

L 8 AS 5071/05

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

8
1. Instanz
SG Freiburg (BWB)
Aktenzeichen
S 12 AS 245/05

Datum
08.09.2005
2. Instanz
LSG Baden-Württemberg
Aktenzeichen
L 8 AS 5071/05

Datum
15.09.2006
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen

-
Datum

-
Kategorie
Urteil
Leitsätze

1. Die Regelungen in [§ 20 Abs. 2](#) und 3 SGB III und zu dem zu berücksichtigenden Einkommen in [§ 11 SGB III](#) verstoßen nicht gegen das Grundgesetz.
2. Leben Hilfebedürftige mit anderen Personen, die nicht zur Bedarfsgemeinschaft gehören, in einer Haushaltsgemeinschaft, sind die Kosten für Unterkunft und Heizung anteilig (pro Kopf) zu ermitteln.
3. Ein Vertrag zwischen Angehörigen (hier: Untermietvertrag der Eltern mit der erwachsenen Tochter) ist als Scheingeschäft iS des [§ 117 Abs. 1 BGB](#) zu qualifizieren, wenn die Gestaltung und Durchführung des Vereinbarten nicht dem zwischen Fremden Üblichen entspricht (sog. Fremdvergleich in Anlehnung an die Rechtsprechung des Bundesfinanzhofs - BFH 19.10.1999 [NJW 2000, 758](#); vgl. auch VG Augsburg - [Au 3 K 04.1474](#) - in juris).
4. Kindergeld für ein volljähriges Kind, das an den kindergeldberechtigten Elternteil ausgezahlt wird, ist nicht gemäß [§ 11 Abs. 1 Satz 3 SGB II](#) in der bis zum 30.06.2006 geltenden Fassung als Einkommen dem jeweiligen Kind zuzurechnen, sondern ist Einkommen des Kindergeldberechtigten (vgl. BVerwG 17.12.2003 [NJW 2004, 2541](#)).
(Revision beim BSG anhängig unter dem Az.: B [7b AS 48/06 R](#)).
Die Berufung der Kläger wird zurückgewiesen und ihre Klage abgewiesen. Auf die Berufung der Beklagten werden das Urteil des Sozialgerichts Freiburg vom 8. September 2005 geändert und die Klagen der Kläger insgesamt abgewiesen.

Außergerichtliche Kosten sind in beiden Instanzen nicht zu erstatten.

Die Revision wird zugelassen.

Tatbestand:

Die Kläger zu 1 bis zu 5 begehren im vorliegenden Rechtsstreit höhere Leistungen nach dem Sozialgesetzbuch Zweites Buch - Grundsicherung für Arbeitsuchende - (SGB II).

Der am 1958 geborene Kläger zu 1 und die am 1961 geborene Klägerin zu 2 sind nicht dauernd getrennt lebende Ehegatten. Die am 1990 geborene Klägerin zu 3, der am 03.10.1992 geborene Kläger zu 4 und der am 1997 geborene Kläger zu 5 sind deren Kinder. Die Kläger bewohnen eine gemeinsame Wohnung (4 Räume, 1 Küche, 1 Bad, Gesamtgröße 101 m², Gesamtmiete monatlich 744,99 EUR einschließlich Vorauszahlungen für Heizkosten monatlich 36,- EUR, für Betriebskosten monatlich 81,- EUR und für Wasser/Abwasser monatlich 81,- EUR).

In dieser Wohnung lebt außerdem die am 1986 geborene Tochter der Kläger zu 1 und zu 2 B. N. (B). Die Klägerin zu 2 und der Kläger zu 1 einerseits sowie B andererseits schlossen am 10.12.2004 einen Untermietvertrag, der sich "auf die Wohnung Nr. 0704 0 0086 in der L.straße, F., III. Stock rechts bezieht" und folgende Bestimmungen enthält:

"1. Der Wohnraum kann in vollem Umfang mitbenutzt werden. Ein separater Kühlschrank steht betriebsbereit für die Untermieterin bereit und außerdem darf in der Küche der Herd mitgenutzt werden. 2. Der Vertrag wird ab dem 01.01.2005 geschlossen und beträgt 20,- Euro mit Zentralheizung und Kabelanschluss, also warm. 3. Die Untermieterin beteiligt sich bei eventuellen Schönheitsreparaturen, die von der Siedlungsgesellschaft bzw. Freiburger Stadtbau oder dem Rechtsnachfolger verlangt werden. 4. Es besteht für beide Vertragsparteien ein sofortiges Kündigungsrecht, damit die Untermieterin über die nötige Mobilität verfügen kann."

Die Klägerin zu 2 sieht sich nicht in der Lage, einer Erwerbstätigkeit auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt mindestens drei Stunden täglich

nachzugehen. Der Kläger zu 1 bezieht Kindergeld in Höhe von monatlich 641,- EUR. Verwertbares Vermögen ist nicht vorhanden.

Auf ihren Antrag vom 10.12.2004 bewilligte die Beklagte den Klägern als Bedarfsgemeinschaft mit Bescheid vom 23.12.2004 Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhaltes für die Zeit vom 01.01.2005 bis 31.01.2005 in Höhe von 1268,79 EUR und für die Zeit vom 01.02.2005 bis 30.04.2005 in Höhe von monatlich 1259,79 EUR. Gegen diesen Bescheid erhob der Kläger zu 1 für die Bedarfsgemeinschaft am 03.01.2005 Widerspruch. Er machte Leistungen in Höhe von monatlich 1577,99 EUR bzw. als "Korrekten Bescheid nach Ansicht von Dritten" in Höhe von monatlich 2107,99 EUR geltend.

