

## **B 14 AS 2/10 R**

Land  
Bundesrepublik Deutschland  
Sozialgericht  
Bundessozialgericht  
Sachgebiet  
Grundsicherung für Arbeitsuchende  
Abteilung  
14  
1. Instanz  
SG Berlin (BRB)  
Aktenzeichen  
S 43 AS 7544/06  
Datum  
15.02.2007  
2. Instanz  
LSG Berlin-Brandenburg  
Aktenzeichen  
L 26 AS 407/07  
Datum  
26.11.2009  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen  
B 14 AS 2/10 R  
Datum  
19.10.2010  
Kategorie  
Urteil

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des Landessozialgerichts Berlin-Brandenburg vom 26. November 2009 aufgehoben und der Rechtsstreit zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Landessozialgericht zurückverwiesen.

Gründe:

I

1

Der 1960 geborene, alleinstehende Kläger bezieht von dem beklagten Träger der Grundsicherung für Arbeitsuchende seit dem 1.1.2005 durchgehend Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem Zweiten Buch Sozialgesetzbuch (SGB II). Er bewohnt seit dem 1.9.2004 eine Zwei-Zimmer-Wohnung in Berlin-Schöneberg. Für diese Altbauwohnung (bezugsfertig ca 1900) mit einer Größe von 58,31 qm, die über eine Öl-Zentralheizung beheizt (bei einer Gesamtwohnfläche von knapp 2000 qm) und mit Warmwasser versorgt wird, zahlte der Kläger im streitigen Zeitraum eine monatliche Gesamtmiete in Höhe von 438,63 Euro. Der Betrag setzte sich zusammen aus einer Nettokaltmiete von 203,63 Euro, einem Modernisierungszuschlag in Höhe von 98,36 Euro, einer Vorauszahlung für die kalten Betriebskosten in Höhe von 76,31 Euro sowie einem nach dem Mietvertrag nicht abdingbaren Betrag für den Kabelanschluss in Höhe von 14,31 Euro und schließlich einer Vorauszahlung für warme Betriebskosten in Höhe von 46,02 Euro.

2

Der Beklagte gewährte dem Kläger bis einschließlich August 2006 Leistungen unter Berücksichtigung von Kosten der Unterkunft (KdU) in Höhe von 438,63 Euro. Mit Schreiben vom 1.2.2006 teilte er dem Kläger mit, die KdU seien nicht angemessen. Für Ein-Personen-Haushalte gelte insoweit ein Richtwert von 360 Euro. Die tatsächlichen Kosten würden solange übernommen werden, wie es dem Kläger nicht möglich sei, die Kosten zu senken. Diese Zusage gelte für längstens sechs Monate. Für die Zeit vom 1.9.2006 bis zum 30.11.2006 bewilligte er mit Bescheid vom 29.5.2006 monatliche Leistungen in Höhe von 705 Euro (Regelleistung in Höhe von 345 Euro sowie KdU in Höhe von 360 Euro). Widerspruch und Klage gerichtet auf die Übernahme der KdU in Höhe von 438,63 Euro blieben ohne Erfolg (Widerspruchsbescheid vom 19.7.2006; Urteil des Sozialgerichts (SG) Berlin vom 15.2.2007).

3

Das hiergegen angerufene Landessozialgericht (LSG) hat die Berufung wegen grundsätzlicher Bedeutung zugelassen und in der Sache mit Urteil vom 26.11.2009 zurückgewiesen. Für den Kläger, der im streitigen Zeitraum Berechtigter im Sinne des [§ 7 Abs 1 SGB II](#) (in der für den streitigen Zeitraum geltenden Fassung des Gesetzes zur optionalen Trägerschaft von Kommunen nach dem Zweiten Buch Sozialgesetzbuch vom 30.7.2004, [BGBI I 2014](#)) gewesen sei, ergäben sich Ansprüche auf weitergehende KdU als von dem Beklagten bewilligt nach Bestimmung der abstrakt angemessenen Kosten nach der sog Produkttheorie nicht. Lediglich die geltend gemachten Heizkosten seien in Höhe von 39,80 Euro (tatsächliche Kosten abzüglich der Pauschale für die Erwärmung von Wasser) in vollem Umfang als wirtschaftlich angemessen anzusehen. Die übrigen geltend gemachten KdU in Höhe von 392,61 Euro, von denen auch die Kosten für den Kabelanschluss und der Modernisierungszuschlag zu den berücksichtigungsfähigen KdU gehörten, seien unangemessen hoch.

4

Hinsichtlich der Feststellung der angemessenen Wohnungsgröße sei die für Wohnberechtigte im sozialen Wohnungsbau anerkannte Wohnraumgröße zu Grunde zu legen, für die in Berlin - in Ermangelung von Richtlinien zu § 10 des Gesetzes über die soziale Wohnraumförderung - Wohnraumförderungsgesetz (WoFG) - weiterhin auf die (ehemals) geltenden Richtlinien für den öffentlich geförderten sozialen Wohnungsbau (Wohnungsbauauförderungsbestimmungen 1990 - WFB 1990 -) vom 16.7.1990 (Amtsblatt für Berlin 1990, 1379 ff) in der Fassung der Verwaltungsvorschriften zur Änderung der WFB 1990 vom 13.12.1992 (VVÄndWFB 1990; Amtsblatt für Berlin 1993, 98 f) - dort Ziffer I.13 - und ergänzend auf die zur Umsetzung von § 5 Wohnungsbindungsgesetz (WoBindG) iVm § 27 Abs 1 bis 5 WoFG erlassenen Arbeitshinweise der Senatsverwaltung für Stadtentwicklung vom 15.12.2004 (Mitteilung Nr 8/2004) zur Vergabe von Wohnberechtigungsscheinen zur Belegung von nach dem WoFG belegungsgebundenen Wohnungen - dort Ziffer 8 Abs 1 Satz 3 - abzustellen sei. Maßgebend seien allein die Größen, die sich für 1-Raum Wohnungen ergäben (45 qm).

