

## L 1 AS 3286/09

Land  
Baden-Württemberg  
Sozialgericht  
LSG Baden-Württemberg  
Sachgebiet  
Grundsicherung für Arbeitsuchende  
Abteilung  
1  
1. Instanz  
SG Mannheim (BWB)  
Aktenzeichen  
S 1 AS 1268/09  
Datum  
29.06.2009  
2. Instanz  
LSG Baden-Württemberg  
Aktenzeichen  
L 1 AS 3286/09  
Datum  
28.09.2009  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen  
-  
Datum  
-

Kategorie  
Urteil

Auf die Berufung der Klägerin wird der Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Mannheim vom 29. Juni 2009 sowie der Bescheid vom 17. Oktober 2008 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 17. März 2009 aufgehoben. Der Beklagte wird verurteilt, der Klägerin ab 29. Februar 2008 einen Zuschuss zu den ungedeckten Kosten der Unterkunft von monatlich 141,- EUR sowie ab 1. Juli 2008 von 162,- EUR zu gewähren.

Der Beklagte trägt die außergerichtlichen Kosten der Klägerin in beiden Rechtszügen.

Die Revision wird zugelassen.

Tatbestand:

Im Streit steht ein Anspruch der Klägerin auf einen Zuschuss zu den ungedeckten Kosten der Unterkunft nach dem Sozialgesetzbuch Zweites Buch (SGB II) ab 29. Februar 2008 und diesbezüglich insbesondere die Frage, ob das an die Klägerin weitergeleitete Kindergeld als Einkommen bei der Bedarfsberechnung zu berücksichtigen ist.

Die 1985 geborene Klägerin beantragte am 17. September 2008 einen Zuschuss zu den ungedeckten angemessenen Kosten der Unterkunft und Heizung für Auszubildende. Sie bewohnt seit 15. Dezember 2006 alleine eine 45 qm große Wohnung, Baujahr 1969, für die sie 380,- EUR Warmmiete bezahlt. Strom wird getrennt abgerechnet. Sie hat am 17. Oktober 2007 eine Ausbildung aufgenommen (voraussichtliche Dauer 3 Jahre) und erhielt vom 1. August 2008 bis 16. März 2009 Berufsausbildungsbeihilfe nach dem Sozialgesetzbuch Drittes Buch (SGB III) von monatlich 386,- EUR, deren Berechnung ein monatlich anzurechnendes Einkommen ihrer Mutter von 2,39 EUR zugrunde gelegt worden ist. Seit 17. März 2009 erhält die Klägerin 376,- EUR, unter Berücksichtigung eines anrechenbaren Einkommens ihres Vaters von monatlich 17,30 EUR. Die Klägerin hat einen mit Frau W., einer Freundin ihrer Mutter, abgeschlossenen Darlehensvertrag vorgelegt, wonach sie von dieser monatlich darlehensweise 150,- EUR für die Mietzahlung erhält. Die Klägerin hatte nach Inhalt ihres Ausbildungsvertrags Anspruch auf Ausbildungsvergütung im ersten Lehrjahr von monatlich 282,- EUR, im zweiten von 296,10 EUR und im dritten Lehrjahr von 310,91 EUR. Die Klägerin hat jedenfalls für Juni 2009 Ausbildungsvergütung von netto 325,50 EUR erhalten. Die Agentur für Arbeit ist bei der Bewilligung von Berufsausbildungsbeihilfe ab 17. März 2009 von einem monatlichen Einkommen in Höhe von 320,26 EUR ausgegangen (Bescheid vom 27. Januar 2009). Am 29. Februar 2008 beantragte die Klägerin Wohngeld, das mit Bescheid vom 10. März 2008 abgelehnt worden ist.

Mit Bescheid vom 17. Oktober 2008 lehnte der Beklagte den Antrag auf Zuschussgewährung ab, da die Klägerin mit den von ihr nachgewiesenen Einkommens- und Vermögensverhältnissen in der Lage sei, die ungedeckten angemessenen Kosten für Unterkunft und Heizung aus eigenen Mitteln zu bestreiten.

Dagegen erhob die Klägerin Widerspruch und brachte vor, Freibeträge seien nicht berücksichtigt worden. Mit Widerspruchsbescheid vom 17. März 2009 wies der Beklagte den Widerspruch zurück. Entsprechend der gemeindebezogenen Angemessenheitsgrenzen im Rhein-Neckar-Kreis sei von einer maximalen Miete pro qm von 6,10 EUR auszugehen. Daher errechne sich eine angemessene monatliche Kaltmiete von 275,- EUR. Laut Mietvertrag habe sie 25,- EUR Nebenkosten und 30,- EUR Heizkostenanteil zu bezahlen, so dass sich der Bedarf abzüglich der Heizkostenpauschale von 6,63 EUR auf 323,37 EUR belaufe. Der Anteil für Kosten der Unterkunft, der in der Berufsausbildungsbeihilfe enthalten sei, belaufe sich auf 218,- EUR. Anzurechnen sei weiter das Kindergeld von monatlich 154,- EUR, so dass das monatliche Einkommen den Bedarf um 48,63 EUR übersteige. Die von der Klägerin geltend gemachten Freibeträge stünden nur Beziehern von Arbeitslosengeld II zu. Zu diesem Personenkreis zähle sie jedoch nicht.

