



Bayerisches Staatsministerium für Arbeit und Soziales,
Familie und Integration - 80792 München

Gemeinsame Einrichtungen
Optionskommunen
Landkreise
kreisfreie Städte
Regierungen

NAME
Dr. Cornelia Fach / Dr. Alexander Kettinger

TELEFON
089 1261-1454

TELEFAX
089 1261-1638

E-MAIL
Referat-I3@stmas.bayern.de

nachrichtlich:
Bundesministerium für
Arbeit und Soziales
Bundesagentur für Arbeit
– Regionaldirektion Bayern –
Bayerischer Städtetag
Bayerischer Landkreistag
LAG öffentliche/freie Wohlfahrtspflege
LAG freie Wohlfahrtspflege (TB Familie)
Kommunaler Prüfungsverband
Landessozialgericht

Laut E-Mail-Verteiler

Ihr Zeichen, Ihre Nachricht vom

Unser Zeichen, Unsere Nachricht vom
Bitte bei Antwort angeben

I3/6074-1/4

DATUM
02.08.2016

**Vollzug des SGB II;
„Angemessenheit“ der Leistungen für Unterkunft und Heizung nach § 22 SGB II und
Erstellen eines „schlüssigen Konzepts“;
Herausgabe interner kommunaler Richtlinien zur Angemessenheit an Bürger**

Sehr geehrte Damen und Herren,

die nachfolgenden Hinweise ergänzen bzw. ersetzen unsere beiden AMS vom 07.04.2014 bzw. 08.11.2011 (Az: I 3/6074.04-1/113) zu o.g. Themen. Inhaltlich neue Informationen enthält das AMS zur Flüchtlingssituation (Ziff. A. I. 3. und 4 sowie A. II 1.), zum Höchstbetrag der Tabelle zu § 12 WoGG (Ziff. A. I. 5.), zur Gesamtangemessenheitsgrenze (Ziff. C.), zu Tilgungsleistungen beim Eigenheim (Ziff. D.) sowie zur Herausgabe interner

// Zukunftsministerium
Was Menschen berührt.

kommunaler Richtlinien zur Angemessenheit der Kosten für Unterkunft und Heizung („KdU“) an Bürger (Ziff. E.).

Sie finden dieses AMS in Kürze auch unter der Adresse

<http://www.stmas.bayern.de/grundsicherung/jobcenter/index.php>.

Zur besseren Lesbarkeit ist diesem Rundschreiben ein Inhaltsverzeichnis vorangestellt.

Inhaltsverzeichnis

A.	Kosten der Unterkunft.....	4
I.	Abstrakte Angemessenheit.....	4
1.	Abstrakt angemessene Wohnungsgröße.....	5
2.	Vergleichsraum	6
a)	ausreichende Größe des Vergleichsraumes	6
b)	Homogener Lebens- und Wohnbereich	7
3.	Angemessener, einfacher Wohnungsstandard	10
4.	Abstrakt angemessener Quadratmetermietpreis – Ermittlung auf der Grundlage eines schlüssigen Konzepts	11
a)	Anforderungen an die Datenerhebung.....	12
aa)	Datenerhebung ausschließlich im Vergleichsraum und über den gesamten Vergleichsraum	12
bb)	Beobachtungszeitraum.....	12
cc)	Gegenstand der Beobachtung/Erfassung.....	15
dd)	Festlegung der Art und Weise der Datenerhebung im Hinblick auf Repräsentativität und Validität der Daten.....	16
b)	Anforderungen an die Datenauswertung	21
c)	„Kalte Betriebskosten“ – Besonderheiten zur Datenermittlung und -auswertung.....	22
d)	Plausibilitätskontrolle – Überprüfung des Ergebnisses	24
5.	Gestufte Verantwortlichkeit, Amtsermittlungspflichten, Transparenz.....	25
II.	Konkret-individuelle Prüfung, Angemessenheit im Einzelfall.....	27
1.	Personenbedingte Besonderheiten für Wohnungsgröße etc.....	28
2.	Tatsächliche Verfügbarkeit	29
B.	Kosten der Heizung.....	30
I.	Richtwert (Nichtprüfungsgrenze)	30
II.	Einzelfallprüfung.....	32
C.	Gesamtangemessenheitsgrenze	33
D.	Besonderheiten Eigenheim.....	35
E.	Herausgabe interner kommunaler Richtlinien zur Angemessenheit der KdU an Bürger	37
I.	Gemeinsame Einrichtungen	37
II.	Optionskommunen	37

A. Kosten der Unterkunft

I. Abstrakte Angemessenheit

Die von der verfassungsrechtlichen Garantie des Existenzminimums umfasste Bedarfslage „Wohnen“ wird durch die Übernahme der tatsächlichen Kosten für Unterkunft und Heizung nach § 22 Abs. 1 SGB II sichergestellt, sofern diese angemessen sind.

Zur Bestimmung der im Einzelfall angemessenen Leistung für die Unterkunft ist zunächst der „abstrakt angemessene Bedarf“ (abstrakte Angemessenheitsprüfung) zu ermitteln. Ist diese Festsetzung der abstrakt angemessenen Referenzmiete bereits fehlerhaft, kann dies Auswirkungen auf sämtliche aktuellen KdU-Vorgänge des jeweiligen Trägers haben.

Für die Ermittlung der abstrakt angemessenen Unterkunfts-kosten ist nach der Rechtsprechung in einem mehrstufigen Verfahren entsprechend der sogenannte Produkttheorie wie folgt vorzugehen: Die nach der Personenzahl abstrakt angemessene Wohnungsgröße (erster Faktor) wird mit dem im Vergleichsraum durchschnittlichen Quadratmeterpreis (zweiter Faktor) multipliziert. Das Produkt bildet die angemessenen Kosten der Unterkunft ab:

$$\begin{array}{ccc} \underline{\text{relevante Wohnungsgröße}} & \times & \underline{\text{durchschnittlicher m}^2\text{-Preis}} & = & \underline{\text{angemessene KdU}} \\ \text{(Faktor 1)} & & \text{(Faktor 2)} & & \text{(Produkt)} \end{array}$$

Vorteil der Produkttheorie ist, dass bei der Prüfung des Einzelfalles dahinstehen kann, ob einzelne Faktoren (z.B. Wohnungsgröße, Quadratmeterpreis/Standard/Lage) für sich betrachtet „unangemessen“ sind, solange die tatsächlichen Kosten das als abstrakt angemessen errechnete Produkt nicht überschreiten. Dem Leistungsberechtigten kommt insoweit ein (eigenverantwortlicher) Gestaltungsspielraum zu. Entsprechend braucht der Träger – wenn die Kosten die abstrakt angemessene Referenzmiete nicht überschreiten – keine weiteren Prüfungen zur Angemessenheit der einzelnen Faktoren vorzunehmen.

Für die Berechnung des Produkts sind zu der abstrakt angemessenen Nettokaltmiete zudem die abstrakt angemessenen kalten Betriebskosten hinzuzurechnen, die notwendiger Bestandteil der abstrakt angemessenen Referenzmiete sind¹. Nach der Rechtsprechung kann alternativ auch – soweit entsprechende Daten vorliegen – sofort auf die Bruttokaltmiete abgestellt werden, so dass in diesem Fall ein Rechenschritt (Addition von angemessener Nettokaltmiete und kalten Betriebskosten) entfällt.²

1. Abstrakt angemessene Wohnungsgröße

Zur Festlegung der abstrakt angemessenen Wohnfläche ist nach ständiger Rechtsprechung auf die Wohnraumgrößen für Wohnberechtigte im sozialen Mietwohnungsbau abzustellen, d.h. auf die Werte, die die Länder aufgrund von § 10 des Gesetzes über die soziale Wohnraumförderung (WoFG) festgesetzt haben. Regelungen in Wohnraumförderbestimmungen, die differenzierend auf die Raumzahl abstellen (wie die bayerischen Wohnraumförderbestimmungen des StMI), sind für die abstrakte Angemessenheitsprüfung genauso unbeachtlich wie Regelungen der landesrechtlichen Wohnraumförderbestimmungen, die auf persönliche Lebensverhältnisse, z.B. alleinerziehend oder Behinderung, Bezug nehmen.³ Besonderen Bedarfslagen ist erst im Rahmen der konkreten Angemessenheitsprüfung Rechnung zu tragen.⁴

Aufgrund der derzeit gültigen Wohnraumförderbestimmungen 2012 des Bayerischen Staatsministeriums des Innern (abrufbar unter http://www.stmi.bayern.de/imperia/md/content/stmi/bauen/wohnen/foerderung/recht/wfb_2012.pdf) sind daher folgende Werte zugrunde zu legen (vgl. Ziffer 22.2 der WFB 2012):

eine Person	50 m ²
zwei Personen	65 m ²

¹ BSG, Urt. v. 13.04.2011, B 14 AS 106/10 R, vgl. i.e. Ziffer 4. Buchstabe c)