5

Für die weitere Feststellung des angemessenen Unterkunftsbedarfs seien nach der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG) die Kosten für eine Wohnung, "die nach Ausstattung, Lage und Bausubstanz einfachen und grundlegenden Bedürfnissen genügt und keinen gehobenen Wohnstandard aufweist", zu ermitteln. Hierfür seien die sich aus der Berliner Mietspiegeltabelle 2005 (Amtsblatt für Berlin 2005, 3109) ergebenden durchschnittlichen Mittelwerte für einfache Wohnlagen und Ausstattungen für Neu- und Altbauten zu Grunde zu legen, der im streitigen Zeitraum gegolten habe, nicht dagegen die Werte aus dem im laufenden Berufungsverfahren veröffentlichten Mietspiegel 2007, auch wenn dieser auf den im Jahre 2006 gezahlten Mieten fuße. Für eine Wohnfläche von vierzig bis unter sechzig Quadratmetern in einfacher Lage ergebe sich eine Nettokaltmiete von gerundet 4,33 Euro pro qm (Summe aus sämtlichen Mittelwerten geteilt durch 9), und also eine monatliche Nettokaltmiete in Höhe von insgesamt 194,85 Euro (4,33 Euro x 45 qm). Weder halte der Senat insoweit nur einzelne der nach Jahren der Bezugsfertigkeit der Wohnungen und ergänzend nach deren Ausstattung mit Sammelheizung und Bad gebildeten Spalten für maßgeblich noch sehe er innerhalb der einzelnen Spalten die angegebenen Spanntiefst- oder -höchstwerte als entscheidend an. Weitere Verfeinerungen mathematisch-statistischer Art würden weder die Akzeptanz noch die Nachvollziehbarkeit erhöhen, mögliche statistisch-wissenschaftliche Ungenauigkeiten durch den Rückgriff allein auf Mittelwerte würden zur Überzeugung des Senats dadurch kompensiert, dass bereits zu Gunsten der Hilfebedürftigen als Richtwert die maximal förderungsfähige Quadratmeterzahl berücksichtigt werde.

6

Zu der Nettokaltmiete seien die angemessenen kalten Betriebskosten, die regelmäßig mit dem Mietzins zu entrichten seien, unter Zugrundelegung der vom Deutschen Mieterbund (DMB) mit dem "Betriebskostenspiegel 2005" veröffentlichten Angaben ([www.mieterbund.de](http://www.mieterbund.de)) zu bestimmen, die sich auf 1,79 Euro pro qm (einschließlich Steuern und Abgaben) monatlich belaufen. Es ergebe sich damit eine angemessene Bruttokaltmiete von insgesamt 275,40 Euro. Der Beklagte habe im Verwaltungsverfahren unter Abzug der maximal berücksichtigungsfähigen Heizkosten von 39,80 Euro monatlich Leistungen für eine Bruttokaltmiete in Höhe von 320,20 Euro zuerkannt und damit bereits einen Betrag, der über der angemessenen Bruttokaltmiete in Berlin für diesen Zeitraum liege.

7

Es sei davon auszugehen, dass eine konkrete Unterkunftsalternative zu diesem Mietzins tatsächlich anmietbar sei. Der Kläger habe jedenfalls Bemühungen zur Kostensenkung nicht erkennen lassen. Soweit er erstmals in der mündlichen Verhandlung ohne jede zeitliche Zuordnung und Darlegung vorgetragen habe, sich erfolglos telefonisch bei 200 bis 300 Vermietern um günstigere Wohnungen bemüht zu haben, sei dies nach Überzeugung des Senats ungläubhaft, denn es stehe in krassem Widerspruch zu seinem bisherigen Vortrag.

8

Hiergegen richtet sich der Kläger mit seiner vom LSG zugelassenen Revision. Er rügt, das LSG habe den unbestimmten Rechtsbegriff der Angemessenheit der Aufwendungen für eine Unterkunft fehlerhaft konkretisiert. Zudem habe das LSG zu Unrecht den Vortrag des Klägers, er habe vergeblich versucht angemessenen Wohnraum anzumieten, als ungläubhaft abgetan ohne eigene Ermittlungen anzustellen, inwieweit es ihm tatsächlich möglich sei, angemessenen Wohnraum anzumieten.

9

Der Kläger beantragt, das Urteil des Landessozialgerichts Berlin-Brandenburg vom 26. November 2009 sowie das Urteil des Sozialgerichts Berlin vom 15. Februar 2007 aufzuheben und den Beklagten unter Abänderung seines Bescheides vom 29. Mai 2006 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 19. Juli 2006 zu verurteilen, ihm weitere Leistungen für die Kosten der Unterkunft und Heizung für die Zeit von September bis November 2006 in Höhe von monatlich 78,63 Euro zu gewähren.

10

Der Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

11

Der Beklagte hält das angefochtene Urteil für zutreffend.

12

12

Die Revision des Klägers ist im Sinne der Aufhebung des Berufungsurteils und der Zurückverweisung der Sache an das LSG begründet ([§ 170 Abs 2 Satz 2](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG)). Auf der Grundlage der tatsächlichen Feststellungen des LSG kann nicht beurteilt werden, ob

der Kläger höhere Leistungen für Unterkunft und Heizung nach [§ 22 Abs 1 Satz 1 SGB II](#) beanspruchen kann, als sie der Beklagte bewilligt hat.

13

1. Gegenstand des Verfahrens ist der Bescheid vom 29.5.2006 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 19.7.2006, gegen den sich die Anfechtungs- und Leistungsklage ([§ 54 Abs 4 SGG](#)) richtet. Streitgegenstand sind allein Ansprüche des Klägers auf höhere Leistungen für Unterkunft und Heizung für die Zeit von September 2006 bis November 2006, die dieser Bescheid ua regelt. Der Kläger hat den Streitstoff in der Sache schon mit Klageerhebung auf die KdU beschränkt (zur Zulässigkeit einer solchen Beschränkung vgl nur [BSGE 97, 217](#) = [SozR 4-4200 § 22 Nr 1](#), jeweils RdNr 18).

