



Im Namen des Volkes

Verkündet am
27. Februar 2020

Urteil

in dem Rechtsstreit

BSG Az.: **B 8 SO 18/18 R**
Bayerisches LSG 12.07.2018 - L 18 SO 29/18
SG Nürnberg 13.12.2017 - S 20 SO 80/14

.....,

Prozessbevollmächtigter:

Klägerin und Revisionsklägerin,

.....,

g e g e n

Bezirk Mittelfranken,
Danziger Straße 5, 91522 Ansbach,

Prozessbevollmächtigte:

Beklagter und Revisionsbeklagter,

.....

Der 8. Senat des Bundessozialgerichts hat auf die mündliche Verhandlung vom 27. Februar 2020 durch den Vorsitzenden Richter C o s e r i u , die Richterin K r a u ß und den Richter Prof. Dr. L u i k sowie den ehrenamtlichen Richter L ü b k i n g und die ehrenamtliche Richterin Dr. V o r h o l z für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des Bayerischen Landessozialgerichts vom 12. Juli 2018 aufgehoben. Die Sache wird zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an dieses Gericht zurückverwiesen.

G r ü n d e :

I

- 1 Im Streit ist die Erstattung von Fahrkosten für den Besuch eines integrativen Kindergartens in Höhe von 2310 Euro.
- 2 Die am 19.4.2008 geborene Klägerin leidet ua an einer Autismus-Spektrum-Störung (Asperger-Syndrom) und einer expressiven Sprachentwicklungsstörung. Ein Grad der Behinderung von 80 und die Merkzeichen "B", "G" und "H" sind festgestellt. Von September 2011 bis zum 31.8.2015 besuchte sie den ca 12 km von ihrem Wohnort entfernten integrativen Kindergarten "G." in N. Dafür erhielt sie vom beklagten überörtlichen Träger der Sozialhilfe durchgehend als Leistungen der Eingliederungshilfe teilstationäre Betreuung (*Bescheide vom 20.1.2012, vom 24.8.2012 und 8.7.2013*) und zusätzlich Leistungen der interdisziplinären Frühförderung. Bis zum 31.8.2013 übernahm der Beklagte daneben auch die Kosten eines Fahrdienstes für den Weg zum Kindergarten und zurück, lehnte eine Verlängerung aber ab (*Bescheid vom 21.10.2013; Widerspruchsbescheid vom 24.4.2014*). Die Klägerin wurde vom 1.9.2013 bis zum 31.8.2015 von ihren Eltern in deren Pkw zum Kindergarten und zurück gefahren.
- 3 Das Sozialgericht (SG) Nürnberg hat der Klage auf Erstattung von Fahrkosten in Höhe von 2310 Euro (2 x 12 km x 0,25 Euro/km x 385 Tage) nebst Zinsen in Höhe von vier Prozent seit dem 1.9.2015 stattgegeben (*Urteil vom 13.12.2017*). Das Bayerische Landessozialgericht (LSG) hat dieses Urteil aufgehoben und die Klage abgewiesen (*Urteil vom 12.7.2018*). Die Übernahme von Fahrkosten sei als Eingliederungshilfeleistung nicht erforderlich; auch nicht als Annexeistung, denn die Klägerin habe wohnsitznähere geeignete Kindergärten zur Vorbereitung einer angemessenen Schulbildung besuchen können. Zudem sei der Fahrkostenaufwand nicht behinderungsbedingt.
- 4 Mit ihrer Revision rügt die Klägerin die Verletzung von §§ 53, 54 Abs 1 Sozialgesetzbuch Zwölftes Buch - Sozialhilfe - (SGB XII), § 55 Abs 2 Nr 2 Sozialgesetzbuch Neuntes Buch - Rehabilitation und Teilhabe behinderter Menschen - (SGB IX) und macht Verfahrensfehler geltend.
- 5 Die Klägerin beantragt,
das Urteil des Bayerischen Landessozialgerichts vom 12. Juli 2018 aufzuheben und die Berufung des Beklagten gegen das Urteil des Sozialgerichts Nürnberg vom 13. Dezember 2017 zurückzuweisen.
- 6 Der Beklagte beantragt,
die Revision zurückzuweisen.

