

Landessozialgericht Niedersachsen-Bremen

Urteil vom 13.06.2017

Auf die Berufung des Beklagten wird das Urteil des Sozialgerichts Braunschweig vom 1. Dezember 2015 aufgehoben.

Die Klage wird abgewiesen.

Kosten sind nicht zu erstatten.

Die Revision wird zugelassen.

T a t b e s t a n d :

Der Kläger bezog Leistungen nach dem Zweiten Buch Sozialgesetzbuch (SGB II) und begehrt die Erstattung der vom türkischen Konsulat erhobenen und von ihm durch ein Privatarlehen aufgebrachtten Kosten für die Neubeschaffung eines endgültigen Reisepasses.

Der 1966 geborene Kläger ist ausschließlich türkischer Staatsbürger und verfügt über eine Niederlassungserlaubnis i.S. des § 9 Aufenthaltsgesetzes (AufenthG). Nach Auflösung der Bedarfsgemeinschaft mit seiner Ehefrau und seinem volljährigen Sohn im Februar 2015 wurden dem Kläger mit Bescheid vom 23. Februar 2015 laufende Leistungen nach dem SGB II u.a. für den Monat März 2015 bewilligt. Der Kläger war im Besitz eines türkischen Personalausweises.

Am 10. März 2015 beantragte er beim Beklagten eine Beihilfe für die Beschaffung eines neuen Reisepasses, weil der Gültigkeitszeitraum seines Reisepasses abgelaufen sei. Der Beklagte lehnte die Bewilligung einer Beihilfe mit Bescheid vom 11. März 2015 ab, stellte aber für den Fall einer entsprechenden Antragstellung die Bewilligung eines Darlehens in Höhe der Kosten für die kürzeste Gültigkeitsdauer in Aussicht. Zur Begründung seiner Ablehnung führte der Beklagte aus, die Kosten für die Passbeschaffung seien in den pauschalen Regelbedarfen enthalten.

Auf den vom Kläger beim Türkischen Konsulat am 18. März 2015 gestellten Antrag wurde dem Kläger ein neuer endgültiger Reisepass mit einer Gültigkeitsdauer von mehr als vier Jahren ausgestellt. Die hierfür vom Türkischen Konsulat erhobenen Gebühren in Höhe von 217,- Euro brachte der Kläger durch ein Privatarlehen auf.

Gegen den Bescheid vom 11. März 2015 legte der Kläger am 13. April 2015 Widerspruch ein, den er damit begründete, dass er nach dem AufenthG einen Reisepass benötige. Ohne einen solchen drohe ihm eine strafrechtliche Verfolgung. Er sei nicht in der Lage, die Kosten für die Neuausstellung aus der Regelleistung anzusparen. Soweit der Regelsatz die Kosten für die Erneuerung eines Passes enthalte, seien lediglich die Verwaltungsgebühren für bundesdeutsche Personalausweise berücksichtigt. Die Ablehnung eines Darlehens sei ebenfalls rechtswidrig.

Mit dem seinem Prozessbevollmächtigten am 19. Mai 2015 bekannt gegebenen Bescheid vom 13. Mai 2015 wies der Beklagte den Widerspruch zurück. Soweit der Kläger sich gegen die Ablehnung eines Darlehens wende, sei der Widerspruch unzulässig, weil der Beklagte insoweit nicht entschieden habe. Im Übrigen sei er unbegründet, weil die Kosten in den Regelleistungen berücksichtigt seien.

Hiergegen hat der Kläger am 19. Juni 2015 Klage zum Sozialgericht (SG) Braunschweig erhoben, mit der er sein Begehren weiterverfolgt.

Das SG hat die Klage zunächst mit Gerichtsbescheid im Wesentlichen unter Bezugnahme auf die Gründe des Widerspruchsbescheides abgewiesen. Hierauf hat der Kläger mündliche Verhandlung beantragt und ausgeführt, dass es sich bei der Passbeschaffung um eine den Anwendungsbereich des § 73 Zwölftes Buch Sozialgesetzbuch (SGB XII) eröffnende atypische Bedarfslage handele. Aufgrund der bei der Nichterfüllung der Passpflicht drohenden Sanktionen werde er bei einer Versagung gegenüber anderen Leistungsempfängern benachteiligt.

Mit Urteil vom 1. Dezember 2015 hat das SG den Bescheid des Beklagten aufgehoben und den Beklagten - ohne Angabe einer Rechtsgrundlage - zur "Bewilligung" der Kosten für die Neuausstellung des Reisepasses in Höhe von 217,- Euro verurteilt. Zur Begründung hat das SG ausgeführt, der Kläger müsse aus aufenthaltsrechtlichen Gründen über einen Pass verfügen. Der hieraus erwachsende Bedarf sei im Regelbedarf nicht enthalten, weil dieser von den Kosten eines deutschen Personalausweises in Höhe von 30,- Euro ausgehe. Ein Mehrbedarf im Sinne des § 21 Abs. 6 SGB II liege nicht vor.

Hiergegen richtet sich die vom SG zugelassene Berufung des Beklagten, die er damit begründet, dass es dem Kläger zuzumuten gewesen sei, die Kosten durch Ansparung aufzubringen.

Der Senat hat die Stadt Braunschweig als Trägerin der Leistungen nach dem SGB XII zum Verfahren beigegeben. Diese hat sich der Argumentation des Beklagten angeschlossen und die Ansicht vertreten, dass § 73 SGB XII nicht anwendbar sei.