² BSG, Urt. v. 10.09.2013 – B 4 AS 77/12 R, LSG Bayern, Urt. v. 11.07.2012 - L 16 AS 127/10

³ BSG, Urt. v. 22.08.2012 - B 14 AS 13/12 R, BSG, Urt. v. 11.12.2012 - B 4 AS 44/12 R, BSG, Urt. v. 16.04.2013 – B 14 AS 28/12 R

⁴ BSG, Urt. v. 22.08.2012 - B 14 AS 13/12 R

drei Personen	75 m ²
vier Personen	90 m ²
jede weitere Person	je 15 m ² zusätzlich

2. Vergleichsraum

Die Festlegung des maßgeblichen örtlichen Vergleichsraums ist nach der Rechtsprechung „logische Voraussetzung“ zur Entwicklung eines schlüssigen Konzepts.⁵ Um ein repräsentatives Mietpreisniveau bestimmen zu können, ist nach der Rechtsprechung des BSG dabei auf „ausreichend große Räume“ der Wohnbebauung (dazu Ziffer 2. Buchstabe a) abzustellen, die unter Berücksichtigung ihrer räumlichen Nähe, Infrastruktur und verkehrstechnischen Verbundenheit einen homogenen Lebens- und Wohnbereich (dazu Ziffer 2. Buchstabe b) bilden.

a) ausreichende Größe des Vergleichsraumes

Der Vergleichsraum muss einen ausreichend großen Raum der Wohnbebauung umfassen, um überhaupt ein entsprechend repräsentatives Angebot an Wohnungen einfachen Standards aufzuweisen und die notwendigen abstrakten Ermittlungen zur Miethöhe zu ermöglichen. Die Größe ist daher nicht allein anhand der Fläche zu ermitteln, sondern vorrangig mit Blick auf die Anzahl der Wohnungen bzw. Einwohner. Für (Groß-)Städte hat das BSG entschieden, dass eine Beschränkung auf einzelne Orts- oder Stadtteile i.d.R. nicht möglich ist.⁶ Als (ausreichend großer) Vergleichsraum wurde von der Rechtsprechung das Gebiet einer kreisfreien Stadt mit einer Einwohnerzahl von (nur) 35.000 Einwohnern,⁷ aber auch das ganze Stadtgebiet von Großstädten wie z.B. München anerkannt.⁸

Bei ländlich geprägten Gebieten mit geringer Besiedlungsdichte kann es nach der Rechtsprechung erforderlich sein, ggf. größere Gebiete – über die kommu-

⁵ BSG, Urt. v. 16.04.2013 – B 14 AS 28/12 R

⁶ BSG, Urt. v. 26.05.2011 - B 14 AS 132/10 R

⁷ BSG, Urt. v. 20.08.2009 - B 14 AS 65/08 R mit weiteren Beispielen

⁸ BSG, Urt. v. 10.09.2013 – B 4 AS 77/12 R; LSG Bayern Urt. v. 11.07.2012 - L 16 AS 127/10

nalrechtlichen Gemeindegrenzen hinaus – als einheitlichen Vergleichsraum zusammenzufassen, um überhaupt eine repräsentative Auswertung des Wohnungsmarktes zu ermöglichen⁹. Ggf. kommt auch das Gebiet eines ganzen Landkreises (und damit das gesamte Zuständigkeitsgebiet des kommunalen Trägers) als Vergleichsraum in Betracht.¹⁰

Das Kriterium der ausreichenden Mindestgröße steht in Wechselwirkung zu den weiteren, wiederum begrenzenden Kriterien des Vergleichsraums im Sinne eines „homogenen Wohn- und Lebensbereiches“, insbesondere der verkehrstechnischen und infrastrukturellen Verbundenheit. Für die Bestimmung des Vergleichsraums sind daher immer die jeweiligen Besonderheiten der örtlichen Verhältnisse zu berücksichtigen; die o.g. Einwohnerzahlen mögen als Orientierung dienen, eine allgemeingültige Festlegung auf bestimmte Einwohnerzahlen als Mindestgröße ist jedoch nicht möglich.

b) Homogener Lebens- und Wohnbereich

Ob ein mit einer ausreichenden Größe festgelegtes Gebiet auch einen „homo-genen Lebens- und Wohnbereich“ im Sinne der Rechtsprechung darstellt, lässt sich insbesondere anhand der zwei Kriterien „räumliche Nähe“ bzw. Erreichbarkeit der Bebauungen untereinander sowie verbindende „Infrastruktur“ beurteilen.

Räumliche Nähe

Beim Kriterium der räumlichen Nähe sind keine absoluten Festlegungen auf eine maximale Ausdehnung des relevanten Vergleichsraumes möglich. Für die räumliche Nähe bzw. Begrenzung des für § 22 SGB II relevanten Vergleichsraumes bietet es sich nach unserer Einschätzung an, darauf abzustellen, wo die Leistungen der Grundsicherung (§ 1 Abs. 3 SGB II, Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts sowie zur Eingliederung in Arbeit bzw. Verringerung

⁹ BSG, Urt. v. 20.08.2009 - B 14 AS 65/08; vgl. auch LSG Schleswig-Holstein, Urt. v. 30.09.2011 - L 3 AS 17/09, das die Zusammenfassung mehrerer Gemeinden und einer Stadt mit einer Gesamteinwohnerzahl von ca. 60.000 als ausreichend großen Vergleichsraum anerkannt hat.

¹⁰ BSG, Urt. v. 11.12.2012 - B 4 AS 44/12 R, BSG, Urt. v. 16.04.2013 – B 14 AS 28/12 R

der Hilfebedürftigkeit) von den Leistungsberechtigten realisiert werden können. Der sicherzustellende Lebensunterhalt wird nicht nur durch Geschäfte des täglichen Bedarfs geprägt, sondern auch durch besondere Bedürfnisse wie (Schul-)Bildung, Arztbesuche, Freizeittätigkeiten etc.. Hier fallen i.d.R. – insbesondere im ländlichen Raum – längere Wege an. Für die Leistung Eingliederung in Arbeit nach § 10 Abs. 2 Nr. 3 SGB II dürfte eine relativ hohe Zumutbarkeitsschwelle bei der Entfernung anzusetzen sein. Auch dies spricht dafür, an das für die Festlegung des Vergleichsraums erforderliche Kriterium der räumlichen Nähe keine zu hohen Anforderungen zu stellen.

Gemeinsame, übergreifende Infrastruktur und verkehrstechnische Verbundenheit

Zur gemeinsamen Infrastruktur zählen beispielsweise Schulen, ärztliche Versorgung, Einkaufsmöglichkeiten etc., im Hinblick auf die nach unserer Einschätzung für die Bestimmung des Vergleichsraums maßgebliche Erbringung der Leistungen der Grundsicherung aber auch (pendelbare) Erwerbs-, Aus- bzw. Weiterbildungsmöglichkeiten. Für die verkehrstechnische Verbundenheit im Sinne eines homogenen Lebens- und Wohnbereiches hat das BSG auf Fahrzeiten mit dem öffentlichen Nahverkehr innerhalb des Gebietes verwiesen, wie sie auch erwerbstätigen Pendlern zugemutet werden.¹¹ Dabei hat das BSG nicht auf die Fahrzeiten über die maximale Ausdehnung des Gebietes abgestellt, sondern (nur) von den jeweiligen Randlagen zum Zentrum.