14

2. Der Kläger gehört nach den bindenden Feststellungen des LSG ([§ 163 SGG](#)) dem Grunde nach zum leistungsberechtigten Personenkreis nach dem SGB II, weil er das 15. Lebensjahr vollendet und das 65. Lebensjahr noch nicht vollendet hat, erwerbsfähig und hilfebedürftig ist und seinen gewöhnlichen Aufenthalt in der Bundesrepublik Deutschland hat ([§ 7 Abs 1 Satz 1 SGB II](#)). Neben der Regelleistung hat er damit Anspruch auf Leistungen für Unterkunft und Heizung.

15

3. KdU werden in Höhe der tatsächlichen Aufwendungen erbracht, soweit sie angemessen sind (vgl [§ 22 Abs 1 Satz 1 SGB II](#)). Erfasst sind alle Zahlungsverpflichtungen, die sich aus dem Mietvertrag für die Unterkunft ergeben (vgl zuletzt BSG [SozR 4-4200 § 22 Nr 20](#) RdNr 20 zum Nutzungsentgelt für die Küchenmöblierung mWn). Dazu zählen hier neben der geschuldeten Nettokaltmiete in Höhe von 203,63 Euro und der Vorauszahlung für die "kalten" Betriebskosten in Höhe von 76,31 Euro auch die Kosten für den Kabelanschluss (dazu nur [BSGE 102, 274](#) = [SozR 4-4200 § 22 Nr 18](#)) sowie der Modernisierungszuschlag in Höhe von 98,36 Euro, wie das LSG zutreffend entschieden hat. Soweit der Vermieter die Kosten einer Modernisierungsmaßnahme nach [§ 559](#) Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) auf den Mieter abwälzt, gehören diese Kosten, auch wenn sie weiterhin gesondert ausgewiesen sind, zur vertraglich geschuldeten (Kalt-)Miete.

16

4. Die Angemessenheit von KdU ist (getrennt von den Kosten der Heizung, vgl nur [BSGE 104, 41](#) = [SozR 4-4200 § 22 Nr 23](#)) unter Zugrundelegung der sog Produkttheorie in einem mehrstufigen Verfahren zu konkretisieren: Zunächst ist die angemessene Wohnungsgröße zu ermitteln (dazu unter a). Alsdann ist festzustellen, ob die angemietete Wohnung dem Produkt aus angemessener Wohnfläche und Standard entspricht, der sich in der Wohnungsmiete niederschlägt. Vergleichsmaßstab sind insoweit die räumlichen Gegebenheiten am Wohnort des Hilfebedürftigen (dazu unter b), wobei die örtlichen Gegebenheiten auf dem Wohnungsmarkt zu ermitteln und zu berücksichtigen sind (dazu unter c). Der Begriff der "Angemessenheit" unterliegt als unbestimmter Rechtsbegriff der uneingeschränkten richterlichen Kontrolle. Im Streitfall ist das der Bestimmung der Kosten zu Grunde liegende Konzept damit von den Gerichten in vollem Umfang zu überprüfen und ggf ein solches Konzept durch eigene Ermittlungen zu ergänzen. Diese Prüfung haben weder der Beklagte noch das LSG rechtsfehlerfrei vorgenommen.

17

a) Entgegen der Auffassung des LSG ergibt sich für einen Ein-Personen-Haushalt in Berlin eine maßgebliche Wohnfläche von 50 qm. Bei der Bestimmung der angemessenen Wohnfläche ist auf die anerkannte Wohnraumgröße für Wohnberechtigte im sozialen Mietwohnungsbau abzustellen (stRspr seit [BSGE 97, 254](#) = [SozR 4-4200 § 22 Nr 3](#), jeweils RdNr 19). Hinsichtlich der Überlassung von gefördertem Mietwohnungsraum gilt § 27 Abs 1 bis 5 WoFG vom 13.9.2001 (BGBl I 2376) iVm § 5 WoBindG in der im streitigen Zeitraum geltenden Fassung (neue Fassung (nF)) der Bekanntmachung vom 13.9.2001 ([BGBl I 2404](#)). Wegen der maßgeblichen Wohnungsgröße verweist § 27 Abs 4 WoFG (als Nachfolgeregelung zu § 5 Abs 2 WoBindG in der bis zum 31.12.2001 geltenden Fassung) auf die nach § 10 WoFG von den Ländern festgelegten Wohnungsgrößen. Das Land Berlin hat allerdings zu § 10 WoFG keine Ausführungsvorschriften erlassen. Zu § 5 WoBindG nF und § 27 WoFG liegen nur (unveröffentlichte) Arbeitshinweise der Senatsverwaltung für Stadtentwicklung vom 15.12.2004 vor, die wegen der maßgeblichen Wohnungsgröße an die zuvor ergangenen Bekanntmachungen anknüpfen (vgl Hinweis 8). Danach darf entsprechend der Bekanntmachung der Senatsverwaltung für Bau- und Wohnungswesen vom 20.10.1995 (Amtsblatt für Berlin 1995, 4462) an eine Einzelperson Wohnraum von bis zu 50 qm überlassen werden. An diese Regelungen auf Grundlage des § 5 Abs 2 WoBindG aF, die auch nach Inkrafttreten von § 27 WoFG und § 5 WoBindG nF Grundlage für die Belegung von gefördertem Wohnraum sind, ist auch für die Bestimmung der Angemessenheitsgrenze nach [§ 22 Abs 1 SGB II](#) anzuknüpfen (vgl BSG [SozR 4-4200 § 22 Nr 26](#) RdNr 14 (Zweibrücken)). Entgegen der Auffassung des LSG sind die weitergehenden Differenzierungen nach der Raumzahl (sofern sie überhaupt im Regel-Ausnahmeverhältnis zu verstehen wären, wie das LSG meint) für die Auslegung des [§ 22 Abs 1 SGB II](#) unbeachtlich. Dies haben die für die Grundsicherung zuständigen Senate bereits für andere Bundesländer entschieden, in denen neben der Wohnungsgröße auch die Raumzahl entscheidend ist (vgl für Bayern [BSGE 97, 231](#) = [SozR 4-4200 § 22 Nr 2](#), jeweils RdNr 24; [BSGE 102, 263](#) = [SozR 4-4200 § 22 Nr 19](#), jeweils RdNr 15 ff; BSG Urteil vom 20.8.2009 - [B 14 AS 41/08 R](#), juris RdNr 15; für Rheinland-Pfalz BSG [SozR 4-4200 § 22 Nr 26](#) RdNr 14 und BSG [SozR 4-4200 § 22 Nr 34](#); für Nordrhein-Westfalen BSG [SozR 4-4200 § 22 Nr 27](#) RdNr 16). Es sind keine Gründe ersichtlich, weshalb für das Land Berlin anderes gelten sollte. Auch auf die (unterschiedlichen) Wohnungsgrößen in den (zum 31.12.1999 außer Kraft getretenen) Richtlinien der Senatsverwaltung für Bau- und Wohnungswesen für die Förderung der Neuschaffung von Wohnraum im sozialen Wohnungsbau (WFB 1990 vom 16.7.1990 in der Fassung der VVÄndWFB 1990 vom 13.12.1992) und den Richtlinien über die Förderung von eigengenutztem Wohneigentum (Eigentumsförderungsätze 1999 vom 25.5.1999) kommt es nicht an. Diese mögen Auswirkungen auf die üblichen Wohnungsgrößen im geförderten Wohnungsbau nach 1992 haben (und damit ohnehin nur für ein Teilsegment des in Bezug zu nehmenden Wohnungsmarktes), es handelt sich aber nicht um Bestimmungen auf Grundlage des § 5 Abs 2 WoBindG aF.