Dagegen hat die Klägerin am 20. April 2009 Klage zum Sozialgericht Mannheim (SG) erhoben, das die Klage mit Gerichtsbescheid vom 29. Juni 2009 abgewiesen hat. Zur Begründung ist ausgeführt, dass Anspruch auf Gewährung eines Zuschusses zu den ungedeckten Kosten der Unterkunft nur bestehe, soweit einzusetzendes Einkommen des Auszubildenden nicht vorhanden sei. Danach seien die Kosten der Unterkunft, jedenfalls soweit sie anteilig in der Berufsausbildungsbeihilfe enthalten seien, gedeckt. Darüber hinaus sei auch das Kindergeld als Einkommen anzusetzen. Da die angemessenen Kosten der Unterkunft bestandskräftig zwischen den Beteiligten auf 330,- EUR festgelegt und 218,- EUR anteilige Wohnkosten in der Berufsausbildungsbeihilfe enthalten seien, verbleibe ein ungedeckter Bedarf von 112,- EUR, den die Klägerin mit dem Kindergeld decken könne. Deshalb könne offen bleiben, ob tatsächlich von den Wohnkosten noch die Warmwasserpauschale von 6,63 EUR abzuziehen sei. Unberücksichtigt bleiben könne auch die Frage, ob der Klägerin von September 2007 bis August 2008 Berufsausbildungsbeihilfe nur in geringerem Umfang bewilligt worden sei, da ein Anspruch jedenfalls erst ab Antragstellung im September 2008 bestehen könne.

Gegen den ihr am 1. Juli 2009 zugestellten Gerichtsbescheid hat die Klägerin am 21. Juli 2009 Berufung eingelegt. Sie trägt zur Begründung vor, nach den maßgeblichen Tabellen des Beklagten zur Ermittlung der angemessenen Kosten der Unterkunft könne nicht von 330,- EUR ausgegangen werden. Darüber hinaus sei der Zeitpunkt der Bewilligung auf den 29. Februar 2008 vorzuziehen, da sie an diesem Tag Wohngeld beantragt habe, das abgelehnt worden sei. Insbesondere aber sei das Kindergeld nicht als Einkommen der Klägerin im Rahmen des [§ 22 Abs. 7 SGB II](#) zu berücksichtigen.

Die Klägerin beantragt,

den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Mannheim vom 29. Juni 2009 sowie den Bescheid vom 17. Oktober 2008 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 17. März 2009 aufzuheben und den Beklagten zu verurteilen, ihr rückwirkend für die Zeit ab 29. Februar 2008 einen Zuschuss zu den ungedeckten angemessenen Kosten für Unterkunft und Heizung in gesetzlicher Höhe zu gewähren.

Der Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Er verweist zur Begründung auf den Inhalt der angefochtenen Entscheidungen.

Der Senat hat die vom Beklagten zur Ermittlung der angemessenen Kosten der Unterkunft angewandten Tabellen vorlegen und sich das Verfahren zur Ermittlung der Kosten der Unterkunft erläutern lassen. Auf den Schriftsatz des Beklagten vom 25. September 2009 wird inhaltlich Bezug genommen.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts und des Vorbringens der Beteiligten wird auf den Inhalt der Verwaltungsakten sowie der Gerichtsakten beider Instanzen Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die gemäß [§§ 143, 144](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) statthafte und nach [§ 151 SGG](#) auch im Übrigen zulässige Berufung ist begründet. Der Klägerin steht ein Zuschuss zu den ungedeckten angemessenen Kosten der Unterkunft zu.

Gemäß [§ 22 Abs. 7](#) Sozialgesetzbuch Zweites Buch (SGB II) erhalten Auszubildende, die u.a. Berufsausbildungsbeihilfe nach dem Dritten Buch Sozialgesetzbuch (SGB III) erhalten und deren Bedarf sich nach [§ 65 Abs. 1](#), [§ 66 Abs. 3](#), [§ 101 Abs. 3](#), [§ 105 Abs. 1 Nr. 1, 4](#), [§ 106 Abs. 1 Nr. 2 SGB III](#) oder nach [§ 12 Abs. 1 Nr. 2](#), [Abs. 2 und 3](#), [§ 13 Abs. 1 i.V.m. Abs. 2 Nr. 1 Bundesausbildungsförderungsgesetz \(BAföG\)](#) bemisst, einen Zuschuss zu ihren ungedeckten angemessenen Kosten der Unterkunft und Heizung ([§ 22 Abs. 1 Satz 1 SGB II](#)).

Der Bedarf berechnet sich bei der Klägerin, die Berufsausbildungsbeihilfe nach den [§§ 59 ff SGB III](#) erhält, grundsätzlich nach Maßgabe des [§ 65 Abs. 1 SGB III](#), der auf den Maßstab des [§ 13 Abs. 1 Nr. 1](#), [Abs. 2 Nr. 2 BAföG](#) (Bedarf für Studierende) verweist.

