sozialgerichts nicht in Betracht, da dies dem Gedanken der Pauschalierung der Regelleistungen widerspricht (vgl. BSG, Urteil vom 18. Juni 2008 – [B 14 AS 22/07 R](#) -, Juris Rz. 24, bestätigt Urteil vom 2. Juli 2009 – [B 14 AS 75/08 R](#) -, Juris Rz. 17; so auch Münder, Die Kosten des Umgangsrechts im SGB II und SGB XII, NZS 2008, 617, 622).

e) Die Klägerin hat Anspruch auf Sozialgeld für die Zeit vom 2. Mai 2008 bis zum 17. Mai 2008, vom 13. Juli 2008 bis zum 31. Juli 2008 in Höhe von 6,93 EUR kalendertäglich und vom 1. August 2008 bis zum 31. August 2008 sowie vom 17. Oktober bis zum 31. Oktober 2008 in Höhe von 7,03 EUR kalendertäglich.

Hinsichtlich der Aufenthaltstage legt der Senat die von dem Kläger zu 1) mit der Kindesmutter vorgelegte Aufstellung über die Aufenthaltszeiten der Klägerin zu 2) auf F sowie die ergänzenden Angaben des Klägers zu 1) anlässlich der mündlichen Verhandlung vom 17. Januar 2014, wonach die Klägerin zu 2) an den jeweiligen Anreisetagen in der Regel am Nachmittag bzw. am frühen Abend auf F eingetroffen ist und die Rückreise nach B von ihr in der Regel am frühen Vormittag angetreten wurde, seiner Entscheidung zugrunde. Unter Berücksichtigung der Rechtsprechung des BSG, wonach eine temporäre Bedarfsgemeinschaft in der Regel für jeden Tag besteht, an dem der Hilfebedürftige sich länger als zwölf Stunden in dieser Bedarfsgemeinschaft aufhält (Urteil vom 2. Juli 2009 – [B 14 AS 75/08 R](#) -, Urteil vom 02. Juli 2009 – [B 14 AS 54/08 R](#) -, Juris Rz. 32) besteht ein Anspruch der Klägerin zu 2) für folgende Tage: 2. Mai 2008 bis zum 17. Mai 2008, 13. Juli 2008 bis zum 31. August 2008 sowie vom 17. Oktober bis zum 31. Oktober 2008.

6. Ein Anspruch des Klägers zu 1) auf höhere Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach [§§ 20, 21 SGB II](#) besteht nicht.

Der Kläger zu 1) erfüllt bei Erlass des Bescheides vom 30. November 2005 die Voraussetzungen für eine Leistungsgewährung nach [§ 19](#) iVm [§ 7 Abs. 1 Satz 1 SGB II](#). Denn er hat seinen gewöhnlichen Aufenthalt in der Bundesrepublik Deutschland, war 54 Jahre alt und erwerbsfähig. Anhaltspunkte dafür, dass der Kläger über Leistungen der Grundsicherung ausschließendes Einkommen und Vermögen verfügt, sind für den streitgegenständlichen Zeitraum nach Aktenlage nicht ersichtlich.

Die monatliche Regelleistung des Klägers zu 1) betrug für den streitigen Zeitraum von November 2005 bis April 2006 gemäß [§ 20 Abs. 2 Satz 1 SGB II](#) 345,00 EUR. Eine Erhöhung der Regelleistung des [§ 20 SGB II](#) ist – entgegen den Ausführungen des SG - nach dem Konzept des SGB II ausgeschlossen (BSG, Urteil vom 7. November 2006 – [B 7b AS 14/06 R](#), Rz. 19; Urteil vom 28. Oktober 2009 – [B 14 AS 44/08 R](#) -; Urteil vom 10. Mai 2011 – [B 4 AS 11/10 R](#) -). Ein ergänzender Anspruch nach [§ 73 SGB XII](#) kommt allenfalls für - hier nicht geltend gemachte - Fahrkosten in Betracht (BSG Urteil vom 7. November 2006, [a.a.O.](#), Rz. 21 ff).