18

b) Zutreffend hat das LSG bei der Bestimmung der angemessenen KdU als maßgeblichen Vergleichsraum das gesamte Stadtgebiet von

Berlin herangezogen. Ausgangspunkt für die Bestimmung des Vergleichsraumes ist zunächst der Wohnort des Hilfebedürftigen. Nach der Rechtsprechung des BSG muss es sich bei dem Vergleichsraum im Übrigen um einen ausreichend großen Raum der Wohnbebauung handeln, der auf Grund seiner räumlichen Nähe, seiner Infrastruktur und insbesondere seiner verkehrstechnischen Verbundenheit einen insgesamt betrachtet homogenen Lebens- und Wohnbereich bildet. Es sind keine Gesichtspunkte erkennbar, die gegen die Annahme des LSG sprechen, dass es sich bei der Stadt Berlin insgesamt um einen solchen Vergleichsraum handelt. Die Stadt Berlin ist mit einer Einwohnerzahl von rund 3,4 Millionen (Stand 2006; Quelle: Amt für Statistik Berlin-Brandenburg) und einer Fläche von rund 891 qkm zwar nahezu dreimal so groß wie die Stadt München (rund 1,36 Millionen Einwohner bei einer Fläche von rund 310 qkm; Quelle: Statistisches Amt München), für die der 4. Senat des BSG einen homogenen Lebens- und Wohnbereich angenommen hat (vgl. [BSGE 102, 263 = SozR 4-4200 § 22 Nr 19](#)). Die einen Vergleichsraum prägenden Merkmale liegen aber - trotz dieser Größe - auch bezogen auf das Stadtgebiet von Berlin vor. Der öffentliche Nahverkehr ist auf die Erreichbarkeit des Stadtkerns von allen Stadtteilen her ausgerichtet. Von den Randlagen aus ergeben sich in die innerstädtischen Bezirke insoweit lediglich Fahrzeiten, wie sie auch erwerbstätigen Pendlern zugemutet werden (vgl. [§ 121 Abs 4 Satz 2 Sozialgesetzbuch Drittes Buch \(SGB III\)](#)). Eine Beschränkung auf bestimmte Bezirke (oder Ortsteile) mit besonders verdichteter Bebauung und damit vorwiegend günstigem Wohnraum birgt zudem das Risiko einer Gettoisierung. Außerdem zeigt die Wohnlagenkarte als Anlage zu dem vom LSG in Bezug genommenen Berliner Mietspiegel, dass ohnehin in allen Bezirken auch einfache Wohnlagen, an deren Mietniveau sich die Referenzmieten orientieren (dazu sogleich), vorhanden sind, sodass auch von daher die Bildung eines engeren Vergleichsraums nicht erforderlich erscheint. Es steht nicht zu befürchten, dass mit einem ggf zur Kostensenkung erforderlichen Umzug regelmäßig das nähere soziale Umfeld verlassen werden muss. Soweit ein solcher Umzug über die Orts- oder auch Bezirksgrenzen hinweg im Einzelfall gleichwohl notwendig wird, ist dies im Interesse einer gleichmäßigen Behandlung aller Hilfebedürftigen hinzunehmen (vgl. bereits BSG [SozR 4-4200 § 22 Nr 27](#) RdNr 18).

19

c) Ausgehend von dem gesamten Stadtgebiet Berlin als dem räumlichen Vergleichsmaßstab lässt sich der den Wohnungsstandard widerspiegelnde angemessene Quadratmeterpreis (die Angemessenheitsgrenze) im streitgegenständlichen Zeitraum mangels ausreichender Feststellungen revisionsgerichtlich nicht abschließend bestimmen. Zu Grunde zu legen ist ein einfacher, im unteren Marktsegment liegender Standard ([BSGE 97, 231 = SozR 4-4200 § 22 Nr 2](#), jeweils RdNr 24); die Wohnung muss hinsichtlich ihrer Ausstattung, Lage und Bausubstanz einfachen und grundlegenden Bedürfnissen genügen ([BSGE 97, 254 = SozR 4-4200 § 22 Nr 3](#), jeweils RdNr 20). Die festgestellte angemessene Referenzmiete oder die Mietobergrenze muss mithin so gewählt werden, dass es dem Hilfebedürftigen möglich ist, im konkreten Vergleichsraum eine "angemessene" Wohnung anzumieten. Die Mietobergrenze ist nach der Rechtsprechung des BSG auf Grundlage eines diese Vorgaben beachtenden schlüssigen Konzepts zu ermitteln (vgl. BSG Urteil vom 18.6.2008 - B [14/7b AS 44/06 R](#)).

