

## L 12 AS 4703/09

Land  
Baden-Württemberg  
Sozialgericht  
LSG Baden-Württemberg  
Sachgebiet  
Grundsicherung für Arbeitsuchende  
Abteilung  
12  
1. Instanz  
SG Freiburg (BWB)  
Aktenzeichen  
S 3 AS 5027/07  
Datum  
22.06.2009  
2. Instanz  
LSG Baden-Württemberg  
Aktenzeichen  
L 12 AS 4703/09  
Datum  
25.06.2010  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen  
-

Datum  
-

Kategorie

Urteil

Die Berufung der Kläger gegen das Urteil des Sozialgerichts Freiburg vom 22. Juni 2009 wird zurückgewiesen.

Außergerichtliche Kosten sind nicht zu erstatten.

Tatbestand:

Die Beteiligten streiten noch über eine Herabsetzung der bewilligten Leistungen für den Zeitraum 1. September bis 31. Dezember 2006 sowie über die Kosten der Unterkunft und Heizung im Zeitraum 1. Januar bis 30. Juni 2007.

Die 1964 geborene Klägerin und ihr 1993 geborener Sohn, der Kläger zu 2, beziehen seit 2005 von der Beklagten Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem Sozialgesetzbuch Zweites Buch (SGB II). Für die von ihnen zunächst bewohnte 61 qm große Wohnung in der K.straße in F. zahlten sie eine Kaltmiete von 499 EUR, Nebenkosten von 170 EUR und Garagenmiete von 46 EUR. Mit Schreiben vom 18. Juni 2005 forderte die Beklagte die Kläger auf, die Unterkunftskosten innerhalb der nächsten sechs Monate zu senken, sonst könnten die Kosten ab Januar 2006 nicht mehr in volle Höhe anerkannt werden. Angemessen seien maximal 60 qm und eine Kaltmiete von 337,20 EUR. Zum 1. Februar 2007 zogen die Kläger in eine 81,5 qm große Wohnung in der N.straße in F. (Kaltmiete 560 EUR, Betriebskosten 40 EUR, Heizung und Warmwasser 70 EUR). Die Klägerin bezog im hier streitigen Zeitraum Kindergeld für den Kläger in Höhe von 154 EUR, weiteres Einkommen war nicht vorhanden.

Mit Bescheid vom 23. Juni 2006 bewilligte die Beklagte Leistungen für 1. Juli bis 31. Dezember 2006 und berücksichtigte hierbei die tatsächliche Kaltmiete. Nachdem das Amt für Liegenschaften die Beklagte im Juli 2006 darauf hingewiesen hatte, dass die Klägerin einen Umzug in eine Wohnung in der B.-v.-A.-Straße abgelehnt habe, reduzierte die Beklagte die Leistungen mit Bescheid vom 25. Juli 2006 für die Zeit vom 1. September bis 31. Dezember 2006 und berücksichtigte nunmehr nur noch die von ihr für angemessen erachtete Kaltmiete in Höhe von 337,20 EUR, da davon auszugehen sei, dass die Kläger nicht mehr an einer Senkung der Mietkosten interessiert seien. Der Bescheid enthielt die Rechtsbehelfsbelehrung: "Gegen diesen Bescheid können Sie innerhalb eines Monats nach Bekanntgabe Widerspruch erheben. "

Am 27. September 2006 meldete sich der Bevollmächtigte der Kläger unter Bezugnahme auf einen Widerspruch gegen den Bescheid vom 25. Juli 2006, den er in der Folgezeit weiter begründete.

Mit Widerspruchsbescheid vom 22. August 2007 verwarf die Beklagte den Widerspruch als unzulässig. Die hiergegen am 24. September 2007 zum Sozialgericht Freiburg (SG) erhobene Klage wurde zunächst unter dem Aktenzeichen S 9 AS 5031/07 geführt.

Mit Bescheid vom 6. Dezember 2006 bewilligte die Beklagte Leistungen für den Zeitraum 1. Januar bis 30. Juni 2007 und berücksichtigte hierbei die Kaltmiete in Höhe von 337,20 EUR. Den hiergegen gerichteten Widerspruch wies die Beklagte mit Widerspruchsbescheid vom 21. August 2007 zurück. Die dagegen am 24. September 2007 zum SG erhobene Klage wurde zunächst unter dem Aktenzeichen S 9 AS 5029/07 geführt.

Nachdem die Beklagte vom Umzug der Kläger in die N.straße erfuhr, hob sie mit Bescheid vom 2. Juli 2007 die Bewilligung für den Zeitraum Februar bis Juni 2007 teilweise i.H.v. 302,15 EUR auf und forderte die Erstattung dieses Betrags. Den hiergegen gerichteten Widerspruch wies die Beklagte mit Widerspruchsbescheid vom 21. August 2007 mit der Begründung zurück, dass sich durch den Umzug die Nebenkosten von 172,05 EUR auf 111,62 EUR monatlich reduziert hätten. Die hiergegen am 24. September 2007 erhobene Klage wurde zunächst unter

dem Aktenzeichen S 9 AS 5027/07 geführt.

Mit Beschluss vom 15. Januar 2008 hat das SG die Verfahren S 9 AS 5031/07, S 9 AS 5029/07 und S 9 AS 5027/07 zur gemeinsamen Verhandlung und Entscheidung verbunden, fortgeführt später unter dem Aktenzeichen S 3 AS 5027/07.

Während des Klageverfahrens hat die Beklagte mit Änderungsbescheid vom 3. Dezember 2007 für den Zeitraum Februar bis Juni 2007 nunmehr Kaltmietkosten in Höhe von 352,20 EUR als angemessen zugrunde gelegt und in der mündlichen Verhandlung vom 22. Juni 2009 ein Teilerkenntnis dahin abgegeben, dass auch für Januar 2007 eine Kaltmiete von 352,20 EUR zugrunde gelegt wird. Ebenfalls mit Änderungsbescheid vom 3. Dezember 2007 hat sie hinsichtlich des Aufhebungs- und Erstattungsbescheids vom 2. Juli 2007 die Kaltmietkosten auf den Wert von 352,20 EUR angepasst.

Zur Begründung der Klagen haben die Kläger vorgetragen, die Klägerin habe gegen den Bescheid vom 25. Juli 2006 bereits Widerspruch eingelegt, darüber hinaus betrage die Widerspruchsfrist wegen der unzutreffenden Rechtsbehelfsbelehrung ein Jahr. Die Kläger hätten Anspruch auf die vollen Unterkunftskosten, eine Änderung der Verhältnisse sei nicht eingetreten. Hinsichtlich der Bewilligung vom 6. Dezember 2006 sei die Angemessenheitsgrenze jedenfalls höher als der von der Beklagten zugestandene Betrag. Es sei den Klägern bisher nicht möglich gewesen, in eine angemessene Wohnung zu ziehen.