7 Er hält das Urteil des LSG für zutreffend.

II

8 Die Revision der Klägerin ist im Sinne der Aufhebung des Urteils des LSG und der Zurückverweisung der Sache an dieses Gericht begründet (§ 170 Abs 2 Satz 2 Sozialgerichtsgesetz <SGG>). Entgegen der Auffassung des LSG kommt für die Klägerin ein Anspruch auf Erstattung von Fahrkosten als notwendiger Bestandteil der bindend bewilligten teilstationären Eingliederungsleistung in dem integrativen Kindergarten "G." in Betracht. Der Senat kann aber nicht abschließend beurteilen, ob der geltend gemachte Anspruch besteht. Hierfür fehlen ausreichende Feststellungen des LSG (§ 163 SGG).

9 Gegenstand des Verfahrens ist der Bescheid des Beklagten vom 21.10.2013 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 24.4.2014 (§ 95 SGG), mit dem der Beklagte die Übernahme der Fahrkosten für den Hin- und Rückweg zum Kindergarten abgelehnt hat. Dagegen wendet sich die Klägerin mit der kombinierten Anfechtungs- und Leistungsklage (§ 54 Abs 1 und 4 iVm § 56 SGG), gerichtet auf Kostenerstattung für die Zeit vom 1.9.2013 bis 31.8.2015 in Höhe von 2310 Euro. Der im Klage- und Berufungsverfahren zunächst noch geltend gemachte Zinsanspruch ist nicht mehr im Streit, nachdem der Beklagte in der mündlichen Verhandlung vor dem Revisionsgericht erklärt hat, die Zinsansprüche im Falle des Unterliegens zu erfüllen, und die Klägerin dieses Teilerkenntnis angenommen hat.

10 Von Amts wegen zu berücksichtigende Verfahrensmängel liegen nicht vor. Insbesondere war der Jugendhilfeträger nicht notwendig beizuladen (§ 75 Abs 2 1. Alt SGG). Dies käme wegen § 14 Abs 2 Satz 1 iVm Abs 1 SGB IX (*in der Normfassung des Gesetzes zur Förderung der Ausbildung und Beschäftigung schwerbehinderter Menschen vom 23.4.2004, BGBl I 606*) bei einer unterlassenen Weiterleitung des Antrags durch den im Außenverhältnis zur Klägerin damit in jedem Fall zuständigen Beklagten zwar in Betracht, wenn (bei Vorliegen nur einer seelischen Behinderung) der Jugendhilfeträger der "eigentlich" zuständige Träger der Rehabilitation wäre (*zur vorrangigen Zuständigkeit des Jugendhilfeträgers in diesen Fällen vgl § 10 Abs 4 Satz 1 Sozialgesetzbuch Aches Buch - Kinder- und Jugendhilfe - <SGB VIII> in der Normfassung des Gesetzes zur Stärkung eines aktiven Schutzes von Kindern und Jugendlichen vom 22.12.2011, <BGBl I 2975>; zur Notwendigkeit einer Beiladung bei der Möglichkeit der Leistungsverpflichtung nach § 10 Abs 4 Satz 1 SGB VIII nur Bundessozialgericht <BSG> vom 30.6.2016 - B 8 SO 7/15 R - juris RdNr 12 mwN*). Die Beiladung scheidet hier aber aus, weil der Beklagte in jedem Fall für die streitigen Maßnahmen zuständig ist; denn nach § 10 Abs 4 Satz 3 SGB VIII iVm Art 64 Abs 2 Satz 1 des Bayerischen Gesetzes zur Ausführung der Sozialgesetze (AGSG; *in der Normfassung vom 8.12.2006, Gesetz- und Verordnungsblatt <GVBl> 942*) werden in Bayern Maßnahmen der Frühförderung für Kinder - zu denen heilpädagogische Maßnahmen für noch nicht eingeschulte Kinder in einer integrativen Kindertagesstätte (*vgl § 30 Abs 1 Satz 2, § 56 Abs 2 SGB IX in der Normfassung des Gesetzes vom 19.6.2001, BGBl I 1046; im Folgenden alte*

