

L 29 AS 2814/16

Land

Berlin-Brandenburg

Sozialgericht

LSG Berlin-Brandenburg

Sachgebiet

Grundsicherung für Arbeitsuchende

Abteilung

29

1. Instanz

SG Berlin (BRB)

Aktenzeichen

S 82 AS 16048/4

Datum

02.11.2016

2. Instanz

LSG Berlin-Brandenburg

Aktenzeichen

L 29 AS 2814/16

Datum

31.05.2018

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Urteil

Auf die Berufung des Beklagten wird das Urteil des Sozialgerichts Berlin vom 2. November 2016 aufgehoben. Die Klage wird abgewiesen. Außergerichtliche Kosten sind für den Rechtsstreit nicht zu erstatten. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Im Streit ist die Rechtmäßigkeit einer Leistungsaufhebung und -Erstattung nach dem Zufluss einer Betriebskostenrückerstattung für das Jahr 2011.

Der 1968 geborene Kläger steht seit geraumer Zeit im Leistungsbezug bei dem Beklagten von Leistungen zur Grundsicherung nach dem Zweiten Buch Sozialgesetzbuch (SGB II). Er wohnt in der Schliemannstraße 49 in Berlin seit Juli 2006 eine Zweizimmerwohnung mit einer Wohnfläche von ca. 53 m². Der Nettokaltmietzins lag im Jahr 2011 bei monatlich 257,49 EUR und die Gesamtmiete ursprünglich bei 398,47 EUR; ab November 2009 bis einschließlich Februar 2013 lag die Gesamtmiete bei monatlich 465,79 EUR. Gewährt wurden dem Kläger allerdings ab dem 1. Juni 2009 nur noch angemessene Bedarfe der Unterkunft und Heizung in Höhe von monatlich 378 EUR und i.H.v. 405 EUR ab dem 1. Mai 2012.

Mit Bescheid vom 22. Juni 2012 bewilligte der Beklagte dem Kläger Leistungen für den Zeitraum vom 1. August 2012 bis 31. Januar 2013 und berücksichtigte hierbei erneut Kosten der Unterkunft und Heizung in monatlicher Höhe von 405 EUR; der Leistungsbetrag lag insgesamt bei 779 EUR/monatlich.

Mit Betriebskostenabrechnung vom 20. Juni 2012 ermittelte die Hausverwaltung des Vermieters für den Abrechnungszeitraum 1. Januar 2011 bis 31. Dezember 2011 eine Überzahlung der Betriebs- und Heizkosten und ein Guthaben i.H.v. 831,63 EUR. Dieser Erstattungsbetrag von 831,63 EUR resultierte aus der Differenz zwischen den geleisteten Vorauszahlungen für Betriebskosten (877,08 EUR) und Heizkosten (1622,25 EUR), zusammen 2.499,60 EUR, und den tatsächlich entstandenen Kosten für beides i.H.v. 1667,97 EUR.

Der Guthabenbetrag wurde dem Kläger ausweislich einer Auskunft des Vermieters vom 16. Januar 2014 am 4. September 2012 überwiesen und dem Konto des Klägers schließlich am 7. September 2012 gutgeschrieben. Der Kläger teilte zunächst weder die Betriebskostenabrechnung und das hieraus resultierende Guthaben noch die Rückzahlung des Guthabens mit; dies geschah erst mit Schreiben vom 25. März 2013.

Mit Schreiben vom 29. Januar 2014 hörte der Beklagte den Kläger zu einer beabsichtigten Leistungsaufhebung und Rückforderung wegen des im September 2012 erhaltenen Guthabens für die Monate Oktober und November 2012 an; es ergebe sich ein Rückzahlungsbetrag in Höhe von insgesamt 710,05 EUR.

Der Beklagte hob schließlich mit Aufhebungs- und Erstattungsbescheid vom 28. Februar 2014 die Leistungsbewilligung vom 22. Juni 2012 für die Monate Oktober und November 2012 teilweise auf und verlangte insgesamt die Erstattung i.H.v. 710,05 EUR. In diesen Monaten seien die angemessenen Kosten der Unterkunft auf 405 EUR gesenkt worden. Bei der Anrechnung des Betriebskostenguthabens sei aber zur Ermittlung der fehlenden Bedürftigkeit von den tatsächlichen Kosten der Unterkunft und Heizung in Höhe von monatlich 465,79 EUR ausgegangen worden. Entsprechend seien von dem im September 2012 zugeflossenen Guthaben (831,63 EUR) für den Monat Oktober 465,79 EUR anzurechnen und für den Monat November der Restbetrag von 365,84 EUR (= 831,63 EUR - 465,79 EUR). Hieraus ergebe sich wiederum für den ersten Monat ein komplettes Entfallen des Anspruches auf Kosten der Unterkunft und Heizung und für den zweiten Monat nur noch ein Anspruch von 99,95 EUR (= 465,79 EUR - 365,84 EUR). Entsprechend seien im Oktober 2012 405 EUR und im Monat November

2012 305,05 EUR (= 405 EUR -99,95 EUR) überzahlt worden und nunmehr zu erstatten, weil das erzielte Einkommen zum Wegfall oder zur Minderung des Anspruchs geführt habe ([§ 48 Abs. 1 S. 2 Nr. 3](#) des Zehnten Buches Sozialgesetzbuch (SGB X)). Im Übrigen habe der Kläger auch gewusst oder zumindest wissen können, dass der Anspruch entsprechend ganz oder teilweise weggefallen sei.

Den Widerspruch des Klägers gegen diesen Bescheid wies der Beklagte mit Widerspruchsbescheid vom 6. Juni 2014 zurück. Das Guthaben aus der Betriebskostenabrechnung für das Jahr 2011 sei dem Kläger im September 2012 zugeflossen. Ab dem Folgemonat (Oktober 2012) mindere sich entsprechend der Leistungsanspruch. Bei der Berechnung sei der tatsächlich vom Kläger gezahlte Mietzins zu berücksichtigen, also auch der Betrag von monatlich 60,79 EUR als Differenz zwischen den tatsächlichen Kosten der Unterkunft und Heizung (464,79 EUR) und den gewährten Kosten der Unterkunft und Heizung im streitigen Zeitraum (405 EUR). Das Guthaben sei nach der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts ([B 4 AS 139/11 R](#)) als Einkommen im Sinne des Gesetzes zu berücksichtigen und zwar ohne vorherige Absetzungen.