Der Beklagte und die Beigeladene beantragen,

das Urteil des SG Braunschweig vom 1. Dezember 2015 aufzuheben und die Klagen abzuweisen.

Der Kläger beantragt,

die Berufung zurückzuweisen,

hilfsweise die Beigeladene zu verpflichten, über seinen Antrag auf Passbeschaffungskosten neu unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gericht zu entscheiden.

Er hält das angefochtene Urteil für richtig. Sein Aufenthaltsstatus sei ohne einen gültigen Reisepass gefährdet.

Der Senat hat eine Auskunft des Türkischen Konsulats Hannover eingeholt, unter welchen Voraussetzungen türkische Staatsbürger einen Reisepass erhalten können und welche Gebühren hierfür entstehen.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes und des umfassenden Vorbringens der Beteiligten wird auf den Inhalt der Gerichtsakten und den Inhalt der Verwaltungsakten des Beklagten Bezug genommen, die dem Senat vorgelegen haben und Grundlage seiner Entscheidungsfindung gewesen sind.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e :

Die zulässige Berufung des Beklagten ist begründet und führt zur Aufhebung der Entscheidung des SG und Abweisung der Klage. Der von der Beklagten erlassene Bescheid ist im Ergebnis rechtmäßig und verletzt den Kläger nicht in seinen Rechten (§ 54 Abs. 2 Satz 1 Sozialgerichtsgesetz [SGG]). Der Kläger kann die ihm entstandenen Passbeschaffungskosten nicht von dem Beklagten erstattet verlangen (hierzu 2.). Er kann die Bezuschussung aber auch weder von der Beigeladenen beanspruchen noch ist diese verpflichtet, eine diesbezügliche Ermessensentscheidung zu treffen (hierzu 3.).

1. Streitgegenstand des Ausgangs- und des Berufungsverfahrens ist ausschließlich der als nicht zurück-zuzahlende Beihilfe geltend gemachte Bedarf für die Neuausstellung des Reisepasses. Die angefochtene Entscheidung enthält keine Regelung über die darlehensweise Bewilligung der Passbeschaffungskosten. Vielmehr stellt diese die Bewilligung eines Darlehens in Aussicht und weist in diesem Zusammenhang ausdrücklich auf die Notwendigkeit eines entsprechenden Antrages hin. Einen Antrag auf ein Darlehen hat der Kläger nachfolgend nicht gestellt.

Alleiniger Klagegegenstand ist der Bescheid vom 11. März 2015 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 13. Mai 2015. Dem steht nicht entgegen, dass die Entscheidungen über einen Mehrbedarf nach § 21 Abs. 6 SGB II und die Höhe der Regelleistungen eine rechtliche, nicht weiter auftrennbare Einheit bilden (st. Rspr. des Bundessozialgerichts [BSG], zuletzt Urteil vom 12. Dezember 2013 – B 4 AS 6/13 R –, Rn. 11 m.w.N.). Wäre der Anspruch auf die Bewilligung der Passbeschaffungskosten aus § 21 Abs. 6 SGB II herzuleiten, könnte der Kläger sein gegen den Beklagten gerichtetes Begehren nur als Teil der ihm zustehenden Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts im Monat März 2015 verfolgen. Dies ist indes nicht der Fall.

2. Für die vom Kläger begehrte Erstattung der von ihm an die türkische Botschaft gezahlten Gebühren für die Ausstellung eines Reisepasses als Beihilfe besteht gegenüber dem Beklagten keine Rechtsgrundlage. Zwar erfüllte der Kläger die Voraussetzungen der §§ 7, 9 SGB II; insbesondere war er erwerbsfähig und hilfebedürftig, hielt sich in der Bundesrepublik Deutschland auf und hatte die Altersgrenze für den Bezug von Leistungen nach dem SGB II noch nicht erreicht. Jedoch sind die Tatbestandsvoraussetzungen des § 21 Abs. 6 SGB II nicht erfüllt. Der Kläger kann einen Anspruch gegen den Beklagten auch nicht aus einer anderen Rechtsgrundlage herleiten.

Nach § 21 Abs. 6 SGB II wird bei Leistungsberechtigten ein Mehrbedarf anerkannt, soweit im Einzelfall ein unabweisbarer, laufender, nicht nur einmaliger besonderer Bedarf besteht (Satz 1). Der Mehrbedarf ist unabweisbar, wenn er insbesondere nicht durch die Zuwendungen Dritter sowie unter Berücksichtigung von Einsparmöglichkeiten der Leistungsberechtigten gedeckt ist und seiner Höhe nach erheblich von einem durchschnittlichen Bedarf abweicht (Satz 2). Der Gesetzgeber wollte - der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts (BVerfG, Urteil vom 9. Februar 2010 - 1 BvL 1/09, 1 BvL 3/09, 1 BvL 4/09 -) folgend - einen in Sondersituationen auftretenden Bedarf nicht erfasster Art oder atypischen Ursprungs oder einen höheren, überdurchschnittlichen Bedarf einbeziehen, der nicht von der statistischen Durchschnittsbetrachtung umfasst wird.

Es kann dahin stehen, ob es sich bei den Kosten für die Beschaffung eines ausländischen Reisepasses um einen Mehrbedarf "im Einzelfall" handelt. Jedenfalls können diese nicht als "laufender" Mehrbedarf angesehen werden.

