

## L 32 AS 2116/09 B ER

Land  
Berlin-Brandenburg  
Sozialgericht  
LSG Berlin-Brandenburg  
Sachgebiet  
Grundsicherung für Arbeitsuchende  
Abteilung  
32  
1. Instanz  
SG Berlin (BRB)  
Aktenzeichen  
S 125 AS 42204/09 ER  
Datum  
15.12.2009  
2. Instanz  
LSG Berlin-Brandenburg  
Aktenzeichen  
L 32 AS 2116/09 B ER  
Datum  
04.02.2010  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen  
-

Datum  
-

Kategorie  
Beschluss

Auf die Beschwerde der Antragsteller wird der Beschluss des Sozialgerichts Berlin vom 15. Dezember 2009 geändert. Der Antragsgegner wird im Wege des einstweiligen Rechtsschutzes verpflichtet, den Antragstellern die Zusicherung zur Übernahme der Kosten für Unterkunft und Heizung für die Wohnung in der Gstraße, Erdgeschoss, B, zu erteilen. Im Übrigen wird die Beschwerde zurückgewiesen. Den Antragstellern wird Prozesskostenhilfe für beide Instanzenzüge gewährt und Rechtsanwalt I S beigeordnet. Der Antragsgegner hat den Antragstellern zwei Drittel der notwendigen außergerichtlichen Kosten des Verfahrens zu erstatten.

Gründe:

I. Im Streit steht die Zusicherung zu den Kosten der Unterkunft im Wege des einstweiligen Rechtsschutzes.

Die 1960 geborene Antragstellerin zu 1) und ihre beiden Kinder, der 1997 geborene Antragsteller zu 2) und der 2001 geborene Antragsteller zu 3) bewohnen eine Wohnung in der Gstraße in B, die Miete einschließlich Heizkosten beläuft sich auf derzeit 627,50 Euro Miete. Der Antragsgegner gewährt ihnen Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhaltes, u.a. für Unterkunft und Heizung insgesamt 596,20 Euro monatlich. Infolge eines Wasserschadens hat der Vermieter, die A GmbH, die Antragsteller im Oktober 2009 aufgrund nicht mehr tragfähiger Balken in Küche und Bad zur kurzfristigen Räumung der Wohnung aufgefordert. Nach der Sanierung, die bis Ende 2010 dauern werde, würde sich die Nettokaltmiete auf ca. 624 Euro erhöhen. Der Vermieter könne auch keine Ersatzwohnung anbieten.

Der Antragsteller zu 3) ist aufgrund einer Muskeldystrophie auf die Nutzung des Rollstuhles angewiesen. Bei ihm hat das Versorgungsamt einen Grad der Behinderung von 70 sowie die Merkzeichen G, B und H festgestellt.

Die Antragsteller beantragten beim Antragsgegner unter Vorlage eines Wohnungsangebotes vom 19. November 2009 über eine 3-Zimmer-Erdgeschosswohnung in der Gstraße in B (ca. 90 qm Wohnfläche, 450 Euro Nettokaltmiete, 120 Euro Nebenkosten) die Zusicherung zu den Kosten der Unterkunft, die dieser mit Bescheid vom 3. Dezember 2009 unter Hinweis auf die Überschreitung der Angemessenheitsgrenze der Miete versagte. Die Antragsteller erhoben hiergegen Widerspruch.

Mit Eilantrag vom 3. Dezember 2009 begehrt die Antragsteller, den Antragsgegner zu verpflichten, ihnen die Zusicherung zur Übernahme der Kosten für Unterkunft und Heizung der Wohnung in der Gstraße in B zu erteilen und ein Darlehen für die Mietkaution in Höhe von 900 Euro zu gewähren. Der Antragsteller zu 3) sei auf eine rollstuhlgerechte Wohnung ohne Türschwellen, mit behindertengerechtem Badezimmer angewiesen. Die Antragstellerin zu 1) habe trotz regelmäßiger und intensiver Suche erst jetzt eine angemessene Wohnung gefunden, der Vermieter würde diese auf eigene Kosten umbauen lassen.