Gegen diese Entscheidung hat der anwaltlich vertretene Kläger am 4. Juli 2014 Klage bei dem Sozialgericht Berlin erhoben. Das im September 2012 zugeflossenen Guthaben sei fehlerhaft angerechnet worden. Tatsächlich habe der Kläger monatlich 78,79 EUR mehr gezahlt in dem Zeitraum, in dem das Betriebskostenguthaben erwirtschaftet wurde. Der Beklagte berücksichtige lediglich 60,79 EUR. Zudem handele sich bei dem Guthaben auch nicht um Einkommen, sondern um treuhänderisch überlassenes Geld zur Deckung der zu erwartenden Betriebskosten.

Das Gericht hat den Kläger mit Schreiben vom 2. September 2015 insbesondere aufgefordert, einen Nachweis über die Höhe der tatsächlichen Miete des Klägers in den Monaten Oktober 2012 und November 2012 vorzulegen. Ausweislich der daraufhin vorgelegten Unterlagen betrug der Gesamtmietzins in beiden Monaten jeweils 465,79 EUR.

Der Kläger hat beantragt,

den Aufhebungs- und Erstattungsbescheid vom 28. April 2014 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 6. Juni 2014 aufzuheben.

Der Beklagte hat beantragt,

die Berufung abzuweisen.

Der Beklagte hat darauf hingewiesen, dass nach der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (vom 12. Dezember 2013, Aktenzeichen [B 14 AS 83/12 R](#)) auch bei abgesehenen Bedarfen erzielte Guthaben nach [§ 22 Abs. 3 SGB II](#) anzurechnen seien.

Das Sozialgericht Berlin hat mit Urteil vom 2. November 2016 die angegriffenen Bescheide aufgehoben. Zwar habe das Bundessozialgericht zu der Vorgängervorschrift der seit dem 1. Januar 2011 geltenden Fassung des [§ 22 Abs. 3 SGB II](#) (damals [§ 22 Abs. 1 S. 4 SGB II](#) alte Fassung - a.F.) entschieden, dass Betriebskostenerstattungen zur Minderung des Leistungsanspruchs im Umfang der tatsächlichen Aufwendungen für Unterkunft und Heizung führen und danach sei die hier erfolgte Leistungsaufhebung und Erstattung nicht zu beanstanden. Es sei jedoch zu berücksichtigen, dass nach der gesetzlichen Fassung zum Zeitpunkt der Entscheidung des Bundessozialgerichts nicht entscheidend darauf abzustellen sei, wie das Einkommen erwirtschaftet wurde. Im vorliegenden Fall seien allerdings schon die tatbestandlichen Voraussetzungen zur Anwendung des [§ 22 Abs. 3 SGB II](#) neuer Fassung nicht erfüllt, weil sie vom "Bedarf" und nicht von den "Kosten" ausgehe. Auch der Sinn und Zweck spräche gegen eine Anwendung, weil [§ 22 Abs. 3 SGB II](#) eine Erstattung von Guthaben vorsehe, die mit Beiträgen aufgebracht worden seien, nicht jedoch von Guthaben, welche der Leistungsberechtigte aus seinem Regelbedarf oder aus eigenen Erwerbseinkommen erwirtschaftet habe. [§ 22 Abs. 3 SGB II](#) finde daher keine Anwendung, so dass allenfalls [§ 11 ff.](#) SGB II Anwendung finden könnten; deren Voraussetzungen seien jedoch ebenfalls nicht erfüllt. Das Sozialgericht hat die Berufung wegen grundsätzlicher Bedeutung zugelassen - es sei zwar ein Berufungsverfahren ([B 14 AS 56/15 R](#)) anhängig, die Frage sei aber höchstrichterlich noch nicht entschieden.

Gegen dieses dem Beklagten am 7. November 2016 zugestellte Urteil hat er am 6. Dezember 2016 Berufung eingelegt. Streitgegenständlich sei eine Aufhebung und Erstattungsforderung aus dem Jahre 2014, betreffend das Jahr 2012. Die ab 1. August 2016 geltende Rechtslage könne daher auf den vorliegenden Fall nicht angewendet werden. Die Neufassung des [§ 22 Abs. 3 SGB II](#) habe nach der Intention des Gesetzgebers gerade keine inhaltliche Änderung des [§ 22 Absatz 1 S. 4 SGB II](#) alte Fassung bringen sollen. Im Übrigen handele sich vorliegend um ein Guthaben aus einer Betriebskostenerstattung, so dass schon nicht ermittelbar sei, dass das Guthaben (allein) aus Zahlungen des Klägers aus der Regelleistung stamme. Es sei denkbar, dass der Kläger einen Teil der Nettomiete aus eigenen Mitteln aufgebracht habe und im Übrigen die Miete einschließlich der Betriebskostenvorauszahlungen aus den Leistungen des Beklagten gezahlt habe. Im Übrigen entspreche der Differenzbetrag zwischen der tatsächlichen Miete und den gewährten Unterkunftskosten (60,79 EUR × 12 = 729,48 EUR) nicht dem Erstattungsbetrag von 831,63 EUR. Zumindest der Differenzbetrag von 102,15 EUR (831,63 EUR - 729,48 EUR) sei nicht aus eigenen Mitteln des Klägers erbracht.

Der Beklagte beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Berlin vom 2. November 2016 aufzuheben und die Klage abzuweisen.

Der Kläger beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Der Kläger ist der Ansicht, dass das Sozialgericht zutreffend von der Nichtanwendbarkeit des [§ 22 Absatz 3 SGB II](#) ausgegangen sei. Diese Regelung solle den kommunalen Trägern im Hinblick auf die Kosten der Unterkunft und Heizung nach der Rechtsprechung des Landessozialgerichts Niedersachsen-Bremen (Urteil vom 23. September 2015, [L 13 AS 164/14](#)) vor erbrachten Leistungen schützen. Auch wenn diese Regelung nach der Gesetzesbegründung der vorherigen Regelung entsprechen soll, sei dies schon nach dem Wortlaut nicht der Fall. Zudem greife die Rechtsprechung des Bundessozialgerichts nicht, wenn zweifelsfrei feststehe, dass der Leistungsträger keine Unterkunftskosten getragen habe. Dies zeige auch die Neufassung des insoweit zur gleichen Problematik ergangenen [§ 82 Abs. 1 S. 2 SGB](#)

XII. Im Hinblick auf [Art. 3 Abs. 1 GG](#) sei nicht vermittelbar, wenn im Anwendungsbereich des SGB II anders verfahren würde. Schließlich sei die Anrechnung nach [§ 22 Abs. 3 SGB II](#) auch deshalb fehlerhaft erfolgt, weil die Gutschrift bereits im Juni 2012 erfolgt sei und daher eine Anrechnung allenfalls ab Juli 2012 möglich sei.