Mit dem Verweis auf einen "laufenden, nicht nur einmaligen" Bedarf wird der Mehrbedarf nach § 21 Abs. 6 SGB II von dem Darlehen für unabweisbare Bedarfe nach § 24 Abs. 1 SGB II abgegrenzt. Insofern ist das BVerfG in seiner Entscheidung von der Annahme ausgegangen, dass einmalig auftretende "Bedarfsspitzen" über diese Darlehensregelung erfasst werden können (BVerfG, Urteil vom 9. Februar 2010 - 1 BvL 1/09, 1 BvL 3/09, 1 BvL 4/09 - juris Rn. 208; Behrend in: Schlegel/Voelzke, jurisPK-SGB II, § 21 Rn. 80). Die weitere Ausfüllung des Begriffs des "laufenden" Bedarfs ist zwar im Einzelnen umstritten. Während teilweise gefordert wird, der besondere Bedarf müsse hierfür innerhalb eines Bewilligungsabschnitts nicht nur einmal, sondern bei prognostischer Betrachtung mehrfach auftreten (so Knickrehm/Hahn in: Eicher, SGB II, 3. Auflage, § 21 SGB II Rn. 68 m.w.N.), genügt es nach anderer Ansicht, dass er zwar häufiger auftritt, nicht jedoch zwingend in jedem Bewilligungsabschnitt gegeben ist, jedoch wegen der Höhe der damit verbundenen Aufwendungen nicht über die Darlehensregelung des § 24 Abs. 1 SGB II erfasst werden kann (Behrend in: Schlegel/Voelzke, jurisPK-SGB II, § 21, Rn. 82) bzw. der Sonderbedarf prognostisch mehrfach innerhalb eines Zeitraums von etwa ein bis zwei Jahren auftritt (Münder in: LPK-SGB II, 5. Aufl., § 21 SGB II Rn. 42).

Der Senat muss hier aber nicht abschließend über die Länge des Prognosezeitraums entscheiden. Zwar hatte der Reisepass des Klägers eine begrenzte Gültigkeitsdauer, so dass dieser in zeitlichen Abständen neu zu beantragen ist. Eine begriffliche Abgrenzung muss aber nach Überzeugung des Senats zumindest in Anlehnung an die Definition des Bewilligungszeitraums (§ 41 Abs. 3 Satz 1 SGB II) erfolgen, weil das SGB II begrifflich auch an anderer Stelle zwischen einmaligen und laufenden Ereignissen differenziert (so etwa für die Anrechnung von laufenden und einmaligen Einkommen, § 11 Abs. 2 und 3 SGB II). Soll diese begriffliche Systematik nicht grundlegend in Frage gestellt werden, darf der Begriff hier nicht so weit ausgelegt werden, dass auch ein nur im Abstand von mehreren Jahren auftretender Bedarf als laufender zu behandeln wäre (in diesem Sinne auch LSG Baden-Württemberg, Urteil vom 21. Oktober 2011 - L 12 AS 2597/11 - juris Rn. 25).

Eine andere Rechtsgrundlage für die Bezuschussung der Passbeschaffungskosten enthält das SGB II nicht. Auch das SG hat eine solche weder benannt, noch im Einzelnen geprüft.

3. Als Rechtsgrundlage für die Bewilligung einer Beihilfe zur Deckung der streitgegenständlichen Kosten durch die Beigeladene kommt zwar § 73 Satz 1 Zwölftes Buch Sozialgesetzbuch (SGB XII) in Betracht. Dessen Voraussetzungen sind hier jedoch nicht erfüllt.

Nach § 73 Satz 1 SGB XII können Leistungen der Sozialhilfe auch in sonstigen Lebenslagen erbracht werden, wenn sie den Einsatz öffentlicher Mittel rechtfertigen. Nach § 73 Satz 2 SGB XII können Geldleistungen als Beihilfe oder als Darlehen erbracht werden.

Die Anwendung der Vorschrift ist möglich, weil die Kosten für die Beschaffung eines Reisepasses durch das SGB II nicht erfasst werden, und zwar weder durch eine Positiv- noch durch eine Negativentscheidung des Gesetzgebers. Weder beschränkt die Existenz des § 21 Abs. 6 SGB II die Deckung atypischer einmaliger Bedarfe als Zuschuss (hierzu a.), noch steht der Anwendung entgegen, dass der Kläger in einem Leistungsverhältnis nach dem SGB II stand (hierzu b.). Die Kosten für die Beschaffung eines Reisepasses kommen als unbekannte besondere Bedarfslage nach § 73 SGB XII in Betracht, weil es sich nach der wertenden Entscheidung des Gesetzgebers nicht um einen Bedarf handelt, der aus den Regelleistungen zu decken ist (hierzu c.). Der Senat sieht den Einsatz öffentlicher Mittel zur Beschaffung eines Reisepasses auch dem Grunde nach als gerechtfertigt an, wenn sich Leistungsberechtigte einen Reisepass zur Vermeidung strafrechtlicher Verfolgung oder ordnungsbehördlicher Ahndung beschaffen müssen (hierzu d.). Im Fall des Klägers steht einer Berücksichtigung des Bedarfs allerdings entgegen, dass ihm die Möglichkeit offenstand, sich einen vorläufigen Reisepass zu erheblich geringeren Kosten zu beschaffen, die er - was der Senat im Einzelnen offen lassen kann - aus seinem Regelbedarfsleistungen hätte aufbringen oder allenfalls zu deren Deckung ein Darlehen hätte in Anspruch nehmen müssen (hierzu e.).

a. Die Anwendung des § 73 SGB XII ist nicht ausgeschlossen, weil das SGB II - wie soeben zu 2. ausgeführt - keine Rechtsgrundlage für die Bezuschussung der Kosten für die Beschaffung eines Reisepasses enthält. Insbesondere steht der Anwendung nicht entgegen, dass § 21 Abs. 6 SGB II nur einen Zuschuss zur Deckung laufender, atypischer Bedarfe vorsieht.