Fassung <aF>) gehören (vgl dazu Oberverwaltungsgericht <OVG> Lüneburg vom 21.1.2014 - 4 LC 57/11 - juris RdNr 52 ff) und zu denen als deren notwendiger Bestandteil auch die begehrten Fahrkosten zählen (dazu sogleich) - unabhängig von der Art der Behinderung von den Trägern der Sozialhilfe nach den Vorschriften des SGB XII gewährt. Für die streitigen Leistungen ist der Beklagte als überörtlicher Träger der Sozialhilfe sachlich also unabhängig von der Art der Behinderung zuständig (vgl § 97 Abs 3 SGB XII iVm Art 80 Abs 1 Satz 1, Art 82 Satz 1 Nr 2 AGSG). Seine örtliche Zuständigkeit ergibt sich aus § 98 Abs 1 Satz 1 SGB XII (zur örtlichen Zuständigkeit bei teilstationären Leistungen bereits BSG vom 6.12.2018 - B 8 SO 9/18 R - SozR 4-3500 § 75 Nr 13 RdNr 26, für BSGE vorgesehen). Die insoweit notwendigen Feststellungen zum Landesrecht durfte der Senat selbst treffen, weil das LSG die Frage nach einer denkbaren Zuständigkeit des Trägers der Jugendhilfe nicht angesprochen hat.

11 Rechtsgrundlage für die begehrte Kostenerstattung ist § 15 Abs 1 Satz 4 Alt 2 SGB IX (in der Normfassung des Gesetzes vom 19.6.2001, BGBl I 1046). Danach sind selbstbeschaffte Leistungen zu erstatten, wenn der Rehabilitationsträger eine Leistung zu Unrecht abgelehnt hat (vgl zB BSG vom 9.12.2008 - B 8/9b SO 10/07 R - BSGE 102, 126 = SozR 4-3500 § 54 Nr 3, RdNr 11). Die Vorschrift kommt vorliegend zur Anwendung; denn anders als das LSG meint, war der Antrag der Klägerin zunächst nicht auf eine Geldleistung gerichtet (vgl hierzu zB BSG vom 19.5.2009 - B 8 SO 32/07 R - BSGE 103, 171 = SozR 4-3500 § 54 Nr 5, RdNr 12), sondern auf eine Verlängerung der Übernahme der Kosten für den ursprünglich in Anspruch genommenen Fahrdienst im Rahmen des sozialhilferechtlichen Dreiecksverhältnisses (grundlegend hierzu BSG vom 28.10.2008 - B 8 SO 22/07 R - BSGE 102, 1 = SozR 4-1500 § 75 Nr 9, RdNr 15 ff). Obwohl die selbst beschaffte Leistung nicht mit dieser ursprünglich beantragten identisch ist, war ein zusätzliches Verwaltungsverfahren nicht durchzuführen (vgl aber BSG vom 24.2.2016 - B 8 SO 18/14 R - SozR 4-3250 § 14 Nr 24 RdNr 12). Die Selbstbeschaffung einer identischen Leistung setzt § 15 Abs 1 Satz 4 Alt 2 SGB IX aF nämlich nicht voraus (vgl zu § 13 Abs 3 Sozialgesetzbuch Fünftes Buch - Gesetzliche Krankenversicherung - <SGB V> Hauck in Peters, SGB V, 19. Aufl 2008, § 13 RdNr 255); es genügt vielmehr, dass die selbst beschaffte Leistung wesensgleich ist, es sich also im vorliegenden Fall um Fahrkosten handelt. Nur dann ist die vom Sozialhilfeträger vorenthaltene Leistung auch "erforderlich", dh geeignet, bedarfsgerecht und wirksam (dazu Luik in jurisPK-SGB IX, 2. Aufl 2015, § 15 RdNr 31 mwN; hieran fehlte es in BSG vom 24.2.2016 - B 8 SO 18/14 R - SozR 4-3250 § 14 Nr 24 RdNr 12; dort ging es um die durch die Nutzung des Pkw angefallenen Kosten und damit um einen anderen Streitgegenstand).