Fazit/Kontrolle des Ergebnisses

An die aus den o.g. Kriterien folgende „Homogenität“ des Vergleichsraumes sind keine überspannten Anforderungen zu stellen. Eine besonders verdichtete Bebauung bzw. besonders preisgünstiger Wohnraum in einzelnen (kleineren) Gebieten steht der Annahme eines übergreifenden „homogenen“ Vergleichsraumes grundsätzlich nicht entgegen. Vielmehr ist bei der Definition des Vergleichsraums das Interesse an einer gleichmäßigen Behandlung aller Leistungsberechtigten zu beachten, so dass im Rahmen der abstrakten Angemessenheitsprüfung Umzüge über „Orts- oder auch Bezirksgrenzen“ hinweg hinzu-

¹¹ BSG, Urt. v. 19.10.2010 - B 14 AS 50/10 R unter Hinweis auf § 121 Abs. 4 SGB III a.F. – jetzt § 140 SGB III

nehmen sind.¹² Erst bei der konkreten Angemessenheit (bei der Prüfung der Zumutbarkeit/Möglichkeit der Kostensenkung) ist der Schutz des sozialen Umfeldes je nach den Umständen des Einzelfalles zu berücksichtigen.¹³ Je strenger man die „Homogenität“ beurteilen und je kleinteiliger man die Vergleichsräume (in Orientierung an der Bebauungsdichte bzw. am Mietniveau) fassen würde (z.B. Untergliederung pro Stadtteil oder Gemeinde), umso mehr und umso unterschiedlichere Referenzmieten würden innerhalb des Gebietes eines Trägers bestehen. Das Kriterium der Angemessenheit würde damit als begrenzendes und in gewissen Maße vereinheitlichendes Kriterium weitgehend leer laufen: Innerhalb eines teureren Gebietes wären höhere Mieten als „angemessen“ zementiert, während in der preisgünstigeren Nachbarschaft der Verweis auf geringere Mieten möglich wäre. Eine möglichst differenzierte Behandlung in Abhängigkeit von den bisherigen Wohnverhältnissen ist jedoch nicht Zweck des unbestimmten Rechtsbegriffes der „Angemessenheit“, dem von vornherein der Gedanke der Begrenzung¹⁴ und des Vergleiches innewohnt. Sinn und Zweck der Grundsicherung ist die Gewährleistung des Existenzminimums, nicht jedoch eine kleinteilige Zersplitterung der Leistungen, verbunden mit der Gefahr der „Ghettoisierung“.¹⁵

Vor diesem Hintergrund dürfte – soweit kreisfreie Städte als Träger betroffen sind – in der Regel als Vergleichsraum (zumindest) das gesamte Stadtgebiet zugrunde zu legen sein. Soweit der Vergleichsraum in eher ländlich geprägten Regionen mit kreisangehörigen Städten/Gemeinden zu bestimmen ist, liegt derzeit keine repräsentative höchstrichterliche Rechtsprechung vor, die Erwägungen der Träger zu konkreten Vergleichsräumen anerkannt hätte und die ggf. verallgemeinernd zugrunde gelegt werden könnte.¹⁶ Bei einem relativ homogenen Lebensraum (z.B. ohne „Oberzentren“, ohne signifikante Unterschiede in der Verkehrsinfrastruktur)¹⁷ dürfte auch in ländlichen Regionen nach un-

¹² BSG, Urt. v. 19.10.2010 - B 14 AS 50/10 R

¹³ BSG, Urt. v. 17.12.2009 - B 4 AS 27/09

¹⁴ BSG, Urt. v. 17.12.2009 - B 4 AS 27/09 R

¹⁵ dazu BSG, Urt. v. 19.10.2010 - B 14 AS 50/10 R

¹⁶ In BSG, Urt. v. 16.04.2013 - B 14 AS 28/12 R wird der gesamte Zuständigkeitsbereich eines eher ländlich strukturierten Trägers nach § 6 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 SGB II als Vergleichsraum zugrunde gelegt, allerdings ohne nähere Prüfung

¹⁷ LSG Hessen, Urt. v. 15.02.2013 - L 7 AS 78/12

serer Einschätzung auf das gesamte Gebiet des Trägers als Vergleichsraum abzustellen sein. Dies gilt insbesondere mit Blick auf die Argumentation des BSG zum Interesse an einer möglichst gleichmäßigen Behandlung der Leistungsberechtigten.¹⁸ Soweit das Gebiet jedoch im Hinblick auf Infrastruktur und Arbeitsmarkt recht heterogen geprägt ist (z.B. teilweise Nähe zu Ballungsraum, andernorts starke ländliche Prägung), dürfte ein einziger Vergleichsraum pro Träger nur unter besonderen Umständen (z.B. besonders gutes öffentliches Verkehrsnetz oder relativ kleines Kreisgebiet) zu begründen sein. Eine Überprüfung des Ergebnisses dürfte auch anhand der Bodenrichtwerte¹⁹ möglich sein: Eine heterogene oder aber homogene Struktur kann auch dadurch zum Ausdruck kommen, wie sehr im Gebiet eines Trägers die Bodenrichtwerte differieren. In der Rechtsprechung ist anerkannt, dass der Bodenrichtwert grundsätzlich (soweit der Immobilienmarkt keine extremen Auffälligkeiten aufweist) mit den zu erzielenden Mieteinnahmen korreliert. Anerkannt ist auch, dass der relevante Vergleichsraum für die Referenzmiete dann entsprechend mit dem Gebiet einer bestimmten Bodenrichtwert-„Kategorie“ übereinstimmen kann.²⁰

3. Angemessener, einfacher Wohnungsstandard

Bei der Ermittlung der abstrakt angemessenen Miete pro Quadratmeter Wohnfläche ist von einem einfachen, im unteren Marktsegment liegenden Wohnungsstandard auszugehen, der hinsichtlich Ausstattung, Lage und Bausubstanz einfachen und grundlegenden Bedürfnissen genügt.²¹ Dieser maßgebliche angemessene, einfache Wohnraum ist vom Wohnraum des „untersten Standards“ abzugrenzen, der nicht als Datenbasis zur Ermittlung der abstrakt angemessenen Miete einbezo-

¹⁸ BSG, Urt. v. 19.10.2010 - B 14 AS 50/10 R

¹⁹ auf der Basis von amtlichen Kaufpreissammlungen in zweijährigem Turnus ermittelter durchschnittlicher Lagewert, § 196 BauGB

²⁰ LSG Hessen, Urt. v. 15.02.2013 – L 7 AS 78/12 – allerdings mit dem Schluss, dass verschiedene Referenzmieten innerhalb eines Vergleichsraums gebildet werden können, im Widerspruch zu BSG, Urt. v. 19.02.2009 – B 4 AS 30/08 R: einheitlicher Wert pro Vergleichsraum

²¹ BSG, Urt. v. 13.04.2011 - B 14 AS 106/10 R

gen werden darf. Denn Leistungsberechtigte können bei der Wohnungssuche grundsätzlich nicht auf diese Wohnungen verwiesen werden.²²

Nicht nur an dieser Stelle stellt sich die Frage, ob bzw. inwiefern die Flüchtlingssituation im Rahmen des schlüssigen Konzepts zu berücksichtigen ist. Grundsätzlich dürften die Aufnahmeeinrichtungen oder die anderen vorübergehenden Unterkünfte für Flüchtlinge hier keine Rolle spielen. Zum einen dürfte es sich in der Regel um Wohnraum des einfachsten Standards handeln. Zum anderen müssen solche Unterkünfte unberücksichtigt bleiben, da sie keinen zuverlässigen Aufschluss über die örtlichen Verhältnisse des Mietmarkts geben können.²³ Differenzierter ist wohl der zusätzliche Wohnraum zu betrachten, der insbesondere (aber nicht nur) für anerkannte Asylbewerber und Bleibeberechtigte u.a. im Rahmen des Wohnungspakts Bayern neu erstellt bzw. zur Verfügung gestellt wird. Auch hier ist der einfache Wohnraum vom Wohnraum des „untersten Standards“ abzugrenzen.

4. Abstrakt angemessener Quadratmetermietpreis – Ermittlung auf der Grundlage eines schlüssigen Konzepts

Im Rahmen der Produkttheorie stellt – neben der angemessenen Wohnungsgröße als erstem Faktor – der angemessene Quadratmeterpreis den zweiten Faktor für die erforderliche Berechnung der „Referenzmiete“ dar. Der den maßgeblichen einfachen Wohnungsstandard (vgl. Ziffer 3.) widerspiegelnde Quadratmetermietpreis ist anhand eines schlüssigen, nachvollziehbaren Konzeptes zu ermitteln.

Schlüssig ist das Konzept nach der Rechtsprechung, wenn es mindestens die folgenden Voraussetzungen einer „planmäßigen und systematischen“ Datenerhebung (vgl. Buchstabe a) und Datenauswertung (vgl. Buchstabe b) erfüllt:

Nach der Rechtsprechung ist erforderlich, dass die Datenerhebung ausschließlich in dem gesamten, genau definierten Vergleichsraum erfolgt (keine "Ghettobildung", vgl. Buchstabe aa), Beobachtungszeitraum (vgl. Buchstabe bb) und Gegenstand

²² BSG, Urt. v. 19.10.2010 - B 14 AS 50/10 R, vgl. die umfangreichen Beispiele, die vom LSG Bayern für nicht zumutbaren Wohnraum genannt werden in LSG Bayern, Urt. v. 11.07.2012 - L 16 AS 127/10 Rn. 159 ff.