Hinsichtlich des weiteren Sach- und Streitstands wird Bezug genommen auf die Gerichtsakte und die beigezogenen Verwaltungsakten des Beklagten (Bände 3-5), die Gegenstand der mündlichen Verhandlung und Entscheidung gewesen sind.

Entscheidungsgründe:

Die Berufung ist zulässig, insbesondere trotz des Streitwertes von nur 710,05 EUR statthaft, weil sie vom Sozialgericht zugelassen worden ist; an diese Zulassung ist das Landessozialgericht gebunden ([§ 144 Abs. 3](#) des Sozialgerichtsgesetzes -SGG).

Die Berufung des Beklagten ist auch begründet. Das angegriffene Urteil des Sozialgerichts ist aufzuheben. Der Bescheid des Beklagten vom 14. März 2014 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 6. Juni 2014 ist rechtmäßig; die Klage ist unbegründet.

Soweit in den tatsächlichen oder rechtlichen Verhältnissen, die beim Erlass eines Verwaltungsakts mit Dauerwirkung vorgelegen haben, eine wesentliche Änderung eintritt, ist der Verwaltungsakt mit Wirkung für die Zukunft aufzuheben ([§ 40 SGB II](#) i.V.m. [§ 48 Abs. 1 S. 1](#) des Zehnten Buches Sozialgesetzbuch - SGB X). Der Verwaltungsakt soll mit Wirkung vom Zeitpunkt der Änderung der Verhältnisse aufgehoben werden, soweit

1. die Änderung zu Gunsten des Betroffenen erfolgt, 2. der Betroffene einer durch Rechtsvorschrift vorgeschriebenen Pflicht zur Mitteilung wesentlicher für ihn nachteiliger Änderungen der Verhältnisse vorsätzlich oder grob fahrlässig nicht nachgekommen ist, 3. nach Antragstellung oder Erlass des Verwaltungsaktes Einkommen oder Vermögen erzielt worden ist, das zum Wegfall oder zur Minderung des Anspruchs geführt haben würde oder 4. der Betroffene wusste oder nicht wusste, weil er die erforderliche Sorgfalt in besonders schwerem Maße verletzt hat, dass der sich aus dem Verwaltungsakt ergebende Anspruch kraft Gesetzes zum Ruhen gekommen oder ganz oder teilweise weggefallen ist.

Nach [§ 48 Abs. 4 SGB X](#) gilt insbesondere [§ 45 Abs. 4 S. 2 SGB X](#) entsprechend, wonach die Behörde für die Vergangenheit eine Aufhebung der Bewilligung nur innerhalb einer Jahresfrist seit Kenntnis der Tatsachen, welche die Rücknahme rechtfertigenden, vornehmen kann. Soweit ein Verwaltungsakt aufgehoben worden ist, sind bereits erbrachte Leistungen zu erstatten ([§ 50 Abs. 1 S. 1 SGB X](#)). Die o. g. Voraussetzungen liegen vor, eine wesentliche Änderung der Verhältnisse ist eingetreten. Die Voraussetzungsgründe [§ 48 Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 SGB X](#) liegen vor.

Rückzahlungen und Guthaben, die den Bedarf für Unterkunft und Heizung zuzuordnen sind, mindern die Aufwendungen für Unterkunft und Heizung nach dem Monat der Rückzahlung oder der Gutschrift; Rückzahlungen, die sich auf die Kosten der Haushaltenergie beziehen, bleiben außer Betracht ([§ 22 Abs. 3 SGB II](#) in der Fassung vom 13. Mai 2011, in Kraft von 1. April 2011 bis zum 31. Juli 2016).

Der Beklagte hat zutreffend darauf hingewiesen, dass diese gesetzliche Fassung anzuwenden ist. Die Anwendbarkeit dieser Fassung ergibt sich aus dem Inhalt der gesetzlichen Regelung und den Grundsätzen des intertemporalen Rechts.

Das Bundessozialgericht (BSG) hat hierzu ausgeführt (BSG, Urteil vom 27. August 2008 - [B 11 AL 11/07 R](#) -, [SozR 4-4300 § 335 Nr. 1](#), Rn. 13), bezogen auf einen Ersatzanspruch, der nur einen abgelaufenen Zeitraum betrifft, liege es angesichts fehlender Übergangsvorschriften nahe, im Rahmen des Inhalts der in Betracht kommenden Erstattungsregelung auf die allgemeinen Grundsätze des intertemporalen Rechts zurückzugreifen. Danach ist ein Rechtssatz grundsätzlich nur auf solche Sachverhalte anwendbar, die nach seinem Inkrafttreten verwirklicht werden. Dementsprechend hat das Bundessozialgericht (BSG) in ständiger Rechtsprechung entschieden, dass sich die Entstehung und der Fortbestand sozialrechtlicher Ansprüche bzw. Rechtsverhältnisse nach dem Recht beurteilen, das zur Zeit der anspruchsbegründenden Ereignisse oder Umstände gegolten hat, soweit nicht später in Kraft getretenes Recht etwas anderes bestimmt (vgl. BSG, Urteil vom 11. Juli 1985 - [5b/1 RJ 92/84](#) = [BSGE 58, 243](#), 244 = [SozR 2200 § 182 Nr. 98](#); BSG, Urteile vom 26. November 1991 - [1/3 RK 25/90](#) = [BSGE 70, 31](#), 34 = [SozR 3-2500 § 48 Nr. 1](#) und [1 RK 1/91](#) - [SozR 3-2500 § 48 Nr. 2](#) - jeweils m.w.N.; BSG, Urteil vom 12. Mai 1999 - [B 7 AL 70/98 R](#) = [SozR 3-4100 § 242t Nr. 1](#); vgl. auch BFH, Urteil vom 8. November 2006 - [X R 45/02](#) = [BFHE 216, 47](#), 53 m.w.N.; OVG Rheinland-Pfalz, Urteil vom 11. März 1997 - [6 A 10700/96](#), juris RdNr. 30; OVG Thüringen, Urteil vom 4. März 2004 - [3 KO 1149/03](#), juris RdNr. 59-62 m.w.N.; Kopp, SGB 1993, 593, 595 f).