Mit Änderungsbescheid vom 19.01.2005 bewilligte die Beklagte der Bedarfsgemeinschaft für die Zeit vom 01.01.2005 bis 31.01.2005 Leistungen in Höhe von nunmehr 1288,79 EUR und für die Zeit vom 01.02.2005 bis 30.04.2005 in Höhe von nunmehr monatlich 1279,79 EUR. Dem Änderungsbescheid waren Berechnungsbogen als Anlage beigefügt. Der Bescheid sei Gegenstand des Widerspruchsverfahrens. Im Übrigen wurde der Widerspruch mit Widerspruchsbescheid der Beklagten vom 19.01.2005 zurückgewiesen. Der Gesamtbedarf betrage monatlich 1920,79 EUR (Regelleistungen 587,- EUR, Sozialgeld 725,- EUR + Kosten der Unterkunft und Heizung 608,79 EUR = 5/6 der Unterkunftskosten in Höhe von 715,99 EUR). Abzüglich anzurechnendes Einkommen in Höhe von 641,- EUR Kindergeld bestehe ein Anspruch auf Leistungen im Januar 2005 in Höhe von 1288,79 EUR und ab Februar 2005 in Höhe von 1279,79 EUR.

Hiergegen erhob der Kläger zu 1 am 24.01.2005 beim Sozialgericht Freiburg (SG) für die Bedarfsgemeinschaft Klage ([S 12 AS 245/05](#)).

Am 07.04.2005 beantragte die Bedarfsgemeinschaft die Fortzahlung der Leistungen bei unveränderten Gegebenheiten. Mit Bescheid vom 27.04.2005 bewilligte die Beklagte der Bedarfsgemeinschaft Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhaltes für die Zeit vom 01.05.2005 bis 31.10.2005 in Höhe von monatlich 1279,79 EUR weiter. Hiergegen erhob der Kläger zu 1 am 03.05.2005 Widerspruch. Er berief sich auf seine Widerspruchsbegründung zum Erstbescheid. Insbesondere wandte er sich gegen die Anrechnung des Kindergeldes für seine Tochter B und gegen die Verrechnung einer Warmwasserpauschale.

Mit zwei Änderungsbescheiden vom 13.06.2005 bewilligte der Bedarfsgemeinschaft nunmehr für die Zeit vom 01.01.2005 bis 31.01.2005 Leistungen in Höhe von 1342,96 EUR, für die Zeit vom 01.02.2005 bis 30.04.2005 und vom 01.05.2005 bis 31.10.2005 in Höhe von jeweils monatlich 1333,96 EUR. Dabei berichtigte die Beklagte den Abzug bei der Heizkostenpauschale und berücksichtigte einen Pauschbetrag für private Versicherungen in Höhe von 30,- EUR einkommensmindernd. Den Änderungsbescheiden waren Berechnungsbogen als Anlage beigefügt. Die Bescheide seien Gegenstand des Klageverfahrens bzw. des Widerspruchsverfahrens.

Mit Widerspruchsbescheid vom 13.06.2005 wies die Beklagte den Widerspruch des Klägers zu 1 gegen den Bescheid vom 27.04.2005 in der Fassung des Änderungsbescheid des vom 13.06.2005 im Übrigen zurück. Der Gesamtbedarf betrage monatlich 1944,96 EUR (Regelleistungen 587,- EUR, Sozialgeld 725,- EUR + Kosten der Unterkunft und Heizung in Höhe von 632,96 = 5/6 der Unterkunftskosten von 759,55 EUR). Abzüglich anzurechnendes Einkommen in Höhe von 611,- EUR (Kindergeld 641,- EUR minus Pauschbetrag für private Versicherungen 30,- EUR) bestehe ein Anspruch auf Leistungen in Höhe von monatlich 1333,96 EUR.

Hiergegen erhob der Kläger 1 für die Bedarfsgemeinschaft am 28.06.2005 Klage beim SG (S 12 AS 2606/05), die das SG mit Beschluss vom 02.08.2005 zur gemeinsamen Verhandlung und Entscheidung zum Verfahren [S 12 AS 245/05](#) verband.

Die Kläger machten zur Begründung ihrer Klagen geltend, ihnen seien mindestens 1577,99 EUR zu bewilligen. Nach ihrer Rechtsansicht und der Dritter seien monatlich sogar Leistungen in Höhe von 2370,19 EUR bereitzustellen. Die Beklagte berücksichtige das Kindergeld für vier Kinder, obwohl nur drei Kinder der Bedarfsgemeinschaft angehörten. Das vierte volljährige Kind wirtschaftete als Mieter separat und bekomme gemäß einer Kindergeldvereinbarung das Kindergeld in vollem Umfang ausgehändigt. Kindergeld dürfe nur bei minderjährigen Kindern als Einkommen berücksichtigt werden. Die vorgenommene Kindergeldanrechnung irritiere total und sei eindeutig wegen Verstoßes gegen [Art. 3](#) und [14 GG](#) rechtswidrig. Zudem werde der verfassungsrechtliche Schutz der Familie nicht beachtet. Weiter sei die Miete nicht umfassend berücksichtigt und von der Beklagten ohne Rechtsgrundlage eklatant gekürzt worden. Das gesamte SGB II verstoße gegen europäisches Recht und sichere nicht das verfassungsrechtliche Existenzminimum. Bei der Rentenversicherung und Krankenversicherung seien die Familienmitglieder richtig aufzulisten. Außerdem wäre zu prüfen, ob für die Klägerin zu 2 die Rentenversicherung entrichtet werden müsse, weil sie aufgrund ihrer Kindererziehung viel für den Bestand des Generationenvertrages leiste. Dadurch dass sie nicht in die Rentenversicherung übernommen werde, werde sie gegenüber Frauen ohne Kinder benachteiligt. Der sog. großzügige Pauschalbetrag kompensiere nur die zu gering angesetzte Miete im externen Bewilligungsbescheid für B. Der Bescheid sei unübersichtlich und verwirrend und könne nicht verstanden werden. Die Kläger legte eine Kindergeldvereinbarung zwischen der Klägerin zu 2 und B vom 01.01.2005 vor, wonach das Kindergeld jeden Monat unverzüglich von der Klägerin zu 2 an B zu deren Verfügung weiterzuleiten sei.