²³ BSG, Urt. v. 22.09.2009 – B 4 AS 18/09

der Beobachtung (vgl. Buchstabe cc) müssen nachvollziehbar dargelegt sein, die Art und Weise der Datenerhebung ist festzulegen, die einbezogenen Daten müssen dem Umfang nach repräsentativ und valide (vgl. Buchstabe dd) sein. Bei der Datenauswertung müssen anerkannte mathematisch-statistische Grundsätze (vgl. Buchstabe b) eingehalten werden und Angaben über die gezogenen Schlüsse erfolgen.²⁴

a) Anforderungen an die Datenerhebung

aa) Datenerhebung ausschließlich im Vergleichsraum und über den gesamten Vergleichsraum

Die Daten müssen im gesamten Vergleichsraum und nicht lediglich in bestimmten (z.B. mietgünstigen) Teilen des Vergleichsraumes erhoben werden.²⁵ Eine regionale Konzentration von Datensätzen ist auszuschließen (z.B. keine Beschränkung der Abfrage auf regional begrenzt tätige Wohnungsbaugesellschaften).

bb) Beobachtungszeitraum

Für eine planmäßige systematische Datenermittlung im Sinne des schlüssigen Konzepts ist es erforderlich, den maßgeblichen Beobachtungszeitraum festzulegen. Auch diese Festlegung muss gewährleisten, dass die tatsächlichen aktuellen Verhältnisse am Wohnungsmarkt repräsentativ wiedergegeben werden. Eine punktuelle Datenermittlung dürfte damit regelmäßig ebenso ausscheiden wie das Heranziehen von Daten aus relativ weit zurückreichenden Zeiträumen.

In dem Fall, dass ein Mietspiegel als Datengrundlage diene, hat das BSG den Erhebungszeitraum des jeweils „gültigen“ Mietspiegels auch für das schlüssige Konzept anerkannt.²⁶ Anerkannt wurde die Datenbasis aus einem Mietspiegel mit ei-

²⁴ Vgl. zum schlüssigen Konzept im Einzelnen BSG, Urt. v. 22.9.2009 - B 4 AS 18/09 R; BSG, Urt. v. 17.12.2009 - B 4 AS 27/09 R; BSG, Urt. v. 19.10.2010 - B 14 AS 50/10 R; BSG, Urt. v. 10.09.2013 - B 4 AS 77/12 R; LSG Bayern, Urt. v. 11.07.2012 - L 16 AS 127/10

²⁵ BSG, Urt. v. 19.10.2010 - B 14 AS 50/10 R

²⁶ BSG, Urt. v. 17.12.2009 - B 4 AS 27/09 R

nem (einzigem) Stichmonat,²⁷ aber auch aus einem Mietspiegel mit einem sechsmonatigen Erhebungszeitraum.²⁸

Soweit nicht auf einen Mietspiegel zurückgegriffen wird, ist nach der Rechtsprechung beispielsweise auch die Festlegung auf eine fortlaufende Datenerhebung (z.B. aus dem Datenbestand des Trägers zu den Leistungsberechtigten nach SGB II, SGB XII und WoGG) kombiniert mit einem regelmäßigen (z.B. vierteljährlichen) Abgleich (durch Auswertung von Zeitungsannoncen etc.) des angemessenen Mietpreises mit der Verfügbarkeit von Wohnungen möglich.²⁹ Auch mehrwöchige bzw. mehrmonatige Datenerhebungszeiträume sind in der Rechtsprechung anerkannt worden.³⁰

Im Hinblick auf die zeitlichen Abstände, in denen Daten erhoben werden sollten, verweisen wir auf die in § 22c Abs. 2 SGB II und § 196 Abs. 1 S. 5 BauGB zum Ausdruck kommende Wertung: Um eine möglichst realitätsgerechte und transparente Abbildung des Marktes zu gewährleisten, sind die per Satzung festgesetzten bzw. durch Gutachterausschuss ermittelten Werte zumindest alle zwei Jahre zu überprüfen und ggf. anzupassen. Entsprechend dieser Wertung empfehlen wir grundsätzlich eine den Anforderungen an ein schlüssiges Konzept genügende Datenerhebung im Abstand von zwei Jahren. Insoweit dürfte die Beschränkung der Kontrolle auf eine „Stichprobe“ bzw. Hochrechnung (z.B. analog § 558d Abs. 2 S. 2 BGB) aus unserer Sicht problematisch sein, da es hier um staatliche Leistungen zur Sicherung des verfassungsrechtlichen Existenzminimums geht und nicht um die Grenzen der im zivilrechtlichen Mietverhältnis zulässigen Mieterhöhungen durch den Vermieter. Auch für den Regelbedarf, der zusammen mit dem Bedarf für Unterkunft und Heizung im Wesentlichen den Lebensbedarf abdeckt, werden (so weit keine Neuermittlung aufgrund einer Einkommens- und Verbrauchsstichprobe erfolgt) Daten in relativ geringen zeitlichen Abständen (jährlich nach § 28a Abs. 2 SGB XII) erhoben und die Regelbedarfsstufen dann fortgeschrieben.

²⁷ BSG, Urt. v. 10.09.2013 – B 4 AS 77/12; LSG Bayern, Urt. v. 11.07.2012 – L 16 AS 127/10

²⁸ BSG, Urt. v. 17.12.2009 - B 4 AS 27/09 R

²⁹ SG Darmstadt vom 14.03.2011 – S 22 AS 595/09

³⁰ vgl. LSG Baden-Württemberg, Urt. v. 22.12.2010 – L 12 AS 5641/09, SG Gotha vom 05.04.2012 – S 43 AS 1547/12

Soweit sich die Daten für die Ermittlung der abstrakt angemessenen Miete auf die Erhebung aus einem qualifizierten Mietspiegel stützen, gelten nach unserer Einschätzung für die zeitlichen Abstände bei der Datenerhebung Besonderheiten: Da das BSG grundsätzlich den Rückgriff auf die Daten eines qualifizierten Mietspiegels zulässt, dürfte insoweit auch zulässig sein, die für den qualifizierten Mietspiegel geltenden Zeiträume zur Datenerhebung (nach vier Jahren gemäß § 558d Abs. 2 S. 3 BGB; eine Anpassung des Mietspiegels ist allerdings bereits nach zwei Jahren durchzuführen, § 558d Abs. 2 S. 1 BGB) insoweit zu übertragen. Der im Vergleich zur obigen Wertung bzw. zur Wertung in § 22c Abs. 2 SGB II längere Zeitraum dürfte sich nach unserer Einschätzung durch die hohen verfahrensrechtlichen Anforderungen an einen qualifizierten Mietspiegel rechtfertigen lassen.

Der Wohnungsmarkt sollte im Hinblick auf die Einflüsse besonderer Umstände regelmäßig beobachtet werden (z.B. erheblicher Zu- oder Wegzug, deutliche Verbesserung der Verkehrsinfrastruktur). Entsprechend gravierende Entwicklungen können eine erneute Datenerhebung bereits vor Ablauf von zwei Jahren erfordern. Auch (wiederholte) Rückmeldungen aus der konkret-individuellen Angemessenheitsprüfung, dass Wohnraum zur (in der Vergangenheit ordnungsgemäß festgesetzten) Referenzmiete nun nicht mehr verfügbar ist, dürften Anlass für eine erneute Datenerhebung sein.

Auch hier könnte die Flüchtlingssituation durchaus Auswirkungen haben. Der Leistungsträger hat daher die damit zusammenhängende Entwicklung sehr genau zu beobachten. Veränderungen in der lokalen Situation sind spätestens im Rahmen einer regionalen Fortschreibung des schlüssigen Konzepts nach zwei Jahren zu berücksichtigen. Bei gravierenden Veränderungen kann sich eine vorgezogene Fortschreibung oder Prüfung der Richtwerte auch bereits nach einem Jahr als notwendig erweisen.

Eine konkrete Berücksichtigung der Flüchtlingssituation im schlüssigen Konzept ist aber erst dann sinnvoll, wenn belastbare lokale Daten vorliegen. Außerdem muss das schlüssige Konzept immer auf der Situation basieren, die zum Zeitpunkt der Erstellung bestand. Es dürfen dort keine Abschätzungen oder Extrapolationen in die Zukunft vorgenommen werden. Eine a priori-Einbeziehung geschätzter Zahlen

birgt das erhebliche Risiko, dass die Angemessenheitsgrenzen die tatsächliche Nachfrage nicht hinreichend berücksichtigen.

cc) Gegenstand der Beobachtung/Erfassung

Der „Gegenstand der Beobachtung“/der Datenerhebung ist nachvollziehbar anhand derjenigen Faktoren zu definieren, die im Wesentlichen das Produkt „Mietpreis“ bestimmen:

Im Hinblick auf die Vergleichbarkeit der erhobenen Wohnungsdaten ist notwendig festzulegen, ob Daten zur Brutto- oder Nettomiete erhoben werden.³¹

Darüber hinaus ist insbesondere nach Wohnungsgrößen zu differenzieren, da das quadratmeterbezogene Preisniveau bei kleineren und größeren Wohnungen – in Abhängigkeit von Angebot und Nachfrage - erheblich differieren kann.³²