Gegen den ablehnenden Beschluss des Sozialgerichts vom 15. Dezember 2009 wenden sich die Antragsteller mit der Beschwerde vom 19. Dezember 2009. Sie tragen u.a. vor, die vom Sozialgericht für angemessen erachteten 80 qm Wohnfläche seien nicht ausreichend, der Antragsteller zu 3) z.B. sei auf ein größeres Badezimmer mit behindertengerechter Dusche und Toilette und Wendemöglichkeiten für den Rollstuhl in jedem Raum angewiesen. Die vom Sozialgericht im Internet recherchierten Wohnungsangebote seien zwar als barrierefrei klassifiziert, dies sei jedoch nicht gleichzusetzen mit rollstuhlgerecht.

Die Antragsteller beantragen,

den Beschwerdegegner im Wege der einstweiligen Anordnung zu verpflichten, den Beschwerdeführern unter Aufhebung des erstinstanzlichen Beschlusses vom 15. Dezember 2009 die Zusicherung zur Übernahme der Kosten für Unterkunft und Heizung für die

Wohnung in der Gstraße , Erdgeschoss, B, zu erteilen und unter der Bedingung der Vorlage eines Mietvertrages ein Darlehen für die Mietkaution in Höhe von 900 Euro zu gewähren.

Der Antragsgegner beantragt,

die Beschwerde zurückzuweisen.

Er wendet ein, die begehrte Wohnung sei für einen Drei-Personen-Haushalt unangemessen teuer; selbst unter Berücksichtigung der vom Bevollmächtigten der Antragsteller zugrunde gelegten 90 qm Wohnfläche.

Auf Nachfrage hat der Bevollmächtigte der Antragsteller mitgeteilt, die Wohnung sei weiterhin frei, der Vermieter warte auf die Beschwerdeführerin, er werde ca. einen Monat für die notwendigen Umbaumaßnahmen benötigen.

II. Die zulässige Beschwerde ist begründet.

Gemäß [§ 86 b Abs. 2 Satz 1](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) kann das Gericht auf Antrag eine einstweilige Anordnung zur Regelung eines vorläufigen Zustands in Bezug auf ein streitiges Rechtsverhältnis treffen, wenn dies zur Abwendung wesentlicher Nachteile notwendig erscheint (sog. Regelungsanordnung). Hierfür sind grundsätzlich das Bestehen eines Anordnungsanspruches und das Vorliegen eines Anordnungsgrundes erforderlich. Der Anordnungsanspruch bezieht sich dabei auf den geltend gemachten materiellen Anspruch, für den vorläufiger Rechtsschutz begehrt wird, die erforderliche Dringlichkeit betrifft den Anordnungsgrund. Die Tatsachen, die den Anordnungsgrund und den Anordnungsanspruch begründen sollen, sind darzulegen und glaubhaft zu machen ([§ 86 b Abs. 2 Satz 4 SGG](#) i. V. m. [§ 920 Abs. 2](#) Zivilprozessordnung).

Diese Voraussetzungen sind hinsichtlich der Zusicherung zu den Aufwendungen für die von den Antragstellern anzumietende Wohnung in der Gotenstraße 55 erfüllt. Die Antragsteller haben Anspruch auf Erteilung einer Zusicherung zu den Aufwendungen der Unterkunft nach [§ 22 Abs. 2 Satz 1](#) Sozialgesetzbuch Zweites Buch (SGB II); es besteht zudem ein derart dringliches Regelungsbedürfnis, das es rechtfertigt, die Hauptsachenentscheidung vorwegzunehmen.

Zwar stellt die Verpflichtung des Antragsgegners zur Erteilung einer (endgültigen) Zusicherung eine Vorwegnahme der Hauptsachenentscheidung dar. Dies ist in Ausnahmefällen aber zulässig, wenn der verfassungsrechtlich in [Art. 19 Abs. 4](#) Grundgesetz verankerte Grundsatz effektiven Rechtsschutzes es gebietet. Eine Verpflichtung des Antragsgegners zur Erteilung einer nur vorläufigen Zusicherung gewährleistet keinen hinreichenden Rechtsschutz. Sie bietet dem Vermieter nicht die erforderliche Sicherheit dafür, dass seine potentiellen Mieter ihren Zahlungspflichten werden nachkommen können.