Nach diesen Regelungen hat der Beklagte zutreffend seinen Bewilligungsbescheid vom 21. Juni 2012 für die Monate Oktober und November 2012 teilweise aufgehoben und eine Überzahlung i.H.v. 710,05 EUR erstattet verlangt, nachdem dem Kläger während des Bewilligungszeitraums am 7. September 2012 ein Guthaben aus einer Betriebskostenerstattung i.H.v. 831,63 EUR zugeflossen ist, was zur Minderung des Anspruches geführt hat.

Das Sozialgericht hat in der angegriffenen Entscheidung insoweit noch zutreffend darauf hingewiesen, dass nach der ständigen Rechtsprechung des Bundessozialgerichts eine Betriebskostenrückerstattung grundsätzlich bei der Bedarfsermittlung zu berücksichtigen ist.

Das Bundessozialgericht hat in seinem Urteil vom 12. Dezember 2013 zur Anrechnung von Betriebskostenerstattungen auch unter Berücksichtigung von abgesenkten Leistungen für Unterkunft und Heizung grundlegend folgendes ausgeführt ([B 14 AS 83/12 R](#), Rn. 10 ff., mit weiteren Nachweisen, zitiert nach juris):

"3. Rechtsgrundlage der Aufhebungs- und Erstattungsbescheide ist [§ 40 Abs. 1 SGB II](#) (in der bis zum 31.12.2010 geltenden Fassung aufgrund des Vierten Gesetzes für moderne Dienstleistungen am Arbeitsmarkt vom 24.12.2003, [BGBl I 2954](#)) i.V.m. [§ 48 Abs. 1 S 2 Nr. 3](#) und [§ 50 Abs. 1 S 1](#) Zehntes Buch Sozialgesetzbuch (SGB X), [§ 330 Abs. 3](#) Drittes Buch Sozialgesetzbuch (SGB III) und [§ 22 Abs. 1 S 4 SGB II](#) a.F. ... Hiernach ist ein Verwaltungsakt mit Dauerwirkung mit Wirkung vom Zeitpunkt der Änderung der Verhältnisse aufzuheben, soweit nach dessen Erlass Einkommen oder Vermögen erzielt worden ist, das zum Wegfall oder zur Minderung des Anspruchs geführt haben würde. Ein solches den Anspruch auf Leistungen nach dem SGB II minderndes Einkommen ist nach [§ 22 Abs. 1 S 4 SGB II](#) a.F. auch die Erstattung von

Betriebskostenguthaben. Danach galt: "Rückzahlungen und Guthaben, die den Kosten der Unterkunft und Heizung zuzuordnen sind, mindern die nach dem Monat der Rückzahlung oder der Gutschrift entstehenden Aufwendungen; Rückzahlungen, die sich auf die Kosten der Haushaltsenergie beziehen, bleiben insoweit außer Betracht." Demgemäß sind Guthaben oder Erstattungen aus Betriebskostenabrechnungen bei der Berechnung des Alg II als Einkommen zu berücksichtigen (stRSpr., grundlegend BSG Urteil vom 22.3.2012 - [B 4 AS 139/11 R](#) - [BSGE 110, 294](#) = SozR 4-4200 § 22 Nr. 55, RdNr. 14 ff mwN; BSG Urteil vom 16.5.2012 - [B 4 AS 159/11 R](#) - juris RdNr. 15; BSG Urteil vom 16.10.2012 - [B 14 AS 188/11 R](#) - [BSGE 112, 85](#) = SozR 4-4200 § 11 Nr. 55, RdNr. 13).

4. Betriebskostenrückzahlungen mindern den Anspruch auf Alg II gemäß [§ 22 Abs. 1 S 4 SGB II](#) a.F. nur dann mit dem vollen Rückzahlungsbetrag, wenn die Aufwendungen der Leistungsberechtigten für Unterkunft und Heizung durch den hierauf entfallenden Alg II-Anteil vollständig gedeckt waren. Wurden dagegen nur abgesenkte Leistungen für Unterkunft und Heizung erbracht, mindern Betriebskostenerstattungen den Alg II - Anspruch in dem b.z.w. den folgenden Monat(en) nur um den Betrag, der nach ihrer Anrechnung auf die tatsächlich aufgebrauchten Aufwendungen für Unterkunft und Heizung - ohne Kosten der Warmwasserbereitung, soweit sie von der Regelleistung nach [§ 20 Abs 1 SGB II](#) umfasst sind - verbleibt.