20

aa) Die Träger der Grundsicherung entscheiden in Berlin über die Angemessenheit von Unterkunftskosten auf Grundlage der Ausführungsvorschriften zur Ermittlung angemessener Kosten der Wohnung gemäß [§ 22 SGB II](#) der Senatsverwaltung für Gesundheit, Soziales und Verbraucherschutz des Landes Berlin vom 7.6.2005 (Amtsblatt für Berlin 2005, 3743), für den streitigen Zeitraum geändert mit Verwaltungsvorschriften vom 30.5.2006 (Amtsblatt für Berlin 2006, 2062; im Folgenden: AV-Wohnen). Es handelt sich dabei um bloße Verwaltungsvorschriften, die keine unmittelbare Rechtswirkung für die Betroffenen entfalten. Weder aus den AV-Wohnen selbst noch aus dem Vortrag des Beklagten wird erkennbar, dass den dort genannten Oberwerten (360 Euro für einen Ein-Personen-Haushalt) ein schlüssiges Konzept im Sinne der zitierten Rechtsprechung des BSG zu Grunde liegt. Ob zur Ermittlung des Wertes die Produkttheorie unter Zugrundelegung der oben genannten Wohnungsgrößen angewandt und bezogen auf die verschiedenen Wohnungsgrößen Daten gesammelt und ausgewertet worden sind, wird nicht erkennbar und ist von dem Beklagten nicht vorgetragen. Im Übrigen ist der in den AV-Wohnen genannte Referenzwert schon deshalb zur Bewertung angemessener Wohnkosten ungeeignet, weil er eine Bruttowarmmiete ausweist, obwohl die Beurteilung von Unterkunftskosten von der Beurteilung der Heizkosten unabhängig zu erfolgen hat (ausdrücklich bereits [BSGE 104, 41 = SozR 4-4200 § 22 Nr 23](#), jeweils RdNr 19).

21

bb) Im Ausgangspunkt zutreffend hat das LSG daher in einem dritten Schritt die angemessene Referenzmiete auf Grundlage des Berliner Mietspiegels 2005 (vom 22.8.2005, Amtsblatt für Berlin 2005, 3109) bestimmt. Bei diesem Mietspiegel handelt es sich um einen qualifizierten Mietspiegel iS des [§ 558d BGB](#). Grundlage für die vorliegende Entscheidung ist dabei der Mietspiegel für das Jahr 2005, denn ein "schlüssiges Konzept", das vorrangig der Grundsicherungsträger vorzulegen hat, muss bereits im Zeitpunkt der Verwaltungsentscheidung vorliegen (anders etwa SG Berlin Urteil vom 30.6.2010 - [S 174 AS 21949/07](#) - juris RdNr 43). Da ein solches Konzept im Rahmen der Angemessenheitsprüfung in der Folge gerichtlich voll überprüfbar ist, sind Ausgangsdaten allerdings zu korrigieren, soweit sich in Verwaltungs- und Gerichtsverfahren herausstellt, dass es zu nicht vorhersehbaren Preissprüngen gekommen ist. Diese Prüfung wird das LSG ggf nachzuholen haben.

22

Qualifizierte Mietspiegel können - wie auch einfache Mietspiegel - Grundlage der Bestimmung der Referenzmiete nach [§ 22 Abs 1 SGB II](#) sein (vgl. bereits BSG Urteil vom 18.6.2008 - B [14/7b AS 44/06 R](#), juris RdNr 16; [BSGE 102, 263 = SozR 4-4200 § 22 Nr 19](#), jeweils RdNr 25 (München) und zuletzt BSG [SozR 4-4200 § 22 Nr 27](#) RdNr 25 (Essen)). Es ergeben sich aus der Funktion von einfachen und qualifizierten Mietspiegeln im Anwendungsbereich des Mieterhöhungsverfahrens nach [§§ 558 ff BGB](#) zwar einige Vorgaben, die für die Ermittlung der grundsicherungsrelevanten Vergleichsmiete nicht in gleichem Maße Bedeutung haben (zum Folgenden auch Butzer/Keller, NZS 2009, 65). Vor allem dürfen bei der Ermittlung der ortsüblichen Vergleichsmiete nach [§ 558 Abs 2 BGB](#), zu deren Darstellung Mietspiegel dienen, nur diejenigen Wohnungen berücksichtigt werden, bei denen die Miete in den letzten vier Jahren neu vereinbart oder, von Veränderungen der Betriebskosten nach [§ 560 BGB](#) abgesehen, geändert worden ist. Daran orientiert sollen (wie dies auch bezogen auf den Berliner Mietspiegel der Fall ist) nur solche Wohnungen zur Erstellung eines qualifizierten Mietspiegels herangezogen werden (vgl. Hinweise zur Erstellung von Mietspiegeln, herausgegeben vom Bundesministerium für Verkehr, Bau- und Wohnungswesen, Berlin 2002, S 17). Zudem darf bei der Erstellung eines Mietspiegels Wohnraum nicht berücksichtigt werden, bei dem die Miethöhe durch Gesetz oder im Zusammenhang mit einer