Vorliegend haben die Antragsteller glaubhaft gemacht, ohne Zusicherung des Antragsgegners die von ihnen in Aussicht genommenen Wohnung in der Gstraße nicht anmieten zu können. Der Vermieter hat den Abschluss des Mietvertrages und die von ihm in Aussicht gestellten erforderlichen Umbaumaßnahmen von der Erteilung der Zusicherung abhängig gemacht.

Die Antragsteller haben auch eine besonders dringliche Situation glaubhaft gemacht, die nicht nur den besonderen Eilbedarf (Anordnungsgrund) begründet, sondern darüber hinaus auch eine Hauptsachenvorwegnahme rechtfertigt. Der Auszug aus der derzeit bewohnten Wohnung ist schnellstmöglich erforderlich und unumgänglich. Nach den vorgelegten Schreiben des Vermieters ist die Tragfähigkeit der Tragbalken in der Wohnung in Küche und Bad nicht mehr gewährleistet und eine Räumung zur Sanierung unumgänglich. Zudem ist die von den Antragstellern in Aussicht genommene Wohnung, die den Anforderungen insbesondere des auf den Rollstuhl angewiesenen Antragstellers zu 3) entspricht bzw. auf Kosten des Vermieters noch entsprechend weiter hergerichtet werden soll, nicht bis zum - nicht absehbaren - Abschluss des Hauptsacheverfahrens zur Anmietung frei.

Die Wohnung in der Gstraße erweist sich zur Überzeugung des Senats auch kostenmäßig angemessen und zusicherungsfähig unter Berücksichtigung einer Kaltmiete von monatlich 450 Euro zzgl. 120 Euro Nebenkosten und zwar auch unter Berücksichtigung der konkreten Wohnungsgröße.

Vorliegend ist die abstrakte (nach den Werten der Wohnungsbauförderungsbestimmungen errechnete) Wohnungsgröße nicht geeignet, den konkreten Bedarf der Antragsteller, insbesondere den des Antragstellers zu 3), der nach Vortrag der Antragsteller aus gesundheitlichen Gründen auf den Rollstuhl angewiesen ist und sein wird, zu decken. Die Verwaltungsvorschriften des Antragsgegners sehen bei Behinderung grundsätzlich eine Erhöhung der Wohnfläche um 10 qm vor. Es liegt auf der Hand, dass insbesondere die notwendigen Einbauten in Küche und Bad für eine Nutzung durch den Rollstuhlfahrer sowie dessen Bewegung innerhalb der Wohnräume den Wohnflächenbedarf nicht (geh-)behinderter erwerbsfähiger Hilfebedürftiger überschreiten. Ob der erhöhte Bedarf im Fall einer Rollstuhlnutzung durch zusätzliche 10 qm Wohnfläche hinreichend berücksichtigt wird, kann hier offen bleiben. Die für den Antragsteller zu 3) in Betracht kommende Wohnung muss darüber hinaus weiteren Anforderungen genügen, wie der Bevollmächtigte der Antragsteller zutreffend ausgeführt hat; z.B. hinsichtlich Türschwellen, Türbreiten und Wendemöglichkeiten. Zu berücksichtigen ist auch, dass die als "barrierefrei" ausgewiesenen Wohnungen nicht in jedem Fall auch für Rollstuhlfahrer geeignet sind. Jedenfalls erscheint dem Senat unter Berücksichtigung der genannten Umstände eine Wohnung mit 90 qm Wohnfläche nicht als unangemessen.