Leistungen für einen Mehrbedarf sind Bestandteil der Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts. Der Streit um einen Anspruch auf eine Leistung nach [§ 21 SGB II](#) stellt keinen eigenständigen und von der Höhe der Regelleistung abtrennbaren Streitgegenstand dar (BSG vom 3. März 2009 – [B 4 AS 50/07 R](#) - Mehrbedarf wegen Alleinerziehung; Urteil vom 2. Juli 2009 – [B 14 AS 54/08 R](#) Urteil vom 18. Februar 2010 – [B 4 AS 29/09 R](#) -). Eines gesonderten Antrages für die Geltendmachung eines Mehrbedarfs bedarf es daher nach der Rechtsprechung des BSG (vgl. Urteil vom 6. Mai 2010 – [B 14 AS 3/09 R](#) -Juris Rz. 14; Urteil vom 14. Februar 2013 – [B 14 AS 48/12 R](#) - Juris, Rz. 10 [Mehrbedarf kostenaufwändige Ernährung]) nicht (Grundsatz der Meistbegünstigung, vgl. BSG, Urteil vom 7. November 2006 – [B 7b AS 8/06 R](#) - und Urteil vom 2. Juli 2009 – [B 14 AS 75/08 R](#) -).

Nach [§ 21 Abs. 3 Nr. 1 SGB II](#) in der im Bewilligungszeitraum geltenden Fassung ist für Personen, die mit einem oder mehreren minderjährigen Kindern zusammen leben und allein für deren Pflege und Erziehung sorgen, ein Mehrbedarf in Höhe von 36 vom Hundert der nach [§ 20 Abs. 2](#) maßgebenden Regelleistung anzuerkennen, wenn sie mit einem Kind unter sieben Jahren oder mit zwei oder drei Kindern unter sechzehn Jahren zusammen leben.

Nach der Rechtsprechung des BSG (Urteil vom 3. März 2009 – [B 4 AS 50/07 R](#) -, Juris Rz. 19; Urteil vom 2. Juli 2009 – [B 14 AS 54/08 R](#) -, Juris Rz. 15; Urteil vom 23. August 2012 – [B 4 AS 167/11 R](#) -; Juris Rz. 14) liegen die die Anspruchsvoraussetzung der "alleinigen Sorge für deren Pflege und Erziehung" im Sinne des [§ 21 Abs. 3 SGB II](#) vor, wenn der hilfebedürftige Elternteil während der Betreuungszeit von dem anderen Elternteil, Partner oder einer anderen Person nicht in einem Umfang unterstützt wird, der es rechtfertigt, von einer nachhaltigen Entlastung auszugehen. Entscheidend sei, ob eine andere Person in erheblichem Umfang bei der Pflege und Erziehung mitwirke. Dabei sei allein auf die tatsächlichen Verhältnisse abzustellen. Das BSG hat bei der Auslegung des Begriffs der "alleinigen Sorge für deren Pflege und Erziehung" und die insofern zu stellenden Anforderungen auf die besondere Bedarfssituation der Alleinerziehenden Bezug genommen worden, die dadurch geprägt sei, dass bei diesem Personenkreis - in gleicher Weise wie bei den weiteren von [§ 21 SGB II](#) erfassten Hilfebedürftigen (werdende Mütter, erwerbsfähige behinderte Leistungsberechtigte) - besondere Lebensumstände vorliegen, bei denen typischerweise ein zusätzlicher Bedarf zu bejahen sei (BSG Urteil vom 3. März 2009 – [B 4 AS 50/07 R](#) -, Juris Rz. 15). Solche besonderen Lebensumstände seien ausgehend von den Gesetzesmaterialien zur Einführung und zum Zweck der entsprechenden Regelung im BSHG (Gesetzesentwurf des Bundesrates vom 26. März 1985 [[BT-Drucks 10/3079 S. 5](#)] "vor allem") exemplarisch darin zu sehen, dass Alleinerziehende wegen der Sorge für ihre Kinder typischerweise weniger Zeit hätten, preisbewusst einzukaufen sowie zugleich höhere Aufwendungen zur Kontaktpflege und