Am 18.07.2005 teilte der Kläger zu 1 der Beklagten unter Vorlage von Belegen mit, dass sich ab August 2005 der Mietzins auf 759,99 EUR erhöht habe (Grundmiete 544,99 EUR, Vorauszahlungen für Heizkosten 50,- EUR, für Betriebskosten 89,- EUR und Wasser/Abwasser 76,- EUR). Daraufhin bewilligte die Beklagte mit Änderungsbescheid vom 07.11.2005 der Bedarfsgemeinschaft Leistungen für die Zeit vom 01.08.2005 bis 31.10.2005 in Höhe von monatlich 1346,46 EUR (Gesamtbedarf 1957,46 EUR = Regelleistungen 587,-EUR, Sozialgeld 725,- EUR, Kosten für Unterkunft und Heizung 645,46 EUR) abzüglich Einkommen 611,- EUR (Kindergeld 641,-EUR abzüglich Versicherungspauschale 30,- EUR).

Inzwischen hatte das SG mit Urteil vom 08.09.2005 die Beklagte unter Aufhebung der ergangenen Bescheide verurteilt, den Klägern für den Zeitraum vom 01.01.2005 bis 31.10.2005 Leistungen nach dem SGB II in der Form zu erbringen, dass beim Einkommen des Klägers zu 1 das Kindergeld für die Tochter B in Höhe von 160,25 EUR nicht mehr als einzusetzendes Einkommen berücksichtigt wird. Im Übrigen wies es die Klagen ab. Auf die Entscheidungsgründe des Urteils wird verwiesen. Das Urteil wurde an die Kläger am 23.11.2005 per Übergabe-Einschreiben zur Post gegeben und der Beklagten am 29.11.2005 zugestellt.

Gegen das Urteil haben die Kläger am 28.11.2005 und die Beklagte am 19.12.2005 jeweils Berufung eingelegt.

Die Kläger haben zur Begründung geltend gemacht, ihnen sei vom SG das rechtliche Gehör verweigert worden, da sie 4:17 Stunden auf den Beginn der Verhandlung hätten warten müssen und wegen der Zeitnot nicht alle Klagepunkte hätten auch nur kurz angesprochen werden

können. Die Arbeitsgemeinschaft F. sei im Hinblick auf [Art. 106a GG](#) verfassungswidrig und als Beklagte nicht rechtsfähig. [Art. 106a GG](#) werde vom Senat in seinem Beschluss vom 22.04.2005 nicht richtig einbezogen. Das Fass ohne Boden müsse umgehend beseitigt werden. Nachweislich kämen ca. 42 Milliarden EUR nicht bei den Bedürftigen an. Das verfassungsrechtliche Existenzminimum werde im Hinblick auf den Kaufkraftschwund nicht mehr gewährleistet. Die Regelsätze von Ehepaaren seien den von eheähnlichen Gemeinschaften anzupassen, weil die Kontrolle nicht möglich sei und somit ehrliche Ehegemeinschaften benachteiligt würden. Das Kind B erhalte das Kindergeld, was das SG eindeutig aufgeklärt habe. Hierzu legten die Kläger eine Erklärung der B vom 02.01.2006 vor. Im Übrigen ergänzten und vertieften die Kläger ihre Einwendungen.

Die Beklagte hat zur Begründung ihrer Berufung ausgeführt, Kindergeld nach dem Einkommensteuergesetz werde dem Berechtigten als steuerlicher Familienleistungsausgleich gewährt. Deswegen sei es dem Berechtigten als Einkommen zuzuordnen. Die Ausnahmeregelung hinsichtlich der Anrechnung des für minderjährige Kinder gewährten Kindergeldes sei hier nicht einschlägig. Das angefochtene Urteil widerspreche insoweit den gesetzlichen Vorschriften. Es sei auch nicht explizit erklärt worden, dass das Kindergeld direkt der Tochter zur weiteren Verwendung ausgezahlt werde. Bei einer Haushaltsgemeinschaft mit dem volljährige Kind sei das Kindergeld immer dem Berechtigten als Einkommen zuzurechnen, ungeachtet einer evtl. tatsächlichen Weiterleitung.

Die Kläger beantragen sinngemäß,

die Berufung der Beklagten zurückzuweisen sowie das Urteil des Sozialgerichts Freiburg vom 8. September 2005 und die Bescheide der Beklagten vom 13. Juni 2005 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 13. Juni 2005 sowie den Bescheid vom 7. November 2005 abzuändern und die Beklagte zu verurteilen, ihnen für den Zeitraum vom 1. Januar 2005 bis 31. Oktober 2005 über die gewährten vom Sozialgericht Freiburg zugesprochenen Leistungen hinausgehend Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts zu bewilligen.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung der Kläger zurückzuweisen und die Klagen der Kläger unter Abänderung des Urteils des Sozialgerichts Freiburg vom 8. September 2005 insgesamt abzuweisen.

Wegen Einzelheiten des Sachverhaltes und des Vorbringens der Beteiligten wird auf die erst- und zweitinstanzlichen Gerichtsakten sowie einen Band Akten der Beklagten verwiesen.

Entscheidungsgründe:

Die gemäß [§ 151](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) form- und fristgerecht eingelegten selbstständigen Berufungen der Kläger und der Beklagten sind gemäß [§§ 143, 144 SGG](#) jeweils zulässig. Die Berufung der Beklagten ist auch begründet. Dagegen erweist sich die Berufung der Kläger als unbegründet.

I.

Gegenstand der Berufungen sind der Bescheid der Beklagten vom 13.06.2005, der die für den Zeitraum vom 01.01.2005 bis 30.04.2005 vorangegangenen Bewilligungsbescheide der Beklagten vollständig ersetzt hat und der gemäß [§ 96 SGG](#) Gegenstand des Klageverfahrens wurde, sowie der Bescheid vom 13.06.2005 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 13.06.2005, der die für den Zeitraum vom 01.05.2005 bis 31.10.2005 vorangegangenen Bewilligungsbescheide der Beklagten vollständig ersetzt hat, für den Zeitraum vom 01.08.2005 bis 31.10.2005 in der Fassung des Änderungsbescheides vom 07.11.2005, der gemäß [§ 96 SGG](#) Gegenstand des Berufungsverfahren wurde und über den der Senat auf Klage der Kläger zu entscheiden hat. Der Senat hat dementsprechend den Antrag der Kläger sachdienlich gefasst.