Das Grundsicherungsrecht für Arbeitsuchende enthielt bis zur Einfügung des § 21 Abs. 6 SGB II keine Grundlage, um atypische, nicht in der Regelleistung abgebildete Bedarfslagen von Dauer grundrechtskonform berücksichtigen zu können. Das BSG ist deshalb zu dem Ergebnis gelangt, dass eine Anwendung von § 73 SGB XII in besonderen, atypischen Lebenslagen, die einen Bezug zu Grundrechten und eine Nähe zu den anderen im Fünften bis Neunten Kapitel des SGB XII geregelten Bedarfslagen aufzuweisen haben, auch für Bedarfe von nach dem SGB II leistungsberechtigten Personen in Frage kommen kann (Urteile vom 7. November 2006 – B 7b AS 14/06 R - Rn. 21; vom 28. Oktober 2009 – B 14 AS 44/08 R -, Rn 20; vom 18. Februar 2010 – B 4 AS 29/09 R, Rn. 26 und vom 19. August 2010 - B 14 AS 13/10 R - Rn. 15). Zwar hat es nach der Schaffung des § 21 Abs. 6 SGB II ausgesprochen, dass eine Anwendung des § 73 SGB XII nach der Entscheidung des BVerfG vom 9. Februar 2010 - 1 BvL 1/09 u. a - nicht mehr in Frage komme (Urteil vom 12. Dezember 2013 – B 4 AS 6/13 R - Rn. 15). Diese Ausführungen stehen einer Anwendung jedoch nicht generell, sondern nur für die von § 21 Abs. 6 SGB II erfassten Fälle eines laufenden Bedarfs entgegen. Die Anwendung für einmalige, atypische Bedarfe ist deshalb weiterhin möglich (ebenso LSG Niedersachsen-Bremen, Beschluss vom 2. September 2013 - L 6 AS 759/12 -; Luik in: Gagel, § 5 SGB II, Rn. 105 a. E.; Berlitz in: LPK-SGB XII, 10. Aufl., § 73 Rn. 2 und 8, S. Knickrehm/Hahn in: Komm. zum SozR, 5. Aufl., § 5 Rn. 21; jeweils offen gelassen von LSG Niedersachsen-Bremen, Urteil vom 23. März 2015 - L 11 AS 623/10 -; Urteil vom 21. Februar 2017 - L 9 AS 843/13 ; a. A. Kaiser in: BeckOK-SGB XII, § 73 Rn. 5; Wahrendorf in: Grube/Wahrendorf, SGB XII, 5. Aufl., § 73 Rn. 5; wohl auch Baur in: Mergler/Zink, Hdb. GS und SH, § 73 SGB XII Rn. 5a).

b. Der Rückgriff auf das SGB XII ist auch trotz eines bestehenden Leistungsverhältnisses nach dem SGB II möglich, weil § 5 Abs. 2 Satz 1 SGB II lediglich die Bewilligung von Leistungen des Dritten Kapitels des SGB XII (§§ 27 bis 40 SGB XII) ausschließt (ebenso LSG Niedersachsen-Bremen, Beschluss vom 2. September 2013 - L 6 AS 759/12 -; Luthe in: Hauck/Noftz/Böttiger in: jurisPK-SGB XII, 2. Aufl., § 73 SGB XII, Rn. 60; Schlette, in: Hauck/Noftz, SGB XII, K § 73 Rn. 2; insoweit auch H. Schellhorn in: Schellhorn/Hohm/Scheider, Komm. z. SGB XII, § 73 Rn. 10, der allerdings im Weiteren eine Deckung der Passbeschaffungskosten verneint; offen gelassen LSG Niedersachsen-Bremen, Urteil vom 21. Februar 2017 - L 9 AS 843/13 - m.w.N.). Auch § 5 Abs. 1 Satz 1 SGB II stellt klar, dass auf Rechtsvorschriften beruhende Leistungen Anderer, insbesondere der Träger anderer Sozialleistungen, durch das SGB II nicht berührt werden (vgl. Stachnow-Meyerhoff in: jurisPK-SGB II, 4. Aufl. 2015, § 5, Rn. 82).

c. Die Kosten für die Beschaffung eines Reisepasses ausländischer Leistungsbezieher stellen auch eine besondere Bedarfslage i.S. des § 73 SGB XII dar, weil sie - entgegen der Ansicht des Beklagten und der Beigeladenen - nicht bei der Bemessung der Regelbedarfe berücksichtigt wurden (ebenso kürzlich LSG Niedersachsen-Bremen, Urteil vom 27. April 2017 - L 8 SO 234/16 -, Umdruck Seite 7).