zur Unterrichtung in Erziehungsfragen tragen müssten bzw. externen Rat in Betreuungs-, Gesundheits- und Erziehungsfragen benötigten. Auch der Zweck des in [§ 21 Abs. 3 SGB II](#) geregelten Mehrbedarfs liege darin, den höheren Aufwand von Alleinerziehenden für die Versorgung und Pflege bzw. Erziehung der Kinder etwa wegen geringerer Beweglichkeit und zusätzlicher Aufwendungen für die Kontaktpflege oder Inanspruchnahme von Dienstleistungen Dritter in pauschalierter Form auszugleichen (BSG, Urteil vom 23. August 2012 - [B 4 AS 167/11 R](#), juris Rz. 14; Knickrehm/Hahn in Eicher, SGB II, 3. Aufl. 2013, § 21 Rz 28; Düring in Gagel, SGB II/SGB III, Stand 11/2010, § 21 Rz 19 [wirtschaftlicher Synergieeffekt] und Krauß in Hauck/Noftz, SGB II, K § 21 Rz. 31 ff, Stand Mai 2011). Anlass zur Korrektur der am Wortlaut, aber auch der Entstehungsgeschichte orientierten Auslegung des Merkmals der "alleinigen Sorge für deren Pflege und Erziehung" hat das BSG nicht gesehen. Die Anforderungen an eine alleinige Sorge seien auch unter teleologischen Gesichtspunkten grundsätzlich nicht in Frage zu stellen (ausdrücklich BSG, Urteil vom 23. August 2012 - [B 4 AS 167/11 R](#) -; juris Rz.15). Im Übrigen obliege dem Gesetzgeber die Beantwortung der komplexen Fragestellung, ob wegen eines Wandels der tatsächlichen Lebensumstände die vom Gesetzgeber bei Einfügung der Regelung in das BSHG typisierend und beispielhaft angenommenen Bedarfslagen bei Alleinerziehenden tatsächlich nicht (mehr) bzw. nicht mehr in der pauschalierend angenommenen Höhe existierten. Sofern dieser den Mehrbedarf für Alleinerziehende anders fassen wolle, sei zu beachten, dass sich Pauschalen, die an die Stelle eines ganz oder teilweise zu berücksichtigenden konkreten Aufwandes treten, nicht an einem atypischen Fall orientieren dürfen und "realitätsgerecht" so bemessen sein müssen, dass die typisierenden Regelungen in möglichst allen Fällen den entsprechenden Bedarf abdecken (BVerfG, Beschluss vom 16. März 2005 - [2 BvL 7/00](#) - zur Abzugsfähigkeit der Kinderbetreuungskosten alleinstehender Erwerbstätiger; Beschluss vom 13. Februar 2008 - [2 BvL 1/06](#) - zur Berücksichtigung von Aufwendungen zur privaten Kranken- und Pflegeversicherung). Leistungen müssten, wenn es - wie hier - um pauschalierte Leistungen zur Sicherung des Existenzminimums gehe, auf sorgfältigen Tatsachenermittlungen (zB auch durch Einholung des Rats von Experten - BVerfG, Beschluss vom 18. Juli 2005 - [2 BvF 2/01](#) zur Risikostrukturausgleich der Krankenkassen) und vertretbaren Einschätzungen beruhen. Sozialpolitische Entscheidungen des Gesetzgebers seien im Übrigen verfassungsrechtlich anzuerkennen, solange seine Erwägungen weder offensichtlich fehlsam noch mit der Wertordnung des Grundgesetzes unvereinbar seien (BVerfG, Beschluss vom 18. Juli 2005 - [2 BvF 2/01](#)). Dass sich der Gesetzgeber - in gleicher Weise wie bei weiteren von [§ 21 SGB II](#) aF erfassten Bedarfslagen (werdende Mütter, erwerbsfähige behinderte Leistungsberechtigte) - für eine pauschale Leistungserbringung des Mehrbedarfs für Alleinerziehende in einer gesetzlich festgelegten Höhe entschieden habe, sei eine solche gesetzgeberische Entscheidung.