Gemäß [§ 13 Abs. 1 BAföG](#) in der Fassung vom 23. Dezember 2007 gelten als monatlicher Bedarf für Auszubildende in Nr. 1 Fachschulklassen, deren Besuch eine abgeschlossene Berufsausbildung voraussetzt, Abendgymnasien und Kollegs 341,- EUR, Nr. 2 höheren Fachschulen, Akademien und Hochschulen 366,- EUR.

Die Bedarfe nach Absatz 1 erhöhen sich nach Abs. 2 für die Unterkunft, wenn der Auszubildende Nr. 1 bei seinen Eltern wohnt, um monatlich 48,- EUR, Nr. 2 nicht bei seinen Eltern wohnt, um monatlich 146,- EUR. Soweit Mietkosten für Unterkunft und Nebenkosten nachweislich den Betrag nach Absatz 2 Nr. 2 übersteigen, erhöht sich nach [§ 13 Abs. 3 BAföG](#) der dort genannte Bedarf um bis zu monatlich 72,- EUR.

Berücksichtigt man daher einen maximalen Anteil für die Kosten der Unterkunft von 218,- EUR monatlich im Rahmen der Berufsausbildungsbeihilfe, verbleibt bei Berücksichtigung der tatsächlichen Warmmietkosten von 380,- EUR (ohne Strom) ab 1. Juli 2008 ein ungedeckter Bedarf von 162,- bzw. bei angemessenen Kosten von 359,- EUR für die Zeit ab 29. Februar 2008 von 141,- EUR.

Die Berechnung des Zuschusses, insbesondere im Hinblick auf die Berücksichtigung von Kindergeld als bedarfsminderndes Einkommen des Auszubildenden gemäß [§ 22 Abs. 7 SGB II](#), ist in der Rechtsprechung noch immer höchst umstritten und obergerichtlich noch ungeklärt.

Der 7. Senat des LSG Baden-Württemberg (Beschluss vom 21. Februar 2008 - [L 7 AS 403/08 Er-B](#)) hat die Auffassung vertreten, dass sich die weitere Einkommensanrechnung, insbesondere im Hinblick auf das Kindergeld, nach dem SGB II richte, dabei allerdings die Anrechnung nur - isoliert - auf den Unterkunftsanteil zu erfolgen habe. Dem hat sich das LSG Rheinland-Pfalz in seinem Urteil vom 19. Februar 2009 ([L 5 AS 74/08](#)) angeschlossen (eine weitergehende Auffassung wird vertreten vom SG Berlin, Urteil vom 23. März 2007 - [S 37 AS 2804/07](#) und Lang/Link in Eicher/Spellbrink, SGB II [§ 22](#) Rn. 123, wonach eine Gegenüberstellung des vorhandenen, nach SGB II-Maßstäben zu bereinigenden Gesamteinkommens mit dem fiktiven SGB II-Gesamtbedarf vorzunehmen sei; der Rechtsauffassung neigt zu LSG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 3. Juni 2008 - [L 28 B 819/08 AS ER](#), im Ergebnis aber offen gelassen). Dem gegenüber vertritt das Hessische

Landessozialgericht (zuletzt Beschluss vom 27. März 2009 - [L 6 AS 340/08 B ER](#)) wie auch das LSG Nordrhein-Westfalen (Urteil vom 23. Juni 2009 - [L 1 AS 40/08](#); Urteil vom 2. März 2009 - [L 19 AS 79/08](#)), das LSG Berlin-Brandenburg (Beschluss vom 3. Juni 2008 - [L 28 B 819/08 AS ER](#)), das LSG Mecklenburg-Vorpommern (Beschluss vom 25. März 2008 - [L 8 B 130/07](#)) und das LSG Sachsen-Anhalt (Beschluss vom 27. November 2008 - [L 2 B 181/08 AS ER](#)), allerdings ergänzt um eine Deckelung der Gesamtleistung auf die fiktiven Leistungsansprüche nach dem SGB II) die Auffassung, das Kindergeld finde im Rahmen des [§ 22 Abs. 7 SGB II](#) keine Berücksichtigung und sei daher nicht bedarfsmindernd anzusetzen. In seiner Entscheidung vom 28. Mai 2008 ([L 32 B 858/08 AS ER](#)) hat der 32. Senat des LSG Berlin-Brandenburg eine Festlegung offen gelassen.

Der erkennende Senat vertritt mit der wohl überwiegenden Meinung die Auffassung, dass es für die Höhe des Zuschusses nach [§ 22 Abs. 7 Satz 1 SGB II](#) allein auf die Höhe der ungedeckten angemessenen Unterkunftskosten nach Maßgabe der Berechnungsvorschriften des SGB III und des BAföG ankommt und das Kindergeld abweichend von [§ 11 Abs. 1 Satz 1 SGB II](#) nicht bedarfsmindernd bei der Berechnung des ungedeckten Bedarfs für die Unterkunft anzurechnen ist.