a) Zusätzlich zu den in der Rechtsprechung des BSG bereits aufgezeigten Besonderheiten der Berücksichtigung von Betriebskostenerstattungen als Einkommen (vgl. insbesondere Urteil vom 22.3.2012 - [B 4 AS 139/11 R](#) - [BSGE 110, 294](#) = SozR 4-4200 § 22 Nr. 55, RdNr. 14 ff m.w.N.) trifft [§ 22 Abs. 1 S 4 SGB II](#) a.F. eine die allgemeinen Vorschriften verdrängende Sonderregelung auch zu der Frage, nach welchem Modus und demnach in welcher Höhe den Kosten für Unterkunft und Heizung zuzuordnende Rückzahlungen und Guthaben sich mindernd auf die Leistungen für Unterkunft und Heizung auswirken. Bis zur Einführung dieser Vorschrift waren entsprechende Zahlungen oder Gutschriften mindernd bei den nach dem SGB II zu erbringenden "Geldleistungen" in Ansatz zu bringen, und zwar zunächst bei denen der Agentur für Arbeit und dann denen der kommunalen Träger ([§ 19 S 3 SGB II](#) i.d.F. von Art 1 Nr. 18 Buchst b des GSIFoG). Abgesehen von möglichen Absetzbeträgen nach [§ 11 Abs. 2 SGB II](#) a.F. (vgl. BSG Urteil vom 15.4.2008 - [B 14/7b AS 58/06 R](#) - [SozR 4-4200 § 9 Nr. 5](#) RdNr. 37 zu [§ 19 SGB II](#) i.d.F. des Vierten Gesetzes für moderne Dienstleistungen am Arbeitsmarkt vom 24.12.2003, [BGBl I 2954](#)) erschien dies dem Gesetzgeber insbesondere wegen des Nachrangs zu Lasten der kommunalen Träger als unbillig. Hierauf hat er mit der Einführung von [§ 22 Abs. 1 S 4 SGB II](#) a.F. reagiert und damit die Anrechnung von Betriebskostenerstattungen auf das Alg II von der allgemeinen Regel des [§ 19 SGB II](#) gelöst und sie stattdessen dem Bedarfsermittlungsregime des [§ 22 SGB II](#) unterstellt (zu den Motiven vgl. [BT-Drucks 16/1696 S 26](#) f; siehe auch Krauß in Hauck/Noftz, SGB II, K § 22 RdNr. 207 ff). In welcher Höhe dem Bedarf für Unterkunft und Heizung zuzuordnende Rückzahlungen und Guthaben den Anspruch auf Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts mindern, bestimmt sich seither ausschließlich nach [§ 22 SGB II](#), zunächst nach [§ 22 Abs. 1 S 4 SGB II](#) a.F. und seit dem 1.1.2011 nach [§ 22 Abs. 3 SGB II](#) n.F. ... Demzufolge mindern Betriebskostenerstattungen abweichend von der allgemeinen Regel - nunmehr des [§ 19 Abs.3 S 1 SGB II](#) i.d.F. des RBEG - nicht den nach anderen Vorschriften bestimmten Bedarf an Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts, sondern sie gehen nach Maßgabe der spezialgesetzlichen Anrechnungsbestimmung des [§ 22 Abs. 1 S 4 SGB II](#) a.F. in die Bedarfsermittlung selbst - hier für Unterkunft und Heizung - ein.

b) Diese Anrechnungsbestimmung sieht ihrem Wortlaut nach eine direkte Minderung des Bedarfs für Unterkunft und Heizung durch Betriebskostenerstattungen nicht vor. Gemindert durch Betriebskostenrückzahlungen und -guthaben nach [§ 22 Abs. 1 S 4 SGB II](#) a.F. - ebenso nunmehr nach [§ 22 Abs. 3 Halbs. 1 SGB II](#) n.F. - werden vielmehr ausschließlich die "Aufwendungen" für Unterkunft und Heizung. Demzufolge reduzieren Betriebskostenerstattungen den Bedarf für Unterkunft und Heizung nur in dem Maße, in dem die Minderung der "Aufwendungen" für Unterkunft und Heizung nach den Regularien des [§ 22 SGB II](#) auf ihn durchschlägt. Diese Unterscheidung zwischen Aufwendungen und Bedarf ist entgegen der Auffassung des Beklagten nicht deshalb unbeachtlich, weil "Aufwendungen" iS von [§ 22 Abs. 1 S 4 SGB II](#) a.F. als "angemessene Aufwendungen" i.S. von [§ 22 Abs. 1 S 2 SGB II](#) zu verstehen und deshalb mit dem Bedarf für Unterkunft und Heizung deckungsgleich seien. Dagegen spricht schon, dass bei einer solchen Regelungsabsicht unschwer unmittelbar die Minderung des Bedarfs durch Betriebskostenerstattungen hätte angeordnet werden können. Darüber hinaus überzeugt das auch dem Wortlaut nach nicht. Unter "Aufwendungen" werden schon nach allgemeinem Sprachgebrauch tatsächlich aufgebrauchte Mittel oder Kosten zur Beschaffung von Gütern verstanden (vgl. Brockhaus, Die Enzyklopädie, 20. Aufl. 1996, Bd. 2 Stichworte "Aufwand, Aufwendungen" und "aufwenden"; Duden, Das große Wörterbuch der Deutschen Sprache, 3. Aufl. 1999, Bd. 1, Stichwort "Aufwand"). Ebenso liegt es in einer Vielzahl von Vorschriften beim SGB II selbst, etwa in der bei Einführung von [§ 22 Abs. 1 S 4 SGB II](#) a.F. geltenden Fassung in dessen § 6b Abs. 2 S 1, § 11 Abs. 2 Nr. 7, § 23 Abs. 3 S 6 oder § 46 Abs. 1 S 1 sowie in § 22 in dessen Abs. 1 S 3; immer sind die tatsächlichen Aufwendungen gemeint. Zielt eine Regelung dagegen auf etwas anderes, ist dies jeweils ausdrücklich kenntlich gemacht, wie durch die Umschreibung der Aufwendungen als "angemessen" oder "erforderlich" etwa in [§ 22 Abs. 1 S 2](#) oder [§ 23 Abs. 3 S 6 SGB II](#) (in den Fassungen bei Inkrafttreten des GSIFoG). Ohne zusätzliches Attribut spricht daher bereits der Wortlaut dafür, als geminderte "Aufwendungen" ausschließlich die tatsächlichen Ausgaben für Unterkunft und Heizung zu verstehen.