Richtige Beklagte und Berufungsklägerin ist nach der Rechtsprechung des Senates - entgegen der Ansicht der Kläger - die Arbeitsgemeinschaft Freiburg (ARGE). Nach [§ 44b Abs. 1 Satz 1 SGB II](#) errichten die Träger der Leistungen nach dem SGB II durch privatrechtliche oder öffentlich-rechtliche Verträge Arbeitsgemeinschaften in den nach [§ 9 Abs. 1a SGB III](#) eingerichteten Job-Centern. Die Arbeitsgemeinschaften sind berechtigt, zur Erfüllung ihrer Aufgaben Verwaltungsakte und Widerspruchsbescheide zu erlassen ([§ 44b Abs. 3 Satz 3 SGB II](#)); sie werden außergerichtlich und gerichtlich durch den Geschäftsführer vertreten ([§ 44b Abs. 2 Satz 2 SGB II](#)). Damit sind sie nach Auffassung des Senats Behörden i.S.d. [§ 1 Abs. 2 SGB X](#) in der Rechtsform einer rechtsfähigen Anstalt des öffentlichen Rechts. Dem steht nicht entgegen, dass sie auf vertraglicher Grundlage errichtet werden (aA Quaas, Die Arbeitsgemeinschaft nach dem neuen SGB II: Ungelöste Rechtsfragen zur Rechtsnatur der Einrichtung, SGB 2004, 723, 726). Denn die Rechtsfähigkeit der Arbeitsgemeinschaft beruht nicht auf dem Vertrag, mit dem sie errichtet wird, sondern auf der gesetzlichen Regelung in [§ 44b SGB II](#). Da die Gründungsvereinbarung nur als öffentlich-rechtliche Vereinbarung gewertet werden kann (vgl. Quaas aaO S. 727), handelt es sich bei einer nach [§ 44b SGB II](#) gebildeten Arbeitsgemeinschaft, jedenfalls soweit sie zur Erfüllung ihrer Aufgaben zum Erlass von Verwaltungsakten berechtigt ist, um eine rechtsfähige Anstalt des öffentlichen Rechts. Zwar sieht die gesetzliche Regelung in [§ 44b SGB II](#) die rechtsfähige Anstalt als Rechtsform für die Arbeitsgemeinschaft nicht ausdrücklich vor, doch kommt es darauf nicht an (aA Strobel, Die Rechtsform der Arbeitsgemeinschaften nach [§ 44b SGB II](#), NVwZ 2004, 1195, 1196). Entscheidend ist, dass die Verleihung der Rechtsfähigkeit durch staatlichen Hoheitsakt erfolgt. Dies ist hier der Fall. [§ 44b SGB II](#) enthält die Ermächtigung zur Gründung einer eigenständigen Organisation (Anstalt), die - soweit die Befugnis zum Erlass von Verwaltungsakten reicht - Träger von Rechten und Pflichten sein kann, und damit zumindest Teilrechtsfähigkeit besitzt. Die von den Klägern auf [Art. 106a GG](#) gestützten verfassungsrechtlichen Bedenken teilt der Senat nicht. Im Übrigen hätte die Ansicht der Kläger zur Rechtsfähigkeit der Beklagten zur Folge, dass die Kläger gehindert wären, Ansprüche gegen die Beklagte geltend zu machen, so dass ihre Klage gegen die Beklagte unzulässig und ihre Berufung damit allein schon aus diesem Grunde unbegründet wäre.

II.

Die Berufung der Kläger gegen das Urteil des SG und ihre Klage gegen den Bescheid der Beklagten vom 07.11.2005 sind unbegründet. Ihnen stehen keine höheren Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts als die im streitigen Zeitraum bewilligten gegen die Beklagte zu.

Erwerbsfähige Hilfebedürftige erhalten als Arbeitslosengeld II u.a. Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts einschließlich der angemessenen Kosten für Unterkunft und Heizung ([§ 19 Satz 1 Nr. 1 SGB II](#)). Nicht erwerbsfähige Hilfebedürftige erhalten diese Leistungen als Sozialgeld ([§ 28 Abs. 1 SGB II](#)). Leistungen für Unterkunft und Heizung werden in Höhe der tatsächlichen Aufwendungen erbracht, soweit diese angemessen sind ([§ 22 Abs. 1 Satz 1 SGB II](#)). Soweit die Aufwendungen für Unterkunft den der Besonderheit des Einzelfalles angemessenen Umfang übersteigen, sind sie als Bedarf des allein stehenden Hilfebedürftigen oder der Bedarfsgemeinschaft so lange zu berücksichtigen, wie es dem allein stehenden Hilfebedürftigen oder der Bedarfsgemeinschaft nicht möglich oder nicht zuzumuten ist, durch einen Wohnungswechsel, durch Vermieten oder auf andere Weise die Aufwendungen zu senken, in der Regel jedoch längstens für sechs Monate ([§ 22 Abs. 1 Satz 2 SGB II](#)).

Hiervon ausgehend steht den Klägern die im Berufungsverfahren geltend gemachten höheren Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts einschließlich der angemessenen Kosten für Unterkunft und Heizung nicht zu. Die Kläger bilden unstreitig eine Bedarfsgemeinschaft i.S.d. [§ 7 SGB II](#), zu der die volljährige B nicht gehört. Die Beklagte hat im streitigen Zeitraum vom 01.01.2005 bis 30.10.2005 in den streitgegenständlichen Bescheiden die Höhe der monatlichen Regelleistungen (für den Kläger zu 1 in Höhe von 311,- EUR und für den Kläger zu drei ab 10.01.2005 in Höhe von 276 EUR) sowie das Sozialgeld (für die Klägerin zu 2 in Höhe von 311,-EUR, für den Kläger zu 3 bis 09.10.2005 in Höhe von 82,80 EUR und für die Kläger zu 4 und 5 in Höhe von jeweils 207 EUR jeweils zutreffend nach den Vorschriften des SGB II ([§ 20 Abs. 2](#) und 3 i.V.m. [§ 28 Abs. 1 Satz 2 und Satz 3 Nr. 1 SGB II](#)) berücksichtigt. Dies wird im Übrigen von den Klägern auch nicht beanstandet. Soweit die Kläger einwenden, dass verfassungsrechtliche Existenzminimum werde nicht gewährleistet, kann ihnen nicht gefolgt werden. Dies hat das SG im angefochtenen Urteil (S. 9f) zutreffend ausgeführt, worauf der Senat zur Begründung seiner eigenen Entscheidung verweist ([§ 153 Abs. 2 SGG](#)).