Danach rechtfertigt nur eine nachhaltige Entlastung in Form eines praktizierten paritätischen Wechselmodells - abweichend vom "Alles-oder-Nichts-Prinzip" - die Annahme eines hälftigen Mehrbedarfs für Alleinerziehende. Ist ein Elternteil in geringerem als hälftigem zeitlichen Umfang für die Pflege und Betreuung des Kindes zuständig, so steht die Leistung allein dem anderen Elternteil zu (ausdrücklich BSG, Urteil vom 3. März 2009 - [B 4 AS 50/07 R](#) -, juris Rz. 22; zustimmend Urteil vom 2. Juli 2009 - [B 14 AS 54/08 R](#) - juris, Rz. 16). Bei einem Betreuungsintervall von weniger als einer Woche - zB. von Sonntagabend bis Donnerstag früh/Donnerstagmittag bis Sonntagabend - ist eine nachhaltige Entlastung nicht anzunehmen, denn dieses Betreuungsmodell be- und entlastet beide Elternteile gleichermaßen (vgl. Oldenburger-Miltz, jurisPR-FamR 11/2007 Anm. 1 zu BGH, Urteil vom 28. Februar 2007 - [XII ZR 161/04](#) -). Eine nachhaltige Entlastung des betreuenden Elternteils durch die Übernahme der Betreuung durch den anderen Elternteil bei Trennung der Eltern kann daher erst eintreten bei einem mindestens eine Woche umfassenden Betreuungsintervall. Zur Rechtfertigung der anteiligen Zuerkennung des Mehrbedarfs wegen Alleinerziehung muss aber neben den mindestens eine Woche umfassenden Betreuungsintervall zusätzlich die hälftige Übernahme der Betreuung kommen (sog. "Paritätsmodell", vgl. Sünderhauf, Wechselmodell: Psychologie - Recht - Praxis, 2013, S. 58 [download Probeseiten: <http://www.springer.com/springer+vs/psychologie/book/978-3-531-18340-4>). Vor dem Hintergrund des Monatsprinzips, wonach die Bewilligungsbescheide für jeden Monat des Bewilligungszeitraums einen selbständigen Verfügungssatz enthalten (vgl. BSG, Urteil vom 07. Mai 2009 - [B 14 AS 13/08 R](#) - juris, Rz. 14), sowie dem Umstand, dass auch der Mehrbedarf nach [§ 21 Abs. 3 SGB II](#) eine monatliche Leistung darstellt (LSG Nordrhein-Westfalen, Urteil vom 13. September 2007 - [L 7 AS 41/07](#) -, juris, Rz. 43 ff), kann eine nachhaltige Entlastung des betreuenden Elternteils und damit eine Teilung des Mehrbedarfs für Alleinerziehende nur angenommen werden, wenn bei monatlicher Betrachtung der andere Elternteil die Betreuung des Kindes mindestens für die Hälfte des Monats und in größeren, mindestens eine Woche umfassenden Intervallen sicherstellt. Nur bei einer hälftigen Betreuung in größeren Intervallen ist eine faktische Verbesserung der Betreuungssituation anzunehmen, die zu einer nachhaltigen Entlastung der prekären Erziehungssituation des Alleinerziehenden führt. Entscheidungserheblich ist somit eine wesentliche Mitwirkung des anderen Elternteils (Behrend in jurisPK-SGB II, 3. Aufl. 2012, § 21, Rz. 31.1). Dies steht im Einklang mit der Rechtsprechung der Zivilgerichtsbarkeit, die darauf abstellt, in welchem Umfang das praktizierte Wechselmodell geeignet ist, zur Entlastung des Kindes sicherstellenden Elternteils beizutragen (vgl. BGH, Urteil vom 21. Dezember 2005 - [XII ZR 126/03](#) - und Urteil vom 28. Februar 2007 - [XII ZR 161/04](#) -, juris). So hat der BGH eine Entlastung des betreuenden Elternteils und damit eine beiderseitige Barunterhaltspflicht in den Fällen, in denen keine paritätischen Wechselmodelle vorlagen, sondern die Betreuungsanteile der Eltern im Verhältnis 1/3 oder auch 40/60 % aufgeteilt waren, abgelehnt (vgl. zum Ganzen Scheiwe, Kindesunterhalt und Wechselmodell, S. 14 http://familienanwaelte-dav.de/tl_files/down-loads/herbsttagung/2012/Prof.%20Dr.%20Scheiwe.pdf). Auch nach dem UhVorschG rechtfertigt erst der Hinzutritt einer weiteren faktischen Betreuungsperson, die zur Verbesserung der Situation des betreuenden Elternteils beiträgt, den Wegfall der Leistungen (BVerwG, Urteil vom 2. Juni 2005 - [5 C 24/04](#) - mit Anmerkung Berlitz, jurisPR-BverwG 20/05, Anm. 4; vgl. auch BVerfG, Beschluss vom 3. März 2004 - [1 BvL 13/00](#)). Danach entfallen Ansprüche nach dem UhVorschG erst, wenn sich leiblichen Eltern die Erziehungsaufgaben so untereinander aufteilen, dass keiner der Elternteile diese Aufgabe ganz oder weit überwiegend alleine erfüllen muss (vgl. auch VG Münster, Urteil vom 17. April 2012 - [6 K 103/11](#) -). Vor diesem Hintergrund haben der Kläger zu 1) und die Kindesmutter gegenüber dem Jugendamt B im April 2006 erklärt, sich um die Klägerin zu 2) im Verhältnis 40:60 zu kümmern.