Mit Urteil vom 22. Juni 2009 hat das SG den Aufhebungs- und Erstattungsbescheid vom 2. Juli 2007 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 21. August 2007 in der Fassung des Änderungsbescheids vom 3. Dezember 2007 aufgehoben und im Übrigen die Klagen abgewiesen. Soweit sich die Kläger gegen den Aufhebungs- und Erstattungsbescheid vom 2. Juli 2007 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 21. August 2007 und des Änderungsbescheids vom 3. Dezember 2007 wendeten, sei die Klage begründet, denn der Bescheid sei schon inhaltlich nicht hinreichend bestimmt und daher aufzuheben.

Der Bescheid vom 25. Juli 2006 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 22. August 2007 sei rechtmäßig, denn die Beklagte habe den Widerspruch zu Recht als verfristet verworfen. Die Widerspruchsfrist sei am 28. Juli 2006 abgelaufen, der Widerspruch am 27. September 2006 eingegangen, eine frühere Einlegung sei nicht substantiiert worden. Die Rechtsbehelfsbelehrung sei ordnungsgemäß, so dass die Jahresfrist des [§ 66 Abs. 2 Satz 1](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) nicht gelte. Zwar habe das Bundessozialgericht (BSG) angedeutet, dass eine Rechtsbehelfsbelehrung zum Ausdruck bringen müsse, dass jedes einzelne Mitglied der Bedarfsgemeinschaft den maßgeblichen Rechtsbehelf einlegen müsse. Hier habe die Beklagte den Widerspruchsbescheid berechtigterweise ausschließlich an die Klägerin adressiert, nur diese habe Widerspruch sowohl für sich selbst als auch den von ihr gesetzlich vertretenen Kläger einlegen können. Dem Sinn der Rechtsbehelfsbelehrung, der Klägerin hinreichend deutlich vor Augen zu führen, dass sie innerhalb eines Monats Widerspruch einlegen müsse, ob für sich oder als Vertreterin für ihr Kind, werde durch die vorliegende Rechtsbehelfsbelehrung Genüge getan.

Soweit die Kläger höhere Unterkunftskosten für den Zeitraum Januar bis Juni 2007 begehrten, sei die Klage unbegründet. Die Mietobergrenze von 352,50 EUR für einen Zwei-Personen-Haushalt entsprechend dem Mietspiegel 2007 der Stadt F. sei nicht zu beanstanden. Es sei auch nicht dargelegt oder nachgewiesen, dass den Klägern nicht möglich oder zumutbar gewesen sei, etwa durch Wohnungswechsel die Kosten zu senken. Als angemessen für einen Zweipersonenhaushalt werde eine Wohnungsgröße von bis zu 60 qm angesehen. Der von der Beklagten zuletzt angesetzte Quadratmeterpreis von 5,87 EUR sei angemessen. Nach dem Mietspiegel 2007 der Stadt F. sei für zwischen 1961 und 1977 errichtete Standardwohnungen der Größe von 60 qm in einem Mehrfamilienhaus mit mindestens fünf Wohnungen pro Hauseingang, normaler Art und Beschaffenheit mit durchschnittlicher Wohnungsausstattung ein Basisquadratmeterpreis von 6,83 EUR ausgewiesen. Gehe man davon aus, dass bestimmte Umstände zu einem Abschlag von der Standardmiete führten, ergebe sich die Plausibilität des von der Beklagten für angemessen erachteten Werts. Das SG geht in diesem Zusammenhang davon aus, dass Wohnungen mit einfacher Bodenausstattung (Abschlag 6%), ohne Gegensprechanlage und Türöffner (Abschlag 4%), ohne Balkon (Abschlag 2%) und an Durchgangsstraßen (Abschlag 5%) zumutbar seien. Des weiteren sehe der Mietspiegel für einzelne Wohngegenden einen deutlichen Abschlag vom Basismietpreis vor, so für die Stadtteile H., St. G., Z., L. einen Abschlag von 7%, für die Stadtteile R., B., W. sogar 13%. Der Mietspiegel sei geeignet, die Frage der Angemessenheit der Quadratmeterpreise in F. beurteilen zu können und ein schlüssiges Konzept i.S.d. Rechtsprechung des BSG darzustellen. Er sei auf der Basis der tatsächlich erhobenen durchschnittlichen Mietpreise für nicht preisgebundene Mietwohnungen im Zeitpunkt Juni 2006 erstellt worden und spiegele die tatsächliche Preissituation in den letzten Jahren neu vermieteter Wohnungen wider. Daraus folge, dass es auch einen Mietmarkt gebe, der diesem Preisniveau entspreche. Dies decke sich auch mit den Erkenntnissen des SG aufgrund seiner Beobachtungen des Mietmarktes in den einschlägigen Anzeigenblättern. Aus alledem folge, dass es Wohnungen in dem maßgeblichen unteren Preissegment tatsächlich gebe und diese auch angeboten würden.

Ein Anspruch auf Übernahme der unangemessenen Unterkunftskosten bestehe auch nicht ausnahmsweise. Dass es den Klägern nicht möglich oder nicht zumutbar gewesen sei, die Mietkosten insbesondere durch Wohnungswechsel zu senken, sei weder ausreichend dargelegt noch nachgewiesen. Die Kläger hätten bereits aus den Hinweisen der Beklagten von Juni 2005 zu der alten Wohnung gewusst, dass der dortige Kaltmietzins von 499 EUR unangemessen sei. Im Juli 2006 hätten die Kläger ein Angebot hinsichtlich einer kostenangemessenen Wohnung in der B.-v.-A.-Straße in F. ausgeschlagen. Die hierfür gegebene Begründung, ein Stadtteilwechsel sei für den Kläger nicht zumutbar, überzeuge nicht. Die Aufrechterhaltung des sozialen Umfelds bedeute nicht, dass keinerlei Veränderungen in der Wohnraumsituation stattfinden dürften. Die Kläger dürften ihre Wohnungssuche nicht auf den Stadtteil A./O. beschränken. Der Kläger sei im Zeitpunkt des möglichen Umzugs 13 Jahre alt gewesen, es sei Kindern dieses Alters möglich und zumutbar, mit öffentlichem Nahverkehr in andere Stadtteile F. zu gelangen. Nicht nachvollziehbar sei, weshalb die Kläger im Februar 2007 in die hinsichtlich des Kaltmietzins noch teurere Wohnung in der N.sstraße gezogen seien. Zwar hätten sich durch den Umzug die Gesamtmietkosten reduziert. Dass keine günstigeren Alternativen zur Wahl gestanden hätten, sei jedoch weder vorgetragen noch ersichtlich.