Die von den Antragstellern in Aussicht genommene Wohnung ist nach der Rechtsprechung des Senats zudem auch abstrakt insgesamt angemessen (vgl. Urteil vom 25. September 2009, [L 32 AS 1758/08](#), Fundstelle juris). Demnach ist für eine aus drei Personen bestehende Bedarfsgemeinschaft eine Dreizimmerwohnung mit einer Größe bis zu 80 qm (Abschnitt II Ziff. 1 Buchst a und c der Anlage 1 der Richtlinien für den öffentlich geförderten sozialen Wohnungsbau in Berlin = Wohnungsbauförderungsbestimmungen 1990 vom 16. Juli 1990 [ABl. 1990, 1379 ff.] i. d. F. der Verwaltungsvorschriften zur Änderung der WFB 1990 vom 13. Dezember 1992 [ABl. 1993, 98 f; sowie Ziff. 8 Abs. 1 der zur Umsetzung von § 5 Wohnungsbindungsgesetz i. V. m. § 27 Abs. 1 bis 5 Wohnraumförderungsgesetz erlassenen Arbeitshinweise der Senatsverwaltung für Stadtentwicklung vom 15. Dezember 2004 [Mitteilung Nr. 8/2004]) abstrakt angemessen.

Ausgehend von einem einfachen und im unteren Segment liegenden Ausstattungsgrad der Wohnung ist nach dem hier heranzuziehenden

Mietspiegel des Landes Berlin vom 3. Juni 2009 (Amtsblatt für Berlin 2009 Nr. 27) der günstigste Spannenhöchstbetrag innerhalb der verschiedenen Baujahrsklasse für Wohnungen mit Bad und WC zu Grunde zu legen. Zumutbar erscheint nämlich zwar einerseits abstrakt-generell jede Wohnung mit üblichem Standard, unabhängig vom Baujahr (jedenfalls im Ergebnis ebenso: BSG, Urteil vom 19. Februar 2009, [B 4 AS 30/08 R](#), Rdnr. 14, 20ff). Es ist also nicht geboten, die eher attraktiven Altbauten aus der Zeit der Gründerzeit mit einfließen zu lassen, wie dies der Fall ist, wenn ein Mittel aus allen Spalten oder dieser Mittelwert sogar aus den realen Bestandszahlen gebildet wird. Andererseits haben Wohnungen ohne Bad bzw. nur mit Außentoilette von vornherein außen vor zu bleiben.

Als angemessen kann andererseits nur die Miete derjenigen Wohnungen herangezogen werden, für welche die Antragsteller wirklich einen Mietvertrag abschließen können. Es muss tatsächlich eine konkrete Möglichkeit bestehen, im Vergleichsgebiet eine angemessene Wohnung auf dem Wohnungsmarkt anmieten zu können (BSG, Urteil vom 7. November 2006, [B 7 b AS 18/06 R](#)). Solange der Leistungsträger dem Leistungsempfänger keine konkrete Mietvertragsabschlussmöglichkeit aufzeigt, muss jedoch bei der Anwendung des Mietspiegels der Unterschied zwischen den Mieten aller in den Mietspiegel eingeflossenen Mietverhältnisse und den Mieten für diejenigen Wohnungen, die auf dem freien Wohnungsmarkt angeboten werden und die auch der Leistungsempfänger realistisch anmieten könnte, berücksichtigt werden (vgl. auch Deutscher Verein für öffentlichen private Fürsorge e.V.: Erstempfehlungen zu den Leistungen für Unterkunft und Heizung im SGB II [[§ 22 SGB II](#)] vom 8. Juli 2008 Seite 3: der Richtwert ist als Angemessenheitsgrenze so zu bestimmen, dass alle Leistungsberechtigten im räumlichen Vergleichsgebiet eine realistische Möglichkeit haben, eine Wohnung zu den ortsüblichen Marktbedingungen zu finden, deren Kosten im Bereich dieses Richtwertes liegen). Je unattraktiver ein Antragsteller als potentieller Mieter für Vermieter ist, desto schwieriger wird die konkrete Wohnungssuche sein bzw. umso unattraktiver (zum Beispiel preislich) wird die konkret anmietbare Wohnung. In den Mietspiegel fließen demgegenüber auch attraktive oder jedenfalls nicht erst neu vermietete Wohnungen (Mieterhöhung aufgrund Staffelmietvereinbarung) ein, welche also nicht auf dem freien Wohnungsmarkt angeboten werden. Der Senat hält deshalb nach wie vor die Zugrundelegung des Spannenoberwertes statt des Mittelwertes für die Kaltmiete für geboten, um sicher genug schlussfolgern zu können, dass eine solche Wohnung zur Verfügung stünde (vgl. zum Erfordernis der konkreten Ermittlung BSG Urteil vom 7. November 2006, [B 7 b 18/06](#), [SozR 4 -4200 § 22 Nr. 3](#) Rdnr. 23), auch wenn ein großer Teil der Leistungsempfänger Schwierigkeiten haben dürfte, sich selbst für solche eher unattraktiven Wohnungen Vermietern gegenüber als akzeptable Mieter zu präsentieren.