Zur Überzeugung des Senats ist die Zuerkennung eines hälftigen Mehrbedarfs für Alleinerziehende daher nur gerechtfertigt, wenn die prekäre Situation des das Kind überwiegend betreuenden Elternteils, der durch die Kindesbetreuung in seiner Zeit und Arbeitskraft erheblich gebunden ist (vgl. dazu BVerfG, Beschluss vom 9. April 2003 - [1 BvL 1/01](#), [1 BvR 1749/01](#)), durch eine qualitativ und quantitativ nachhaltige, d.h. hälftige Übernahme der Betreuung durch den anderen Elternteil im jeweiligen Monat verbessert wird. Eine solche nachhaltige Entlastung lässt sich vorliegend nicht feststellen. Allein die Aufnahme in die häusliche Gemeinschaft, die bereits bei einem Wochenendaufenthalt gegeben ist, und die daran anknüpfende Annahme des sog. Haftungsprivilegs bei Verletzung der Aufsichtspflicht (BVerfG Beschluss vom 12. Oktober 2010 - [1 BvL 14/09](#) - zu § 116 SBB X) ist demgegenüber nicht geeignet, einen Mehrbedarf zu begründen. Der Kläger zu 1) geht auch fehl in der Annahme, das BSG habe in seiner Entscheidung vom 3. März 2009 ([a.a.O](#)) zum sog. "Wechselmodell" im Ergebnis sicherstellen wollen, dass bei getrennt lebenden, jeweils im Leistungsbezug stehenden Elternteilen bei einer gemeinsamen Betreuung des Kindes immer wenigstens ein Elternteil den (gesamten) Mehrbedarf erhalte und objektiv anfallende Mehrkosten - unabhängig von der Aufteilung der Betreuungszeiten - ausgeglichen würden. Ungeachtet dessen, dass selbst dann, wenn beide Eltern im Leistungsbezug stehen, ein Mehrbedarf nur dann vollständig zur Auszahlung kommt, wenn der (Mehr)Bedarf nicht (teilweise)

durch Einkommen gedeckt wird, verkennt der Kläger zu 1), dass der Mehrbedarf überhaupt nur bei Hilfebedürftigkeit des Anspruchsinhabers gewährt wird. Denn der Mehrbedarf für Alleinerziehende wird sowohl bei der Bedarfsberechnung nach dem SGB II, als auch nach § 6a BKKG für die Berechnung des Kinderzuschlags (BSG, Urteil vom 7. Juli 2011 - [14 KG 2/09 R](#) -; Urteil vom 14. März 2012 - [B 14 KG 1/11 R](#) -) zugrundegelegt und dem Einkommen und Vermögen des jeweiligen Antragstellers gegenübergestellt. Besteht danach kein Anspruch auf die von der Bedürftigkeit des Antragstellers abhängige Leistung, besteht ungeachtet der Alleinerziehung auch kein Anspruch auf den diesbezüglichen Mehrbedarf. Eine verfassungsrechtliche Ungleichbehandlung einer allein von der Hilfebedürftigkeit des alleinerziehenden Elternteils abhängigen Leistung kann der Senat insoweit nicht erkennen. Daher bestehen auch keine Bedenken, die Ausführungen des BSG zum Mehrbedarf für Alleinerziehende bei einem sog. Wechselmodell auch auf die Fallgestaltung zu übertragen, dass der das Kind überwiegend betreuende Elternteil nicht im Leistungsbezug nach dem SGB II steht.

Die Pflege und Erziehung der Klägerin zu 2) ruht unter Zugrundelegung der eigenen pauschalen Angaben des Klägers zu 1) mit 60 % überwiegend auf den Schultern der Kindesmutter. In der Zeit ihrer jeweiligen Zuständigkeit leisten zwar sowohl der Kläger zu 1) als auch die Kindesmutter die Pflege und Erziehung ihrer Tochter jeweils allein. Auch wenn der Kläger zu 1) - über den Aufenthalt der Klägerin zu 2) auf F hinaus - einen weiteren Anteil der insgesamt anfallenden Betreuungsleistungen z.B. in B wahrgenommen haben sollte, wofür Angaben in der Verwaltungsakte (Mitteilung vom 16. März 2005 über Erziehungszeit vom 1. April 2005 bis 31. Dezember 2006 [Vorgang Nr. 1597 old, Bl. 4]; Schriftsatz des Klägers vom 25. Juli 2007, [Vorgang Nr. 1597 old, Bl. 15]) sowie der Vortrag des Klägers vom 13. Dezember 2006 sprechen könnten, reicht das nicht aus, eine paritätische Aufteilung der Erziehungs- und Betreuungsaufgaben anzunehmen, die einen Mehrbedarf für Alleinerziehende rechtfertigen könnte. Denn ein konkreter Wechselrhythmus war nach dem Vorbringen des Klägers zu 1) in der Vergangenheit nicht vereinbart.