Zwar ist seit dem 1. Januar 2011 in Abteilung 12 der dem Gesetz zur Ermittlung der Regelbedarfe nach § 28 des Zwölften Buches Sozialgesetzbuch (Regelbedarfs-Ermittlungsgesetz – RBEG) zugrunde liegenden Einkommens- und Verbrauchsstichprobe (EVS) unter dem Titel "Sonstige Dienstleistungen, nicht genannte" ein regelsatzrelevanter monatlicher Betrag von 0,25 Euro berücksichtigt (BT-Drucks. 17/3404, 63; BT-Drucks. 18/9984, 49). In der Gesetzesbegründung heißt es insoweit (BT-Drucks. 17/3404, 64), bei den sonstigen Dienstleistungen würden die neu festgelegten Gebühren von 28,80 Euro bezogen auf 10 Jahren für den Personalausweis, die künftig auch hilfebedürftige Personen zu entrichten hätten, zusätzlich berücksichtigt. Die sich durch Einführung des neuen Personalausweises ergebenden Gebühren seien – da erst im Jahr 2010 beschlossen – in den Verbrauchsausgaben der EVS 2008 nicht erfasst, würden aber ab dem Jahr 2011 anfallen. Zusätzlich werde unter der Position "Sonstige Dienstleistungen, nicht genannte" ein Betrag von 0,25 Euro berücksichtigt. (daraus ergäben sich 3 Euro im Jahr und für die Gültigkeitsdauer des neuen Personalausweises insgesamt 30 Euro). Auch im Zuge der Folgeermittlung des Regelbedarfs wurden lediglich die Kosten für den Personalausweis berücksichtigt (BT-Drucks. 18/9984, 49).

Der Begriff "Personalausweis" kann dabei nicht als Oberbegriff für alle denkbaren Identitätsnachweise verstanden werden. Bereits aus der Höhe der im Regelsatz berücksichtigten Gebühren ergibt sich, dass der Gesetzgeber lediglich die Kosten für die Ausstellung eines deutschen Personalausweises bei der Regelbedarfs-ermittlung berücksichtigen wollte, um dem Umstand Rechnung tragen, dass Deutsche nach § 1 Abs. 1 Satz 1 des Personalausweisgesetzes (PAuswG) verpflichtet sind, ab dem vollendeten 16. Lebensjahr einen Personalausweis zu besitzen und gemäß § 1 Abs. 1 Nr. 2 der Personalausweisgebührenverordnung (PAuswGebV) für die Ausstellung des Personalausweises zumindest im Grundsatz - bei "Bedürftigkeit" können diese allerdings ermäßigt oder von ihrer Erhebung abgesehen werden (§ 1 Abs. 6 PAuswGebV) - Gebühren in Höhe von gegenwärtig 28,80 Euro zu zahlen sind. Ein ebensolches enges Begriffsverständnis ergibt sich aber auch aus der Bemessung der Leistungen nach dem Asylbewerberleistungsgesetz (AsylbLG). Bei der Ermittlung des notwendigen Bedarfs (Grundleistungen, § 3 Abs. 2 AsylbLG) hat der Gesetzgeber dieselbe Datengrundlage wie bei der Regelsatzbemessung nach dem SGB II/SGB XII verwendet, sodann allerdings die Kosten für die Beschaffung eines Personalausweises nicht berücksichtigt, "weil diese Position nur bei deutschen Staatsbürgern und nicht bei Leistungsberechtigten nach dem AsylbLG" anfalle (BT-Drucks. 18/2592, 21).

Auch sonst fehlt jeder Anhaltspunkt, dass der Gesetzgeber die Kosten für die Ausstellung eines deutschen oder ausländischen Reisepasses in den Regelleistungen berücksichtigen wollte. Für ausländische Reisepässe fehlte es bereits an jeglichen näheren Angaben, unter welchen Voraussetzungen, in welchen zeitlichen Abständen und in welcher Höhe diese von ausländischen Leistungsbeziehern tatsächlich zu tragen sind (in diesem Sinne auch

LSG Niedersachsen-Bremen, Urteil vom 27. April 2017 - L 8 SO 234/16 -, Umdruck Seite 9; Hessisches LSG, Beschluss vom 11. Oktober 2016 - L 7 AS 139/16 -, juris Rn. 14). Insbesondere kann nach den Gesetzesmaterialien nicht davon ausgegangen werden, dass diese - regelmäßig deutlich höheren - Kosten von dem für die Anfertigung von Personalausweisen berücksichtigten Jahresbedarf von 3,- Euro erfasst sein sollen. Schon deshalb überzeugt den Senat die Gegenansicht nicht (LSG Nordrhein-Westfalen, Urteil vom 18. Mai 2015 - L 20 SO 355/13 -, juris Rn. 38), die sich im Wesentlichen darauf stützt, dass für Deutsche die Personalausweispflicht und für Ausländer die Passpflicht besteht. Weitergehend ist hiergegen aber auch einzuwenden, dass die Verletzung der Passpflicht für Ausländer deutlich weitergehende Folgen hat, als die Verletzung der Ausweispflicht für Deutsche: erstere ist als Vorsatztat strafbewehrt (§ 95 Abs. 1 Nr. 1 AufenthG) und als Fahrlässigkeitstag bußgeldbewehrt (§ 98 Abs. 1 bzw. § 98 Abs. 2 Nr. 3, Abs. 5 AufenthG), während die Verletzung der Ausweispflicht für Deutsche nur als Vorsatztat (§ 10 Gesetz über Ordnungswidrigkeiten [OWiG]) eine Ordnungswidrigkeit ist (§ 32 Abs. 1 Nr. 1 bis 3, Abs. 3 PAuswG; hierzu nachfolgend noch 3. d. aa.). Hinzu kommt, dass die Personalausweispflicht und die Passpflicht weitere strukturelle Unterschiede aufweisen und unterschiedlichen Zwecken dienen (LSG Niedersachsen-Bremen, Urteil vom 27. April 2017 - L 8 SO 234/16 -, Umdruck Seite 10).