c) Eine andere Auslegung wäre auch kaum praktikabel zu vollziehen. Nach seiner Verwaltungspraxis erachtet der Beklagte diejenigen Aufwendungen für Unterkunft und Heizung als "angemessen" i.S. von [§ 22 Abs. 1 S 4 SGB II](#) a.F., die zuletzt als Teil der Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts von ihm bewilligt worden sind. Das überzeugt indes nicht. Anders als der Beklagte möglicherweise meint, vermögen vorangegangene Bewilligungsentscheidungen für spätere Anrechnungsentscheidungen nach [§ 22 Abs. 1 S 4 SGB II](#) a.F. bzw. nunmehr nach [§ 22 Abs. 3 Halbs. 1 SGB II](#) n.F. formal keine Bindung zu entfalten. Deshalb würde jede Entscheidung über anzurechnende Betriebskostenerstattungen eine erneute Prüfung der Angemessenheit der Kosten von Unterkunft und Heizung für die Vergangenheit erfordern. Das könnte im Hinblick auf die Kosten der Unterkunft noch ohne erheblichen Zusatzaufwand möglich sein. Zusätzlich wäre nach der Rechtsauffassung des Beklagten aber noch die Angemessenheit der Aufwendungen für das Heizen zu prüfen. Wäre dem zu folgen, würde deshalb jede Anrechnung von Betriebskostenerstattungen die Ermittlung einer Gesamtangemessenheitsgrenze für Unterkunft und Heizung voraussetzen, was - wenn überhaupt - allenfalls mit erheblichem Verwaltungsaufwand leistbar wäre (vgl. dazu nur BSG Urteil vom 2.7.2009 - [B 14 AS 36/08 R](#) - [BSGE 104, 41](#) = [SozR 4-4200 § 22 Nr. 23](#), RdNr. 18 ff und zuletzt Urteil vom 12.6.2013 - [B 14 AS 60/12 R](#) - zur Veröffentlichung in BSGE und SozR 4-4200 § 22 Nr. 69 vorgesehen). Dass der Gesetzgeber eine solche Prüfungstiefe für die Anrechnung regelmäßig eher geringer Erstattungsbeträge hat anordnen wollen, ist schwerlich anzunehmen; auch das spricht dafür, Betriebskostenvorauszahlungen auf die tatsächlichen Aufwendungen für Unterkunft und Heizung anzurechnen und demzufolge die vom SGB II-Träger zu erbringenden Leistungen nur um den Betrag zu mindern, der hiernach noch verbleibt.

d) Dem steht auch der Regelungszweck des [§ 22 Abs. 1 S 4 SGB II](#) nicht entgegen. Hiernach sollen den kommunalen Trägern Guthaben zugutekommen, die wesentlich mit ihren Beiträgen aufgebaut worden sind ([BT-Drucks 16/1696 S 26](#)). Dazu bedient sich die Regelung aber

einer typisierenden Ausgestaltung, die auf die Aufbringung der Mittel im Einzelnen nicht abstellt, wie der 4. Senat des BSG bereits entschieden hat; von wem konkret die Betriebskostenvorauszahlung in der Vergangenheit aufgebracht worden ist und auf wen demgemäß der zurückerstattete Betrag entfällt, ist für die Anrechnung ohne Bedeutung (BSG Urteil vom 22.3.2012 - [B 4 AS 139/11 R](#) - [BSGE 110, 294](#) = SozR 4-4200 § 22 Nr. 55, RdNr. 19). Bei abgesenkten Leistungen für Unterkunft und Heizung ist das regelmäßig auch nicht feststellbar, weil kalte Betriebskosten und Nettokaltmiete Berechnungselemente einer einheitlichen Angemessenheitsprüfung sind (BSG Urteil vom 19.10.2010 - [B 14 AS 65/09 R](#) - juris RdNr. 36) und demzufolge bei einer nur teilweisen Übernahme der Kosten von Unterkunft und Heizung nicht ausweisbar ist, welcher Anteil der kalten Betriebskosten vom Grundsicherungsträger getragen worden und welcher bei den Leistungsbeziehern verblieben ist. Ist in solchen Fällen ein Teil der Betriebskostenerstattungen wirtschaftlich regelmäßig den Leistungsberechtigten selbst zuzuordnen, so kann die Anrechnung auf ihre tatsächlichen Unterkunftsaufwendungen unproblematisch als Ausgleich dafür angesehen werden, dass die partielle Übernahme der Vorauszahlungen auf die Betriebskosten in der Vergangenheit für die Anrechnung nach [§ 22 Abs. 1 S 4 SGB II](#) a.F. ansonsten unbeachtlich ist.

e) Nicht den tatsächlichen Aufwendungen für Unterkunft und Heizung i.S. von [§ 22 Abs. 1 S 4 SGB II](#) zuzurechnen sind hingegen - anders als es das SG seiner Berechnung zu Grunde gelegt hat - die Kosten der Warmwasserbereitung, soweit sie von der Regelleistung nach [§ 20 Abs. 1 SGB II](#) (in den Fassungen bis zur Änderung durch das RBEG) umfasst sind. In diesem Umfang war vom Gesetzgeber bis zur Novellierung des [§ 20 SGB II](#) durch das RBEG in die Regelleistung nach [§ 20 SGB II](#) a.F. ein Anteil für die Kosten der Warmwasserbereitung eingestellt (vgl. dazu grundlegend [BSGE 100, 94](#) = [SozR 4-4200 § 22 Nr. 5](#), RdNr. 21 ff). Soweit die Warmwasserbereitung - wie hier - über eine zentrale und getrennt abgerechnete Beheizung erfolgt, sind deshalb die nach [§ 22 Abs. 1 S 4 SGB II](#) a.F. wegen einer Betriebskostenerstattung zu mindernden Aufwendungen für Heizung jeweils um den Anteil zu kürzen, der in der Regelleistung für die Bereitstellung von Warmwasser enthalten ist."

Diese Rechtsprechung hat das Bundessozialgericht mit Urteil vom 2. Dezember 2014 ([B 14 AS 56/13 R](#), Rn. 16 ff., mit weiteren Nachweisen, zitiert nach juris) fortgesetzt und klarstellend folgendes ausgeführt:

"e) So liegt es unabhängig von der Höhe im Ergebnis auch im (Sonder-)Fall der Anrechnung von Betriebskostenguthaben nach der für die Erstattung hier maßgeblichen Sonderregelung des [§ 22 Abs. 1 S 4 SGB II](#) (in der bis zum 31.12.2010 geltenden Fassung des Gesetzes zur Fortentwicklung der Grundsicherung für Arbeitsuchende vom 20.7.2006, [BGBl I 1706](#) (im Folgenden: GSiFoG); im Folgenden: [§ 22 Abs. 1 S 4 SGB II](#) a.F.; seit 1.1.2011 im Wesentlichen identisch: [§ 22 Abs. 3 SGB II](#) i.d.F. des RBEG vom 24.3.2011). Danach galt: "Rückzahlungen und Guthaben, die den Kosten der Unterkunft und Heizung zuzuordnen sind, mindern die nach dem Monat der Rückzahlung oder der Gutschrift entstehenden Aufwendungen; Rückzahlungen, die sich auf die Kosten der Haushaltsenergie beziehen, bleiben insoweit außer Betracht."