12 Der Senat kann indes nicht abschließend beurteilen, ob der Beklagte selbstbeschaffte Leistungen zu Unrecht abgelehnt hat. Als Rechtsgrundlage für die ursprünglich begehrte Fahrkostenübernahme kommt nur § 19 Abs 3 iVm § 53 Abs 1 Satz 1, § 54 Abs 1 Satz 1 SGB XII (jeweils in der Fassung des Gesetzes zur Einordnung des Sozialhilferechts in das Sozialgesetzbuch vom 27.12.2003, BGBl I 3022) iVm § 55 Abs 1, Abs 2 Nr 2 SGB IX (in der Fassung des Gesetzes zur Förderung der Ausbildung und Beschäftigung schwerbehinderter Menschen vom 23.4.2004, BGBl I 606) und § 56 SGB IX (in der Fassung des Gesetzes vom 19.6.2001, BGBl I 1046) in

Betracht. Die Klägerin hat vorliegend als behindertes Kind, das durch eine Behinderung iS von § 2 Abs 1 Satz 1 SGB IX wesentlich in der Fähigkeit, an der Gesellschaft teilzuhaben, eingeschränkt bzw von einer solchen wesentlichen Behinderung bedroht ist, vom Beklagten als Leistungen der Eingliederungshilfe heilpädagogische Leistungen für Kinder, die noch nicht eingeschult sind (§ 55 Abs 2 Nr 2 SGB IX aF iVm § 56 Abs 1 Satz 1 SGB IX aF), erhalten (zur Bindungswirkung dieser Bewilligung sogleich). Entstehen bei Durchführung einer solchen Eingliederungshilfemaßnahme notwendigerweise Fahrkosten, sind sie als deren notwendiger Bestandteil vom Sozialhilfeträger zu übernehmen (stRspr des Bundesverwaltungsgerichts <BVerwG>, vgl BVerwG vom 31.8.1966 - V C 185.65 - BVerwGE 25, 28, 29 = Buchholz 436.0 § 40 BSHG Nr 1 S 1 ff; BVerwG vom 11.3.1970 - V C 112.69 - BVerwGE 35, 99; BVerwG vom 22.5.1975 - V C 19.74 - BVerwGE 48, 228, 232 ff = Buchholz 436.0 § 40 BSHG Nr 6 S 5 ff; BVerwG vom 10.9.1992 - 5 C 7/87 - Buchholz 436.0 § 39 BSHG Nr 8 S 5 ff; BVerwG vom 14.10.1994 - 5 B 114/93 - juris RdNr 8; BVerwG vom 2.4.2009 - 5 B 64/08 - juris RdNr 6; BSG vom 20.11.2008 - B 3 KN 4/07 KR R - BSGE 102, 90 = SozR 4-2500 § 33 Nr 21, RdNr 18). Dem steht nicht entgegen, dass die Fahrkostenübernahme nicht explizit im Gesetz genannt wird, wenn ihre Übernahme unerlässlich ist, um die Ziele der Eingliederungshilfe durch die Ermöglichung einer spezifischen Maßnahme zu erfüllen.

- 13 Dies ist hier der Fall. Denn die Klägerin kann den über 12 km langen Weg zum Kindergarten und zurück nicht alleine und zu Fuß bewältigen. Dabei kommt es - entgegen der Auffassung des LSG - nicht darauf an, ob auch der Besuch eines fußläufig gelegenen Kindergartens zur Erfüllung der Eingliederungsziele von heilpädagogischen Maßnahmen im Fall der Klägerin denkbar gewesen wäre. Dem Verweis auf einen näher gelegenen Kindergarten steht entgegen, dass die heilpädagogischen Maßnahmen ausdrücklich für den integrativen Kindergarten "G." zuerkannt worden sind und diese Entscheidung bindend ist (Bescheide vom 20.1.2012, vom 24.8.2012 und 8.7.2013). Bei der Entscheidung über die mit der Eingliederungshilfeleistung zusammenhängenden Übernahme der Fahrkosten verbietet sich eine abweichende, die Rechtsstellung der Klägerin verschlechternde Regelung (vgl nur BSG vom 28.10.2008 - B 8 SO 33/07 R - SozR 4-1500 § 77 Nr 1 RdNr 14 mwN). Die Bewilligung der heilpädagogischen Maßnahme in einer bestimmten Einrichtung ist wegen der Entscheidung über die notwendigerweise verbundenen Fahrkosten dorthin vorgreiflich (zum Begriff der Vorgreiflichkeit etwa BSG vom 8.6.1993 - 1 RK 21/91 - BSGE 72, 252, 258 = SozR 3-2200 § 182 Nr 17 S 85); denn das damit geregelte Rechtsverhältnis gehört bei der Prüfung eines Fahrkostenanspruchs zu dessen materiell-rechtlichen Voraussetzungen. Ist die Bewilligung der heilpädagogischen Maßnahme in einer bestimmten Einrichtung bindend, ist ein Anspruch auf die konkrete Eingliederungsmaßnahme aber ohne zusätzliche Prüfung zugrunde zu legen (vgl zur Bindungswirkung von Verwaltungsakten allgemein BSG vom 30.10.2014 - B 5 RE 11/14 R - SozR 4-2600 § 231 Nr 6 RdNr 22 mwN).