Wesentlich für das Produkt Mietpreis sind außerdem Standard und Ausstattung der Wohnungen. Bei der Datenerhebung sind Mietwohnungen mit „unterstem“ Ausstattungsgrad³³ von vornherein unberücksichtigt zu lassen. Dies gilt auch für außerhalb des regulären Wohnungsmarktes vermieteten Wohnraum.³⁴ Zur Festlegung von Standard bzw. Ausstattung ist im Grundsatz eine Beschränkung der Daten auf bestimmte Bauklassen nicht zulässig: Zwar können über das Baualter (z.B. Neubauten) vergrößernde Rückschlüsse auf Bauweise und Baustandard gezogen werden. Auf einzelne Baualtersklassen kann nur dann abgestellt werden, wenn statistisch nachvollziehbar feststeht, dass diese Baualtersklassen den einfachen Standard nachvollziehbar abbilden und zugleich so häufig vorhanden sind, dass sie den gesamten Vergleichsraum prägen. Umgekehrt können bestimmte Bauklassen erst dann außer Acht gelassen werden, wenn statistisch nachvollziehbar ist, dass Gebäude der betroffenen Bauklassen den Mietmarkt des unteren Marktsegmentes im

³¹ LSG Bayern, Urte. v. 11.07.2012 – L 16 AS 127/10

³² BSG, Urteil vom 20.08.2009 - B 14 AS 65/08 R

³³ vgl. dazu LSG Bayern Urte. v. 11.07.2012 – L 16 AS 127/10

³⁴ z.B. Wohnungen mit offensichtlichen „Freundschaftsmieten“, SG Trier Urte. v. 29.03.2012 – S 1 AS 436/11

Vergleichsraum nicht maßgeblich mitprägen.³⁵ Diese Erwägungen gelten entsprechend, wenn zur Bestimmung des Quadratmeterpreises aus einem Mietspiegel bestimmte Mietspiegelfelder herausgegriffen werden sollen.³⁶

Die Festlegung der wesentlichen mietpreisbestimmenden Faktoren für die Datenermittlung soll dem Schutz der Leistungsberechtigten dienen (keine Berücksichtigung des „untersten Marktsegments“). Daraus wird in der Rechtsprechung gefolgert, dass - soweit der Träger seine Datenerhebung nicht auf das einfache Marktsegment beschränkt, sondern (zugunsten der Leistungsberechtigten) auch die darüber liegenden Marktsegmente (z.B. Datenbasis tatsächliche Mieten der Leistungsberechtigten nach SGB II, SGB XII und WoGG) einbezieht – er nicht verpflichtet ist, die Daten nach Ausstattung, Lage, Bausubstanz etc. weiter zu differenzieren.³⁷

Zwingend notwendig bleibt allerdings, den Datenbestand nach Wohnungsgröße (ggf. Anzahl der Bewohner) zu unterscheiden, da Mietniveau und Wohnungsgröße grds. nicht linear gekoppelt sind. Auch dieser Punkt könnte angesichts der Flüchtlingssituation an Bedeutung zunehmen. Schließlich ist es nicht unwahrscheinlich, dass alleinstehende anerkannte Asylbewerber und Bleibeberechtigte eher kleineren, u.U. relativ teuren Wohnraum, „Flüchtlingfamilien“ aufgrund der häufig hohen Zahl an Kindern eher größeren, u.U. preiswerteren Wohnraum in Anspruch nehmen.

dd) Festlegung der Art und Weise der Datenerhebung im Hinblick auf Repräsentativität und Validität der Daten

Das vom Träger bestimmte Verfahren zur Datenerhebung muss geeignet („valide“) sein, Aufschluss über die aktuelle Miethöhe der relevanten Wohnungen (vgl. Gliederungspunkt A.I.3.) im örtlichen Vergleichsraum zu geben. Dazu müssen die erhobenen Daten insbesondere repräsentativ für den Vergleichsraum und das rele-

³⁵ BSG, Urteil vom 19.10.2010 - B 14 AS 50/10 R, BSG vom 20.12.2012 - B 4 AS 19/11 R. In der Entscheidung des LSG Hessen v. 15.02.2013 -L 7 AS 78/12 konnten die Baualtersklassen „bis 1949“ und „ab 2000“ aus der Berechnung herausgenommen werden, nachdem festgestellt worden war, dass sie mit niedrigeren bzw. höheren Mieten einhergingen

³⁶ BSG, Ur. vom 20.12.2011 - B 4 AS 19/11 R

³⁷ SG Darmstadt. Ur. v. 14.03.2011 – S 22 AS 595/09

vante Wohnungsmarktsegment (angemessener einfacher Standard) sein. Repräsentativ ist eine Stichprobe, wenn die Auswahl aus der Grundgesamtheit allein auf Zufall beruht, ohne dass eine systematische Verzerrung gegenüber der zu repräsentierenden Grundgesamtheit stattfindet. Jede mietpreisrelevante Wohnung musste die „gleiche Chance“ haben, in die Stichprobe einbezogen zu werden.³⁸

Die Daten müssen auch ihrem Umfang nach repräsentativ und valide sein: In der erstinstanzlichen Rechtsprechung wurden Daten zu 5 % der gesamten Mietverhältnisse im örtlichen Vergleichsraum als hinreichende Stichprobengröße dafür anerkannt, um repräsentative Angaben erzielen zu können.³⁹ Das BSG hat eine Datenbasis von 10 % des Mietwohnungsbestandes als geeignet angesehen, die aktuellen Marktverhältnisse widerzuspiegeln.⁴⁰ Abhängig von der Größe des Mietmarktes kann es allerdings auch unschädlich sein, wenn nur eine relativ geringe Anzahl an Wohnungen in die Erhebung eingeflossen ist, soweit die Daten den gesamten Vergleichsraum, alle Lagen etc. abdecken.⁴¹

Datenermittlung ohne Rückgriff auf Mietspiegel

Um den angemessenen Quadratmeterpreis zu ermitteln, ist es nicht erforderlich, auf einfache oder qualifizierte Mietspiegel abzustellen bzw. solche Mietspiegel eigens für das „schlüssige Konzept“ erstellen zu lassen, soweit sie (insbesondere im ländlichen Raum) fehlen. Die Träger müssen die Datengrundlage allerdings so wählen, dass sie eine hinreichende Gewähr dafür bietet, dass die aktuellen Verhältnisse des örtlichen Wohnungsmarktes wiedergegeben werden. Soweit örtliche Mietspiegel fehlen, haben die Träger eigene Ermittlungen anzustellen. Dazu können beispielsweise Tageszeitungen (soweit aussagekräftige Daten zu Wohnungsstandard, Lage etc.) ausgewertet, Telefoninterviews durchgeführt⁴² sowie Makler und Wohnungsbaugesellschaften angeschrieben⁴³ oder Übersichten z.B. von Mieter- oder Vermieterorganisationen eingeholt werden. Dabei ist nicht nur auf die tat-

³⁸ vgl. LSG Bayern, Urt. v. 11.07.2012 – L 16 AS 127/10

³⁹ SG Gießen, Urt. v. 19.03.2012 – S 29 AS 333/11 – unter Bestätigung des Konzeptes des Landkreises Lahn-Dill

⁴⁰ BSG, Urt. v. 18.06.2008 – B 14/7b AS 44/06

⁴¹ LSG Hessen, Urt. v. 15.02.2013 – L 7 AS 78/12 – zu ca. 2.500 Wohnungen

⁴² LSG Hessen, Urt. v. 15.02.2013 – L 7 AS 78/12

⁴³ BSG, Urt. v. 20.08.2009, B 14 AS 65/08 R

sächlich am Markt angebotenen Wohnungen abzustellen, sondern auch auf vermietete Wohnungen.⁴⁴

Auch hier könnte die Flüchtlingssituation Auswirkungen haben. Zum einen könnte dies bei der Angebotsmietenerhebung der Fall sein, wenn insbesondere die anerkannten Asylbewerber und Bleibeberechtigte als zusätzliche Nachfrager bereits zu einer erhöhten Angebotsnachfrage nach (insbesondere preiswertem) Wohnraum führen. Relevant könnte die Flüchtlingssituation auch bei der Bestandsmietenerhebung sein, wenn Flüchtlinge bereits Wohnraum nachgefragt und eine Wohnung angemietet haben.

