



**Landessozialgericht
Niedersachsen-Bremen**



Im Namen des Volkes

Urteil

L 9 AS 29/14

S 23 AS 1966/09 Sozialgericht Hildesheim

In dem Rechtsstreit

1. Herbert Masslau,
Himmelsruh 1, 37085 Göttingen

2.

3.

4.

– Kläger und Berufungskläger –

Prozessbevollmächtigter:

zu 2-4: Herbert Masslau,
Himmelsruh 1, 37085 Göttingen

gegen

Landkreis Göttingen, Stabsstelle Justitiariat, vertreten durch den Landrat,
Reinhäuser Landstraße 4, 37083 Göttingen

– Beklagter und Berufungsbeklagter –

hat der 9. Senat des Landessozialgerichts Niedersachsen-Bremen ohne mündliche Verhandlung am 30. Oktober 2018 in Celle durch den Richter Pusch – Vorsitzender –, die Richterinnen Kirchner und Dr. Marquardt sowie die ehrenamtlichen Richter _____ für Recht erkannt:

Auf die Berufung des Klägers zu 1) wird das Urteil des Sozialgerichts Hildesheim vom 28. November 2013 geändert und der Tenor zu Ziffer 1 wie folgt neu gefasst:

1.a) Der Bescheid des Beklagten vom 22. Oktober 2009 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 7. Januar 2010 und in Gestalt des Änderungsbescheides vom 31. März 2010 wird geändert, soweit die Monate September 2009 bis Dezember 2009 und Februar 2010 betroffen sind.

b) Der Beklagte wird verurteilt, dem Kläger zu 1) über die für die Monate September 2009 bis Dezember 2009 bewilligten Monatsbeträge von 184,78 € hinaus weitere Grundsicherungsleistungen in Höhe von monatlich 97,22 € für die genannten Monate zu gewähren.

c) Der Beklagte wird weiter verurteilt, dem Kläger zu 1) über die für die Monate Januar und Februar 2010 mit Bescheid vom 22. Oktober 2010 bewilligten Beträge von monatlich 184,46 € hinaus weitere Grundsicherungsleistungen für den Monat Februar 2010 in Höhe von 39,54 € zu gewähren.

Im Übrigen wird die Berufung zurückgewiesen.

Der Beklagte hat die notwendigen außergerichtlichen Kosten des Klägers zu 1) für beide Rechtszüge in Höhe von drei Fünfteln zu erstatten. Im Übrigen sind keine Kosten zu erstatten.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand

Die Kläger wenden sich mit ihrer Berufung gegen ein Urteil des Sozialgerichts (SG) Hildesheim vom 28. November 2013, mit dem das SG ihrer auf die Bewilligung höherer Grundsicherungsleistungen nach dem Sozialgesetzbuch Zweites Buch (SGB II) gerichteten Klage nur teilweise stattgegeben hat. Streitig ist der Zeitraum 1. September 2009 bis 28. Februar 2010.

Der Kläger zu 1) ist der Vater der Kläger zu 2) bis 4) (geboren _____ und _____). Im streitigen Zeitraum lebten die vier Kläger gemeinsam in einer Wohnung in Göttingen. Die Mutter der Kläger zu 2) bis 4) lebte getrennt und zahlte für jedes der drei Kinder monatlich 500 € Unterhalt (Bl. 23 der Verwaltungsakte – VA). Die Kläger bewohnten im streitigen Zeitraum ein Haus in der Straße Unterfeldring 20 in Göttingen, welches über vier Zimmer und eine Wohnfläche von ca. 110 m² verfügte. Im streitigen Zeitraum war eine monatliche Bruttokaltmiete von 849,92 € (Bl. 6 der Gerichtsakte - GA) zu entrichten. Zusätzlich zahlten die Kläger an die Stadtwerke Göttingen direkt monatliche Abschläge für die Wasserversorgung, die sich für die Monate September bis Dezember 2009 auf monatlich 27 € beliefen. Im Monat Januar 2010 fielen keine Wasserkosten an. Im Monat Februar 2010 war für Wasserkosten ein Betrag von 55,63 € zu zahlen (Abschlag in Höhe von 29 € zuzüglich einer Nachzahlung für das Jahr 2009 in Höhe von 26,63 €). Für Heizkosten waren im Zeitraum September bis Dezember 2009 monatliche Abschläge in Höhe von 60 € zu entrichten. Im Januar 2010 waren keine Heizkosten zu zahlen. Im Februar 2010 belief sich der Abschlag für Heizkosten auf 63 €, hinzu kam eine Nachzahlung für Heizkosten für das Vorjahr in Höhe von 164,36 €, die ebenfalls im Februar 2010 fällig war. Insgesamt fielen für das Jahr 2009 Heizkosten in Höhe von 824,36 € an (vgl. die Jahresverbrauchsabrechnung 2009), für das Jahr 2010 ergaben sich insgesamt Heizkosten in Höhe von 830,25 € (vgl. die Jahresverbrauchsabrechnung 2010).