Förderzusage festgelegt worden ist, denn [§§ 558 ff BGB](#) finden nur auf frei vermieteten Wohnraum Anwendung. Aus diesem Grund kann gegen die Heranziehung einfacher und qualifizierter Mietspiegel im Anwendungsbereich des [§ 22 SGB II](#) vor allem eingewandt werden, sie bildeten das Mietniveau hinsichtlich der Bestandsmieten im einfachen Marktsegment nur teilweise, nämlich lediglich bezogen auf sog Neuvertragswohnungen und geänderte Bestandswohnungen auf dem freien Wohnungsmarkt ab. Allerdings ist - wie bereits ausgeführt - auch bei der Prüfung nach [§ 22 Abs 1 SGB II](#) letztlich entscheidend, ob im konkreten Vergleichsraum eine "angemessene" Wohnung anzumieten wäre für den Fall, dass die Bestandswohnung unangemessen teuer ist. Im Hinblick auf das mit dem Mietspiegel nicht erfasste Marktsegment der preisgebundenen Wohnungen bestehen - jedenfalls bezogen auf Berlin - keine weitergehende Bedenken. Mit dem Wegfall der Anschlussförderung für Objekte des Sozialen Wohnungsbaus, bei denen die 15jährige Grundförderung ab dem 1.1.2003 endet (dazu [BVerwGE 126, 33](#)), und dem Verzicht auf die entsprechenden Belegungsbindungen sank der Anteil mietpreisgebundener Sozialwohnungen bis Ende 2006 auf knapp 12 % des Gesamtwohnungsbestandes (vgl Wohnungsmarktbericht der Investitionsbank Berlin 2007, S 30 unter Bezugnahme auf Daten der Senatsverwaltung für Stadtentwicklung). Hilfebedürftige werden damit in erster Linie auf die Wohnungssuche auf dem freien Wohnungsmarkt angewiesen sein.

23

Sollen aus Daten eines qualifizierten Mietspiegels grundsicherungsrelevante Schlüsse abgeleitet werden, ist eine Beschränkung auf Daten bestimmter Bauklassen grundsätzlich nicht zulässig, wovon das LSG im Ausgangspunkt zutreffend ausgegangen ist (vgl bereits BSG [SozR 4-4200 § 22 Nr 19](#) RdNr 25 (München)). Über das Baualter können zwar sehr vergrößernd Rückschlüsse auf die Bauweise und den Baustandard gezogen werden. Insbesondere liegt der Ausstattungsgrad von Neubauten im Regelfall über dem Ausstattungsgrad in Gebäuden älterer Bauklassen. Gerade Wohnungen, die in der Nachkriegszeit erbaut worden sind, haben häufig einen wesentlich geringeren Ausstattungsgrad. Aus dem Mietspiegel allein lässt sich jedoch nicht ersehen, inwieweit gerade Wohnungen einer bestimmten Baualterklasse in einem Umfang zur Verfügung stehen, die den Rückschluss zulassen, im konkreten Vergleichsraum sei eine "angemessene" Wohnung tatsächlich anmietbar. Zudem birgt die Verweisung auf bestimmte Bauklassen verdeckt die Gefahr einer Gettoisierung. Solange nicht statistisch valides Material vorliegt, das eine Aussage darüber zulässt, welche Bauklassen in welchem Umfang tatsächlich die gesamte Stadt als Vergleichsraum - und nicht lediglich ganz bestimmte, als sozial problematisch einzuschätzende Teile einer Stadt - prägen, erscheint es nicht zulässig, allein bestimmte Bauklassen in Bezug zu nehmen. Dies gilt auch hinsichtlich der Bauklassen, die den Standard von Neubauten abbilden. Zwar werden eine ganze Anzahl von Neubauten einen Ausstattungsgrad haben, der über das in Bezug zu nehmende Segment nach [§ 22 SGB II](#) hinausgeht. Eine generelle Festlegung, der Hilfeempfänger sei schlechterdings von der Anmietung einer solchen Wohnung ausgeschlossen, lässt sich aber nicht treffen (vgl auch BSG [SozR 4-4200 § 22 Nr 19](#) RdNr 25). Erst wenn weitergehendes Material erkennen lässt, dass Gebäude dieser Bauklassen den Mietmarkt des unteren Marktsegments nicht maßgeblich mitprägen, kommt eine Außerachtlassung der Mietpreise für solche Bauklassen in Betracht.

24

Allerdings weist der Berliner Mietspiegel in den Spalten 1 und 3 innerhalb der Bauklassen bis 1918 und bis 1949 Wohnungen mit besonders niedrigem Ausstattungsgrad (Wohnungen ohne Sammelheizung und/oder ohne (Dusch-)Bad) gesondert aus. Es handelt sich einerseits um Wohnungen mit "Ofenheizung", bei denen sich der Mieter der Wohnung mit der Versorgung mit Kohlen und der Entsorgung der Asche befassen muss (vgl LG Berlin Urteil vom 15.1.2007 - [67 S 305/06](#) - juris RdNr 13), und andererseits oder kumulativ um Wohnungen ohne Bad (mit Innen-WC), in denen sich die Bewohner nur mit fließendem Wasser am Waschbecken (sei es in WC oder Küche) waschen, aber nicht duschen können. Zur Bildung eines grundsicherungsrelevanten Mietwertes sind diese Werte nicht mit heranzuziehen, denn auf Wohnungen mit diesem untersten Ausstattungsgrad können Hilfebedürftige bei der Wohnungssuche grundsätzlich nicht verwiesen werden. Dem lässt sich nicht mit dem LSG entgegenhalten, diese Werte seien einzubeziehen, um eine möglichst breite Datenbasis zu erhalten. Wenn solche Wohnungen nicht den unteren, sondern den untersten Standard abbilden, gehören sie von vornherein nicht zu dem Wohnungsbestand, der überhaupt für die Bestimmung einer Vergleichsmiete abzubilden ist. Deshalb dürfen sie in eine Auswertung des qualifizierten Mietspiegels unter dem Blickwinkel des [§ 22 SGB II](#) nicht einfließen, unabhängig davon, ob sich in diesem Mietsegment (noch) eine nennenswerte Zahl an Wohnungen findet.