Bestimmte Anbieter, die ausschließlich oder schwerpunktmäßig das obere Marktsegment bedienen, können (nur) dann von vornherein außer Betracht bleiben, wenn schlüssig und nachvollziehbar dargelegt werden kann, dass (z.B. hinsichtlich des Preisniveaus) ihre Angebote für das untere Marktsegment nicht relevant sind.⁴⁵

Grundsätzlich möglich dürfte auch sein, für die Ermittlung eines ausreichenden Datenbestandes auf die tatsächlichen (auch „unangemessenen“) (Bestands-)Mieten der Leistungsempfänger nach SGB II, SGB XII und WoGG bzw. zu zahlenden Mietkautionen (bei aktuellen Angebotsmieten) abzustellen.⁴⁶ Die Daten können dann zwar theoretisch eine Bandbreite von sehr teuren bis sehr günstigen Wohnungen erfassen, dürften aber ganz überwiegend einen Querschnitt vor allem des unteren bis hin zum mittleren Marktsegmentes bilden.⁴⁷ Um die Gefahr eines Zirkelschlusses zu vermeiden (Leistungsberechtigte dürften sich im Regelfall an der Referenzmiete orientieren, auch wenn im Einzelfall – geringfügig – höhere Mieten in Kauf genommen werden mögen), empfehlen wir zu diesem Ansatz jedoch, ergänzend weitere Daten (unabhängig vom Leistungsbezug der Mieter) einzubezie-

⁴⁴ BSG, Urt. v. 19.02.2009, B 4 AS 30/08 R

⁴⁵ BSG, Urt. v. 20.08.2009 B 14 AS 65/08 R

⁴⁶ LSG Hessen, Urt. v. 15.02.2013, L 7 AS 78/12, SG Darmstadt, Urt. v. 14.03.2011, S 22 AS 595/09

⁴⁷ SG Darmstadt, Urt. v. 14.03.2011- S 22 AS 595/09 – unter Anerkennung des Aussortierens von je 5 % der teuersten und günstigsten Wohnungen, um Ausreißerwerte auszuschließen. Die Mietobergrenze bildet dann die unteren 50 % des zugrunde gelegten Wohnungsbestandes ab

hen oder aber einen Datenabgleich in engen zeitlichen Abständen zur Verfügbarkeit durchzuführen.⁴⁸

Angesichts der Flüchtlingssituation erscheint jedoch derzeit und in naher Zukunft ein ausschließliches Abstellen auf die tatsächlichen Bestandsmieten der Leistungsempfänger nach SGB II problematisch. Schließlich dürften die Bestandsmieten der anerkannten Asylbewerber und Bleibeberechtigte die Datenlage durchaus „verzerren“. Derzeit und in naher Zukunft haben die Jobcenter den Rechtskreiswechsel einer großen Zahl von Personen vom AsylbLG ins SGB II zügig und nahtlos zu bewältigen. Diese erhalten dann u.a. Leistungen für die Kosten der Unterkunft. Zunächst dürfte – angesichts der angespannten Wohnsituation in Bayern sowie der Wohnsitzzuweisung – grundsätzlich davon auszugehen sein, dass die anerkannten Asylbewerber und Bleibeberechtigte (zumindest für einen Übergangszeitraum) weiterhin in den Flüchtlingsunterkünften verbleiben und eine „Unterkunftsgebühr“ in Rechnung gestellt wird. Damit würde die normativ für ganz Bayern festgelegte „Unterkunftsgebühr“ bei einem ausschließlichen Abstellen auf die Mieten der SGB II-Empfänger durchaus gewichtigen Einfluss auf das lokale Ergebnis haben. Des Weiteren ist zu berücksichtigen, dass die Flüchtlingsunterkünfte an sich nicht berücksichtigungsfähig sind (siehe Ziff. 3). Nähere Informationen zum Verfahren der Wohnsitzzuweisung erfolgen zeitnah in einem gesonderten Schreiben.

Datensätze, die sich ausschließlich oder zumindest überwiegend auf Wohngeldfälle beziehen, sind vom BSG hingegen als geeignete Grundlage zur Bestimmung der „Angemessenheit“ anerkannt worden.⁴⁹

Datenerhebung unter Rückgriff auf Mietspiegel

Soweit ein aktueller qualifizierter Mietspiegel vorliegt, ist es nach der Rechtsprechung im Hinblick auf die auch für das schlüssige Konzept erforderliche Repräsentativität, Nachvollziehbarkeit und gerichtliche Überprüfbarkeit sinnvoll und ausreichend, dessen Grundlagendaten im Rahmen des schlüssigen Konzepts auszuwer-

⁴⁸ SG Darmstadt, Urt. v. 14.03.2011 – S 22 AS 595/09 hat einen vierteljährlichen Abgleich nicht beanstandet

⁴⁹ BSG, Urt. v. 18.06.2008 - B 14/7b AS 44/06 R

ten.⁵⁰ Voraussetzung ist, dass der Mietspiegel die aktuelle Marktlage bzw. Marktentwicklung (ggf. nach Anpassung gemäß § 558d Abs. 2 BGB) wiedergibt⁵¹ und selbst aus statistischer Sicht dem aktuellen Stand der Wissenschaft entspricht. Auch hier ist auf mögliche Veränderungen infolge der Flüchtlingssituation zu achten.

Im Hinblick auf das Kriterium der Aktualität dürfte die Berücksichtigung von lange Zeit nicht erhöhten (bzw. gesenkten) Bestandsmieten problematisch sein. Als (noch) repräsentativ für die aktuelle Marktlage sind allerdings solche Bestandsmieten anerkannt worden, die „relativ“ aktuell, innerhalb eines Zeitraums von vier Jahren vor der Datenerhebung (vgl. § 558 Abs. 2 BGB), angepasst worden waren.⁵²

Beim Rückgriff auf den Datenbestand eines Mietspiegels ist ebenfalls problematisch, dass preisgebundener Wohnraum bei der Erstellung des Mietspiegels gemäß § 558 Abs. 2 S. 2 BGB nicht berücksichtigt wird, jedoch trotzdem dem einfachen, angemessenen und damit für § 22 Abs. 1 SGB II relevanten Wohnstandard entsprechen mag. Nach der Rechtsprechung kann dies jedoch zum einen irrelevant sein, wenn das Marktsegment der preisgebundenen Wohnungen relativ klein ist.⁵³ Zum anderen kann die mögliche „Verzerrung“ der Daten unschädlich sein, da sie sich jedenfalls zu Gunsten der Leistungsberechtigten auswirken würde.⁵⁴ Die Tatsache, dass die „Unterkunftsgebühr“ der DVAsyl im Rahmen des Mietspiegels wohl nicht zu berücksichtigen ist, ist nicht zuletzt deshalb unproblematisch, da die Flüchtlingsunterkünfte wohl grundsätzlich im Rahmen des schlüssigen Konzepts keine Rolle spielen (siehe Ziff. 3).

Soweit der für den aktuell „gültigen“ qualifizierten Mietspiegel maßgebliche Zeitraum für eine Anpassung (ggf. Neuerstellung) noch nicht abgelaufen ist, jedoch bereits eine neue Datenbasis für die erforderliche Anpassung bzw. Neuerstellung vorliegt, ist auf diese Datenbasis abzustellen, wenn sich eine Preisentwicklung nach

⁵⁰ BSG, Urt. v. 13.04.2011 – B 14 AS 106/10 R, BSG, Urt. v. 19.10.2010, B 14 AS 50/10 R

⁵¹ LSG Baden-Württemberg, Urt. v. 21.06.2013 – L 1 AS 19/13

⁵² BSG, Urt. v. 19.10.2010 – B 13 AS 65/09 – mit dem Hinweis, dass es bei § 22 Abs. 1 SGB II letztlich darauf ankomme, ob eine „angemessene“ Wohnung anzumieten wäre, wenn die Bestandswohnung unangemessen teuer ist; LSG Bayern Urt. v. 11.07.2012 – L 16 AS 127/10

⁵³ BSG, Urt. v. 19.10.2010, B 14 AS 65/09

⁵⁴ LSG Bayern, Urt. v. 11.07.2012 – L 16 AS 127/10

oben zeigt⁵⁵. Im Hinblick auf das von der Rechtsprechung geforderte Kriterium der Validität bilden die jüngeren Daten den Mietmarkt realistischer ab.

b) Anforderungen an die Datenauswertung

Eventuelle Anforderungen an die Auswertung der Daten hat die Rechtsprechung bislang kaum weiter präzisiert. In der bisherigen Rechtsprechung genügte größtenteils bereits die der Auswertung vorangehende Erhebung der Daten nicht den Anforderungen eines schlüssigen Konzeptes.