Seinem Wortlaut nach ermöglicht [§ 22 Abs. 7 SGB II](#) die Gewährung eines Zuschusses zu den ungedeckten Kosten der Unterkunft und Heizung für Auszubildende, ohne dass die Vorschrift eine Einkommensanrechnung nach den Maßstäben des SGB II vorschreiben würde. Erst recht lässt der Wortlaut nicht den Schluss auf die teilweise für erforderlich erachtete Vergleichsberechnung mit einem fiktiven SGB II - Leistungsanspruch oder die Deckelung eines möglichen Zuschusses nach [§ 22 Abs. 7 SGB II](#) auf einen fiktiven Leistungsanspruch nach dem SGB II zu. Im Gegenteil bestimmt [§ 22 Abs. 7 SGB II](#) ausdrücklich, dass sich der Bedarf des Auszubildenden lediglich nach den in Bezug genommenen Vorschriften des BAföG bzw. des SGB III bemisst.

Auch Gesetzessystematik sowie Sinn und Zweck der Vorschrift lassen eine andere Beurteilung nicht zu.

[§ 22 Abs. 7 SGB II](#) wurde durch Art. 1 Nr. 16 Buchstabe d des Gesetzes zur Fortentwicklung der Grundsicherung für Arbeitsuchende vom 28. Juni 2006 (BGBl I S. 1709) in [§ 22 SGB II](#) eingefügt, um im Einzelfall existenzsichernde Leistungen für Unterkunft und Heizung auch für Personen, die Ausbildungsförderungsleistungen beziehen, zu gewährleisten und dadurch begründete Ausbildungsabbrüche zu vermeiden ([BT-Drucks 16/1410 S. 24](#)). Abweichend von der Regelung des [§ 7 Abs. 5 Satz 1 SGB II](#), wonach Auszubildende, deren Ausbildung nach dem BAföG oder den [§§ 60 bis 62 SGB III](#) grundsätzlich förderungsfähig ist, keine Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts beanspruchen können - ist also für diesen Personenkreis eine ergänzende Leistungsgewährung möglich geworden, ohne dass die Auszubildenden dadurch als Leistungsbezieher im Sinne des SGB II qualifiziert werden (LSG Hessen, Urteil vom 27. März 2009 - [L 6 AS 340/08 B ER](#); LSG Schleswig-Holstein, Beschluss vom 25. März 2009 - [L 11 B 575/08 AS ER](#)). Dem entspricht auch die Regelung des [§ 19 Satz 2 SGB II](#), wonach die Zuschussleistung des [§ 22 Abs. 7 SGB II](#) kein Bestandteil des Arbeitslosengeld II ist und daher allein durch die Gewährung des Unterkunftszuschusses eine (weitere) Sozialversicherungspflicht der Auszubildenden über den SGB II-Leistungsbezug nicht entsteht.

Rechtssystematisch sollen daher die vom Anwendungsbereich des [§ 22 Abs. 7 SGB II](#) erfassten Auszubildenden nicht Beziehern von Alg II gleichgestellt oder angenähert werden. Auch wenn es deshalb nahe gelegen hätte, die Zuschussregelung in die [§§ 60 ff SGB III](#) oder das BAföG zu integrieren und nicht in das SGB II zu inkorporieren, ändert diese Entscheidung des Gesetzgebers den Charakter der Leistung als Ausbildungsförderungsleistung nicht. Daher kann es auch für die Frage der Gewährung des Zuschusses nach [§ 22 Abs. 7 SGB II](#) nicht auf fiktive Leistungsansprüche der Auszubildenden nach dem SGB II ankommen.

Auch die Normgeschichte des [§ 21 BAföG](#), der das Verhältnis von Kindergeld und BAföG-Leistungen regelt, spricht für die hier vertretene Auslegung des [§ 22 Abs. 7 SGB II](#).

Mit dem Gesetz zur Reform und Verbesserung der Ausbildungsförderung (Ausbildungsförderungsreformgesetz [AföRG] vom 19. März 2001) ist [§ 21 BAföG](#) durch die Aufhebung des [§ 21 Abs. 3 Nr. 3 BAföG](#) dergestalt geändert worden, dass eine Anrechnung von Kindergeld als Einkommen nicht mehr stattfindet. Dadurch sollte eine "massive Anhebung der Bedarfssätze" erreicht werden, um eine "deutliche Ausweitung des Kreises der Förderberechtigten" zu erzielen (vgl. [BT-Drucks. 14/4731, S. 1, 2 und 21](#)). Diese BAföG-Reform ist im Zusammenhang mit dem Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 10. November 1998 ([2 BvR 1057/91](#)) und dem Zweiten Gesetz zur Familienförderung vom 16. August 2001 zu sehen, mit welchem die steuerlich für jedes Kind zu berücksichtigenden Freibeträge um einen "Freibetrag für Betreuung und Erziehung oder Ausbildung" zu erweitern waren und von 3.024,- DM auf 5.808,- Euro angehoben wurden. Die zuvor gewährten Ausbildungsfreibeträge nach [§ 33 a Abs. 2 Einkommensteuergesetz \(EStG\)](#) sind darin aufgegangen und letztmals für 2001 zur Anwendung gelangt (zum Ganzen Hessisches LSG, Beschluss vom 24. April 2008 - [L 7 AS 10/08 B ER](#)). Das Bundesverfassungsgericht hat dazu ausgeführt, dass in den bis dahin geltenden Freibeträgen ebenso wie den Regelsätzen der Sozialhilfe der besondere kulturelle Bildungsbedarf Heranwachsender nicht ausreichend berücksichtigt werde.

