



**Landessozialgericht
Niedersachsen-Bremen**

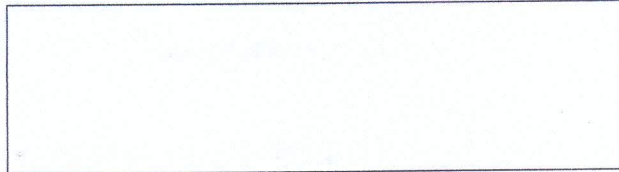


Im Namen des Volkes

Urteil

L 9 AS 99/14

S 13 AS 856/10 Sozialgericht Hildesheim



In dem Rechtsstreit

1. Herbert Masslau,
Himmelsruh 1, 37085 Göttingen



– Kläger, Berufungskläger und Anschlussberufungsbeklagte –

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, Berufungsbeklagter und Anschlussberufungskläger –

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 21. Januar 2014 geändert und der Tenor wie folgt neu gefasst:

1. Der Bescheid des Beklagten vom 18. Februar 2010 in Gestalt des Änderungsbescheides vom 31. März 2010 und in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 6. Mai 2010, der Bescheid vom 30. März 2010 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 16. Juni 2010 sowie der Bescheid vom 1. Juni 2010 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 24. August 2010 werden geändert, soweit Leistungen für die Monate März 2010 bis August 2010 betroffen sind.

2. Der Beklagte wird verurteilt, dem Kläger zu 1) weitere Grundsicherungsleistungen in Höhe von jeweils 77 € für die Monate März und April, in Höhe von 103 € für den Monat Mai 2010 und in Höhe von jeweils 107 € für die Monate Juni bis August 2010 zu gewähren.

3. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

Im Übrigen wird die Berufung der Kläger zurückgewiesen.

Die Anschlussberufung des Beklagten wird zurückgewiesen.

Der Beklagte hat die notwendigen außergerichtlichen Kosten des Klägers zu 1) für beide Rechtszüge in Höhe von zwei 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 21. Januar 2014, 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. März 2010 bis zum 31. August 2010.

Der Kläger zu 1) ist der Vater der Kläger zu 2) bis 4) (geboren [REDACTED] und [REDACTED]). Die Mutter der Kläger zu 2) bis 4) lebte im streitigen Zeitraum getrennt und zahlte für jedes der drei Kinder monatlich 500 € Unterhalt (Blatt 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 848,18 € zu entrichten. Zusätzlich zahlten die Kläger einen monatlichen Abschlag in Höhe von 29 € für die Wasserversorgung direkt an die Stadtwerke Göttingen. Für Heizkosten waren monatliche Abschläge in Höhe von 63 € zu entrichten. Insgesamt fielen für das Jahr 2010 Heizkosten in Höhe von 830,25 € an (vgl. die Jahresverbrauchsabrechnung 2010). Die Kläger zu 2) bis 4) hatten das o. g. monatliche Unterhaltseinkommen von jeweils 500 € für sie wurde außerdem Kindergeld in Höhe von monatlich jeweils 184 € (Kläger zu 2) und 3)) bzw. 190 € (Kläger zu 4)) gezahlt. Hinzu kam noch Wohngeld in Höhe von jeweils 11 € monatlich für die Kläger zu 2) bis 4).

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 (Blatt 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. Der Beklagte bewilligte mit Bescheid vom 22. Oktober 2009 Grundsicherungsleistungen für den Zeitraum September 2009 bis Februar 2010 unter Berücksichtigung von nach Auffassung des Beklagten angemessenen Kosten der Unterkunft (KdU) in Höhe von 625 € (Bruttokaltmiete). Wegen der Höhe dieser Leistungen haben die Kläger vor dem SG Hildesheim das Klageverfahren S 23 AS 1966/09 geführt. Das daraufhin von den Klägern betriebene Berufungsverfahren wird vor dem Senat unter dem Az. L 9 AS 29/14 geführt.

Auf den Weiterbewilligungsantrag des Klägers zu 1) vom 1. Februar 2010 (Blatt 271 VA) bewilligte der Beklagte ihm mit Bescheid vom 18. Februar 2010 (Blatt 325 VA) Leistungen für den Zeitraum 1. März 2010 bis 31. August 2010 in Höhe von monatlich 126 €. Dabei legte der Be-

klagte erneut einen für die Bruttokaltmiete nach seiner Auffassung angemessenen Höchstbetrag von 625 € monatlich zu Grunde. Leistungen für die Kläger zu 2) bis 4) lehnte der Beklagte in dem Bescheid ab. Mit gesondertem Schreiben beantragte der Kläger zu 1) am 18. Februar 2010 die Minderanrechnung des Kindergeldes für die Kläger zu 2) und 3) wegen im einzelnen bezifferter Schulkosten unter anderem im Monat März 2010 (Blatt 338 VA).