Nach der Rechtsprechung ist die Referenzmiete auf Basis der erhobenen Daten nach „mathematisch-statistischen Methoden“ für die relevante Wohnungsgröße zu ermitteln. In der Rechtsprechung des Bayerischen Landessozialgerichts wurden die von einem (vom Gericht beauftragten) Sachverständigen zugrunde gelegten mathematischen Methoden ohne weitere Bedingungen zugrunde gelegt, so wurde insoweit z.B. eine Begrenzung der Stichprobenauswertung auf Wohnungen innerhalb einer bestimmten Spanne (z.B. Wohnungen mit einer Größe von 46 bis 54 qm Wohnfläche zur Ermittlung der Referenzmiete für die als angemessen anzuerkennende Wohnungsgröße von 50 qm) und eine entsprechende Gewichtung nach Wohnungsgröße anerkannt.⁵⁶

Werden Daten aus Mietspiegeln zugrunde gelegt, erfüllt die Bildung eines arithmetischen Mittelwertes die Anforderungen an ein mathematisch-statistisch nachvollziehbares Konzept regelmäßig nicht.⁵⁷ Soweit Daten aus dem Gesamtwohnungsbestand (einfacher, mittlerer, gehobener Standard) erhoben werden, ist vielmehr ein nach tatsächlicher Häufigkeit gewichteter Durchschnittswert zu bilden.⁵⁸ Werden nur Daten zu Wohnungen im „einfachen Wohnsegment“ erhoben, ist der obere Wert der ermittelten Mietpreisspanne als „Referenzmiete“ zugrunde zu legen

⁵⁵ BSG, Urteil vom 19.10.2010 – B 14 AS 2/10 R, LSG Baden-Württemberg Ur. v. 12.06.2013 – L 2 AS 1300/12

⁵⁶ vgl. hierzu LSG Bayern, Ur. v. 11.07.2012 – L 16 AS 127/10

⁵⁷ vgl. hierzu BSG, Ur. v. 19.10.2010 – B 14 AS 50/10 R

⁵⁸ vgl. hierzu BSG, Ur. v. 20.12.2011 – B 4 AS 19/11 R

(„Spannenoberwert“).⁵⁹ Eine weitere Gewichtung sollte regelmäßig anhand der Wohnungsgröße erfolgen, die berücksichtigt, dass für kleinere Wohnungen in der Regel ein höherer Quadratmeterpreis zu zahlen ist (siehe A. I. 4. Buchstabe a. cc.).⁶⁰

Die als abstrakt angemessene Miete hat nicht den Charakter einer „Pauschale“, sondern dient den Trägern im Rahmen der (individuellen) Prüfung der konkreten Angemessenheit im Einzelfall zur Orientierung bzw. als Referenz („Referenzmiete“).

c) „Kalte Betriebskosten“ – Besonderheiten zur Datenermittlung und -auswertung

Vom BSG ist mittlerweile klargestellt, dass die „kalten“ Betriebskosten (ohne Heiz- und Warmwasserkosten) abstrakt zu bestimmen und als Faktor in das zur Berechnung der Referenzmiete zu bildende Produkt einzubeziehen sind.⁶¹ Im Ergebnis ist eine einheitliche „Referenzmiete“ bezogen auf die Bruttokaltmiete zu bilden, die dann die maßgebliche Obergrenze für die Summe aus Nettokaltmiete und kalten Betriebskosten bildet.⁶² Damit scheidet die Festlegung getrennter Ober- bzw. Kapungsgrenzen für die Nettokaltmiete und die kalten Betriebskosten aus. Vielmehr steht es den Leistungsberechtigten frei, eine zu hohe Nettokaltmiete durch besonders niedrige Betriebskosten zu kompensieren oder umgekehrt.⁶³

Die mietvertraglich geschuldeten Nebenkosten ergeben sich aus § 556 Abs. 1 BGB (i.V.m. § 2 Betriebskostenverordnung). Nach der Rechtsprechung ist es zulässig, für die Ermittlung der abstrakt angemessenen Mietkosten bzw. Betriebskosten auf die Daten (Durchschnittswerte) aus Betriebskostenübersichten zurückzugreifen. Grundsätzlich ist auf örtliche Übersichten abzustellen, da insbesondere die Kosten für Ver- und Entsorgungsdienstleistungen regional differieren können. Ggf. sind zur Gewährleistung der Aktualität der Werte Rückfragen bei den Interessenverbänden

⁵⁹ vgl. BSG, Urt. v. 23.08.2011 – B 14 AS 91/10 R – zu Datenbanken von Leistungsberechtigten nach dem SGB II, SGB XII und WoGG

⁶⁰ vgl. hierzu BSG, Urt. v. 17.12.2009 – B 4 AS 27/09 R

⁶¹ BSG, Urt. v. 19.10.2010 – B 14 AS 65/09

⁶² BSG, Urt. v. 13.04.2011 – B 14 AS 106/10 R

⁶³ LSG Bayern, Urt. v. 11.07.2012 – L 16 AS 127/10

bzw. eine Anpassung an die allgemeine Preisentwicklung erforderlich. Ergeben sich konkrete Anhaltspunkte, dass die vom Deutschen Mieterbund für das gesamte Bundesgebiet aufgestellten Übersichten das örtliche Niveau (besser) abbilden, kann auch auf diese zurückgegriffen werden.⁶⁴ Abschläge, die den ggf. niedrigeren kalten Betriebskosten im einfachen Marktsegment Rechnung tragen sollen, können nicht fiktiv (aufgrund Unterstellung, dass keine Kosten beispielsweise für Aufzüge, Hausmeister, Gartenpflege, Gemeinschaftswaschmaschinen anfallen), sondern allein auf einer entsprechenden Datengrundlage vorgenommen werden, die die tatsächlichen Gegebenheiten des Mietwohnungsmarktes abbildet. Nach der BSG-Rechtsprechung kann hier also – da ohne vorliegende Datenbasis „eine Auswertung des Teilsegments mit vernünftigem Aufwand ausscheidet“ – darauf verzichtet werden, entsprechend differenzierende Daten zu erheben.⁶⁵ Zwar ergibt die Heranziehung von Durchschnittswerten ohne Abzüge dann einen Wert, der (weil er den gesamten Mietmarkt erfasst) in der Tendenz höher liegt als dies bei Auswertung nur des einfachen Wohnungsmarktes der Fall wäre. Ohne entsprechend differenzierende Datengrundlage ist jedoch eine „Vergrößerung“ erforderlich, um mit ausreichender Sicherheit zu gewährleisten, dass auch im unteren Marktsegment eine genügende Anzahl an Mietverhältnissen zu diesem Preis vorhanden ist.⁶⁶ Auch im Gesamtmietpreis enthaltene Zuschläge für Garage, Abstellplatz etc. können nicht pauschal abgezogen werden, da sie jedenfalls dann für § 22 Abs. 1 SGB II relevant sind, wenn sie nicht abtrennbar sind. Soweit verlässliche repräsentative Informationen darüber fehlen, ob die Wohnungen auch ohne die Zusatzkosten anmietbar gewesen wären, können die Kosten nicht „abgespalten“ werden.⁶⁷

Für den Fall, dass zwar keine Daten zu den örtlichen, kalten Betriebskosten einfacher, im unteren Marktsegment liegender Wohnungen vorliegen, jedoch Daten zur örtlichen Bruttokaltmiete, kann zur Bestimmung der abstrakt angemessenen Referenzmiete auch direkt auf die Daten zur Bruttokaltmiete zurückgegriffen werden.⁶⁸ Auf diese Weise können (inzident) die kalten Betriebskosten bezogen auf das einfache Marktsegment und auf nicht auf den gesamten Wohnungsmarkt realitätsge-

⁶⁴ BSG, Urt. v. 22.08.2012 – B 14 AS 13/12 R, BSG, Urt. v. 19.10.2010, B 14 AS 50/10 R

⁶⁵ BSG, Urt. vom 22.08.2012 – B 14 AS 13/12 R

⁶⁶ BSG vom 22.08.2012, B 14 AS 13/12 R

⁶⁷ LSG Bayern, Urt. v. 11.07.2012 – L 16 AS 127/10

⁶⁸ LSG Bayern, Urt. v. 11.07.2012 – L 16 AS 127/10

recht bestimmt werden. Damit wird von vornherein eine einzige Datenbasis zugrunde gelegt, die sowohl die Nettokaltmiete als auch die kalten Betriebskosten beinhaltet und den Schluss auf eine einheitliche Angemessenheitsgrenze für die Bruttokaltmiete zulässt. Es ist dann nicht erforderlich, zunächst eine Angemessenheitsgrenze für die Nettokaltmiete und getrennt davon für die kalten Betriebskosten zu bestimmen, um diese anschließend zu einer Gesamt-Angemessenheitsgrenze zusammenzufügen.⁶⁹

d) Plausibilitätskontrolle – Überprüfung des Ergebnisses

Im Anschluss an die Ermittlung der abstrakt angemessenen Miete auf der Grundlage eines schlüssigen Konzeptes empfehlen wir, das Ergebnis auf „Schlüssigkeit“ zu prüfen: Lässt sich aus repräsentativ gewonnenem Datenmaterial nach anerkannten statistischen Methoden berechnen, dass ein im Hinblick auf die Zahl der Leistungsberechtigten ausreichend großer Anteil der Wohnungen im örtlichen Vergleichsraum der maßgeblichen Wohnungsgröße die „Mietobergrenze“ nicht überschreitet, können die Mietobergrenzen als angemessen anzusehen sein.⁷⁰ Denn dann lässt sich der Schluss ziehen, dass die Leistungsberechtigten in ausreichendem Maße Mittel für die Unterkunft erhalten, um eine Wohnung einfachen Standards im unteren Marktsegment mit der ihrer Haushaltsgröße entsprechenden Quadratmeterzahl anzumieten. Nach der vom BSG bestätigten Rechtsprechung des Bayerischen Landessozialgerichts ist das „untere Marktsegment“ jedenfalls dann hinreichend abgedeckt, wenn dieses das „preislich untere Fünftel des Wohnungsmarktes“ umfasst und der Anteil der Grundsicherungsempfänger an der Bevölkerung deutlich geringer liegt.⁷¹