d. Der Einsatz öffentlicher Mittel ist gerechtfertigt, wenn die Leistungserbringung im Hinblick auf Art, Dringlichkeit und Schwere des zu deckenden Bedarfs einem Vergleich zu anderen ausdrücklich im SGB XII geregelten Lebenslagen standhält. Insoweit hat das Bundessozialgericht darauf abgestellt, ob der Bedarf eine gewisse Nähe zu den gesetzlich geregelten Bedarfslagen aufweist (BSG, Urteil vom 7. November 2006 – B 7b AS 14/06 R - Rn. 21; Urteil vom 28. Oktober 2009 – B 14 AS 44/08 R -, Rn 20; Urteil vom 18. Februar 2010 – B 4 AS 29/09 R, Rn. 26 und Urteil vom 19. August 2010 - B 14 AS 13/10 R - Rn. 15). Über § 73 Satz 1 SGB XII dürfen deshalb lediglich Bedarfe gedeckt werden, die nicht bereits – positiv oder negativ - von anderen Anspruchsgrundlagen des SGB II erfasst sind, weil andernfalls die dort bestimmten Tatbestandsvoraussetzungen oder Begrenzungen umgangen würden. Die Anwendung des § 73 Satz 1 SGB XII setzt damit eine vom Gesetzgeber unbewusst nicht erfasste Bedarfssituation voraus (vgl. Böttiger in: Schlegel/Voelzke, jurisPK-SGB XII, 2. Aufl. 2014, § 73 SGB XII, Rn. 22). Es ist hier eine wertende Betrachtung anzustellen, bei der soziale, gesellschaftliche und fiskalische Aspekte zu berücksichtigen sind (Böttiger in: jurisPK-SGB XII, § 73 SGB XII, Rn. 37).

Diese besonderen Voraussetzungen sind für die Passbeschaffungskosten Leistungsberechtigter ohne deutsche Staatsbürgerschaft erfüllt, soweit sich diese einen (bestimmten) Reisepass beschaffen müssen, um zu vermeiden, dass sie strafrechtlich oder ordnungsbehördlich verfolgt werden. Dem Kläger ist deshalb zunächst darin zu folgen, dass er sich ohne einen gültigen Reisepass dem konkreten Risiko einer strafrechtlichen Verfolgung ausgesetzt hätte.

aa. § 95 Abs. 1 Nr. 1 AufenthG bestimmt, dass mit Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr oder mit Geldstrafe bestraft wird, wer sich entgegen § 3 Abs. 1 in Verbindung mit § 48 Abs. 2 AufenthG im Bundesgebiet aufhält. Gemäß § 3 Abs. 1 Satz 1 Var. 2 AufenthG dürfen sich Ausländer nur im Bundesgebiet aufhalten, wenn sie einen anerkannten und gültigen Pass oder Passersatz besitzen, sofern sie von der Passpflicht nicht durch Rechtsverordnung befreit sind. Die Strafbarkeit gilt lediglich für die vorsätzliche Tatbegehung (§ 15 Strafgesetzbuch [StGB]). Bei fahrlässiger Tatbegehung liegt eine mit einer Geldstrafe von bis zu 3.000 Euro bewehrte Ordnungswidrigkeit vor (§ 98 Abs. 1 bzw. § 98 Abs. 2 Nr. 3, Abs. 5 AufenthG). Da die straf- bzw. ordnungsbehördliche Sanktionierung auf die Anerkennung des jeweiligen Passes oder Passersatzes abstellt, ist Prüfungsmaßstab letztlich die jeweils gültige Allgemeinverfügung des Bundesministeriums des Innern (BMI), die gemäß § 71 Abs. 6 AufenthG die Anerkennung ausländischer Pässe oder Passersatzpapiere im Benehmen mit dem Auswärtigen Amt regelt.

Weitergehender Ermittlungen des Senats bedarf es hierzu nicht. Es besteht kein Anhaltspunkt, dass der Kläger in Besitz eines anderen Ausweispapiers war, mit dem er die aufenthaltsrechtlichen Nachteile unmittelbar vermeiden konnte. Unerheblich ist in diesem Zusammenhang deshalb, dass der Kläger bereits über einen türkischen Personalausweis verfügte, weil dieser in Deutschland nicht als Pass i.S. des § 48 AufenthG anerkannt war (vgl. die Übersicht in der Allgemeinverfügung des Bundesministerium des Innern über die Anerkennung ausländischer Pässe und Passersatzpapiere vom 3. Januar 2005, BAnz 11/2005, 745 [755]). Ebenso besteht kein Anhaltspunkt, dass der Kläger über die finanziellen Mittel verfügte, die ihm die Deckung der Passbeschaffungskosten ermöglicht hätten.

bb. Der Kläger konnte die straf- oder ordnungsbehördliche Verfolgung auch nicht dadurch vermeiden, dass er sich einen Passersatz verschafft.