Die Kläger zu 2) bis 4) hatten das o. g. monatliche Unterhaltseinkommen von jeweils 500 €, für sie wurde außerdem Kindergeld (September bis Dezember 2009: monatlich je 164 € für die Kläger zu 2) und 3), monatlich 170 € für den Kläger zu 4); Januar und Februar 2010: monatlich je 184 € für die Kläger zu 2) und 3), monatlich 190 € für den Kläger zu 4)) gezahlt. Hinzu kam noch Wohngeld jeweils für die Kläger zu 2) bis 4) in Höhe von 11 € monatlich für Januar und Februar 2010 sowie im Januar 2010 zusätzlich eine Wohngeldnachzahlung von jeweils 16 €.

Der Kläger zu 1) hatte bereits in der Vergangenheit Sozialleistungen bzw. Grundsicherungsleistungen bezogen. Nach Aktenlage erging im April 2007 ein vorerst letzter Bewilligungsbescheid für die Monate Juni bis November 2007 (Bl. 36 VA). In der Folgezeit ab Dezember 2007 bestritt der Kläger zu 1) seinen Lebensunterhalt aus ererbtem Vermögen. Zum 1. September 2009 beantragte er erneut die Bewilligung von Grundsicherungsleistungen.

Mit Bescheid vom 21. September 2009 lehnte der Beklagte die Gewährung von SGB II-Leistungen für die Kläger zu 1) bis 4) ab (Bl. 79 VA). Es bestehe ein vorrangig durchzusetzender Wohngeldanspruch. Dagegen erhoben die Kläger Widerspruch (Bl. 115 VA).

Der Kläger zu 1) stellte weitere Anträge, nämlich auf Übernahme von Klassenfahrtkosten, Minderanrechnung des Kindergeldes und Übernahme von Materialkosten für Schulbücher in Bezug auf den Kläger zu 3). Diese lehnte der Beklagte mit Bescheiden vom 22. September 2009 ab (Bl. 84, 85 VA). Gegen beide Bescheide erhoben der Kläger zu 1) und 3) Widersprüche (Bl. 119 VA). Einen weiteren Antrag vom 9. Oktober 2009 auf Kindergeldminderung wegen Schulkosten (Kläger zu 3) und 4), Bl. 92 VA) lehnte der Beklagte mit Bescheid vom 16. Oktober 2009 ab (Bl. 127 VA), gegen den der Kläger zu 1) ebenfalls Widerspruch erhob (Bl. 152 VA).

Einen Antrag auf einstweiligen Rechtsschutz wegen der abgelehnten Bewilligung von Grundsiicherungsleistungen lehnte das SG Hildesheim ab (S 13 AS 1716/09 ER), nachdem der Beklagte auf den Widerspruch der Kläger gegen den Bescheid vom 21. September 2009 am 14. Oktober 2009 einen Teilabhilfe- und Widerspruchsbescheid erlassen hatte (Bl. 96 VA). Darin bewilligte der Beklagte dem Kläger zu 1) Leistungen in Höhe von monatlich 164 € für den Zeitraum September 2009 bis Februar 2010 unter Zugrundelegung seiner Auffassung nach angemessener Kosten der Unterkunft (KdU) in Höhe von 545 €. Die Kläger zu 2) bis 4) könnten ihren Lebensunterhalt aus eigenem Einkommen bestreiten. Der Kläger bilde daher allein eine Bedarfsgemeinschaft. Das übersteigende Einkommen der Söhne des Klägers (d. h. der Kläger zu 2) bis 4)) sei beim Kläger zu 1) bis zur Höhe des Kindergeldes bei ihm als Einkommen zu berücksichtigen.

Die Widersprüche gegen die beiden Bescheide vom 22. September 2009 wies der Beklagte in dem Teilabhilfe- und Widerspruchsbescheid vom 14. Oktober 2009 (Bl. 96 VA) zurück.