Gegen das ihrem Bevollmächtigten am 18. September 2009 zugestellte Urteil richtet sich die am 14. Oktober 2009 eingelegte Berufung der Kläger. Zur Begründung tragen sie hinsichtlich des Zeitraums September bis Dezember 2006 vor, die Rechtsbehelfsbelehrung im Bescheid vom 25. Juli 2006 sei nicht zutreffend, weshalb die Jahresfrist gelte (unter Hinweis auf BSG [SozR 4-4200 § 22 Nr. 1](#) = [BSGE 97, 217](#)). Auch lägen weder die Voraussetzungen von § 48 noch von [§ 45](#) Sozialgesetzbuch Zehntes Buch (SGB X) vor. Für den Zeitraum Januar bis Juni 2007 hätten die Kläger Anspruch auf höhere Leistungen für Kosten der Unterkunft. Entscheidend sei vorliegend, ob die Beklagte die Angemessenheitsgrenze zutreffend ermittelt habe. Die Entscheidung des SG genüge den Anforderungen, die das BSG an die Überprüfung

der Mietobergrenze im Sinne eines schlüssigen Konzepts stelle, nicht. Das SG setze sich nicht damit auseinander, dass der Mietspiegel zahlreiche Anhaltspunkte dafür enthalte, dass die letztlich aufgrund einer freien Schätzung der Beklagten gewonnenen Ergebnisse nicht zutreffen könnten. Angemessene Wohnungen existierten nur in so kleiner Zahl in Freiburg, dass nicht alle Leistungsbezieher solche Wohnungen anmieten könnten. Außerdem setze sich das SG nicht damit auseinander, dass die Mieten in Freiburg schneller steigen, als mietrechtlich möglich. Ausweislich der Mietspiegel 1998 und 2007 seien die Mieten in Freiburg innerhalb von neun Jahren um 80% gestiegen, die maximal zulässige Mietsteigerung betrage in diesem Zeitraum 60%. Es sei daher nicht nachvollziehbar, dass auf der Grundlage von Bestandsmieten eine sachgerechte Bestimmung der Angemessenheitsgrenze möglich sei. Offensichtlich sei auch die Beklagte mittlerweile zu der Erkenntnis gelangt, dass für einen Zweipersonenhaushalt angemessene Wohnungen in Freiburg nicht in ausreichender Zahl zur Verfügung stünden. Einer anderen Mandantin habe die Beklagte ein Aufforderungsschreiben zur Kostensenkung übersandt und als Anlage eine Liste mit sieben als angemessen markierten Wohnungen beigelegt, von denen sich sechs im Landkreis B.-H. befänden. Die von der Beklagten festgesetzte Angemessenheitsgrenze beruhe auf Schätzungen, die jedweder Plausibilität entbehrten. Nach dem Mietspiegel seien nur Wohnungen relevant, die innerhalb der letzten vier Jahre vermietet worden oder deren Miete in den letzten vier Jahren angepasst worden sei. Für die Beurteilung der Angemessenheitsgrenze seien allein die neu vermieteten Wohnungen relevant, da die anderen Wohnungen dem Markt nicht zur Verfügung gestanden hätten. Dies seien insgesamt 1.259 Wohnungen. Die Datenerhebung für den Mietspiegel 2007 habe im Sommer 2006 stattgefunden. Im Zeitraum Sommer 2002 bis Sommer 2006 seien hochgerechnet 25.798 mietspiegelrelevante Wohnungen angemietet worden. Der Mietspiegel spezifiziere diese Wohnungen nach Größen bis zu 40 qm, 41 bis 60 qm, 61 bis 90 qm und größer als 90 qm. Von Sommer 2002 bis Sommer 2006 seien hochgerechnet 8.786 mietspiegelrelevante Wohnungen mit einer Fläche von 41 bis 60 qm angemietet worden, die durchschnittliche Quadratmetermiete betrage 7,68 EUR kalt. Insgesamt 1.397 der Wohnungen wiesen eine Quadratmetermiete von 5,50 EUR oder weniger aus, 1.904 Wohnungen von 6 EUR oder weniger. Kosten der Unterkunft seien im Regelfall innerhalb von sechs Monaten zu senken. Würden Wohnungen mit einer Quadratmetermiete von bis zu 6 EUR berücksichtigt, seien dies durchschnittlich 238 Wohnungen im Halbjahreszeitraum.

Im Herbst 2007 hätten sich 278 Bedarfsgemeinschaften, die aus zwei Personen bestehen, im so genannten Mietsenkungsverfahren befunden. Nach Auskunft der Beklagten werde dieses bei unangemessen hohen Unterkunftskosten eingeleitet und könne auf vier Arten enden: &61485; durch Umzug in eine angemessene Wohnung, &61485; durch Umzug in eine zwar billigere, aber noch nicht angemessene Wohnung; hier werde häufig eine "Vereinbarung" unterzeichnet, durch die sich der Hilfeempfänger verpflichte, die übersteigenden Unterkunftskosten aus der Regelleistung zu übernehmen, &61485; der Hilfeempfänger weise nach, dass eine Senkung nicht möglich sei; die Beklagte akzeptiere weiterhin die tatsächlichen Kosten; &61485; die Unterkunftskosten würden nach Ablauf des Sechsmonatszeitraums auf das nach Auffassung der Beklagten angemessene Maß gesenkt, zu einem Umzug komme es nicht. Laut Auskunft der Beklagten vom 15. Januar 2009 hätten seit Juni 2007 102 Mietsenkungsverfahren bei Zweipersonenhaushalten zum Abschluss eines neuen Mietvertrags geführt, wovon nur 48 aus Sicht der Beklagten angemessen gewesen seien. Von den 278 Zweipersonenhaushalten, die sich im Herbst 2007 im Mietsenkungsverfahren befunden hätten, hätte nur 48 in eine angemessene Wohnung umziehen können, 54 hätten eine immer noch nicht angemessene Wohnung gefunden und bei den übrigen 176 dürfte das Mietsenkungsverfahren nach der zuletzt genannten Variante geendet haben. Bei sehr zurückhaltender Schätzung ende die Hälfte, bei realistischer Schätzung drei Viertel der Mietsenkungsverfahren damit, dass ein Teil der Kosten der Unterkunft aus der Regelleistung aufgebracht werden müsse. Damit ergebe sich eine Zahl von rund 700 bis 1050 Bedarfsgemeinschaften, die nach kostengünstigeren Unterkunftsalternativen suchen müssten. Hierzu sei die Zahl von 278 im Mietsenkungsverfahren befindlichen Zweipersonenhaushalten zu addieren, so dass insgesamt 980 bis 1325 Zweipersonenhaushalte im Herbst 2007 nach einer kostengünstigeren Wohnung gesucht hätten, dem jedoch nur 238 Wohnungen gegenüber gestanden hätten, wobei bereits Wohnungen bis zu einer Quadratmetermiete von 6 EUR einbezogen worden seien, die Beklagte gehe von 5,87 EUR aus. Vernünftigerweise könne nicht angenommen werden, dass alle Wohnungen exklusiv an Empfänger von Leistungen nach dem SGB II vermietet würden. Selbst bei Annahme, dass die Hälfte der Wohnungen Leistungsempfängern zur Verfügung stehe, ergebe sich ein krasses Missverhältnis zwischen Wohnungsmarkt und Wohnungssuchenden. Die Zahl der zur Verfügung stehenden Wohnungen betrage dann 119 und damit ein Zehntel der Zweipersonenhaushalte, die aufgrund der Definition der Angemessenheitsgrenze durch die Beklagte nach einer Wohnung innerhalb dieses Preissegments suchen mussten. Dieses Ergebnis werde eindrucksvoll belegt durch die Untersuchung des "Runden Tisches zu den Auswirkungen der Hartz IV-Gesetze in Freiburg". Das EMA-Institut, das den Mietspiegel 2007 erstellt habe, habe im Sommer 2008 eine Datenerhebung für die Fortschreibung des Mietspiegels im Jahr 2009 erstellt. Daraus ergebe sich, dass die Mieten seit Sommer 2006 erneut um durchschnittlich 3,3% gestiegen seien. Hiervon seien die sog. "Sozialwohnungen" besonders betroffen. Der Mietspiegel 2007 habe dazu geführt, dass die F. Stadtbau GmbH, die mit einem Bestand von rund 7.500 Wohnungen der größte Anbieter vergleichsweise günstiger Wohnungen sei, in allen nicht mietpreisgebundenen Wohnungen massive Mieterhöhungen durchgeführt habe. F. verfüge über 3.550 Wohneinheiten in öffentlicher Förderung; nur 2.447 dieser Wohnungen würden zu Preisen vermietet, die die Angemessenheitskriterien der Beklagten erfüllten. Die Stadt F. habe insgesamt rund 130.000 Wohnungen. Die angemessenen Sozialwohnungen machten damit nur 1,88 % des gesamten Wohnraumbestandes aus.