Da der Kläger eine Niederlassungserlaubnis besaß, wäre zwar als Passersatz ein Reiseausweis für Ausländer in Betracht gekommen (§§ 4 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1, 5 Abs. 1, 6 Satz 1 Nr. 1 Aufenthaltsverordnung [AufenthV]). Im Fall des Klägers waren allerdings die Voraussetzungen für dessen Erteilung nicht erfüllt. Die Ausstellung war auf Ausländer beschränkt, die keinen Pass oder Passersatz "auf zumutbare Weise erlangen" konnten. Der Begriff wird durch § 5 Abs. 2 Nr. 4 AufenthV ausgefüllt, nach dem es insbesondere zumutbar im Sinne des § 5 Abs. 1 AufenthV ist, war vom Herkunftsstaat für die behördlichen Maßnahmen allgemein festgelegten Gebühren zu zahlen.

cc. Der Kläger konnte die Nachteile auch nicht durch die Beantragung eines Ausweisersatzes vermeiden.

Nach § 3 Abs. 1 Satz 2 AufenthG erfüllen Ausländer die Passpflicht für den Aufenthalt im Bundesgebiet zwar auch durch den Besitz eines Ausweisersatzes. Nach § 48 Abs. 2 AufenthG genügt ein Ausländer, der einen Pass oder Passersatz weder besitzt noch in zumutbarer Weise erlangen kann, der Ausweispflicht mit der Bescheinigung über einen Aufenthaltstitel oder die Aussetzung der Abschiebung, wenn sie mit den Angaben

zur Person und einem Lichtbild versehen und als Ausweisersatz bezeichnet ist. Der Kläger konnte jedoch keinen Ausweisersatz erhalten, weil dieser gemäß § 55 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 AufenthV ebenfalls nur ausgestellt wird, sofern der Ausländer einen anerkannten und gültigen Pass oder Passersatz nicht besitzt "und nicht in zumutbarer Weise erlangen kann". Da der Kläger somit auch keinen Ausweisersatz erhalten konnte, kommt es nicht darauf an, dass Beziehern von Leistungen nach dem SGB II ein solcher ggf. auch gebührenfrei ausgestellt werden kann (§ 53 Abs. 1 Nr. 8 AufenthV), worauf jedoch das LSG Nordrhein-Westfalen (Beschluss vom 25. Februar 2011 - L 19 AS 2003/10 B - juris Rn. 12 m. w. N.) und das Hessische LSG (Urteil vom 11. Oktober 2016 - L 7 AS 139/16 -) jeweils ihre versagenden Entscheidungen stützen. Im Übrigen hätte der Besitz eines Ausweisersatzes die Pflicht der Ausländer nicht entfallen lassen, sich einen Pass zu beschaffen (§ 48 Abs. 3 AufenthG).

dd. Die Strafbarkeit gemäß § 95 Abs. 1 Nr. 1 AufenthG wäre für den Kläger auch nicht in jedem Fall dadurch entfallen, dass ihm die finanziellen Mittel fehlten, um sich den Reisepass zu beschaffen.

Strafgerichtliche Entscheidungen zu mit dem hier zu entscheidenden unmittelbar vergleichbaren Sachverhalten sind zwar - soweit ersichtlich - nicht veröffentlicht. Allerdings wurde die Strafbarkeit aufgrund einer Verletzung der Passpflicht bereits wiederholt auch dann bejaht, wenn die ausländische Passbehörde die Ausstellung des Reisepasses von der Ableistung von Wehrdienst im Ausland abhängig machte und ein Ausländer nicht über die - erheblichen - finanziellen Mittel verfügte, um sich von der Wehrdienstpflicht zu befreien (vgl. Oberlandesgericht [OLG] München, Beschluss vom 16. November 2010 - 4St RR 157/10 -, juris Rn. 9; OLG Celle, Beschluss vom 8. September 2009 - 32 Ss 103/09 -, juris Rn. 6; a. A. OLG Stuttgart, Beschluss vom 6. April 2010 - 4 Ss 46/10 -, juris Rn. 13). Bei den die Strafbarkeit bejahenden Entscheidungen der OLG München und Celle (a. a. O.) wurde jeweils darauf abgestellt, ob die Beschaffung nach der aufenthaltsrechtlichen Rechtslage zumutbar war. Insofern konnte der Kläger auch nicht darauf vertrauen, dass ein ggf. gegen ihn eingeleitetes Straf- oder Bußgeldverfahren im Hinblick auf die ihm nicht verfügbaren Mittel eingestellt werden würde.

e. Im Fall des Klägers bestand jedoch kein konkreter, mit öffentlichen Mitteln zu deckender Bedarf, weil dem Kläger die Möglichkeit offenstand und ihm auch zuzumuten war, sich einen vorläufigen türkischen Reisepass zu erheblich geringeren Kosten zu beschaffen.

Ausweislich der vom Senat eingeholten Auskunft des türkischen Konsulats Hannover, hätte der Kläger bei Vorlage seines türkischen Personalausweises gebührenfrei einen vorläufigen Reisepass erhalten können. Allenfalls hätte er erneut einen türkischen Personalausweis beantragen müssen, für den er eine Gebühr von lediglich 3,- Euro hätte zahlen müssen. Der Senat hat keinen Anhaltspunkt, dass die Auskunft unrichtig sein könnte; auch der Kläger hat ihre Richtigkeit nicht in Zweifel gezogen.