Dem Senat ist sich dabei bewusst, dass der Mietspiegel selbst, der der Rechtfertigung zivilrechtlicher Mieterhöhungsbegehren des Vermieters dient, die Spannenoberwerte primär zur Abbildung mietwerterhöhender Umstände heranzieht. Auch mag die Gefahr von statistischen Ausreißern bestehen (so LSG Berlin-Brandenburg, 28. Senat, Urteil vom 7. Mai 2009, [L 28 AS 848/08](#), juris, Rdnr. 45). Hingegen wird er vom Senat - ebenfalls aber nur- als statistischer Wert zur Abbildung eines Zuschlages gesehen, um schätzweise sicher genug nach [§ 202 SGG](#) i. V. m. [§ 287 Abs. 2](#) Zivilprozessordnung analog von der Anmietbarkeit auch durch den konkreten Leistungsempfänger ausgehen zu können.

Ferner sind die kalten Betriebskosten in die Berechnung der angemessenen Miete einzubeziehen. Der Senat zieht im Rahmen der hier gebotenen summarischen Prüfung weiterhin die Werte der Anlage I zum Mietspiegel heran (vgl. Urteil vom 25. September 2009, wie vor). Zugrunde zu legen ist demnach der 4/5 Spannen-Oberwert der Anlage I zum Mietspiegel 2009, damit auch insoweit von tatsächlich realistischen Kostenansätzen für anzumietende Wohnungen ausgegangen werden kann.

Nach dem Berliner Mietspiegel 2009 ist ein Wert von 5,34 Euro (Baujahre 1956-64, einfache Wohnlage, 60 m<sup>2</sup> bis unter 90 m<sup>2</sup>) + 3,55 Euro kalte Betriebskosten pro qm anzusetzen, bei 80 qm errechnen sich 711,20 Euro. Auch dieser Betrag liegt unterhalb der für die anzumietende Wohnung zu zahlende Bruttokaltmiete in Höhe von 570 Euro.

Abzulehnen war der Eilantrag hinsichtlich der Gewährung eines Darlehens für die Mietkaution unter der Bedingung der Vorlage eines Mietvertrages. Insoweit besteht kein eiliges Regelungsbedürfnis. Die Antragsteller haben derzeit den Mietvertrag (noch) nicht abgeschlossen. Es ist weder vorgetragen noch glaubhaft gemacht, dass der Abschluss des Mietvertrages von der Zahlung der Mietkaution abhängig ist. Sofern der Antragsgegner die Gewährung eines Darlehens für die Mietkaution nach Mietvertragsschluss verweigern sollte, wofür hier gegenwärtig nichts ersichtlich ist, steht den Antragstellern insoweit erneut der Rechtsweg offen.

Die Kostenentscheidung folgt aus entsprechender Anwendung des [§ 193 SGG](#). Sie berücksichtigt das überwiegende Obsiegen der Antragsteller in der Sache.

Wegen hinreichender Erfolgsaussichten war den Antragstellern Prozesskostenhilfe sowohl für das Verfahren vor dem Sozialgericht als auch für das Beschwerdeverfahren zu gewähren.

Dieser Beschluss kann nicht mit der Beschwerde an das Bundessozialgericht angefochten werden ([§ 177 SGG](#)).

Rechtskraft

Aus

Login

BRB

Saved

2010-03-31