Wie das LSG Nordrhein-Westfalen in seiner Entscheidung vom 23. Juni 2009 ([L 1 AS 40/08](#)) unter Bezugnahme auf die Entscheidungen des Hessischen LSG (a.a.O.) unter Verweis auf die Gesetzesbegründung zu [§ 21 BAföG](#) ausführlich dargestellt hat, kam auch hierdurch die Wertentscheidung des Gesetzgebers zum Ausdruck, für Auszubildende mit BAföG-Bezug einen um das Kindergeld erhöhten Bedarf anzunehmen und eventuellen Erhöhungen des Kindergelds nicht zwangsläufig Absenkungsentscheidungen hinsichtlich des BAföG folgen zu lassen. Soweit das LSG Baden-Württemberg a.a.O. die Auffassung vertritt, der Streichung des [§ 21 Abs. 3 Nr. 3 BAföG](#) liege nicht eine Anerkennung eines erhöhten Bedarfs, sondern (lediglich) das Ziel zugrunde, den förderungsfähigen Personenkreis zu erweitern, gibt diese Auslegung die Gesetzesentwicklung und -begründung nur teilweise wieder. Darüber hinaus bilden beide Argumente keinen Widerspruch, da die Anhebung der Bedarfssätze zugleich die Ausweitung des förderungsfähigen Personenkreises indiziert.

Als gesetzgeberisches Ziel ist darüber hinaus formuliert, den Empfängern des Zuschusses gemäß [§ 22 Abs. 7 SGB II](#) "eine vergleichbar unbelastete Fortführung der Ausbildung" zu ermöglichen, "wie bei Kindern, die den Wohnkostenanteil selbst tragen können" ([BT-Drucks. 16/1410, S. 21](#)). Da Kinder, die den Wohnkostenanteil über das BAföG oder die Leistungen nach dem SGB III selbst tragen können, gerade in den Genuss des Kindergelds kommen und damit eine zusätzliche Finanzierungsquelle für ihre Ausbildung haben, käme die Anrechnung des Kindergelds als Einkommen im Rahmen des [§ 22 Abs. 7 SGB II](#) einer Kürzung der für den Ausbildungsbedarf zur Verfügung stehenden Mittel gleich.

Es wäre darüber hinaus mit dem Gedanken des chancengleichen Zugangs zur Bildung, welcher der Ausbildungsförderung generell zugrunde

liegt, nach Auffassung des Senats nur schwer vereinbar, würde man Auszubildende, die mit Eltern im Alg-II-Bezug zusammen wohnen oder die, wie die Klägerin, außerhalb des elterlichen Haushalts wohnen und das Kindergeld vom Kindergeldberechtigten weitergeleitet erhalten, durch die faktische Anrechnung des Kindergelds auf ihre BAföG-Ansprüche schlechter zu stellen, als andere BAföG-Empfänger. Auf einen Vergleich der Leistungsempfänger nach dem SGB II (denen das Kindergeld als Einkommen angerechnet wird) und den Beziehern von BAföG sowie Leistungen nach [§ 22 Abs. 7 SGB II](#) (so LSG Baden-Württemberg a.a.O.) kann es hierbei nicht ankommen, da Leistungsempfänger nach dem SGB II keinen ausbildungsbedingten Mehrbedarf zu decken haben und daher die zum Vergleich herangezogenen Personengruppe derart unterschiedlich ist, dass eine Ungleichbehandlung gerechtfertigt ist.

Soweit sich der 7. Senat des LSG auf den weiteren Wortlaut der Gesetzesbegründung stützt, wonach der Zuschuss voraussetze, dass dem Auszubildenden selbst überhaupt Kosten für Unterkunft und Heizung entstehen, und dass diese "nach Berücksichtigung von Einkommen und Vermögen ungedeckt sind", vermag auch dies nicht die Anrechnung des Kindergelds rechtfertigen. Denn auch im BAföG wird, wie die aktenkundigen Berechnungen der Berufsausbildungsbeihilfe der Klägerin nach Maßgabe der Vorschriften des BAföG zeigen, durchaus Einkommen und Vermögen des Auszubildenden auf seinen Bedarf angerechnet. Erst wenn nach diesen Berechnungen ein Anspruch auf Berufsausbildungsbeihilfe besteht, der darin enthaltene Anteil für Kosten der Unterbringung und Nebenkosten aber nicht zur Bedarfsdeckung ausreicht, kommen Ansprüche nach [§ 22 Abs. 7 SGB II](#) überhaupt in Betracht.