Die Kläger beantragen,

das Urteil des Sozialgerichts Freiburg vom 22. Juni 2009 abzuändern, den Änderungsbescheid der Beklagten vom 25. Juli 2006 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 22. August 2007 aufzuheben, die Beklagte unter Abänderung des Bescheids vom 6. Dezember 2006 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 21. August 2007 in der Gestalt des Änderungsbescheids vom 3. Dezember 2007 zu verurteilen, ihnen für die Zeit vom 1. Januar bis 30. Juni 2007 höhere Leistungen für Unterkunft und Heizung zu gewähren unter Berücksichtigung der tatsächlichen Kaltmiete,

hilfsweise, zum Beweis der Tatsache, dass es den Berufungsklägern nicht möglich war, im streitgegenständlichen Zeitraum ihre Aufwendungen für die Unterkunft nach der Maßgabe der Berufungsbeklagten zu senken, ein Sachverständigengutachten einzuholen, das die folgenden Fragen beantworten soll: Mit welcher Wahrscheinlichkeit war es unter Berücksichtigung einer maximalen Nettokaltmiete in Höhe von 337,20 EUR im ersten Halbjahr 2007 und in Höhe von 352,20 EUR im zweiten Halbjahr 2007 möglich, in Freiburg eine 2-Zimmer-Wohnung in der Größe von 45-60 qm anzumieten?

Hilfsweise zu der Frage: Wie hoch war die Nettokaltmiete einer Wohnung im Jahr 2007 in Freiburg anzusetzen, um sicherzustellen, dass alle Empfänger von Leistungen nach dem SGB XII und dem AsylbLG, die in Zweipersonenhaushalten leben, tatsächlich die Möglichkeit hatten, eine Wohnung auf dem Markt anzumieten, deren Miete diesen Wert nicht übersteigt (unter Berücksichtigung dessen, dass diese Gruppe von Nachfragern auf dem Wohnungsmarkt mit anderen Gruppen von Beziehern geringer Einkünfte konkurriert)?,

sowie dem Gutachter weitere Fragen zu stellen: 1. Wie hoch ist die durchschnittliche Quadratmetermiete netto kalt in der Stadt Freiburg von Wohnungen mit einer Wohnungsgröße von 45 - 60 qm? 2. Wie hoch ist der unter 1. genannte Wert, wenn nur Wohnungen zugrunde gelegt werden, deren Mietverträge in den letzten vier Jahren neu abgeschlossen wurden? 3. Wie hoch ist der Wert gemäß der Frage unter 1. von Wohnungen, für die in den letzten vier Jahren ein Mietvertrag nicht neu abgeschlossen wurde? 4. Wie hoch ist die Standardabweichung des unter 1. erfragten Wertes? 5. Welche Zahl von Wohnungen mit einer Größe von 45 - 60 qm, die auf dem Markt in den letzten vier Jahren angeboten wurden, errechnet sich aus der Standardabweichung für Wohnungen, für die 10 %, 20 %, 30 % und 40 % weniger als die durchschnittliche Miete verlangt wurde?

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie verweist auf die Ausführungen im erstinstanzlichen Urteil.

Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts und des Vorbringens der Beteiligten wird auf die Gerichtsakten beider Rechtszüge und die Verwaltungsakten der Beklagten Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die Berufung hat keinen Erfolg.

Die form- und fristgerecht ([§ 151 Abs. 1 SGG](#)) eingelegte Berufung ist zulässig. Sie ist insbesondere statthaft ([§ 143 SGG](#)), da der Wert des Beschwerdegegenstands 750 EUR übersteigt ([§ 144 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 SGG](#)). In der Sache ist die Berufung jedoch unbegründet, das SG hat die Klage zu Recht abgewiesen.

Die Beklagte als eine nach [§ 44b SGB II](#) in der Fassung des Kommunalen Optionsgesetzes vom 30. Juli 2004 ([BGBl. I S. 2014](#)) gebildete Arbeitsgemeinschaft ist beteiligtenfähig nach [§ 70 Nr. 2 SGG](#) (vgl. BSG [SozR 4-4200 § 22 Nr. 1](#) = [BSGE 97, 217](#)). [§ 44b SGB II](#) ist ungeachtet seiner Verfassungswidrigkeit bis zum 31. Dezember 2010 weiterhin anwendbar (Bundesverfassungsgericht (BVerfG) in [BVerfGE 119, 331](#)).

Gegenstand des Berufungsverfahrens ist zum einen die Anfechtung des Änderungsbescheids vom 25. Juli 2006 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 22. August 2007 und zum Anderen die Überprüfung des Bewilligungsbescheids vom 6. Dezember 2006 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 21. August 2007 und des Änderungsbescheids vom 3. Dezember 2007 nur hinsichtlich der Leistungen für Kosten der Unterkunft und Heizung im Zeitraum 1. Januar bis 30. Juni 2007. Diese Beschränkung des Streitgegenstands ist zulässig, da es sich bei der Festsetzung der Leistungen für Unterkunft- und Heizkosten um eine abtrennbare Verfügung des Gesamtbescheids handelt, über die das Gericht bei entsprechender Antragstellung isoliert entscheiden kann (vgl. BSG [SozR 4-4200 § 22 Nr. 1](#) = [BSGE 97, 217](#)). Tatsächlich besteht Streit nur über die Höhe der anzuerkennenden Kaltmiete, da die Beklagte sämtliche Nebenkosten abzüglich des von den Klägern nicht beanstandeten Warmwasserabzugs (vgl. hierzu BSG [SozR 4-4200 § 22 Nr. 5](#)) übernommen hat.