Bis zur Einführung dieser Bestimmung waren entsprechende Zahlungen oder Gutschriften mindernd bei den "Geldleistungen" nach dem SGB II in Ansatz zu bringen, und zwar zunächst bei denen der Agentur für Arbeit und dann denen der kommunalen Träger ([§ 19 S 3 SGB II](#) i.d.F. des GSiFoG). Da dies u.a. wegen des Nachrangs zu Lasten der kommunalen Träger als unbillig erschien, ist die Anrechnung von Betriebskostenerstattungen dem Bedarfsermittlungsregime des [§ 22 SGB II](#) unterstellt worden (zu den Motiven vgl. [BT-Drucks 16/1696 S 26](#) f; siehe auch Krauß in Hauck/Noftz, SGB II, K § 22 RdNr. 207 ff). Seither mindern Betriebskostenerstattungen abweichend von der allgemeinen Regel nicht die zur Sicherung des Lebensunterhalts zu erbringenden Leistungen, sondern sie reduzieren nach Maßgabe der Besonderheiten des [§ 22 Abs. 1 S 4 SGB II](#) a.F. den Bedarf an Leistungen u.a. für Unterkunft selbst (zu den Einzelheiten vgl. BSG Urteil vom 12.12.2013 - [B 14 AS 83/12 R](#) - SozR 4-4200 § 22 Nr. 74 RdNr. 11 ff)."

Dieser Rechtsprechung des Bundessozialgerichts folgt der Senat nach eigener Prüfung.

Soweit das Sozialgericht der Ansicht ist, dass diese zu [§ 22 Abs. 1 S. 4 SGB II](#) ergangene Rechtsprechung des Bundessozialgerichts auf die seit dem Jahre 2011 gültige Nachfolgeregelung des [§ 22 Abs. 3 SGB II](#) nicht anwendbar sei, so ist dies nach den klaren Hinweisen in den oben genannten Entscheidungen des Bundessozialgerichts nicht zutreffend. Nach dieser ständigen Rechtsprechung des Bundessozialgerichts sind die Regelungen des [§ 22 Absatz 1 S. 4 SGB II](#) a.F. und [§ 22 Abs. 3 SGB II](#) in der Fassung ab dem 1. Januar 2011 im Wesentlichen inhaltsgleich und führen seit Einführung des [§ 22 Abs. 1 S. 4 SGB II](#) a.F. zu einer Anrechenbarkeit von Betriebskostenerstattungen.

Zudem ist aus der Gesetzesbegründung ersichtlich (Bundestagsdrucksache 661/10, Seite 158), worauf das Sozialgericht ebenfalls zutreffend hingewiesen hat, dass nach dem Willen des Gesetzgebers die neue Regelung (im [§ 22 Abs. 3 SGB II](#)) der bisherigen Regelung (des [§ 22 Abs. 1 S. 4 SGB II](#)) entsprechen soll.

Soweit das Sozialgericht das Sozialgericht weiter meint, eine Anrechnung der Betriebskostenerstattung komme nicht in Betracht, weil die Betriebskosten allein vom Kläger getragen worden seien, verkennt es zum einen ebenfalls die Rechtsprechung des Bundessozialgerichts und zum anderen die tatsächlichen Gegebenheiten.

Zum einen hat das Bundessozialgericht bereits darauf hingewiesen, dass aufgrund der typisierenden Ausgestaltung der Regelung nicht darauf abzustellen ist, von wem konkret die Betriebskostenvorauszahlung in der Vergangenheit aufgebracht worden ist und auf wen demgemäß der zurückerstattende Betrag entfällt; dies ist für die Anrechnung ohne Bedeutung. Bei abgesenkten Leistungen für Unterkunft und Heizung sei das regelmäßig auch nicht feststellbar, weil kalte Betriebskosten und Nettokaltmiete Berechnungselemente einer Angemessenheitsprüfung sind und demzufolge bei einer nur teilweisen Übernahme der Kosten von Unterkunft und Heizung nicht auszuweisen ist, welcher Anteil der kalten Betriebskosten von der Grundsicherung getragen worden und welcher bei dem Leistungsbezieher verblieben ist (siehe bereits genanntes Urteil vom 12. Dezember 2013, [B 14 AS 83/12 R](#), Rn. 15, mit weiteren Nachweisen).

Zum anderen handelt es sich bei dem Guthaben tatsächlich nicht nur um überzahlte Betriebskosten. Nach der Betriebs- und Heizkostenabrechnung des Vermieters vom 20. Juni 2012 für das Jahr 2011 resultierte der Erstattungsbetrag von 831,63 EUR aus der Differenz zwischen den geleisteten Vorauszahlungen für Betriebskosten (877,08 EUR) und Heizkosten (1622,25 EUR), zusammen 2.499,60 EUR, und den tatsächlich entstandenen Kosten für beides i.H.v. 1667,97 EUR. Dies zeigt, dass in die Betriebskostenerstattung auch die Vorauszahlungen für die Heizkosten eingeflossen sind.

Zudem ergibt sich nicht eine Kostentragung sämtlicher Heiz- und Betriebskosten allein durch den Kläger.

Im Jahr 2011 wurden dem Kläger von dem Beklagten monatlich an Kosten der Unterkunft und Heizung 378 EUR gezahlt. Unter Berücksichtigung des tatsächlichen monatlichen Gesamtzahlbetrages für die Kosten der Unterkunft und Heizung i.H.v. 465,79 EUR wurden mithin von dem Kläger monatlich als Eigenanteil 87,79 EUR (=465,79 EUR - 378 EUR) getragen, im gesamten Jahr mithin (87,79 EUR x 12 =) 1053,48 EUR.

Zwar liegt dieser Betrag (1053,48 EUR) entgegen der im Berufungsverfahren geäußerten Ansicht des Beklagten über dem Guthabenbetrag von 831,63 EUR. Der Beklagte ging offensichtlich bei seiner Berechnung von gezahlten Kosten der Unterkunft und Heizung i.H.v. 405 EUR monatlich aus, die allerdings in dieser Höhe erst ab Mai 2012- also im Folgejahr-gewährt worden sind. Wie bereits dargestellt, wurden im Jahr 2011 Kosten der Unterkunft und Heizung noch in Höhe von monatlich 378 EUR gewährt.