Gegen den Bewilligungsbescheid vom 18. Februar 2010 erhoben die Kläger Widerspruch (Blatt 347 VA). Die Regelleistungen seien verfassungswidrig, die KdU seien in tatsächlicher Höhe zu übernehmen, da keine zutreffende Angemessenheitsgrenze ermittelt worden sei, der Betrag für Frischwasser/Trinkwasser (aktuell 29 €) sei in tatsächlicher Höhe im Rahmen der Nebenkosten anzuerkennen, ein Warmwasser-Abzug sei nicht vorzunehmen, der Abzug der Versicherungspauschale gemäß § 6 Arbeitslosengeld II /Sozialgeld-Verordnung (AlgII-V) sei auch vom Einkommen der Kläger zu 2) bis 4) vorzunehmen und das Kindergeld dürfe, soweit es unterhaltsrechtliches Kindergeld sei, nur zur Hälfte beim Kläger zu 1) als Einkommen angerechnet werden.

Mit Schreiben vom 25. Februar 2010 und 8. März 2010 (Blatt 349, 351 VA) beantragte der Kläger zu 1) die Minderanrechnung des Kindergeldes für den Kläger zu 3) in Höhe von monatlich 7 € wegen Kosten einer Mitgliedschaft in einem Sportverein und wegen Kosten eines Theaterbesuchs mit der Schulklasse sowie die Minderanrechnung des Kindergeldes für den Kläger zu 2) im Monat März 2010 wegen Schulkosten (Kopierkosten). Weitere derartige Anträge stellte der Kläger zu 1) am 15. März 2010, am 18. März 2010 und am 25. März 2010 wegen weiterer Schulkosten für die Kläger zu 2) und 3) (Blatt 385, 387 VA). Mit Bescheid vom 30. März 2010 (Blatt 404 VA) und Widerspruchsbescheid vom 16. Juni 2010 (Blatt 504 VA) lehnte der Beklagte diese Anträge ab. Der Kläger zu 1) stellte weitere derartige Anträge für die Folgemonate. Diese wies der Beklagte mit Bescheid vom 1. Juni 2010 (Blatt 459 VA – gesondert geheftet) und Widerspruchsbescheid vom 24. August 2010 (nach Blatt 420 VA) zurück.

Unter dem 29. März 2010 teilte der Kläger zu 1) dem Beklagten mit, dass der Kläger zu 2) am 5. Mai 2010 volljährig werde, was den Wegfall eines Teils des Mehrbedarfszuschlages für Alleinerziehende bedinge. Er bitte zur Vermeidung von Rückforderungen um rechtzeitige Berücksichtigung.

Mit Änderungsbescheid vom 31. März 2010 (Blatt 415 VA) berechnete der Beklagte daraufhin die dem Kläger zu 1) zustehenden Leistungen neu. Dem Kläger zu 1) stehe ab dem 5. Mai 2010 ein Mehrbedarf in Höhe von 24 % der maßgeblichen Regelleistung gemäß § 21 Abs. 3 SGB II zu. Für den Monat Mai 2010 bewilligte der Beklagte dem Kläger zu 1) Leistungen in Höhe von 92 €, für die Monate Juni bis August 2010 in Höhe von 83 €.

Mit Widerspruchsbescheid vom 6. Mai 2010 (Blatt 466 VA) wies der Beklagte unter anderem den Widerspruch gegen den Bewilligungsbescheid vom 18. Februar 2010 zurück. Die Versicherungspauschale könne für die Kläger zu 2) bis 4), solange diese minderjährig seien, nur bei Nachweis einer entsprechenden Versicherung abgezogen werden. Für den am 5. Mai 2010 volljährig gewordenen Kläger zu 2) erfolge ein entsprechender Abzug ab diesem Tag. Ansonsten sei die Anrechnung des Kindergeldes rechtmäßig (ausführliche Berechnung: Blatt 472ff. VA).