Soweit die Beklagte den Widerspruch gegen den Bescheid vom 25. Juli 2006 als verfristet verworfen hat, ist dies nicht zu beanstanden. Die Kläger haben die Widerspruchsfrist des [§ 84 Abs. 1 SGG](#) versäumt. Insoweit kann auf die Ausführungen im angefochtenen Urteil Bezug genommen werden ([§ 153 Abs. 2 SGG](#)). Gründe für eine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand ([§ 67 Abs. 1 SGG](#)) sind weder geltend gemacht noch sonst ersichtlich. Die diesem Bescheid beigelegte Rechtsbehelfsbelehrung ist nicht fehlerhaft, weshalb entgegen der Auffassung der Kläger die Jahresfrist des [§ 66 Abs. 2 Satz 1 SGG](#) nicht gilt. Nach dieser Vorschrift ist die Einlegung des Rechtsbehelfs innerhalb eines Jahres nach Zustellung, Eröffnung oder Verkündung zulässig, wenn die Rechtsbehelfsbelehrung unterblieben oder unrichtig ist. Nach [§ 36 SGB X](#) muss der durch den Verwaltungsakt Beschwerte über den Rechtsbehelf und die Behörde oder das Gericht, bei denen der Rechtsbehelf anzubringen ist, deren Sitz, die einzuhaltende Frist und die Form schriftlich belehrt werden. Dies ist vorliegend erfolgt, so dass die hier unstreitig nicht eingehaltene einmonatige Widerspruchsfrist des [§ 84 Abs. 1 Satz 1 SGG](#) gilt.

Die Rechtsbehelfsbelehrung ist insbesondere nicht deshalb fehlerhaft, weil nicht ausdrücklich darauf abgestellt wird, dass auch der Kläger Widerspruch einlegen kann. Dies gilt deshalb, weil die Klägerin sowohl für sich als auch als gesetzliche Vertreterin für den Kläger Widerspruch einlegen kann und damit klar ist, dass sie selbst tätig werden muss (ebenso Landessozialgericht (LSG) Baden-Württemberg, Urteil vom 26. September 2008 - [L 8 AS 2396/08](#) - (juris)). Etwas anderes ergibt sich auch nicht aus der vom Bevollmächtigten zitierten Rechtsprechung des BSG ([SozR 4-4200 § 22 Nr. 1](#) = [BSGE 97, 217](#)), denn das dortige obiter dictum betrifft den Fall von Ehegatten; eine gesetzliche Vertretung liegt insoweit - anders als im vorliegenden Fall - nicht vor.

Die Kläger haben auch keinen Anspruch auf Gewährung höherer Leistungen für Kosten der Unterkunft und Heizung im Zeitraum 1. Januar bis 30. Juni 2007, insbesondere nicht auf Berücksichtigung einer Kaltmiete von mehr als 352,20 EUR.

Die Kläger gehören nach [§ 7 Abs. 1, Abs. 2 Satz 1, Abs. 3 Nr. 4 SGB II](#) zum Kreis der Berechtigten für den Bezug von Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts, sie sind insbesondere auch hilfebedürftig. Damit haben die Kläger dem Grunde nach Anspruch auf Leistungen für Unterkunft und Heizung nach [§ 22 Abs. 1 SGB II](#).

Nach [§ 22 Abs. 1 Satz 1 SGB II](#) werden Leistungen für Unterkunft und Heizung in Höhe der tatsächlichen Aufwendungen erbracht, soweit diese angemessen sind. Die von den Klägern im streitigen Zeitraum bewohnte Wohnung in F. ist nicht angemessen im Sinne dieser Vorschrift. Sie ist mit einer Kaltmiete von 499 EUR bzw. ab 1. Februar 2007 von 560 EUR für zwei Bewohner zu teuer.

Maßgeblich für die Beurteilung der Angemessenheit der Mietaufwendungen sind die Wohnungsgröße, der Wohnstandard sowie das örtliche Mietniveau (vgl. BSG [SozR 4-4200 § 22 Nrn. 2 und 3](#)). Hinsichtlich der Angemessenheit der Wohnungsgröße ist typisierend auf die Kriterien der Förderungswürdigkeit im sozialen Wohnungsbau nach den hierfür geltenden Vorschriften zurückzugreifen (vgl. BSG [SozR 4-4200 § 22 Nr. 3](#) Rdnr. 19; BSG [SozR 4-4200 § 22 Nr. 2](#) Rdnr. 24). Bezüglich des Wohnungsstandards als weiteren Faktors im Rahmen der Angemessenheitsprüfung ist darauf abzustellen, ob eine Wohnung nach Ausstattung, Lage und Bausubstanz einfachen und grundlegenden

Bedürfnissen genügt und keinen gehobenen Wohnstandard aufweist; die Wohnung muss daher im unteren Segment der nach der Größe in Betracht kommenden Wohnungen liegen (vgl. BSG [SozR 4-4200 § 22 Nr. 1](#)). Den räumlichen Vergleichsmaßstab bildet insoweit regelmäßig der Wohnort des Hilfebedürftigen, der sich jedoch nicht stets mit dem kommunalverfassungsrechtlichen Begriff der "Gemeinde" decken muss, sodass im Einzelfall je nach den örtlichen Verhältnissen - insbesondere bei Kleinst-Gemeinden ohne eigenen Wohnungsmarkt - eine Zusammenfassung in größere Vergleichsgebiete geboten sein kann (vgl. BSG [SozR 4-4200 § 22 Nr. 3](#); BSG [SozR 4-4200 § 22 Nr. 2](#)). Bei der Angemessenheitsprüfung abzustellen ist zudem nicht isoliert auf die einzelnen Faktoren Wohnungsgröße, Ausstattungsstandards und Quadratmeterpreis; die angemessene Höhe der Unterkunftskosten bestimmt sich vielmehr aus dem Produkt der - abstrakt zu ermittelnden - personenzahlabhängigen Wohnungsgröße und dem nach den örtlichen Verhältnissen angemessenen Mietzins pro Quadratmeter (BSG [SozR 4-4200 § 22 Nrn. 2, 3 und 8](#)). Da der Hilfebedürftige indessen einen Anspruch auf Deckung seines Unterkunftsbedarfs hat, hat sich die Angemessenheitsprüfung schließlich auch auf die Frage zu erstrecken, ob dem Hilfeempfänger eine andere kostengünstigere Wohnung konkret verfügbar und zugänglich ist (vgl. BSG [SozR 4-4200 § 22 Nrn. 2 und 3](#)).