Gegen den Bescheid vom 21. September 2009 in Gestalt des Teilabhilfe- und Widerspruchsbescheides vom 14. Oktober 2009 und gegen die Bescheide vom 22. September 2009 haben die Kläger am 26. Oktober 2009 vor dem SG Hildesheim Klage erhoben. Das Klageverfahren ist Gegenstand des vorliegenden Berufungsverfahrens.

Am 22. Oktober 2009 erließ der Beklagte einen neuen Bescheid (Bl. 140 VA), in welchem er dem Kläger zu 1) Leistungen für den Zeitraum September 2009 bis Februar 2010 bewilligte und sämtliche diesbezüglich bereits erteilten Bescheide aufgrund eingetretener Änderungen insoweit aufhob. Der Beklagte legte seiner Leistungsberechnung eine Miete von 625 € zugrunde und bewilligte dem Kläger zu 1) nunmehr Leistungen in Höhe von 184,46 € monatlich, also ca. 20 € mehr als zuvor.

Der Kläger zu 1) stellte in der Folgezeit weitere Anträge auf Minderanrechnung des Kindergeldes wegen Schulkosten. Er beantragte auch die anteilige Leistung (Schulbeihilfe) nach § 24a

SGB II ab Oktober 2009 für die Kläger zu 2) bis 4). Der Beklagte lehnte die Anträge ab (Bescheide vom 21. Dezember 2009, Bl. 243ff. VA). Die Widersprüche des Klägers zu 1) wies der Beklagte zurück (Widerspruchsbescheid vom 7. Januar 2010, Bl. 251ff VA), und Widerspruchsbescheid vom 11. März 2010, Bl. 362 VA.

Gegen den Bewilligungsbescheid vom 22. Oktober 2009 erhob der Kläger zu 1) ebenfalls Widerspruch (Bl. 153 VA), den der Beklagte mit weiterem Widerspruchsbescheid vom 7. Januar 2010 unter Hinweis auf § 96 SGG zurückwies (Bl. 254 VA).

Der Beklagte erließ zahlreiche Änderungsbescheide, nämlich am 16. Dezember 2009 (Zeitraum Januar/Februar 2010, Bl. 260 VA), am 20. Januar 2010 (Februar 2010, Bl. 289 VA), 18. Februar 2010 (Zeitraum Januar/Februar 2010, Bl. 320 VA), 31. März 2010 (Zeitraum September bis Februar 2010, Bl. 409ff. VA). Damit wurden dem Kläger zu 1) im Ergebnis für die Monate Januar und Februar 2010 je 116,25 € (Bl. 413 VA) bewilligt, für September bis Dezember 2009 geringfügig höhere Leistungen als zuvor (184,78 €, Bl. 409 VA).

Diese letztgenannten Änderungsbescheide hat das SG in seinem nur von den Klägern angefochtenen Urteil vom 28. November 2013 wegen fehlender Bestimmtheit für den Zeitraum Januar und Februar 2010 aufgehoben.

Im Dezember 2009 bewilligte die Stadt Göttingen den Klägern zu 2) bis 4) Wohngeld in Höhe von insgesamt 12 € monatlich bzw. 33 € monatlich für den Zeitraum September bis Dezember 2009 bzw. für den Zeitraum Januar bis August 2010 (Bl. 230ff. VA).

Mit Bescheid vom 11. Februar 2010 (Bl. 293 VA) in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 6. Mai 2010 (Bl. 466 VA) lehnte der Beklagte die Übernahme einer Wassergeldnachzahlung (betreffend das Jahr 2009) ab. Mit weiterem Bescheid vom 18. Februar 2010 übernahm der Beklagte eine Heizkostennachforderung in Höhe von 164,36 €.

Weitere Anträge auf Minderanrechnung von Kindergeld lehnte der Beklagte mit Bescheid vom 30. März 2010 und Widerspruchsbescheid vom 16. Juni 2010 ab (Bl. 338, 349, 405, 504 VA).