- 14 Einem Anspruch auf Fahrkostenübernahme steht § 19 Abs 3 SGB XII aF nicht entgegen, wonach Eingliederungshilfe ua nur geleistet wird, wenn den Leistungsberechtigten und, wenn sie minderjährig und unverheiratet sind, ihren Eltern oder einem Elternteil die Aufbringung der Mittel aus dem Einkommen und Vermögen nach dem Elften Kapitel des SGB XII nicht zuzumuten ist. Nach § 92 Abs 2 Satz 1 Nr 1 SGB XII (*in der Fassung des Gesetzes zur Einordnung des Sozialhilferechts in das Sozialgesetzbuch vom 27.12.2003, BGBl I 3022*) ist die Aufbringung der Mittel bei heilpädagogischen Maßnahmen für Kinder, die noch nicht eingeschult sind, nämlich nur für die Kosten des Lebensunterhalts zuzumuten, zu denen Fahrkosten als notwendiger Bestandteil der Maßnahme nicht zählen. Der sozialhilferechtliche Bedarf ist auch nicht dadurch entfallen, dass die Eltern der Klägerin die Fahrkosten getragen haben, denn dies erfolgte nur im Rahmen der Selbsthilfe wegen der rechtswidrigen Ablehnung des Beklagten (*vgl BSG vom 20.9.2012 - B 8 SO 15/11 R - BSGE 112, 67 = SozR 4-3500 § 92 Nr 1, RdNr 25*).
- 15 Dem Kostenerstattungsanspruch steht ebenfalls nicht entgegen, dass der Sozialhilfeträger, weil das SGB XII insoweit keine nähere Regelung über Art und Umfang der Leistungsgewährung enthält, wegen der Gewährung von Fahrkosten grundsätzlich ein Auswahlermessen hat (§ 17 Abs 2 SGB XII; *vgl zur Vorgängervorschrift § 4 Abs 2 Bundessozialhilfegesetz <BSHG>: BVerwG vom 22.5.1975 - V C 19.74 - BVerwGE 48, 228, 232 ff = Buchholz 436.0 § 40 BSHG Nr 6 S 5 ff; BVerwG vom 14.10.1994 - 5 B 114/93 - juris RdNr 8*), das die Wahl des Beförderungsmittels und - bei Wahl eines privaten Pkw - die Höhe der dafür zu erstattenden Kosten umfassen kann (*BVerwG vom 22.5.1975 - V C 19.74 - BVerwGE 48, 228, 232 ff = Buchholz 436.0 § 40 BSHG Nr 6 S 5 ff*). Diesen Ermessensspielraum verliert der Sozialhilfeträger, wenn sich Berechtigte - wie hier - die Leistung selbst beschaffen müssen, weil er diese rechtswidrig abgelehnt hat, ohne aufzuzeigen, wie eine erfolgreiche Teilhabe erreicht werden kann (*LSG Hamburg vom 28.9.2018 - L 4 SO 34/17 - juris RdNr 59; Schleswig-Holsteinisches LSG vom 27.10.2015 - L 7 R 43/14 - juris RdNr 39; LSG Baden-Württemberg vom 22.7.2014 - L 11 R 2652/13 - juris RdNr 33; Mrozynski/Jabben, SGB IX Teil 1, 2. Aufl 2011, § 15 RdNr 31; Luik in jurisPK-SGB IX, 2. Aufl 2015, § 15 RdNr 32; vgl zu § 36a SGB VIII: BVerwG vom 18.10.2012 - 5 C 21/11 - BVerwGE 145, 1 = Buchholz 436.511 § 36a SGB VIII Nr 2, RdNr 34; vgl zur Rechtslage vor Geltung des SGB IX: BSG vom 12.8.1982 - 11 RA 62/81 - BSGE 54, 54, 62 = SozR 2200 § 1237 Nr 18 S 37 f; BSG vom 19.3.1980 - 4 RJ 89/79 - BSGE 50, 51, 55 = SozR 2200 § 1237a Nr 12 S 30; BVerwG vom 10.9.1992 - 5 C 7/87 - Buchholz 436.0 § 39 BSHG Nr 8 S 5 ff*).
- 16 Zu prüfen bleibt allerdings, ob die Fahrten mit dem privaten Pkw schon nicht erforderlich waren, weil die Klägerin den Kindergarten mit einem Elternteil durch den öffentlichen Nahverkehr - in dem sie aufgrund der Merkzeichen "G" und "B" mit einer Begleitperson unentgeltlich befördert worden wäre (*vgl § 145 Abs 1 Satz 1, Abs 2 Nr 1 SGB IX in der Normfassung des Gesetzes zur Änderung personenbeförderungsrechtlicher Vorschriften vom 14.12.2012, BGBl I 2598*) - zumutbar hätte erreichen können. Die Feststellungen des LSG reichen für eine Prüfung dieser Frage durch den Senat nicht aus. Es spricht jedoch wegen des vorgetragenen zeitlichen Aufwands für Fahrten mit dem öffentlichen Nahverkehr wenig dafür, dass die Fahrten mit dem privaten Pkw