Auf dieser Grundlage ist für Baden-Württemberg von einer Wohnfläche von 60 qm für einen 2-Personenhaushalt auszugehen (vgl. hierzu Verwaltungsvorschrift des Wirtschaftsministeriums zur Sicherung der Bindung in der sozialen Wohnraumförderung vom 12. Februar 2002 (GABl. S. 240/245) i.d.F. der Verwaltungsvorschrift vom 22. Januar 2004 (GABl. S. 248)). Eine vom Regelfall abweichende Beurteilung der flächenmäßigen Angemessenheit ist nicht geboten. Hiervon ausgehend ist die Wohnung der Kläger ab Februar 2007 mit 81,5 qm unangemessen groß.

Der räumliche Vergleichsmaßstab für die Beurteilung der ortsüblichen Durchschnittsmiete beschränkt sich im vorliegenden Fall auf die Stadt F ... Der für die Angemessenheitsbetrachtung relevante "örtliche Wohnungsmarkt" wird grundsätzlich bestimmt durch den Ort des gewöhnlichen Aufenthalts des Hilfeempfängers (BSG [SozR 4-4200 § 22 Nr. 2](#)) und kann im Hinblick auf dessen Größe durchaus unterschiedlich sein, je nachdem, ob es sich um einen ländlichen Raum oder ein Ballungsgebiet handelt (vgl. zuletzt, BSG, Urteil vom 18. Juni 2008 - [B 14/7b AS 44/06 R](#) - (juris)). Angesichts einer Einwohnerzahl von 219.430 (zum 31. Dezember 2007 nach Angaben des Statistischen Landesamtes) kann als Vergleichsraum zur Ermittlung des Mietpreises auf das gesamte Stadtgebiet abgestellt werden (vgl. [BSGE 102, 263](#)).

Die Mietobergrenze ist nach der Rechtsprechung des BSG vom Grundsicherungsträger auf der Grundlage eines schlüssigen Konzepts zu ermitteln, das eine hinreichende Gewähr dafür bietet, die aktuellen Verhältnisse der örtlichen Mietwohnungsmarktes wiederzugeben (vgl. BSG, Urteil vom 18. Juni 2008 - [B 14/7b AS 44/06 R](#) -; BSG, Urteil vom 20. August 2009 - [B 14 AS 65/08 R](#) - (beide juris)); das Konzept muss einer gerichtlichen Überprüfung standhalten. Die Schlüssigkeitsanforderungen hat das BSG wie folgt zusammengefasst (vgl. Urteil vom 22. September 2009 - [B 4 AS 18/09 R](#) - (juris)): &61485; Die Datenerhebung darf ausschließlich in dem genau eingegrenzten und muss über den gesamten Vergleichsraum erfolgen (keine Ghetto-Bildung), &61485; es bedarf einer nachvollziehbaren Definition des Gegenstandes der Beobachtung, z.B. welche Art von Wohnungen - Differenzierung nach Standard der Wohnungen, Brutto- und Nettomiete (Vergleichbarkeit), Differenzierung nach Wohnungsgröße, &61485; Angaben über den Beobachtungszeitraum, &61485; Festlegung der Art und Weise der Datenerhebung (Erkenntnisquellen, z.B. Mietspiegel), &61485; Repräsentativität des Umfangs der eingezogenen Daten, &61485; Validität der Datenerhebung, &61485; Einhaltung anerkannter mathematisch-statistischer Grundsätze der Datenauswertung und &61485; Angaben über die gezogenen Schlüsse (z.B. Spannoberwert oder Kappungsgrenze). Die von der Beklagten zugrunde gelegte Miethöhe von 5,87 EUR pro qm und die sich daraus ergebende Obergrenze für einen 2-Personenhaushalt von 352,20 EUR entspricht dem Mietniveau in der Stadt F. im unteren Segment des Wohnungsmarktes für Wohnungen der Größe von 45 bis 60 qm. Die Beklagte kann insoweit auf den qualifizierten Mietspiegel 2007 der Stadt F. (gültig von März 2007 bis Dezember 2008) zurückgreifen. Dieser Mietspiegel nach [§ 558c](#) Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) bietet die Grundlage für ein Konzept im soeben dargelegten Sinne. Er ist eine Übersicht über die ortsübliche Vergleichsmiete in der Gemeinde ([§ 558c Abs. 1 BGB](#)) und bedarf einer Erhebung und statistisch aufgearbeiteten Zusammenstellung der vorkommenden Mieten. Sachliche Wirksamkeitsvoraussetzung für den Mietspiegel ist, dass er den Anforderungen der Statistik genügt und auf einer ausreichenden empirischen Grundlage unter Beachtung der gesetzlichen Vorgaben des [§ 558 BGB](#) zur Ermittlung der ortsüblichen Vergleichsmiete beruht. Dazu gehört auch, dass die einzelnen Werte des Mietspiegels auf einer ausreichenden Anzahl von aus Wohnwertmerkmalen vergleichbarer Wohnungen der betreffenden Gemeinde oder einer vergleichbaren Wohngemeinde gewonnener Daten beruhen. Ein Mietspiegel kommt insoweit als Grundlage eines schlüssigen Konzepts in Betracht (vgl. BSG, Urteil vom 17. Dezember 2009 - [B 4 AS 27/09 R](#) - (juris)). Der Mietspiegel 2007 wurde auf einer empirisch tragfähigen Datenbasis erstellt; er basiert auf einer repräsentativen Zufallsstichprobe von 2.275 Wohnungen im Stadtgebiet von F. zum Stichmonat Juni 2006, wobei nur Mietverhältnisse berücksichtigt wurden, deren Miete in den letzten vier Jahren vereinbart oder, von Betriebskosten abgesehen, geändert worden sind. Der Mietspiegel ist daher auf der Basis tatsächlich erhobener durchschnittlicher - erst in den letzten Jahren vereinbarter - Mietpreise für nicht preisgebundene Mietwohnungen erstellt worden und lässt daher die Erwartung zu, dass darin die tatsächliche Preissituation der in den letzten Jahren neu vermieteten Wohnungen - und damit auch die Marktgängigkeit dieser Wohnungen auf dem freien Wohnungsmarkt - realistisch wiedergegeben wird (vgl. LSG Baden-Württemberg, Urteil vom 17. Juli 2008 - [L 7 AS 1797/08](#) - (juris) und Senatsurteil vom 24. April 2009 - [L 12 AS 5715/08](#) -). Der Mietspiegel 2007 der Stadt F. legt für zwischen 1961 und 1977 errichtete Standardwohnungen der Größe von 60 qm in einem Mehrfamilienhaus mit mindestens fünf Wohnungen pro Hauseingang, normaler Art und Beschaffenheit mit durchschnittlicher Wohnungsausstattung einen Basisquadratmeterpreis von 6,83 EUR zugrunde. Hierbei handelt es sich um einen Durchschnittswert, von dem grundsätzlich nach dem Mietspiegel bei der Vergleichsmietenbestimmung auszugehen ist. Da Preisspannen von +/- maximal 9% um die durchschnittliche ortsübliche Vergleichsmiete insbesondere dadurch zu begründen sind, dass die Qualität und der Zustand eines im Mietspiegel ausgewiesenen Zu-/Abschlagsmerkmals erheblich vom jeweiligen Standard abweicht oder dass besondere Wohnwertmerkmale, die nicht im Mietspiegel aufgelistet sind, die Wohnung elementar kennzeichnen (Bsp.: Passivhaus oder kein Bodenbelag (vgl. Mietspiegel 2007, S. 17)), kann hier der Durchschnittswert entsprechend dem Mietspiegel zugrunde gelegt werden. Zudem ist die Anwendung eines Spannoberwerts nur dann geboten, wenn sich die Datenerhebung zur Ermittlung der Mietobergrenze etwa bei Fehlen eines Mietspiegels bereits auf Wohnungen einfachen Standards beschränkt (vgl. BSG, Urteil vom 22. September 2009 - [B 4 AS 18/09 R](#) - (juris)).