Die Regelungen in [§ 20 Abs. 2](#) und 3 SGB II und zum zu berücksichtigenden Einkommen ([§ 11 SGB II](#)) verstoßen auch nach Ansicht des Senats nicht gegen das Grundgesetz, insbesondere den in [Art. 20 Abs. 1 GG](#) verankerten Sozialstaatsgrundsatz. Der davon abweichenden Ansicht der Kläger folgt der Senat nicht. Der Sozialstaatsgrundsatz enthält zwar einen Gestaltungsauftrag an den Gesetzgeber. Angesichts seiner Weite und Unbestimmtheit lässt sich daraus jedoch regelmäßig kein Gebot entnehmen, soziale Leistungen in einem bestimmten Umfang zu gewähren. Zwingend ist allerdings, dass der Staat die von [Art 1 Abs. 1 GG](#) geforderten Mindestvoraussetzungen für ein menschenwürdiges Dasein seiner Bürger schafft (vgl. BVerfG Beschluss vom 29.05.1990 [BVerfGE 82, 60, 85](#)). Bei der Beurteilung des Mindestbedarfs steht nicht nur dem Verordnungsgeber (z.B. beim Erlass der Regelsatzverordnung nach [§ 22 BSHG a.F.](#) bzw. [§ 28 Abs. 2 SGB XII](#)), sondern auch dem Gesetzgeber eine Einschätzungsprärogative zu. Die gerichtliche Überprüfung beschränkt sich in tatsächlicher Hinsicht darauf, ob die Bemessung der Regelleistungen in [§ 20 Abs. 2](#) und 3 SGB II auf ausreichende Erfahrungswerte gestützt werden kann (vgl. zur Regelsatzfestsetzung nach dem Statistikmodell im Rahmen der Sozialhilfe BVerwG Urt. v. 18.12.1996 - [5 C 47/95](#) -, [BVerwGE 102,366](#) m.w.N.).

Dies ist nach Ansicht des Senats der Fall. Nach der Begründung im Gesetzentwurf der Fraktionen SPD und BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN (BTDRs 15/1516 S. 56) ergibt sich die monatliche Regelleistung für Personen, die allein stehend oder allein erziehend sind (so genannte Eckregelleistung), aus der vom Bundesministerium für Gesundheit und Soziale Sicherung in Zusammenarbeit mit dem Statistischen Bundesamt erhobenen Auswertung der Einkommens- und Verbrauchsstichprobe (EVS) 1998, die auf den Stand 01.07.2003 hochgerechnet wurde. Die dort dokumentierten Angaben werden jedoch nicht in vollem Umfang in Ansatz gebracht, sondern nur zu einem bestimmten Anteil (vgl. [§ 2 Abs. 2](#) der Regelsatzverordnung - RSV - vom 03.06.2004, [BGBl I S. 1067](#)). Im Ergebnis bedeutet dies, dass der Hilfeempfänger weniger konsumieren kann als die unteren 20 % in der Einkommensschichtung (Däubler NZS 2005, 225, 228). Nach Ansicht des Senats stellt diese Art der Bedarfsermittlung und deren Ergebnis keinen Verstoß gegen die Pflicht zur Sicherung eines menschenwürdigen Daseins dar.

Bei dem hier im Streit stehenden Arbeitslosengeld II ist zu berücksichtigen, dass der Gesetzgeber mit der Zusammenführung von Arbeitslosenhilfe und Sozialhilfe durch das Vierte Gesetz für moderne Dienstleistungen am Arbeitsmarkt vom 24.12.2003 ([BGBl I S. 2954](#)) eine tiefgreifende Reform des sozialen Sicherungssystems vorgenommen hat. Wie sich aus [§ 1 Abs. 1 Satz 1 SGB II](#) ergibt, soll die neu konzipierte Grundsicherung für Arbeitsuchende dazu beitragen, dass die erwerbsfähigen Hilfebedürftigen ihren Lebensunterhalt aus eigenen Mitteln bestreiten können. Dies soll vor allem dadurch erreicht werden, dass die Hilfebedürftigen eine Erwerbstätigkeit aufnehmen oder beibehalten ([§ 1 Abs. 1 Satz 2 SGB II](#)). Um diesen Ansatz verwirklichen zu können, ist es sachgerecht, sich bei der Bedarfsermittlung an den unteren Einkommensgruppen zu orientieren, weil dadurch der Anreiz zur Aufnahme einer Tätigkeit größer ist als bei einer Orientierung im mittleren Bereich der Einkommensgruppen.

Kann im Einzelfall ein von den Regelleistungen umfasster unabweisbarer Bedarf dennoch nicht gedeckt werden, kommt die Gewährung eines Darlehens gemäß [§ 23 Abs. 1 SGB II](#) in Betracht. Den verfassungsrechtlichen Bedenken, die sich aus der unterschiedlichen Regelung im SGB II einerseits - nur Darlehensgewährung bei unabweisbarem Bedarf ([§ 23 Abs. 1 SGB II](#)) - und dem SGB XII andererseits - individuelle Berücksichtigung des unabweisbaren Bedarfs abweichend vom Regelsatz ([§ 28 Abs. 1 Satz 2 SGB XII](#)) - herleiten (vgl. Däubler, NZS 2005, 225, 231; Bieback NZS 2005, 337, 339; O'Sullivan SGB 2005, 369, 372), könnte durch eine Modifizierung der durch [§ 23 Abs. 1 Satz 3 SGB II](#) eröffneten Aufrechnungsbefugnis begegnet werden (vgl. hierzu Lang in Eicher/Spellbrink aaO [§ 23 RdNr. 66](#)). Der vorliegende Fall gibt allerdings keinen Anlass, dieser Frage weiter nachzugehen. Denn die Klägerin haben nicht dargelegt, dass sie einen Bedarf haben, der in der Höhe erheblich von einem durchschnittlichen Bedarf abweicht (vgl. Urteil des Senates vom 16.12.2005 - L 8 AL 2764/05). Sie haben sich vielmehr zur Begründung ihrer Ansicht lediglich darauf berufen, dass das verfassungsrechtliche Existenzminimum im Hinblick auf den Kaufkraftschwund nicht mehr gewährleistet sei. Entsprechendes gilt für das an die Regelleistungen des [§ 20 SGB II](#) anknüpfende Sozialgeld gemäß [§ 28 SGB II](#).