Darüber hinaus macht auch der Umstand, dass nach der Gesetzesbegründung zu [§ 22 Abs. 7 SGB II](#) unangemessen hohe Kosten der Unterkunft selbst für eine Übergangszeit im Rahmen des [§ 22 Abs. 7 SGB II](#) nicht anerkannt werden, weiter deutlich, dass die Berechnung der Leistung im Rahmen des [§ 22 Abs. 7 SGB II](#) abweichend von [§ 22 Abs. 1 Satz 3 SGB II](#) und damit dem Regelungssystem des SGB II erfolgt.

Würde man darüber hinaus die Regelungen des SGB II zur Anrechnung von Einkommen und Vermögen des Auszubildenden auf [§ 22 Abs. 7 SGB II](#) übertragen, müsste man, um ggf. eine Doppelanrechnung zu vermeiden, in jedem Fall im Einzelnen vergleichen, ob und inwieweit Einkommen und Vermögen in den einzelnen Gesetzen zur Anrechnung gelangt und gegebenenfalls auch zum Umgang mit differierenden Anrechnungsweisen (z.B. bei der Ermittlung der Höhe des zu berücksichtigenden Einkommens in [§§ 9, 11 SGB II](#), §§ 21, 23 BAföG, § 71 SGB III oder der Berücksichtigung von Vermögen in [§§ 9, 12 SGB II](#), §§ 1, 27 BAföG) Stellung beziehen. Allein der Umstand, dass das Kindergeld nicht mehr auf die BAföG-Leistungen angerechnet wird, lässt diesen Gesichtspunkt nicht zurücktreten.

Da somit nach dem Ausgeführten die Bedarfsberechnung in [§ 22 Abs. 7 SGB II](#) losgelöst vom sonstigen Regelungssystem des SGB II zu erfolgen hat, teilt der Senat auch die Auffassungen nicht, die im Rahmen des [§ 22 Abs. 7 SGB II](#) eine vergleichende Gesamtberechnung der Leistungsansprüche nach dem BAföG und dem SGB II vornehmen wollen bzw. einen Anspruch im Rahmen des [§ 22 Abs. 7 SGB II](#) jedenfalls auf den fiktiven Anspruch nach dem SGB II deckeln wollen. Auf die Frage, ob und wenn ja welche Freibeträge im Sinne des [§ 11 Abs. 2 SGB II](#) auf das Einkommen anzurechnen sind, kommt es deshalb nicht an.

Der Senat teilt weiter nicht die Auffassung des SG, dass im vorliegenden Fall eine Prüfung der Höhe der angemessenen Kosten der Unterkunft und Heizung nach den vom Bundessozialgericht zuletzt in seiner Entscheidung vom 18. Juni 2008 (B [14/7b AS 44/06 R](#)) aufgestellten Grundsätzen nicht mehr zu erfolgen hat, da die Höhe der angemessenen Kosten zwischen den Beteiligten bestandskräftig festgestellt sei (Bescheid vom 13. Dezember 2006). Denn im Bescheid vom 13. Dezember 2006 wurde lediglich über den Anspruch der Klägerin auf Kosten der Unterkunft nach dem SGB II - als SGB II-Empfängerin - für die Zeit vom 15. Dezember 2006 bis 31. März 2007 entschieden. Eine bestandskräftige Entscheidung über darüber hinaus reichende Zeiträume liegt nicht vor. Daher hat der Senat entsprechend der vom BSG in der genannten Entscheidung aufgeführten Kriterien zu prüfen, ob und wenn ja welches Konzept der Beklagte der Bemessung der angemessenen Kosten der Unterkunft inkl. Nebenkosten zugrunde legt und festzustellen, ob dieses schlüssig ist. Dies ist nach Auffassung des Senats der Fall. Der Beklagte ermittelt unter Berücksichtigung der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts durch eine Arbeitsgruppe die Verhältnisse auf dem örtlichen Wohnungsmarkt der einzelnen Gemeinden des Rhein-Neckar-Kreises. Diese Arbeitsgruppe hat Wohnungsanzeigen und Internetanzeigen in einem bestimmten Zeitraum ausgewertet, Großvermieter und Wohnungsbaugesellschaften angeschrieben und die Bürgermeisterämter des Kreises über die marktübliche Miete bei Neuankunft von Wohnungen mit einfachem und mittlerem Ausstattungsstandard und durchschnittlichen Anforderungen an Lage, Bausubstanz und Erhaltungszustand angefragt. Unter Berücksichtigung weiterer verfügbarer Erkenntnisquellen, z.B. des IVD-Mietspiegels, hat die Arbeitsgruppe den örtlichen Wohnungsmarkt in 5 Mietstufen eingeteilt, für die jeweils, dem teillörtlichen Wohnungsmarkt entsprechend, verschiedene Angemessenheitsstufen festgelegt worden sind. Diese Erhebungen fanden im zweiten Halbjahr 2006 statt und werden seitdem vierteljährlich stichtagsbezogen überprüft.