25

cc) Die Bildung eines arithmetischen Mittelwerts aus den (verbleibenden) Mittelwerten der Bauklassen als abschließenden Schritt zur Berechnung einer grundsicherungsrelevanten Nettokalt-Vergleichsmiete, wie ihn das LSG vorgenommen hat, erfüllt die Anforderungen an ein mathematisch-statistisch nachvollziehbares Konzept nicht. Die Bildung arithmetischer Werte bietet gerade bei einem so weitgehend ausdifferenzierten Tabellen-Mietspiegel wie dem Berliner Mietspiegel nicht die Gewähr dafür, dass der abgebildete Wert als solcher tatsächlich den Schwerpunkt eines Mietpreises im einfachen Segment abbildet. Die sog Tabellenmethode, nach der der Berliner Mietspiegel erstellt ist, stellt die Daten als Mietspannen nach den einzelnen Wohnwertmerkmalen (hier Bauklassen, Größe der Wohnungen und Lage) in Rasterfeldern zusammen. Zwischen den einzelnen (insgesamt 113 besetzten) Rasterfeldern bestehen keine Beziehungen. Sie spiegeln allein die Datenerhebung in dem einzelnen, mit den drei Parametern beschriebenen Teilmietmarkt wider. Einzelne Felder haben also je nach der Anzahl von Wohnungen, die in diesem Segment vertreten sind, eine unterschiedliche Aussagekraft für den Gesamtmarkt. Weil die Rasterfelder nicht (im Sinne einer gleichmäßigen Verteilung der hier wiedergegebenen Mietpreise) aufeinander aufbauen, bleiben arithmetische Mittelwerte mit einem hohen Grad an Zufälligkeit belastet, besonders wenn einzelne Werte - wie vorliegend der Wert für Neubauwohnungen der letzten 15 Jahre - stark von den übrigen Werten abweichen. Das arithmetische Mittel für sich genommen bietet damit nicht die Gewähr, dass das einfache Mietsegment realistisch abgebildet wird.

26

Das LSG wird daher nach Wiedereröffnung des Berufungsverfahrens zu prüfen haben, ob sich aus den Grundlagendaten des qualifizierten Mietspiegels oder anderen Quellen weitergehende Schlüsse grundsicherungsspezifischer Art ziehen lassen. Solche Rückschlüsse, die aus weitergehendem Material (das etwa auch der Träger der Grundsicherung auf Grund eigener Erhebungen einführen könnte) getroffen werden, müssen gerichtlich überprüfbar sein. Dies trifft aber auf die Grundlagendaten für qualifizierte Mietspiegel entgegen der Auffassung des LSG zu. Für einen qualifizierten Mietspiegel ist immer eine Primärdatenerhebung erforderlich, also die Erhebung von Daten, die ausschließlich zum Zweck der Mietspiegelerstellung erhoben wurden. Die Daten der Primärdatenerhebung müssen repräsentativ sein, die

gezogene Stichprobe muss ein realistisches Abbild des Wohnungsmarktes abgeben (vgl im Einzelnen Börstinghaus in Blank/Börstinghaus, Miete, 3. Aufl 2008, § 558d RdNr 7). Die Einhaltung der anerkannten wissenschaftlichen Grundsätze muss in einer öffentlich zugänglichen Dokumentation niedergelegt sein (aaO RdNr 10). Es erscheint damit durchaus sinnvoll, solche Grundlagendaten bei Erstellung eines grundsicherungsrelevanten Konzepts heranzuziehen. Es ist auch nicht erkennbar, dass die Auswertung dieser bereits vorhandenen Daten zu einem erhöhten (über einfache Rechenschritte hinausgehenden) Aufwand bei den Gerichten führen muss. Wie der Senat bereits entschieden hat, ist in erster Linie der kommunale Träger für solche notwendig erscheinenden Auswertungen im Rahmen der Mitwirkungspflichten heranzuziehen (grundlegend dazu BSG [SozR 4-4200 § 22 Nr 26](#)). Dies gilt erst recht dann, wenn die vom Grundsicherungsträger bei seiner Entscheidung herangezogenen Daten als Entscheidungsgrundlage ungeeignet sind, wie dies in Berlin der Fall ist.

27

Es könnten sich im Ergebnis weitergehender Auswertungen durch den Träger der Grundsicherung durchaus Anhaltspunkte ergeben, dass eine bestimmte Baualtersklasse statistisch nachvollziehbar über alle Bezirke hinweg so häufig vorhanden ist und zugleich den einfachen Standard nachvollziehbar abbildet, dass allein auf diesen Wert (ggf um einen Aufschlag erhöht) zurückzugreifen ist. Lassen sich solche weitergehenden Schlüsse aus vorhandenem Datenmaterial nicht ziehen, bietet es sich an, einen gewichteten arithmetischen Mittelwert nach Verteilung der in der Grundgesamtheit abgebildeten Wohnungen in den jeweiligen Bauklassen zu bilden (dazu Schifferdecker/Irgang/Silbermann, Archiv für Wissenschaft und Praxis der sozialen Arbeit 2010, 28; SG Berlin Urteil vom 30.6.2010 - [S 174 AS 21949/07](#) - juris RdNr 46). Ein solcher Mittelwert böte immerhin die Gewähr, dass ein einzelner Wert für eine bestimmte Baualtersklasse entsprechend seiner tatsächlichen Häufigkeit auf dem Markt in einen grundsicherungsrelevanten Mittelwert einfließt. Dabei erscheint es - wovon auch das LSG ausgegangen ist - zulässig, einen Wert auf Grundlage der jeweiligen Mittelwerte der Rasterfelder zu bilden. Er bestimmt eine nach den weiteren Ausstattungsmerkmalen, die im Mietspiegel nicht schon in den Rasterfeldern ihren Niederschlag finden (Bad, Küche, Wohnung, Gebäude, Wohnumfeld), durchschnittliche Wohnung. Also gibt der Mittelwert sowohl die schlecht ausgestatteten Wohnungen in einer bevorzugten, einfachen Wohnlage als auch die gut ausgestatteten Wohnungen in sehr einfachen Wohnlagen (zB an einer Durchgangsstraße) wieder. Mit dem Mittelwert aus der einfachen Wohnlage werden schließlich auch schlechter ausgestattete Wohnungen in mittlerer und guter Wohnlage erfasst.