Die Kläger können sich auch nicht mit Erfolg darauf berufen, die Regelsätze von Ehepaaren seien den von eheähnlichen Gemeinschaften anzupassen. Denn unterschiedliche Regelleistungen sieht das SGB II insoweit nicht vor, wie das SG im angefochtenen Urteil (Seite 10f) zutreffend ausgeführt hat und worauf der Senat zur Vermeidung von Wiederholungen zur Begründung seiner eigenen Entscheidung verweist. Eine Ungleichbehandlung von Eheleuten gegenüber eheähnlichen Gemeinschaften kann insbesondere nicht daraus abgeleitet werden, dass eine Kontrolle bezüglich einer eheähnlichen Gemeinschaft nicht möglich sei, worauf die Kläger im Berufungsverfahren hauptsächlich abgestellt haben.

Auch die Kosten der Kläger für Unterkunft und Heizung hat die Beklagte, unter Zugrundelegung der Angaben der Kläger, in zutreffender

Höhe berücksichtigt, wie das SG im angefochtenen Urteil (S. 6) zutreffend ausgeführt hat. Der Senat gelangt nach eigener Überprüfung zum selben Ergebnis. Dies gilt auch für den Änderungsbescheid vom 07.11.2005, mit dem die Beklagte die von den Klägern geltend gemachten erhöhten Unterkunftskosten berücksichtigt hat. Dass die Beklagte von den tatsächlichen Kosten für Unterkunft und Heizung lediglich den auf die Bedarfsgemeinschaft entfallenden Anteil (5/6) berücksichtigt hat, steht mit der Regelung des [§ 22 Abs. 1 SGB II](#) in Einklang. Denn leben Hilfebedürftige mit anderen Personen, die nicht zur Bedarfsgemeinschaft gehören in einer Haushaltsgemeinschaft, wie dies bei den Klägern hinsichtlich der nicht zur Bedarfsgemeinschaft gehörenden volljährigen Tochter B der Fall ist, so sind die Kosten für Unterkunft und Heizung der Bedarfsgemeinschaft anteilig (pro Kopf) zu ermitteln (vgl. Lang in Eicher/Spellbrink, SGB II, Kommentar, § 22 Rdnr. 38 m. w. N.).

Der Umstand, dass die Kläger zu 2 und 1 mit B am 10.12.2004 einen Untermietvertrag geschlossen haben, rechtfertigt keine andere Bewertung. Bei diesem Mietvertrag handelt es sich nach Ansicht des Senats um ein nach [§ 117 Abs. 1 BGB](#) nichtiges Scheingeschäft. Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesfinanzhofs (BFH) sind Verträge zwischen Angehörigen der Besteuerung nur dann zugrunde zu legen, wenn sie zum einen bürgerlich-rechtlich wirksam geschlossen sind und darüber hinaus sowohl die Gestaltung als auch die Durchführung des Vereinbarten dem zwischen Fremden Üblichen entspricht (sog Fremdvergleich). Dies setzt zumindest voraus, dass die Hauptpflichten der Vertragsparteien, wie das Überlassen einer bestimmten Mietsache zur Nutzung und die Höhe der zu entrichteten Miete klar und eindeutig vereinbart worden sind und entsprechend dem Vereinbarten durchgeführt werden (BFH 19.10.1999 - [IX R 39/99](#) - [NJW 2000, 758](#) mwN). Diese für das Steuerrecht aufgestellten Kriterien zur Abgrenzung des Spielraums an zulässigen rechtlichen Gestaltungsmöglichkeiten und deren Missbrauch können auf das das Recht des SGB II, bei dem es um die Bewilligung öffentlicher Leistungen geht, übertragen werden (so zum Gesetz über eine bedarfsorientierte Grundsicherung im Alter und bei Erwerbsminderung VG Augsburg - [Au 3 K 04.1474](#) - in Juris).

Im vorliegenden Fall hält der zwischen den Eltern (Klägerin zu 2 und 1) und der Tochter (B) geschlossene Mietvertrag vom 10.12.2004 einem Fremdvergleich ersichtlich nicht stand. Es fehlt bereits am Überlassen einer bestimmten Mietsache. Der B wird im Mietvertrag kein eigenes Zimmer als Teil der Wohnung (vgl. [§ 553 BGB](#)) überlassen, sondern sie kann den gesamten Wohnraum in vollem Umfang mitbenutzen. Nach der Größe und dem Zuschnitt der Wohnung - 4 Räume für sechs Personen - wäre die Zuweisung eines Zimmers zur alleinigen Gebrauchsüberlassung an B auch nur schwerlich zu realisieren. Ein derartiges Untermietverhältnis entspricht auch nicht ansatzweise dem zwischen Fremden Üblichen. Hinzukommt, dass nicht erkennbar ist, ob und inwiefern sich die Lebensverhältnisse der Familie vor und nach Abschluss des Untermietvertrags geändert haben. Dies spricht dafür, dass auch über den 31.12.2004 hinaus eine Haushaltsgemeinschaft (Wirtschaften aus einem Topf) zwischen den Klägern und B bestanden hat und weiter besteht. Der Zeitpunkt, ab dem der Mietvertrag gelten soll (In-Kraft-Treten des SGB II) sowie die Höhe der Miete (20,00 EUR inklusive Nebenkosten) sprechen ebenfalls dafür, dass hier kein wirksames Untermietverhältnis begründet werden konnte und dies den Vertragsschließenden auch klar sein musste.