Dagegen haben die Kläger am 17. Mai 2010 Klage vor dem SG Hildesheim erhoben. Sie haben weiterhin die Auffassung vertreten, dass die tatsächlichen KdU zugrunde zu legen seien, solange deren Angemessenheit nicht ermittelt worden sei. Außerdem seien die laufenden Kosten für Frischwasser (Wassergeld) zu übernehmen und ein Warmwasserabzug dürfe nicht vorgenommen werden. Den Klägern zu 2) bis 4) sei das hälftige Kindergeld zu belassen, weil es unterhaltsrechtliches Kindergeld sei. Die Versicherungspauschale sei im Rahmen einer verfassungskonformen Auslegung auch bei den Klägern zu 2) bis 4) in Abzug zu bringen. Zwar seien die Kläger zu 2) bis 4) nicht hilfebedürftig, aber sie seien durch die Folgen der zu niedrig anerkannten KdU und durch den fehlenden Abzug der Versicherungspauschale beschwert. Als nicht hilfebedürftige Haushaltsmitglieder des Klägers zu 1) seien sie durch den Umzugszwang beschwert. In rechtlicher Hinsicht sei zu bemängeln, dass der Beklagte keine zutreffenden Angemessenheitsgrenzen für KdU ermittelt habe. Die Gutachten seien unbrauchbar. Die Kläger treffe keine Obliegenheit zur Kostensenkung im Hinblick auf die KdU. Ein Umzugszwang würde die Kläger zu 2) bis 4) aus ihrem Umfeld herausreißen. Auch ein damit verbundener Schulwechsel sei unzumutbar. Eine Internetrecherche habe ergeben, dass Wohnraum, welcher für niedrigere KdU zu bekommen sei, konkret für die Kläger unzumutbar sei (Blatt 81ff. GA). Der Kläger zu 1) beziehe – so das Vorbringen zur Zeit der Klageerhebung – 83 € monatlich an laufenden Leistungen. Das entspreche nur noch dem Mehrbedarfsanspruch gemäß § 21 Abs. 3 SGB II für die Kläger zu 3) und 4). Die Regelleistung und die KdU decke der Kläger zu 1) aus dem bei ihm als Einkommen angerechneten Kindergeld für die Kläger zu 2) bis 4). Darin könne ein Grund für die Unzumutbarkeit der Kostensenkung liegen. Hilfsweise werde geltend gemacht, dass KdU in einer Höhe anzuerkennen seien, wie sie sich aus der Wohngeldtabelle zuzüglich eines 10-prozentigen Aufschlages ergebe. Außerdem sei nach der Rechtsprechung des BSG (B 14 AS 13/12 R, Rn. 33) eine Kostensenkungsaufforderung nur zulässig, wenn ein Leistungsträger die abstrakt angemessenen Unterkunftskosten ermittelt und zudem die konkreten Verhältnisse des Einzelfalles berücksichtigt habe. Vorliegend habe gegen eine Kostensenkung schon gesprochen, dass der Kläger zu 4) im streitigen Bewilligungszeitraum am Ende der Grundschulzeit gestanden habe. Ein Umzug und die Kostensenkung seien nicht zumutbar gewesen.

Aus der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (BGH) folge, dass nur maximal die Hälfte des Kindergeldes als Einkommen beim Betreuungsunterhalt leistenden Elternteil angerechnet werden dürften. Insofern der betreuende Elternteil seine Unterhaltspflicht durch Leistungen aus seinem Einkommen bzw. seiner Sozialleistung erbringe, diene das hälftige Kindergeld der Entlastung des betreuenden Elternteils bzw. mittelbar des SGB II-Sozialleistungsträgers. Insofern der barunterhaltspflichtige Elternteil seiner Unterhaltspflicht nachkomme, diene das hälftige Kindergeld seiner Entlastung, weshalb ja auch von seiner Unterhaltsleistung das halbe Kindergeld abgezogen werde. Nur das hälftige Kindergeld sei im Sinne des Unterhalts Einkommen des minderjährigen Kindes. Die entsprechende Zuordnung des hälftigen unterhaltsrechtlichen Kindergeldes bei den Klägern zu 2) bis 4) würde das beim Kläger zu 1) anrechenbare übersteigende Kindergeld um je 92 € bzw. 95 € monatlich reduzieren und entsprechend die SGB II-Leistung für den Kläger zu 1) erhöhen (ausführlich Blatt 15ff GA).

Ein sogenannter Warmwasseranteil dürfe nicht von den Heizkosten abgezogen werden. Die Kläger zahlten keine monatliche Pauschale an ihren Vermieter, sondern direkt an den Energielieferanten. Die Warmwasserversorgung sei Bestandteil der Fernwärme-Heizkosten. Durch die rechtswidrigen Weigerungen des Beklagten, angemessene KdU sowie Kosten für eine Klassenfahrt des Klägers zu 4) zu übernehmen, sei der Kläger zu 1) gezwungen gewesen, sein Schonvermögen zu verwerten.

Die Kläger haben außerdem die Auffassung vertreten, dass spätestens mit der Einführung von § 24a SGB II nicht mehr davon ausgegangen werden dürfe, dass der Schulbedarf schulpflichtiger Kinder in der Regelleistung enthalten sei. Die Kläger haben außerdem ausführliche Berechnungen vorgelegt, aus denen sich ihrer Auffassung nach ein Nachzahlungsbetrag von 2051 € für den Kläger zu 1) ergeben kann (Blatt 75 ff., 106ff. GA).