Unter Zugrundelegung dessen steht dem Kläger kein, auch kein anteiliger Mehrbedarf bei Alleinerziehung zu, denn eine paritätische Aufteilung der Betreuung und eine nachhaltige Entlastung der betreuenden Kindesmutter lässt sich nicht feststellen. Dies gilt auch für die Übernahme der vollständigen Ferienbetreuung, insbesondere der sechswöchigen Sommerferien, da damit lediglich eine punktuelle Entlastung der erwerbstätigen Kindesmutter verbunden ist.

7. Die Kostenentscheidung folgt aus [§ 193 SGG](#).

8. Der Senat hat die Revision zugelassen, weil die Rechtssache grundsätzliche Bedeutung hat ([§ 160 Abs. 2 Nr. 1 SGG](#)). Die Rechtsfrage, ob ein Hilfebedürftiger auch dann Anspruch auf Leistung für Mehrbedarf für Alleinerziehung gemäß [§ 21 Abs. 3 SGB II](#) hat, wenn Kinder abwechselnd einen substantiellen Anteil im Jahr bei jedem Elternteil leben, ist höchstrichterlich noch nicht abschließend geklärt.

Rechtsmittelbelehrung und Erläuterungen zur Prozesskostenhilfe

Rechtsmittelbelehrung:

Diese Entscheidung kann mit der Revision angefochten werden. Die Revision ist von einem bei dem Bundessozialgericht zugelassenen Prozessbevollmächtigten innerhalb eines Monats nach Zustellung der Entscheidung schriftlich oder in elektronischer Form beim Bundessozialgericht einzulegen. Sie muss bis zum Ablauf der Monatsfrist beim Bundessozialgericht eingegangen sein und die angefochtene Entscheidung bezeichnen. Die Revision in schriftlicher Form ist zu richten an das Bundessozialgericht, Graf-Bernadotte-Platz 5, 34119 Kassel bzw. das Bundessozialgericht, 34114 Kassel. (nur Brief und Postkarte) Die elektronische Form wird nur durch eine qualifiziert signierte Datei gewährt, die nach den Maßgaben der "Verordnung über den elektronischen Rechtsverkehr beim Bundessozialgericht" in das elektronische Gerichtspostfach des Bundessozialgerichts zu übermitteln ist. Die hierfür erforderliche Software kann über das Internetportal des Elektronischen Gerichts- und Verwaltungspostfachs (www.egvp.de) lizenzfrei heruntergeladen werden. Dort können auch weitere Informationen über die Rechtsgrundlagen, Bearbeitungsvoraussetzungen und das Verfahren des elektronischen Rechtsverkehrs abgerufen werden. Als Prozessbevollmächtigte sind nur zugelassen

1. Rechtsanwälte, 2. Rechtslehrer an einer staatlichen oder staatlich anerkannten Hochschule eines Mitgliedstaates der Europäischen Union, eines anderen Vertragsstaates des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum oder der Schweiz, die die Befähigung zum Richteramt besitzen, 3. selbstständige Vereinigungen von Arbeitnehmern mit sozial- oder berufspolitischer Zwecksetzung für ihre Mitglieder, 4. berufsständische Vereinigungen der Landwirtschaft für ihre Mitglieder, 5. Gewerkschaften und Vereinigungen von Arbeitgebern sowie Zusammenschlüsse solcher Verbände für ihre Mitglieder oder für andere Verbände oder Zusammenschlüsse mit vergleichbarer Ausrichtung und deren Mitglieder, 6. Vereinigungen, deren satzungsgemäße Aufgaben die gemeinschaftliche Interessenvertretung, die Beratung und Vertretung der Leistungsempfänger nach dem sozialen Entschädigungsrecht oder der behinderten Menschen wesentlich umfassen und die unter Berücksichtigung von Art und Umfang ihrer Tätigkeit sowie ihres Mitgliederkreises die Gewähr für eine sachkundige Prozessvertretung bieten, für ihre Mitglieder, 7. juristische Personen, deren Anteile sämtlich im wirtschaftlichen Eigentum einer der in den Nrn. 3 bis 6 bezeichneten Organisationen stehen, wenn die juristische Person ausschließlich die Rechtsberatung und Prozessvertretung dieser Organisation und ihrer Mitglieder oder anderer Verbände oder Zusammenschlüsse mit vergleichbarer Ausrichtung und deren Mitglieder entsprechend deren Satzung durchführt, und wenn die Organisation für die Tätigkeit der Bevollmächtigten haftet.