Es ist jedoch nicht ansatzweise ersichtlich, dass der Kläger durch seinen Eigenanteil letztlich die überzahlten Kosten allein getragen hat und ihm deshalb der Guthabensbetrag zusteht. Denn die Zahlungen des Klägers aus seinem Eigenanteil erfolgten auf die monatlichen Verbindlichkeiten aus dem Mietverhältnis insgesamt, mithin auf die Nettokaltmiete, auf den Betriebskostenvorschuss und auf den Heizkostenvorschuss, so dass sie dementsprechend bei den Betriebs- und Heizkosten auch nur anteilig berücksichtigt werden können. Vom Kläger ist nicht einmal behauptet, dass die von ihm selbst getragenen Zahlungen zur Tilgung lediglich der Betriebskostenvorauszahlungen und Heizkosten geleistet worden seien und eine entsprechende Tilgungsbestimmung von ihm getroffen wurde. Mithin hat der Kläger tatsächlich von den Kosten der Unterkunft und Heizung (465,79 EUR x 12 Monate = 5589,48 EUR) zwar immerhin 1053,48 EUR ohne eine entsprechende Bewilligung durch den Beklagten selbst finanziert, der weit überwiegende Anteil der Kosten der Unterkunft und Heizung wurden allerdings von dem Beklagten getragen (378 EUR x 12 Monate = 4536 EUR), so dass der Guthabenbetrag dementsprechend anteilig von dem Beklagten erwirtschaftet wurde.

Soweit der Kläger erstmals in der Berufungsverhandlung weiter vorträgt, die Anrechnung in den Monaten Oktober und November 2012 sei schon deshalb fehlerhaft, weil nach [§ 22 Abs. 3 SGB II](#) eine Anrechnung allenfalls in den Monaten nach der Gutschrift erfolgen könne und diese Gutschrift sei bereits im Juni 2012 erfolgt, verkennt er auch hier die Rechtslage.

Schon nach seinem klaren Wortlaut sieht [§ 22 Abs. 3 SGB II](#) eine Anrechnung der "Rückzahlungen und Guthaben" ab dem Monat nach "der Rückzahlung oder der Gutschrift" vor. Entscheidend ist mithin der Zufluss der finanziellen Mittel, denn ein "Guthaben ist die Geldsumme, die auf einem Konto liegt und dem Inhaber zur Verfügung steht" (<https://www.onpulson.de/lexikon/guthaben/>). Dieser Zufluss der finanziellen Mittel kann allerdings direkt (beispielsweise durch eine Überweisung auf das Konto der Leistungsempfänger) oder indirekt (durch eine Gutschrift und Verrechnung mit aktuellen Forderungen) erfolgen. So wäre beispielsweise im vorliegenden Fall auch denkbar gewesen, dass die Hausverwaltung das ermittelte Guthaben aus der Betriebs- und Heizkostenerstattung mit aktuellen Forderungen (beispielsweise den monatlichen Mietzinsen) gegen den Kläger verrechnet und die Gutschrift so zur Reduktion der Verbindlichkeiten des Klägers führt. Letzteres ist jedoch tatsächlich nicht geschehen, sondern die Hausverwaltung hat mit Abrechnung vom 20. Juni 2012 zwar ein Guthaben ermittelt, dieses aber erst am 4. September 2012 überwiesen, so dass es dem Konto des Klägers schließlich am 7. September 2012 gutgeschrieben wurde. Über das Guthaben konnte der Kläger mithin erst im September 2012 tatsächlich verfügen, so dass die Anrechnung ab Oktober 2012 zu erfolgen hatte.

Lediglich ergänzend ist darauf hinzuweisen, dass der Kläger dem Beklagten weder die Abrechnung vom 20. Juni 2012 noch den Geldeingang am 7. September 2012 zeitnah mitgeteilt hat. Zum Zeitpunkt der Kenntniserlangung durch den Beklagten von der Gutschrift am 25. März 2013 war bereits die tatsächliche Rückzahlung erfolgt. Auch dieser Umstand spricht für ein Abstellen auf den Zeitpunkt der tatsächlichen Rückzahlung im September 2012.

Schließlich vermag der Hinweis des Klägers auf [§ 82 Abs. 1 S. 2 SGB XII](#) schon deshalb nicht zu einer anderen Einschätzung zu führen, weil diese Regelung im streitentscheidenden SGB II nicht einschlägig ist und [Art. 3 GG](#) nach ständiger Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts auch keine Gleichbehandlung beider Leistungsansprüche (nach dem SGB II und dem SGB XII) gebietet (vgl. zuletzt Beschluss vom 1. Februar 2018, [1 BvR 1379/14](#), zitiert nach Juris).

Vertrauensgesichtspunkte sind bei dem Vorliegen der Voraussetzungen der Regelung des [§ 48 Abs. 1 S. 2 Nr. 3 SGB X](#) nicht zu berücksichtigen; sobald Einkommen oder Vermögen während des Bewilligungszeitraumes erzielt wird und zum Wegfall oder zur Minderung des Anspruchs geführt hat, ist die Bewilligung entsprechend aufzuheben. Im Übrigen hat der Beklagte zutreffend darauf hingewiesen, dass dem Kläger bei Zufluss der Betriebskostenrückerstattung auch durchaus klar gewesen sein müsste, dass der Anspruch zum Ruhen gekommen oder ganz oder teilweise weggefallen sein könnte und auch deshalb kein Vertrauensschutz besteht ([§ 48 Abs. 1 S. 2 Nr. 4 SGB X](#)).

Insgesamt bleibt damit festzustellen, dass die ständige Rechtsprechung des Bundessozialgerichts zur Anrechnung von Betriebskostenrückerstattungen aufgrund der Regelung des [§ 22 Absatz 1 S. 4 SGB II](#) a.F. auch auf die seit dem 1. Januar 2011 gültige Regelung des [§ 22 Abs. 3 SGB II](#) anwendbar ist. Unter Berücksichtigung dieser Rechtsprechung hat der Beklagte rechtlich und rechnerisch einwandfrei das Guthaben aus der Betriebskostenrückerstattung in den Folgemonaten berücksichtigt und dementsprechend eine Reduktion der Hilfebedürftigkeit festgestellt.

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

Die Revision war nicht zuzulassen, da die Voraussetzungen des [§ 160 Abs. 2 Nr. 1 oder 2 SGG](#) nicht vorliegen.

Rechtskraft
Aus
Login
BRB
Saved
2018-06-13