Die Kläger haben das SG zudem aufgefordert, Ermittlungen zur Angemessenheit der KdU anzustellen. Die Kläger zu 2) bis 4) seien auch beschwert, da nur die Hälfte des Kindergeldes als Einkommen des Klägers zu 1) angerechnet werden dürfe. Es seien auch die Kosten für Heizungsbetriebsstrom zu übernehmen (Blatt 120 GA).

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 der Beklagte sich auf das Gutachten der „F + B GmbH“ vom März 2009 bezogen. Er habe 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. Die Kläger hätten sich auch im streitigen Zeitraum nicht um Unterkunftsalternativen bemüht. Der Beklagte hat Beweisanträge im Zusammenhang mit der von ihm vorgenommenen Ermittlung der Angemessenheitsgrenze für KdU gestellt.

Mit Urteil vom 21. Januar 2014 hat das SG der Klage zum Teil stattgegeben und den Beklagten verurteilt, dem Kläger zu 1) für den Zeitraum März/April 2010 monatlich weitere 77 € und für den Zeitraum Mai bis August 2010 monatlich weitere 9 € zu gewähren. Im Übrigen hat das SG die Klage abgewiesen. Dem Kläger zu 1) hätten in den Monaten März und April 2010 die kopfteiligen tatsächlichen KdU zugestanden. Für den Zeitraum Mai bis August sei der Nachzahlungsanspruch des Klägers zu 1) auf die kopfteiligen angemessenen KdU beschränkt. Zwar habe der Wegfall des Leistungsbezuges von Dezember 2007 bis August 2009 aufgrund der Erbschaft eine Zäsur dargestellt, so dass auf eine etwa schon zuvor erteilte Kostensenkungsaufforderung nicht zurückgegriffen werden könne, aber unter Berücksichtigung der zahlreichen Gerichtsverfahren aus der Vergangenheit und der daraus folgenden Vorkenntnisse der Kläger sei dem Kläger zu 1) mit der Bekanntgabe des Bewilligungsbescheides vom 22. Oktober 2009 bekannt gewesen, dass der Beklagte für die KdU einen Betrag von 625 € als angemessen erachte und nicht bereit sei, die tatsächlichen Kosten zu übernehmen. Eine weitere gesonderte Kostensenkungsaufforderung sei entbehrlich gewesen. Für einen Sechsmonatszeitraum, der bis Ende April 2010 erreicht gewesen sei, seien daher die tatsächlichen KdU zu gewähren. Dazu zählten auch die Trinkwasserkosten, die die Kläger direkt an die Stadtwerke Göttingen zu zahlen gehabt hätten. Darüber hinaus seien bei der Bedarfsbestimmung die Stromkosten für eine Heizungspumpe als weiterer Bedarf und Bestandteil der Heizkosten in Höhe von monatlich 3,46 € (entsprechend 5 % des brutto Gesamtbetrages aus 2010 in Höhe von 830,25 € aufgeteilt auf 12 Monate) zuzuerkennen. Da ein separater Zähler für den Heizungsstrom nicht vorhanden sei, habe eine Schätzung vorgenommen werden müssen. Hingegen sei der Warmwasserabzug zu Recht vorgenommen worden. Erst ab dem 1. Januar 2011 sei insoweit eine Änderung der Rechtslage eingetreten. Die Einkommensanrechnung bei den Klägern zu 2) bis 4) sei rechtmäßig erfolgt und auch verfassungsgemäß. Für einen Abzug von Schulkosten sei keine Rechtsgrundlage ersichtlich. Im Hinblick auf die Angemessenheit der KdU hat das SG die Auffassung vertreten, dass es dem Beklagten nicht gelungen sei, nachvollziehbar darzulegen, wie hoch die regional abstrakt angemessene Wohnungsmiete sei. Ein schlüssiges Konzept im Sinne der BSG-Rechtsprechung liege nicht vor. Das Gericht sei nicht zu weiteren Ermittlungen verpflichtet. Die angemessenen KdU seien daher unter Rückgriff auf § 12 Wohngeldgesetz (WoGG) zuzüglich eines 10-prozentigen Aufschlages zu ermitteln und beliefen sich für die Bruttokaltmiete im streitigen Zeitraum auf 660 €. Ein weitergehender Anspruch der Kläger bestehe auch unter dem Gesichtspunkt der konkreten Angemessenheit nicht. Dies gelte auch in Anbetracht des Schulbesuchs des Klägers zu 4). Eine gewisse Wegstrecke zur Schule sei auch einem Schüler in der 4. Klasse zuzumuten. Der Anspruch des Klägers zu 1) sei ab dem 1. September 2010 in Höhe von 4 % zu verzinsen.

Gegen dieses Urteil, welches den Klägern am 28. Januar 2014 zugestellt wurde, wenden sie sich mit ihrer am 31. Januar 2014 eingelegten Berufung, der sich der Beklagte am 1. April 2014