Der vorläufige Reisepass war bereits im März 2015, als der Kläger die Ausstellung eines endgültigen Reisepasses beantragte, als Legitimationspapier nach dem AufenthG anerkannt. Mit der Allgemeinverfügung des Bundesministerium des Innern über die Anerkennung eines ausländischen Passes oder Passersatzes vom 27. Juni 2013 (BANZ AT 4. Juli 2013 B3) wurden alle seit Juli 2010 ausgegebenen Reise-, Diplomaten- und Spezialpässe sowie die Dienstpässe mit der Bezeichnung "Service Passport" der Republik Türkei anerkannt. Zu den Legitimationspapieren gehört auch der 2011 eingeführte vorläufige Reisepass, wie die detaillierte Aufstellung in der Allgemeinverfügung über die Anerkennung eines ausländischen Passes oder Passersatzes vom 6. April 2016 (BANZ AT 25. April 2016 B1) zeigt.

Entgegen der vom Kläger in der mündlichen Verhandlung geäußerten Auffassung genügt der Kläger mit dem vorläufigen Reisepass nicht nur der Passpflicht, sondern auch den Aufenthaltsvoraussetzungen. Sein Aufenthaltsstatus wird nicht beeinträchtigt, wenn er einen vorläufigen anstelle eines endgültigen Reisepasses besitzt. Gemäß § 5 Abs. 1 Nr. 4 AufenthG wird für die Erteilung eines Aufenthaltstitels allein die Erfüllung der Passpflicht gemäß § 3 AufenthG vorausgesetzt. Das trifft beim vorläufigen türkischen Reisepass zu. Nichts anderes ergibt sich aus den Voraussetzungen für die Erteilung der Niederlassungserlaubnis i.S. des § 9 AufenthG.

Eventuelle mit einem vorläufigen Reisepass verbundene Ein- oder Ausreisebeschränkungen in das Ausland hält der Senat in diesem Zusammenhang für unerheblich, weil die Sicherung des Existenzminimums nicht auch die zuschussweise Übernahme der Kosten erfordert, die für die Ausstellung eines auch den Grenzübertritt ermöglichenden Ausweispapiers entstehen, zumindest solange dieser dem Leistungsberechtigten nicht durch eine aufenthaltsrechtliche Verfügung aufgegeben wurde oder sonstige Gründe vergleichbaren Gewichts vorliegen. Ob zu letzteren auch die Teilnahme an familiären Ereignissen oder Notsituationen gehören (so LSG Niedersachsen-Bremen, Urteil vom 27. April 2017 - L 8 SO 234/16 -, Umdruck Seite 11), lässt der Senat ausdrücklich offen. Insoweit könnte jedenfalls nicht zwischen ausländischen und deutschen SGB II-Leistungsempfängern differenziert werden. Vielmehr wäre darauf abzustellen, ob der Leistungsberechtigte den Reisepass aus bestimmten, etwa vom Gesetz geschützten Gründen (z.B. zur Wahrnehmung des Umgangsrechts) benötigt. Der Kläger hat jedoch weder solche Umstände vorgetragen, noch sind diese hier sonst ersichtlich, die das Entschließungsermessen des Beigeladenen eröffnen könnten.

Angesichts dessen bedarf es keiner Entscheidung, ob - wofür allerdings einiges spricht - die Passbeschaffungskosten in Höhe von 217,- Euro auch ohne die Möglichkeit, einen vorläufigen Reisepass zu beantragen, stets nur insoweit übernahmefähig gewesen wären, als sie die im Regelbedarf berücksichtigten Ausgaben für die Ausstellung eines bundesdeutschen Personalausweises wesentlich überschritten hätten. Ebenfalls nicht weiter erörtert werden muss die - ggf. im Rahmen einer Ermessensentscheidung zu beantwortende - Frage, ob und ggf. in welchem Umfang es dem Kläger zuzumuten gewesen wäre, die Kosten anzusparen bzw. ein Darlehen in Anspruch zu nehmen. Eine vollständige Bezuschussung der Passbeschaffungskosten erscheint dem Senat nur ausnahmsweise geboten, zumal diese Kosten nur in größeren zeitlichen Abständen entstehen, so dass eine

nur teilweise Bezuschussung oder der Verweis auf ein Darlehen - gerade auch bei vorhandenem liquiden Vermögen i.S. des § 11 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 SGB II - denkbar erschiene. Ebenso wenig muss der Senat entscheiden, ob der Sozialhilfeträger - wie der Kläger meint - gehalten gewesen wäre, dem Kläger die Kosten für die Ausstellung eines Reisepasses mit einer Gültigkeitsdauer von mehr als vier Jahren zu ermöglichen. Dafür spricht zwar, dass dies bei einem mehrjährigen Leistungsbezug wirtschaftlich sinnvoll erschienen wäre. Allerdings spricht auch einiges dafür, dass sich der Sozialhilfeträger auf die Förderung eines nur kurz- bis mittelfristig gültigen Dokuments beschränken darf, weil er die Rückkehr in das Erwerbsleben erwartet.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 193 Abs. 1 Satz 1 SGG.

Die Voraussetzungen für die Zulassung der Revision (§ 160 Abs. 2 SGG) liegen vor, weil das BSG bislang nicht darüber entschieden hat, ob und ggf. auf welcher Rechtsgrundlage, unter welchen weiteren Voraussetzungen und in welcher Höhe die Kosten für die Beschaffung eines ausländischen Reisepasses als besonderer Bedarf zu berücksichtigen sind.

Vorinstanz: Sozialgericht Braunschweig Urteil vom 01.12.2015, Az. S 50 AS 1857/15