Die Organisationen zu den Nrn. 3 bis 7 müssen durch Personen mit Befähigung zum Richteramt handeln.

Behörden und juristische Personen des öffentlichen Rechts einschließlich der von ihnen zur Erfüllung ihrer öffentlichen Aufgaben gebildeten Zusammenschlüsse sowie private Pflegeversicherungsunternehmen können sich durch eigene Beschäftigte mit Befähigung zum Richteramt oder durch Beschäftigte mit Befähigung zum Richteramt anderer Behörden oder juristischer Personen des öffentlichen Rechts einschließlich der von ihnen zur Erfüllung ihrer öffentlichen Aufgaben gebildeten Zusammenschlüsse vertreten lassen. Ein Beteiligter, der nach Maßgabe der Nrn. 1 bis 7 zur Vertretung berechtigt ist, kann sich selbst vertreten.

Die Revision ist innerhalb von zwei Monaten nach Zustellung der Entscheidung von einem zugelassenen Prozessbevollmächtigten schriftlich oder in elektronischer Form zu begründen. Die Begründung muss einen bestimmten Antrag enthalten, die verletzte Rechtsnorm und, soweit Verfahrensmängel gerügt werden, die Tatsachen bezeichnen, die den Mangel ergeben.

Die Revision kann nur darauf gestützt werden, dass die angefochtene Entscheidung auf der Verletzung einer Vorschrift des Bundesrechts oder einer sonstigen im Bezirk des Berufungsgerichts gelten-den Vorschrift beruht, deren Geltungsbereich sich über den Bezirk des Berufungsgerichts hinaus er-streckt.

II. Erläuterungen zur Prozesskostenhilfe

Für die Revision vor dem Bundessozialgericht kann ein Beteiligter Prozesskostenhilfe zum Zwecke der Beiordnung eines Rechtsanwalts beantragen.

Der Antrag kann von dem Beteiligten persönlich gestellt werden; er ist beim Bundessozialgericht schriftlich oder in elektronischer Form (s.o.) einzureichen oder mündlich vor dessen Geschäftsstelle zu Protokoll zu erklären.

Dem Antrag sind eine Erklärung des Beteiligten über seine persönlichen und wirtschaftlichen Verhält-nisse (Familienverhältnisse, Beruf, Vermögen, Einkommen und Lasten) sowie entsprechende Belege beizufügen; hierzu ist der für die Abgabe der Erklärung vorgeschriebene Vordruck zu benutzen. Der Vordruck ist kostenfrei bei allen Gerichten erhältlich. Er kann auch über das Internetportal des Bundessozialgerichts (www.bsg.bund.de) heruntergeladen und ausgedruckt werden.

Im Rahmen des elektronischen Rechtsverkehrs ist der Vordruck in Papierform auszufüllen, zu unter-zeichnen, einzuscannen, qualifiziert zu signieren und dann in das elektronische Gerichtspostfach des Bundessozialgerichts zu übermitteln (s.o.).

Wird Prozesskostenhilfe bereits für die Einlegung der Revision begehrt, so müssen der Antrag und die Erklärung über die persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse nebst den Belegen innerhalb der Frist für die Einlegung der Revision beim Bundessozialgericht eingegangen sein.

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.

III. Ergänzende Hinweise

Der Revisionschrift und allen folgenden Schriftsätzen sollen Abschriften für die übrigen Beteiligten beigefügt werden. Das Bundessozialgericht bittet darüber hinaus um zwei weitere Abschriften. Dies gilt nicht im Rahmen des elektronischen Rechtsverkehrs.

Rechtskraft

Aus

Login

SHS

Saved

2014-06-03