Die Kläger haben im Klageverfahren die Auffassung vertreten, dass die tatsächlichen KdU zu Grunde zu legen seien, solange deren Angemessenheit nicht ermittelt sei. Die Angemessenheit der KdU sei nicht von Amts wegen ermittelt worden, sondern stattdessen habe man – trotz anderslautender Rechtsprechung des BSG – auf die Werte der Wohngeldtabelle zurückgegriffen. Die vorliegenden Gutachten zur Ermittlung der Angemessenheitsgrenze seien unbrauchbar. Auch sei die Frage der konkreten Angemessenheit angesichts des Schülerstatus der Kläger zu 2) bis 4) zu berücksichtigen. Durch das jahrelange Liegenlassen seines Klageverfahrens trete eine Zeitferne ein, die die vom BSG geforderte nachträgliche Ermittlung einer angemessenen Referenzmiete torpediere. Im Übrigen habe das BSG darauf hingewiesen, dass eine angemessene Miete sich durchaus auch oberhalb des Wertes „Wohngeldtabelle +10 %“ bewegen könne. Die vom Beklagten vorgenommene Kürzung der Regelleistungen durch den Abzug

eines Warmwasser-Anteils sei rechtswidrig. Zumindest sei der Abzug der Höhe nach rechtswidrig und mit 6,47 € anzusetzen. Den Klägern zu 2) bis 4) sei das Kindergeld als zur eigenen Bedarfsdeckung notwendig in angemessener Höhe zu belassen. Außerdem sei die Versicherungspauschale nach § 3 Abs. 1 Nr. 1 der Arbeitslosengeld II/Sozialgeld-Verordnung (AlgII-V) vom Einkommen der Kläger zu 2) bis 4) abzuziehen. Das hälftige Kindergeld müsse bei den Klägern zu 2) bis 4) verbleiben, da es sich um unterhaltsrechtliches Kindergeld handele. Die Kläger zu 2) bis 4) seien aufgrund des Umzugszwanges und durch die verfassungswidrige Höhe der Kinder-Regelleistung beschwert. Ferner habe der Beklagte die Trinkwasser-/Frischwasserkosten kopfteilig zu übernehmen, da diese von den Klägern an den Versorger überwiesen und nicht im Rahmen der Nebenkosten an den Vermieter gezahlt würden. Es handele sich um 27 €. Der Beklagte habe auch keinerlei pflichtgemäßes Ermessen im Hinblick auf die seinerzeit minderjährigen Kläger zu 2) bis 4) ausgeübt. Diese seien in „Geiselhaf“ genommen worden, um den Zwangsumzug gegen den Kläger zu 1) durchsetzen zu können. Die Kläger zu 2) bis 4), die drei Viertel der tatsächlichen Mietkosten deckten, hätten einen verfassungsrechtlichen Anspruch darauf, in ihrem Wohnumfeld bleiben zu können. Für die vom Beklagten veranschlagten Kosten sei adäquater Wohnraum nicht zu realisieren. Zumindest sei dem Kläger zu 1) im Rahmen eines Härtefalles ebenfalls der tatsächliche KdU-Anteil zu gewähren gewesen. Die Senkungsaufforderung habe nach der Unterbrechung im Leistungsbezug nicht mehr fortgegolten. Es sei verfassungswidrig, dass § 24a SGB II aufgrund der Stichtagsregelung keine Anwendung finden könne. Die Kosten des Schulbesuchs der Kläger zu 2) bis 4) müssten über eine Minderanrechnung des übersteigenden Kindergeldes Berücksichtigung finden. Schließlich seien im Rahmen der Heizkosten die für den Dauerbetrieb des Wärmetauschers und der Umwälzpumpe notwendigen Stromkosten zu übernehmen. Der Stromverbrauch für die Heizungsumwälzpumpe werde nicht über einen gesonderten Zähler erfasst.

Der Beklagte hat demgegenüber ausführlich dargelegt, dass und aus welchen Gründen er die von ihm für die KdU ermittelte Angemessenheitsgrenze und die insoweit eingeholten Gutachten für zutreffend und rechtmäßig halte. Insbesondere hat er sich auf das Gutachten der „F+B GmbH“ vom März 2009 bezogen. Außerdem habe er bei der Berechnung der KdU einen Flächenmehrbedarf für Alleinerziehung angesetzt, was nach der Rechtsprechung des BSG nicht hätte geschehen dürfen. Es sei daher zu einer Überzahlung gekommen. Der Beklagte hat Beweisanträge im Zusammenhang mit der von ihm vorgenommenen Ermittlung der Angemessenheitsgrenze für KdU gestellt.