Die Klägerin zu 2 hat auch keinen Anspruch darauf, dass die Beklagte Beiträge zur Rentenversicherung für sie entrichtet. Nach [§ 3 Satz 1 Nr. 3a SGB VI](#) sind nur Personen, die Arbeitslosengeld II beziehende als sonstige Versicherte versicherungspflichtig. Hierzu gehört die Klägerin zu 2 nicht. Sie bezieht vielmehr von der Beklagten aufgrund ihrer eigenen Angaben, einer Erwerbstätigkeit auf den allgemeinen Arbeitsmarkt nicht mindestens drei Stunden täglich nachgehen zu können, zutreffend gemäß [§ 28 Abs. 1 SGB II](#) Sozialgeld. Für Bezieher von Sozialgeld ist eine Versicherungspflicht in der gesetzlichen Rentenversicherung aber nicht vorgesehen. Soweit die Klägerin zu 2 sich darauf beruft, aufgrund ihrer Kindererziehung seien Rentenversicherungsbeiträge von der Beklagten zu entrichten, sieht das SGB II eine solche Verpflichtung der Beklagten nicht vor. In der Sache wendet sich die Klägerin zu 2 vielmehr gegen die rentenrechtliche Bewertung von Kindererziehungszeiten, die sich nach den gesetzlichen Vorschriften des SGB VI richten und die in der Bewertungs- und Entscheidungsbefugnis des gesetzlichen Rentenversicherungsträgers, nicht aber der Beklagten liegt.

Auch sonstige Gründe (insbesondere der vor dem Verwaltungsgericht Freiburg geschlossene Vergleich, Versicherung in der gesetzlichen Krankenversicherung), die einen Anspruch der Kläger gegen die Beklagte auf höhere Leistungen nach dem SGB II begründen könnten, sind nicht ersichtlich, wie das SG im angefochtenen Urteil im Übrigen weiter zutreffend ausgeführt hat und worauf der Senat zur Vermeidung von Wiederholungen zur Begründung seiner eigenen Entscheidung ebenfalls Bezug nimmt. Insbesondere vermögen die Einwände der Kläger zur Verständlichkeit der ergangenen Bewilligungsbescheide, zur Identität von Ausgangs- und Widerspruchsbehörde und zur Vorschrift des [§ 39 SGB II](#) einen höheren Leistungsanspruch nicht zu rechtfertigen.

III.

Die Berufung der Beklagten ist dagegen begründet. Der Senat folgt der Ansicht des SG im angefochtenen Urteil, dass das für B geleistete Kindergeld in Höhe von monatlich 160,25 EUR nicht als einzusetzendes Einkommen der Bedarfsgemeinschaft zu berücksichtigen sei, nicht. Er folgt vielmehr der Ansicht der Beklagten.

Bei der Leistungsgewährung nach dem SGB II ist gemäß [§ 11 Abs. 1 SGB II](#) Einkommen zu berücksichtigen. Das nach seinen Angaben bei der Antragstellung an den Kläger zu 1 ausgezahlte Kindergeld für die volljährige Tochter B ist Einkommen in diesem Sinne und daher bei der Bedarfsberechnung mindernd zu berücksichtigen. Der Ansicht der Kläger, [§ 11 Absatz 1 Satz 3 SGB II](#) beziehe sich nur auf minderjährige Kinder, so dass Kindergeld für erwachsene Kindergeldbezieher nicht als Einkommen berücksichtigt werden dürfe, kann nicht gefolgt werden. [§ 11 Abs. 1 Satz 3 SGB II](#) regelt, dass das Kindergeld für minderjährige Kinder als Einkommen diesen Kindern zuzurechnen ist, soweit es bei dem jeweiligen Kind zur Sicherung des Lebensunterhalts benötigt wird. Daraus folgt im Umkehrschluss, dass das für volljährige Kinder gezahlte Kindergeld dem Kindergeldberechtigten zuzurechnen ist, hier also dem Kläger zu 1. Dem entspricht auch die neuere Rechtsprechung des BVerwG (Urteil vom 17. Dezember 2003 - [5 C 25/05](#) - [NJW 2004, 2541](#)). Nach dieser Entscheidung ist Kindergeld sozialhilferechtlich Einkommen dessen, an den es ausgezahlt wird. Das BVerwG hat dazu weiter ausgeführt: "Steuerrechtlich steht nach [§ 62 EStG](#) der Anspruch auf Kindergeld "für Kinder im Sinne des § 63" anders als nach [§ 1 Abs. 2 BKGG](#) für den dort bezeichneten Sonderfall nicht dem Kind für sich selbst zu, sondern einem mit dem Kind, für das Kindergeld gewährt wird, nicht identischen Anspruchsberechtigten. Da Kindergeld für jedes Kind nur einem Berechtigten gezahlt wird ([§ 64 Abs. 1 EStG](#)), beurteilt sich bei mehreren Berechtigten nach [§ 64 Abs. 2 EStG](#), wem von ihnen das Kindergeld gezahlt wird. In Sonderfällen sieht [§ 74 EStG](#) (vergleichbar [§§ 48 f. SGB I](#)) vor, dass das Kindergeld an Dritte ausgezahlt werden kann beziehungsweise auszuzahlen ist. An Kinder des Kindergeldberechtigten kann es nach [§ 74 Abs. 1 Satz 1 EStG](#) in angemessener Höhe ausgezahlt werden, wenn der Kindergeldberechtigte ihnen gegenüber seinen gesetzlichen Unterhaltspflichten nicht nachkommt. Nach [§ 74 Abs. 1 Satz 2 EStG](#) kann Kindergeld zudem an Kinder, die bei der Festsetzung des Kindergeldes berücksichtigt werden, bis zur Höhe des Betrages, der sich bei entsprechender Anwendung des [§ 76 EStG](#) ergibt, ausgezahlt werden. Dies gilt auch, wenn

der Kindergeldberechtigte mangels Leistungsfähigkeit nicht unterhaltspflichtig ist oder nur Unterhalt in Höhe eines Betrages zu leisten braucht, der geringer ist als das für die Auszahlung in Betracht kommende Kindergeld. Schließlich ist auf Antrag das Kindergeld an ein unterhaltsberechtigtes Kind auszuzahlen, wenn der gesetzlich unterhaltspflichtige Kindergeldberechtigte auf Grund richterlicher Anordnung länger als einen Monat in einer Anstalt oder Einrichtung untergebracht ist ([§ 74 Abs. 2 EStG](#)).