Hinsichtlich der vom Beklagten gewählten Datengrundlage hat der Senat daher keine Bedenken, diese der Prüfung der Angemessenheit des Wohnraums zugrunde zu legen und erachtet das Konzept als schlüssig im Sinne der Rechtsprechung des BSG an (so auch 2. Senat des Landessozialgerichts Baden-Württemberg, Urteil vom 29. April 2009 - [L 2 AS 1556/08](#)).

Legt man der Ermittlung der angemessenen Kosten der Unterkunft sowie der Nebenkosten für die Zeit ab 29. Februar 2008 die für diesen Zeitraum gültige Tabelle des Beklagten zugrunde, ist in Gruppe 4, zu der auch der Wohnort der Klägerin gehört, von einer angemessenen Kaltmiete von 275,- EUR sowie Nebenkosten von insgesamt 84,- EUR auszugehen, so dass sich die angemessenen Kosten der Unterkunft für die Zeit von Februar bis zum 30. Juni 2008 auf 359,- EUR monatlich belaufen. Für die Zeit ab 1. Juli 2008 gilt die vom Beklagten angepasste Tabelle, die weiterhin von 275,- EUR angemessener Kaltmiete, allerdings höheren Nebenkosten, ausgeht. Da die Klägerin jedoch nicht mehr als die von ihr zu bezahlenden 380,- EUR erhalten kann, hat der Senat offen gelassen, ob die maximalen Nebenkosten in Höhe von 80,- EUR oder ein Mittelwert zwischen dem untersten Wert von 63,- EUR und 80,- EUR der Berechnung zugrunde zu legen ist. Denn auch bei Annahme eines Mittelwertes liegen die maximalen angemessenen Kosten nach der Tabelle des Beklagten oberhalb dessen, was die Klägerin tatsächlich zu zahlen hat, so dass die Obergrenze auf diesen Betrag festzusetzen war.

Dem Einwand des Beklagten, bei einer Warmmiete, wie sie mit der Klägerin vereinbart ist, müssten andere Berechnungsgrundsätze gelten, vermochte sich der Senat nicht anzuschließen. Der Beklagte hat nicht vorgetragen, woran sich die Berechnung der angemessenen Kosten der Unterkunft in einem solchen Fall orientieren sollte, wenn nicht die von ihm erarbeitete Tabelle zugrunde gelegt wird. Ein schlüssiges Konzept liegt deshalb insoweit schon nicht vor. Darüber hinaus gibt es hier keine Anhaltspunkte dafür, dass die von der Klägerin pauschal mit der Miete gezahlten Nebenkosten, legt man einen insoweit fiktiven Kaltmietanteil von 275,- EUR der Überlegung zugrunde, auf ein

unwirtschaftliches Verhalten der Klägerin zurückschließen lassen könnten, was allerdings Voraussetzung dafür wäre, dass der Beklagte nicht alle Nebenkosten zu tragen hätte (BSG vom 19. September 2008 - [B 14 AS 54/07 R](#)). Denn nur dann, wenn diese nicht (mehr) angemessen sind, hat der Beklagte die Befugnis, diesbezüglich Kürzungen vorzunehmen. Da aber jedenfalls ab 1. Juli 2008 die - fiktiven - Nebenkosten der Klägerin voll von der Tabelle des Beklagten erfasst werden und für die Zeit davor sich lediglich ein kleiner Unterschiedsbetrag ergibt, kann der Klägerin ein unwirtschaftliches Verhalten nicht unterstellt werden. Darüber hinaus sieht der Senat auch keine Anhaltspunkte im Gesetz dafür, bei einer vertraglich vereinbarten Warmmiete andere Beurteilungskriterien für die Angemessenheit der Kosten der Unterkunft anzulegen als bei einer Kaltmiete und vertraglich aufgeschlüsselter Nebenkosten, gar eine Verpflichtung des Vermieters, seine internen Kalkulationen offen zu legen.

Berücksichtigt man daher angemessene Kosten der Unterkunft von 359,- EUR bzw. ab 1. Juli 2008 von 380,- EUR, war der Klägerin der jeweilige Differenzbetrag zu dem in der Berufsausbildungsbeihilfe enthaltenen Anteil an Unterkunftskosten von 218,- EUR zuzusprechen.

Zu Unrecht hatte der Beklagte auch von den angemessenen Kosten der Unterkunft Kosten der Warmwasseraufbereitung abgezogen (so auch Hessisches LSG vom 27. März 2009 [a.a.O.](#)), auch wenn diese Kosten nach ständiger Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (Urteil vom 27. Februar 2008 - B 14/7b [AS 15/07 R](#)) in der Regelleistung nach [§ 20 SGB II](#) enthalten sind. Diese Zuordnung ist im Rahmen des [§ 22 Abs. 7 SGB II](#) jedoch nicht zu beachten, da die Klägerin den Regelsatz nach [§ 20 SGB II](#) nicht erhält und nach dem Willen des Gesetzgebers - wie ausgeführt - auch im Übrigen nicht einem Alg II-Bezieher gleichgestellt ist.