Mit Urteil vom 28. November 2013 hat das SG zum einen die nach dem Bewilligungsbescheid vom 22. Oktober 2009 zum Nachteil der Kläger ergangenen Änderungsbescheide für den Zeitraum Januar/Februar 2010 sowie den Bescheid vom 11. Februar 2010, mit dem die Übernahme einer Wasserkostennachzahlung abgelehnt worden war, wegen fehlender hinreichender Be-

stimmtheit aufgehoben. Für die Monate September bis Dezember 2009 hat das SG den Beklagten unter Abänderung der entsprechenden Bescheide verurteilt, dem Kläger - insbesondere unter Zugrundelegung der tatsächlichen KdU und der auf 5 % der Brennstoffkosten veranschlagten Kosten für die Heizungspumpe - monatlich weitere 54,65 € zu bewilligen. Die Kostensenkungsaufforderung aus dem Jahr 2005 habe nicht fortgewirkt, so dass für einen Zeitraum von sechs Monaten, der auch noch mindestens bis Dezember 2009 reiche, die tatsächlichen Kosten zu veranschlagen gewesen seien. Im Übrigen hat das SG die Klage abgewiesen.

Gegen dieses Urteil, welches den Klägern am 7. Januar 2014 zugestellt wurde (Bl. 316 GA), wenden sie sich mit ihrer am 10. Januar 2014 eingelegten Berufung. Sie begehren weitere SGB II-Leistungen unter für sie günstigerer Anrechnung bzw. nur teilweiser Anrechnung des Kindergeldes und unter Berücksichtigung der Schulkosten. Für die Monate Januar und Februar 2010 müssten die tatsächlichen KdU übernommen bzw. bei der fiktiven Berechnung berücksichtigt werden. Gleiches gelte für die Kosten für Frischwasser/Wassergeld. Es dürfe auch kein Warmwasser-Abzug vorgenommen werden, und der Heizungsbetriebsstrom sei in der korrekten Höhe zu berücksichtigen (0,86 € bzw. 0,87 € statt 0,75 €). Den Klägern zu 2) bis 4) sei das hälftige Kindergeld zu belassen oder aber es dürfe keine nachträgliche Neuzurechnung des Kindergeldes wegen erfolgten Verbrauchs als „bereites Mittel“ vorgenommen werden. Auch für die Kläger zu 2) bis 4) sei die Versicherungspauschale trotz des Ausschlusses in § 3 Abs. 1 Nr. 2 AlgII-V in verfassungskonformer Auslegung vom Einkommen abzuziehen. Auch weitere Kosten des Schulbesuchs seien vom Einkommen der Kläger zu 2) bis 4) abzuziehen. Die vom SG zugesprochenen und darüber hinaus weiter zustehenden Leistungen seien gemäß § 44 SGB I zu verzinsen.

Das erstinstanzliche Urteil sei rechtswidrig, soweit das SG die Klage abgewiesen habe. Der Alleinerziehenden-Mehrbedarf hätte – wie auch vom Beklagten ausgewiesen – 129 € statt nur 86 € betragen müssen. Das SG habe nur zwei der drei Kinder berücksichtigt. Zu Unrecht habe das SG auch einen Anspruch auf Zinsen nach § 44 SGB I abgelehnt. Das SG sei auch von der höchstrichterlichen Rechtsprechung zu den sogenannten „bereiten Mitteln“ (B 14 AS 165/10 R, Rn. 23) abgewichen, indem es das bereits durch den Kläger zu 1) während des hier streitigen Bewilligungszeitraumes als bereites Mittel verbrauchte Kindergeld nachträglich erneut den Klägern zu 2) bis 4) fiktiv als Einkommen zugeordnet habe. In Bezug auf die Monate Januar und Februar 2010 sei durch das erstinstanzliche Urteil der Bescheid vom 22. Oktober 2009 wieder in Kraft gesetzt worden. Das SG habe aber nicht überprüft, ob die für die Monate September bis Dezember 2009 bewilligten und gezahlten 184 € auch für die Monate Januar und Februar 2010 gezahlt worden seien. Dies sei nicht der Fall. Für Januar 2010 seien 124 € und für Februar 2010 125 € ausgekehrt worden (Blatt 340 GA). Soweit einzelne Aspekte wie die Übernahme der tatsächlichen Heizkosten durch den Beklagten oder die Zusprechung des Heizungsbetriebsstromes durch das SG die Kläger nicht oder nicht mehr beschwerten, würden diese von