Aus dem Zweck des Kindergeldes folgt keine von der Auszahlung unabhängige Zuordnung als Einkommen des Kindes. Nach der steuerrechtlichen Regelung des Kindergeldes in [§§ 31, 62](#) ff. EStG fällt wegen eines Kindes in Höhe des Kindergeldes weniger Steuer an oder ist das Kindergeld eine Leistung zur Förderung der Familie und fließt in dieser Höhe Einkommen zu ([BVerwGE 114, 339](#) (340)). Daraus kann aber entgegen der Auffassung des Verwaltungsgerichts nicht geschlossen werden, die Zweckbindung des Kindergeldes bestehe nach [§ 31 EStG](#) darin, das Existenzminimum des Kindes abzudecken. Vielmehr ist ein Zweck des Kindergeldes, die steuerliche Freistellung eines Einkommensbetrages in Höhe des Existenzminimums eines Kindes zu bewirken ([§ 31 EStG](#)). Mit diesem Zweck wird Kindergeld nicht dem Kind selbst (vertreten durch die Eltern) als Einkommen zur Sicherung seines Existenzminimums gewährt, sondern es bleibt der Teil des elterlichen Einkommens steuerfrei, den diese zur Existenzsicherung ihres Kindes benötigen. Eine Steuerfreistellung kann zu einem höheren Nettoeinkommen des Anspruchsberechtigten, nicht dagegen zu Einkommen des Kindes selbst führen, für das Kindergeld gewährt wird. Zum anderen dient das Kindergeld, soweit es für den Zweck der steuerlichen Freistellung nicht erforderlich ist, "der Förderung der Familie" und nicht etwa allein oder vorrangig der Förderung des Kindes, für das Kindergeld gewährt wird.

Auch das Zivilrecht ordnet Kindergeld nicht abweichend vom Steuerrecht dem Kind als Einkommen zu. [§ 1612b BGB](#) regelt allein die Anrechnung von Kindergeld in Bezug auf den Unterhalt für das Kind (vgl. dazu BGH, Urteil vom 29. Januar 2003 - [XII ZR 289/01](#) - [FamRZ 2003, 445](#) = [MDR 2003, 749](#) = [NJW 2003, 1177](#) ; BVerfG, Beschluss vom 9. April 2003 - [1 BvL 1/01](#) und [1 BvR 1749/01](#) - [FamRZ 2003, 1370](#) = [NJW 2003, 2733](#)). Im Kinder- und Jugendhilferecht erklärt [§ 39 Abs. 6 SGB VIII](#) für den Fall, dass das Kind oder der Jugendliche im Rahmen des Familienleistungsausgleichs nach [§ 31 EStG](#) bei der Pflegeperson berücksichtigt wird, nicht Teilbeträge des Kindergeldes als Einkommen des Kindes oder Jugendlichen, sondern bestimmt eigenständig eine gewisse Anrechnung solcher Beträge auf die laufenden Leistungen zum Unterhalt."

Diese dargestellte Rechtslage ist auch für die Anrechnung des Kindergeldes nach dem SGB II durch [§ 11 Abs. 1 SGB II](#) maßgebend. Durch die Regelung in [§ 11 Abs. 1 Satz 3 SGB II](#) hat der Gesetzgeber zum Ausdruck gebracht, dass Kindergeld als Einkommen i.S. des [§ 11 Abs. 1 SGB II](#) grundsätzlich zu berücksichtigen ist und hat nur durch den genannten Satz 3 eine Bestimmung dahin getroffen, dass das Einkommen nicht dem Kindergeldberechtigten, sondern dem minderjährigen Kind zuzurechnen ist. Nach Erreichen der Volljährigkeit ist daher das dem Kindergeldberechtigten ausbezahlte Kindergeld als sein Einkommen in die Bedarfsberechnung einzustellen.

Bezieher des Kindergeldes für das volljährige Kind B ist nach seinen Angaben bei der Antragstellung der Kläger zu 1. Er ist damit nach [§ 62 Abs. 1](#) Einkommenssteuergesetz (EStG) anspruchsberechtigt für das Kindergeld für die volljährige Tochter. Die vereinbarte Weitergabe dieses Kindergeldes an das volljährige Kind belegt einerseits, dass B nicht Anspruchsberechtigte des Kindergeldes ist, und vermag andererseits aus den oben dargestellten Gründen eine andere Entscheidung nicht zu rechtfertigen (vgl. zum Vorstehenden: ebenso LSG Niedersachsen, Beschluss vom 15.06.2005 - [L 8 AS 118/05 ER](#) -, in JURIS).

In der von der Beklagten danach rechtmäßig vorgenommenen Anrechnung des Kindergeldes als Einkommen des Klägers zu 1 auf den Bedarf liegt - entgegen der Ansicht der Kläger - auch keine Ungleichbehandlung vor, insbesondere nicht deswegen, weil bei "Alg I Beziehern" eine solche Anrechnung gesetzlich nicht vorgesehen ist, wie das SG im angefochtenen Urteil (Seite 8 f.) ebenfalls zutreffend ausgeführt hat und worauf der Senat zur Begründung seiner eigenen Entscheidung zur Vermeidung von Wiederholungen wiederum Bezug nimmt.

IV.

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

Die Revision wird wegen grundsätzlicher Bedeutung der entschiedenen Rechtsfragen zugelassen.

Rechtskraft

Aus

Login

BWB

Saved

2006-11-03