§ 13 BAföG nimmt darüber hinaus eine andere Qualifizierung der Kosten als Nebenkosten vor und definiert die Nebenkosten im Sinne des Absatz 3 als Betriebskosten im Sinne des § 27 Abs. 1 i.V.m. der Verordnung über die Aufstellung von Betriebskosten (Betriebskostenverordnung) vom 25. November 2003. Auch wenn der Auszubildende z.B. Zahlungen für die Lieferung von Wärme und die Warmwasseraufbereitung unmittelbar an eine Versorgungsunternehmen zu leisten hat, handelt es sich um Nebenkosten im Sinne des § 13 Abs. 3 BAföG (Ramsauer/Stallbaum/Sternal, BAföG, 4. Auflage 2005 § 13 Rn. 7). Deshalb werden nach den Vorschriften des BAföG alle Nebenkosten als Kosten der Unterkunft behandelt und rechtfertigen eine (anteilige) Zuordnung zu anderen Leistungsbereichen nicht.

Die Leistungen sind jedoch nicht erst ab Antragstellung zu erbringen, sondern schon ab 29. Februar 2008. Insoweit beruft sich die Klägerin zu Recht darauf, dass sie an diesem Tag Wohngeld beantragt hatte und ihr Antrag auf Leistungen nach [§ 22 Abs. 7 SGB II](#) gemäß [§ 28 Sozialgesetzbuch Zehntes Buch \(SGB X\)](#) auf diesen Zeitpunkt zurückwirke.

[§ 28 Satz 1 SGB X](#) bestimmt für den Fall, dass ein Leistungsberechtigter von der Stellung eines Antrags auf eine Sozialleistung abgesehen hat, weil ein Anspruch auf eine andere Sozialleistung geltend gemacht worden ist, und diese andere Leistung dann versagt wird oder sie zu erstatten ist, der nunmehr nachgeholte Antrag bis zu einem Jahr zurück wirkt, wenn er innerhalb von sechs Monaten nach Ablauf des Monats gestellt worden ist, in dem die Ablehnung oder Erstattung der anderen Leistung bindend geworden ist. Die Ablehnung des Wohngeldantrags (Wohngeld ist eine Sozialleistung im Sinne des [§ 11 SGB I](#) i.V.m. [§ 26 SGB I](#)) der Klägerin mit Bescheid vom 10. März 2008 ist im April 2008 bindend geworden und der Antrag vom 17. September 2008 daher noch binnen 6 Monaten nach Ablauf des Monats gestellt worden, in dem die Ablehnung bindend geworden ist. Die Klägerin hat auch von der Stellung eines Antrags nach [§ 22 Abs. 7 SGB II](#) abgesehen, weil sie zunächst Anspruch auf Wohngeld geltend gemacht hat. Somit sind die Voraussetzungen des [§ 28 Satz 1 SGB X](#) für eine Rückwirkung des im September 2008 gestellten Antrags auf den 29. Februar 2008 erfüllt.

Die verkürzte Frist von einem Monat nach [§ 40 Abs. 3 SGB II](#) gilt im vorliegenden Fall nicht. Gemäß [§ 40 Abs. 3 SGB II](#) gilt im Rahmen des SGB II [§ 28 SGB X](#) mit der Maßgabe, dass der Antrag unverzüglich nach Ablauf des Monats, in dem die Ablehnung oder Erstattung der anderen Leistung bindend geworden ist, nachzuholen ist. Diese verkürzte Frist kann nur für Grundsicherungsleistungen gelten, die dem Regime des SGB II unterfallen, also existenzsichernde Leistungen im Sinne des [§ 19 Satz 1 SGB II](#). [§ 19 Satz 2 SGB II](#) bestimmt hingegen ausdrücklich, wie ausgeführt, dass Leistungen nach [§ 22 Abs. 7 SGB II](#) nicht als Arbeitslosengeld II gelten. Dem entspricht auch die Gesetzesbegründung zu [§ 40 Abs. 3 SGB II](#) ([BT-Drucks. 16/1410 S. 27](#) zu Nr. 33), in der ausgeführt wird, dass insbesondere für Fälle, in denen die vorrangige Leistung des Kinderzuschlags beantragt worden ist, der Betroffene bei Nichtgewährung des Kinderzuschlags unverzüglich einen Antrag stellen müsse, damit der Zeitraum, für den ggf. rückwirkend Leistungen nach dem SGB II erbracht werden müssten, in der Regel überschaubar bleibt. Maßgeblich für die Anwendung des [§ 40 Abs. 3 SGB II](#) sind daher Leistungsfälle nach dem SGB II, die als existenzsichernde Grundsicherungsleistungen gewährt werden.

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

Die Revision war nach [§ 160 Abs. 2 Nr. 1 SGG](#) zuzulassen, da es sich insbesondere bei der Frage der Anrechnung von Kindergeld im Rahmen des [§ 22 Abs. 7 SGB II](#) um eine Rechtssache von grundsätzlicher Bedeutung handelt, die bislang höchstrichterlich noch nicht geklärt ist.

Rechtskraft

Aus

Login

BWB

Saved

2009-10-07