28

d) Zutreffend geht das LSG davon aus, dass neben der Nettokaltmiete auch die angemessenen Betriebskosten iS des [§ 556 BGB](#) - mit Ausnahme der Heizkosten - abstrakt zu bestimmen und als Faktor in das Produkt mit einzubeziehen sind. Schon der Wortlaut des [§ 22 Abs 1 SGB II](#) zeigt, dass diese Kosten zu den KdU für einen Hilfebedürftigen gehören und nicht - wie die Heizkosten - getrennt erfasst werden sollen. Zur realistischen Abbildung eines abstrakt angemessenen Mietpreises ist die Einbeziehung des Faktors "kalte Betriebskosten" erforderlich. Dies entspricht den mietrechtlichen Vorgaben im Mietwohnungsbau, an denen sich der Gesetzgeber des SGB II wegen der KdU orientiert. Eine vertragliche Vereinbarung über die Umlage der Betriebskosten auf den Mieter erfolgt bei Abschluss eines Mietvertrages nahezu ausnahmslos, denn ohne eine solche Regelung können die in [§ 556 BGB](#) genannten Betriebskosten vom Vermieter nicht auf den Mieter umgelegt werden (vgl nur Blank in Blank/Börstinghaus, aaO, § 556 RdNr 1). Auch der Vermieter von preisgebundenem Wohnraum kann Betriebskosten nur als gesondert abzurechnende Kosten auf den Mieter abwälzen (vgl § 20 der Verordnung über die Ermittlung der zulässigen Miete für preisgebundene Wohnungen - Neubaumietenverordnung - BGBl 1990, 2204 idF [BGBl I 2003, 2346](#)).

29

Eine Umlagevereinbarung bei der Miete über Wohnraum muss die in [§ 556 Abs 1 und 2 BGB](#) iVm der Verordnung zur Berechnung der Wohnfläche, über die Aufstellung von Betriebskosten und zur Änderung anderer Verordnungen (BetrKV; vom 25.11.2003, [BGBl I 2346](#)) normierten Vorgaben beachten. Wegen der abstrakt angemessenen Kosten iS des [§ 22 Abs 1 SGB II](#) sind die dort genannten Betriebskosten maßgebend. Auch insoweit erscheint es zulässig, zur Erstellung eines Konzepts auf bereits vorliegende Daten aus Betriebskostenübersichten zurückzugreifen, im Ausgangspunkt allerdings auf örtliche Übersichten und insoweit auf die sich daraus ergebenden Durchschnittswerte. Insbesondere bei Ver- und Entsorgungsdienstleistungen ergeben sich regional deutliche Unterschiede, auf die Rücksicht genommen werden muss. Eine weitergehende Gewichtung scheint dagegen nicht notwendig, da nicht erkennbar ist, welche zuverlässigen (weitergehenden) Aussagen sich hieraus ableiten lassen sollten. Neben den (nichtamtlichen) Übersichten in Mietspiegeln kommen auch Übersichten der örtlichen Interessenverbände in Betracht, die an der Anerkennung des Mietspiegels beteiligt waren. Zutreffend geht das LSG davon aus, dass solche Werte möglichst aktuell sein müssen, um sichere Rückschlüsse auf das Preisniveau im jeweiligen Vergleichsraum zu geben. Soweit die örtlich erfassten Werte nicht aktuell sind, liegt es nahe, vom Träger der Grundsicherung entsprechende Rückfragen bei den örtlichen Interessenverbänden durchführen zu lassen bzw die Werte an die allgemeine Preisentwicklung anzupassen. Nur wenn sich konkret Anhaltspunkte dafür ergeben, dass vom Deutschen Mieterbund für das gesamte Bundesgebiet aufgestellte Übersichten gerade das örtliche Niveau besser abbilden, kann auf diese zurückgegriffen werden. Solche Gründe, weshalb die Werte des Deutschen Mieterbundes ein realistischeres Bild des örtlichen Preisniveaus von Berlin abgeben sollten, sind bislang nicht ersichtlich.

30

5. Zutreffend hat das LSG die Prüfung der Angemessenheit der Heizkosten getrennt von den übrigen Unterkunftskosten auf Grundlage der dazu ergangenen Rechtsprechung des BSG durchgeführt und die tatsächlichen Aufwendungen als angemessen angesehen.

31

6. Sollten sich die Aufwendungen des Klägers für Unterkunft und Heizung als unangemessen erweisen, könnten dem Kläger höhere Leistungen nach [§ 22 Abs 1 Satz 3 SGB II](#) zustehen. Soweit danach die Aufwendungen für die Unterkunft den Besonderheiten des Einzelfalls angemessenen Umfang übersteigen, sind sie als Bedarf des alleinstehenden Hilfebedürftigen oder der Bedarfsgemeinschaft so lange zu berücksichtigen, wie es dem alleinstehenden Hilfebedürftigen oder der Bedarfsgemeinschaft nicht möglich oder nicht zuzumuten ist, durch einen Wohnungswechsel, durch Vermieten oder in sonstiger Weise die Aufwendungen zu senken, in der Regel jedoch längstens für sechs Monate. Diese Prüfung wird das LSG auf Grundlage der hierzu ergangenen Rechtsprechung abschließend erneut durchzuführen

haben, wobei nicht erkennbar ist, dass die entsprechende Prüfung im angefochtenen Urteil für sich genommen rechtsfehlerhaft war. Die bislang vorgenommenen tatrichterlichen Würdigungen entziehen sich einer eigenständigen Bewertung durch das Revisionsgericht.

32

Das LSG wird abschließend auch über die Kosten des Revisionsverfahrens zu entscheiden haben.

Rechtskraft

Aus

Login

BRD

Saved

2011-03-11