nicht erforderlich waren. Zudem kann der Klägerin eine günstigere Möglichkeit der Beförderung nicht entgegengehalten werden, wenn es ihre Eltern in nicht rechtsmissbräuchlicher Weise ablehnen, sie mit dem öffentlichen Nahverkehr statt mit dem Pkw zum Kindergarten und zurück zu bringen.

- 17 Im Übrigen fehlen Feststellungen zur Höhe der der Klägerin tatsächlich entstandenen und damit erstattungsfähigen Kosten (*vgl BSG vom 22.3.2012 - B 8 SO 30/10 R - BSGE 110, 301 = SozR 4-3500 § 54 Nr 8, RdNr 24*). Für eine pauschale Entschädigung für die Nutzung eines privaten Pkw pro gefahrenem Kilometer bildet die Wegstreckenentschädigung nach § 5 Abs 1 Bundesreisekostengesetz (BRKG) den Richtwert und die Untergrenze; denn sie entspricht regelmäßig den Grundsätzen der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit (*vgl BSG vom 31.1.1980 - 11 RA 42/79 - BSGE 49, 271, 275 = SozR 2200 § 1241g Nr 1 S 5 f*). Eine höhere pauschale Erstattung kann sich insbesondere aus einer Verwaltungspraxis des Beklagten ergeben, die ihn wegen Art 3 Abs 1 Grundgesetz (GG) bindet. Macht die Klägerin die pauschale Erstattung übersteigende tatsächliche Kosten geltend, sind diese ggf unter Rückgriff auf § 202 SGG iVm § 287 Abs 2 Zivilprozessordnung (ZPO) zu schätzen (*vgl zur Anwendbarkeit der Norm im Sozialgerichtsprozess zB BSG vom 20.4.2016 - B 8 SO 25/14 R - BSGE 121, 129 = SozR 4-3500 § 92 Nr 2, RdNr 25; zur Anwendung bei der Fahrkostenermittlung: Bundesgerichtshof <BGH> vom 19.2.1991 - VI ZR 171/90 - juris RdNr 19*).
- 18 Das LSG wird auch über die Kosten des Revisionsverfahrens zu entscheiden haben.