Geht man entsprechend der Systematik des Mietspiegels, welcher Zu- und Abschläge (unter anderem) für Ausstattungs- und Wohnungsmerkmale enthält, davon aus, dass bestimmte Umstände zu einem Abschlag von der Standardmiete führen, so errechnet sich - ohne Berücksichtigung weiterer Merkmale mit negativem Mietpreiseinfluss (früheres Baujahr als 1961, keine Zentralheizung, Emissionsbeeinträchtigungen, größere Entfernung von Haltestellen öffentlicher Verkehrseinrichtungen, Wohnlagenzone) - ein Quadratmeterpreis von 5,87 EUR. Der Senat teilt insoweit die Auffassung des SG, dass jedenfalls Wohnungen mit überwiegend einfacher Bodenausstattung (Abschlag 6%), ohne Gegensprechanlage und Türöffner (Abschlag 4%) und an Durchgangsstraßen (Abschlag 5%) einem

Hilfesuchenden nach dem SGB II zumutbar sind. Ob darüber hinaus noch weitere Abschlüsse zur tatsächlichen Erfassung des unteren Segments der Wohnungen geboten wären, bedarf hier keiner Entscheidung.

Die Untersuchungen des "Runden Tisches zu den Auswirkungen der Hartz-Gesetze in Freiburg" vom 31. Oktober 2006 sind nicht geeignet, diese - auf empirischer Grundlage gewonnenen - Wertungen und Einschätzung des örtlichen Wohnungsmarktes hinreichend in Frage zu stellen und einen signifikant höheren angemessenen Mietzins zu belegen. Denn die diesem Bericht zugrunde liegende Erhebung unterliegt ihrerseits methodischen Bedenken, die insbesondere darauf beruhen, dass hierbei über einen Zeitraum von ca. drei Monaten regionale Vermietungsanzeigen des gesamten Wohnungsmarktes von F. - unter Ausschluss im Wesentlichen von Einzelzimmern, Untermiet- und WG-Angeboten - ausgewertet wurden und hieraus eine durchschnittliche, als ortsüblich angesehene Kaltmiete ermittelt wurde. Die auf diese Weise errechneten Durchschnittsbeträge sind indessen nicht aussagekräftig für die Feststellung der angemessenen Kosten der Unterkunft i. S. d. [§ 22 Abs. 1 S. 1 SGB II](#), bei denen für den - neben der maßgeblichen Wohnungsgröße - zweiten, den maßgeblichen Wert bestimmenden Faktor, also den Mietpreis pro Quadratmeter, nicht auf das Gesamtspektrum des Wohnungsmarktes abzustellen ist, sondern auf die im unteren Bereich der für vergleichbare Wohnungen marktüblichen Wohnungsmieten (s. BSG [SozR 4-4200 § 22 Nr. 3](#) Rdnr. 17, wonach dem Hilfebedürftigen hinsichtlich des Wohnstandards lediglich ein einfacher und im unteren Segment liegender Ausstattungsgrad der Wohnung zusteht). Vergleichsmaßstab für die Angemessenheit der Wohnungsmiete ist damit nicht das Mietpreinsniveau des gesamten Wohnungsmarktes, sondern allein das des - einem Hilfeempfänger regelmäßig zumutbaren - unteren Marktsegments. Dieses methodische Defizit der Erhebung wird dadurch verstärkt, dass in die Erhebung offenbar nicht die Mietangebote der örtlichen Wohnungsbaugesellschaften als Anbieter preisgünstigen Wohnraums des unteren Preissegments einbezogen wurden, da diese nicht oder nur selten in den regionalen Anzeigenblättern annoncieren (so bereits LSG Baden-Württemberg, Urteil vom 17. Juli 2008, [a.a.O.](#)). Im Übrigen wäre die Wohnung der Kläger in der Nußmannstraße selbst unter Zugrundelegung einer Kaltmiete von 8,67 pro Quadratmeter, wie in der o.g. Publikation für eine Wohnung von 60 qm gefordert, zu teuer, denn hieraus ergäbe sich nach der Produkttheorie eine Mietobergrenze von 520,20 EUR.

Ist die Einschätzung der Beklagten, der angemessene Quadratmeterpreis für Wohnungen bis 60 qm in der Stadt Freiburg liege nicht über 5,87 EUR nach alledem nicht zu beanstanden, kommt es in einem weiteren Schritt darauf an, ob eine solche Wohnung für die Kläger konkret verfügbar ist.

Der Senat ist davon überzeugt, dass nach der Struktur des Wohnungsmarktes in F. für die Kläger auch eine realistische Chance bestand, eine abstrakt als angemessen anzusehende Wohnung auf dem Wohnungsmarkt anzumieten (sog. konkrete Angemessenheit). Das SG hat hierzu ausgeführt, dass es einen entsprechenden Mietmarkt gebe und sich insoweit auf seine Beobachtung des Mietmarkts in den einschlägigen Anzeigenblättern (Zypressen, Schnapp etc.) bezogen. Dies entspricht auch den stichprobenartigen Überprüfungen, die der Senat in früheren Verfahren vorgenommen hat (vgl. Senatsurteil vom 24. April 2009 - [L 12 AS 5715/08](#) -).

Der Gemeinderatsdrucksache G-08/130 (Freiburg) ist zu entnehmen, dass vor Anhebung der Mietobergrenzen durch den Beschluss des Gemeinderats vom 23. Oktober 2007 (für Zweipersonenhaushalte von 5,62 EUR/qm auf 5,87 EUR/qm) 278 Bedarfsgemeinschaften bestehend aus zwei Personen im Mietsenkungsverfahren waren (Stand 31. Juli 2007), zum Stichtag 30. April 2008 waren es nur noch 182, wobei die Ursachen für unangemessene Unterkunftskosten nach den Angaben in der genannten Drucksache überwiegend bei der Wohnungsgröße lagen. Durch die Anhebung der Mietobergrenzen wurde in 24% aller Fälle ein Mietsenkungsverfahren beendet. Im Bereich der Zweipersonenhaushalte waren ab Juni 2007 54% der von Hilfeempfängern neu abgeschlossenen Mietverträge im Bereich der angemessenen Kosten (Drucksache G-08/130 S. 6). All dies bestätigt, dass es einen Wohnungsmarkt für Wohnungen bis 60 qm im unteren Preissegment in Freiburg gibt und den Klägern dem Grunde nach die Anmietung einer entsprechenden Wohnung möglich war.

Schließlich haben die Kläger im Juli 2006 eine kostenangemessene Unterkunft in der B.- v.-A.-Straße (Erstbezug) abgelehnt, die ihnen aufgrund ihrer Aufnahme in die Wohnungssuchdatei vom Amt für Liegenschaften und Wohnungswesen angeboten worden war. Diese Wohnung war zumutbar. Auch unter dem Gesichtspunkt der Entfernung zu Schule und Sportverein des Klägers im Hinblick auf dessen Alter und den Stadtbahnanschluss der vorgeschlagenen Wohnung (Fahrzeit mit einmaligem Umsteigen mit den Stadtbahnlinien 5 und 3 insgesamt knapp 20 Minuten bis zur Haltestelle B. in der Altstadt) hat der Senat hieran keine Zweifel. Steht aber fest, dass zumindest diese kostenangemessene Wohnung den Klägern konkret verfügbar war, ist schon damit die Frage der konkreten Angemessenheit geklärt, denn den Klägern stand tatsächlich eine zumutbare Unterkunftsalternative zur Verfügung (vgl. [BSGE 97, 254](#) = [SozR 4-4200 § 22 Nr. 3](#); BSG, Urteil vom 18. Juni 2008 - B [14/7b AS 44/06](#) R - FEVS 60, 145).

Den Beweisanträgen der Kläger brauchte der Senat nicht nachzugehen. Es kann dahin stehen, ob die Beweisanträge den Vorgaben des [§ 359](#) der Zivilprozessordnung (ZPO) entsprechen, welcher über [§ 118 Abs. 1 Satz 1 SGG](#) Anwendung findet. Denn jedenfalls sind keine entscheidungserheblichen Tatsachen genannt worden, die über die Einholung eines Gutachtens im vorliegenden Fall zu dem Ergebnis führen könnten, dass den Klägern der Umzug in eine kostenangemessene Wohnung nicht möglich war. Wie oben ausgeführt, hatten die Kläger tatsächlich eine konkrete Umzugsmöglichkeit, sie haben diese jedoch ausgeschlagen und sind seit September 2006 wegen fehlenden Folgeantrags auch nicht mehr in der Wohnungssuchdatei geführt worden. Bei dieser Sachlage kommt es auf die Ermittlung von Wahrscheinlichkeiten der Möglichkeit der Anmietung einer Wohnung unter Beachtung der Mietobergrenze - sofern sich derartige Feststellungen überhaupt treffen ließen - nicht an. Ebenso kommt es auf eine Bedarfsermittlung hinsichtlich aller Bezieher von sozialhilfeähnlichen Leistungen in Zweipersonenhaushalten nicht an für die Frage, ob für die Kläger eine realistische Chance bestand, eine kostenangemessene Wohnung zu finden. Auf die weiteren aufgeworfenen Fragen 1 bis 5, wie hoch die durchschnittliche Nettokaltmiete von Wohnungen der hier maßgeblichen Größe von 45 bis 60 qm in Freiburg ist, wie hoch dieser Wert nur bei Neuvermietungen und nur bei Bestandsfällen und wie hoch die Standardabweichung zum Durchschnittswert ist, kommt es zur Entscheidung des Falles darüber hinaus auch deshalb nicht an, weil entscheidend allein das für die Hilfebedürftigen zumutbare untere Segment des Wohnungsmarktes ist und nicht Durchschnittsmieten bezogen auf den gesamten Wohnungsbestand ist (vgl. BSG [SozR 4-4200 § 22 Nrn. 2 und 3](#)).

Ob schließlich den Klägern trotz einer realistischen Chance, eine kostenangemessene Wohnung zu finden, die Anmietung einer derartigen Wohnung tatsächlich nicht möglich war, ist nicht ersichtlich. Dies geht indes zu Lasten der Kläger. Nach [§ 22 Abs. 1 Satz 3 SGB II](#) sind, soweit die Aufwendungen für die Unterkunft den der Besonderheit des Einzelfalles angemessenen Umfang übersteigen, als Bedarf der Bedarfsgemeinschaft so lange zu berücksichtigen, wie es dieser 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. Die Beklagte hat

insgesamt 20 Monate die unangemessenen Unterkunftskosten getragen. In diesem Zeitraum sind die Kläger mehrfach zur Senkung der Unterkunftskosten aufgefordert worden. Der Hinweis etwa vom 18. Juni 2005 ist insoweit ausreichend. Er hat lediglich Aufklärungs- und Warnfunktion, damit der Hilfebedürftige Klarheit über die aus Sicht des Leistungsträgers angemessenen Kosten für Unterkunft und Heizung erhält (vgl. BSG [SozR 4-4200 § 22 Nr. 2](#); BSG, Urteil vom 27. Februar 2008 - B [14/7b AS 70/06 R](#) - (juris)). Dass der Hinweis als Höchstmiete den damals maßgeblichen Betrag von 337,20 EUR genannt hat, ist unschädlich. Die Frage nach der tatsächlich angemessenen Miethöhe wird nicht im Rahmen des erteilten Hinweises, sondern erst im Streit um die Höhe der angemessenen Mietkosten entschieden (vgl. BSG, Urteil vom 27. Februar 2008, [a.a.O.](#)).

Die Übernahme der unangemessenen Kosten würde voraussetzen, dass die Beklagte durch irreführende oder falsche Angaben die Wohnungssuche der Kläger erschwert hätte und ursächlich dafür gewesen wäre, dass eine Kostensenkung durch Umzug in eine angemessene Wohnung den Klägern unmöglich gewesen wäre. Letzteres ist schon deshalb auszuschließen, weil die Kläger überhaupt keine Bemühungen um angemessenen Wohnraum dargelegt haben. Die Kostenübernahme reduziert sich daher auf die als angemessen anzusehenden Unterkunftskosten (vgl. BSG [SozR 4-4200 § 22 Nr. 2](#) Rdnr. 25).

Die übrigen Betriebs- und Nebenkosten sind in zutreffender Höhe übernommen worden, dies wird von den Klägern auch nicht bezweifelt. Insgesamt ist die Höhe der bewilligten Leistungen für Kosten der Unterkunft und Heizung im hier streitigen Zeitraum nach alledem nicht zu beanstanden.

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

Gründe für die Zulassung der Revision ([§ 160 Abs. 1 Nrn. 1 und 2 SGG](#)) liegen nicht vor.

Rechtskraft

Aus

Login

BWB

Saved

2010-07-07