Als weiteren Schritt im Rahmen dieser „Plausibilitätskontrolle“ empfehlen wir in Parallele zur Rechtsprechung auch zu kontrollieren, ob sich der bis zur Mietobergrenze finanzierbare Wohnungsbestand hinreichend gleichmäßig über den Vergleichsraum verteilt. Eine gewisse Unter- oder Überrepräsentation von Wohnraum im

⁶⁹ BSG, Urt. v. 10.09.2013 – B 4 AS 77/12 R; LSG München, Urt. v. 11.07.2012 – L 16 AS 127/10

⁷⁰ LSG Bayern, Urt. v. 11.07.2012 – L 16 AS 127/10

⁷¹ BSG, Urt. v. 10.09.2013 – B 4 AS 77/12 R; LSG Bayern, Urt. v. 11.07.2012 – L16 AS 127/10 mit Hinweis auf einen Anteil von ca. 5 % von SGB II-Leistungsberechtigten an der Gesamtbevölkerung des Vergleichsraumes

Rahmen der Mietobergrenze in einzelnen Bereichen des Vergleichsraums (z.B. in einzelnen Stadtvierteln), die sich allerdings im Großen und Ganzen die Waage hält, ist nach der Rechtsprechung noch hinnehmbar und Ausdruck einer normalen (städtischen) Siedlungsstruktur.⁷² Von der Rechtsprechung ist zudem geprüft worden, ob sich die Wohnungen in Bezug auf die Qualität der Wohnlage sowie hinsichtlich der Qualitätsmerkmale der Wohnung (z.B. Gebäudetypen, nach Ausstattungsmerkmalen, z.B. Speichernutzung, charakterisierte Haustypen) „akzeptabel“ über den gesamten Vergleichsraum verteilen.⁷³

Die vom Bayerischen Landessozialgericht entwickelte Methode einer „Plausibilitätskontrolle“ entbindet die Träger nicht von ihrer Verpflichtung, ein schlüssiges Konzept zu erstellen. Mit der vom LSG entwickelten „Plausibilitätsmethode“ wurde ein „schlüssiges Konzept“ gerade nicht bestätigt oder ersetzt. Sie ermöglicht lediglich den Gerichten, die vom Träger („unschlüssig“) festgesetzte Referenzmiete auf ihre Angemessenheit „nach unten“ zu prüfen. Damit können die Gerichte ihren eigenen Amtsermittlungspflichten nachkommen. Die von uns empfohlene abschließende Kontrolle erlaubt allerdings auch eine Einschätzung durch den Träger selbst, ob die von ihm bestimmte Referenzmiete im Ergebnis einer gerichtlichen Überprüfung standhalten wird.

5. Gestufte Verantwortlichkeit, Amtsermittlungspflichten, Transparenz

Nach der Rechtsprechung muss die Beurteilung der „abstrakten Angemessenheit“ der Kosten also auf der Grundlage eines „schlüssigen Konzepts“ erfolgen. Die Verantwortung dafür liegt primär bei den zuständigen Trägern⁷⁴. Einerseits sind sie verpflichtet, das verfassungsrechtlich verbürgte Existenzminimum im Bereich „Wohnen“ sicherzustellen. Außerdem haben sie die Aufgabe, die Grundsätze der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit bei den steuerfinanzierten SGB II-Leistungen zu beachten.

⁷² LSG Bayern Urt. v. 11.07.2012 – L 16 AS 127/10

⁷³ LSG Bayern, Urt. v. 11.07.2012 – L 16 AS 127/10

⁷⁴ In Übereinstimmung mit dem LSG Baden-Württemberg (Urt. v. 21.06.2013 – L 1 AS 3518/11; a.A. SG Mainz Urt. v. 8.06.2012 – S 17 AS 1452/09) gehen wir davon aus, dass § 22 SGB II und die auf der Grundlage von § 22 SGB II entwickelte Rechtsprechung zum „schlüssigen Konzept“ den vom BVerfG in der Entscheidung vom 09.02.2010 (1 BvL 1/09 u.a.) entwickelten Vorgaben zur Ausgestaltung des Existenzminimums genügt.

Sollte sich im konkreten Fall vor Gericht dann herausstellen, dass ein erarbeitetes Konzept den Anforderungen der Rechtsprechung nicht genügt, hat das Gericht zunächst im Rahmen seiner Amtsermittlungspflichten den Versuch zu unternehmen, die unzulänglichen Feststellungen mit Unterstützung des Trägers nachzubessern. Ggf. kann sich das Gericht auch eines Sachverständigen bedienen.

Vor diesem Hintergrund empfehlen wir von Anfang an bei Datenerhebung und –auswertung eine hohe Transparenz des Verfahrens und einen umfangreichen Begründungsaufwand sowie eine entsprechende Sicherung der Daten, um die spätere Nachvollziehbarkeit, ggf. Ergänzung oder Stichprobenziehung auf der Grundlage der vorhandenen Daten durch das Gericht zu ermöglichen. Nur auf einer entsprechenden Daten- und Analysegrundlage kann ggf. ein (in Einzelfragen) fehlerhaftes Konzept vor Gericht „nachgebessert“ werden. Vorteil dieser Nachbesserungsmöglichkeit ist, dass der Träger dann (zukünftig) ein durch das zuständige Gericht anerkanntes Konzept zugrunde legen kann, das lediglich der regelmäßigen Aktualisierung der Datenbasis bedarf. Der vom Bayerischen Landessozialgericht⁷⁵ aufgezeigte und vom BSG⁷⁶ bestätigte Weg der Überprüfung der Referenzmiete durch Grenzziehung nach der Höhe des Mietpreises im Vergleichsraum (ohne dass nachträglich ein schlüssiges Konzept mit Hilfe des Gerichts erstellt worden wäre) führt ebenfalls dazu, dass Referenzmieten bestätigt werden können. Auch hier ist aber Voraussetzung, dass auf entsprechende Daten zurückgegriffen werden kann.

Zu beachten ist in diesem Zusammenhang auch, dass es nicht „das eine schlüssige Konzept“ gibt, das einzig und allein in Betracht kommt. In der Rechtsprechung werden – soweit die vom BSG abstrakt formulierten Konzeptbestandteile und Verfahrensschritte beachtet werden – durchaus Varianten innerhalb der einzelnen Prüfschritte bzw. Bausteine anerkannt. Vor diesem Hintergrund stellt dieses Rundschreiben unter einzelnen Punkten eine gewisse Bandbreite an Möglichkeiten dar.

Wenn ein schlüssiges Konzept nicht (mehr) oder nur unter unverhältnismäßigem Aufwand nachträglich erstellt werden kann („Ausfall der Erkenntnismöglichkeiten“), ist nach der Rechtsprechung des BSG für den Wohnbedarf auf den Höchstbetrag der Ta-

⁷⁵ LSG, Bayern, Urt. v. 11.07.2012 – L 16 AS 127/10

⁷⁶ BSG, Urt. v. 10.09.2013 – B 4 AS 77/12 R

belle zu § 12 WoGG abzustellen, ggf. zuzüglich eines „Sicherheitszuschlags“ von 10 %⁷⁷. Dies dürfte auch nach den Änderungen des WoGG zum 01.01.2016 der Fall sein⁷⁸. In Einzelfall ist jedoch nicht die geltende Mietstufe heranzuziehen. Es gilt die Mietstufe, die für das jeweilige regionale Mietniveau repräsentativ(er) ist⁷⁹. Hintergrund dieser – im Zweifel für die Leistungsberechtigten günstigeren und die Träger kostenaufwändigeren – „Kalkulation“ ist, dass ohne Datenerhebung und -auswertung als Teil eines schlüssigen Konzepts nicht mit Sicherheit beurteilt werden kann, wie hoch die angemessenen Kosten im Sinne des Gesetzes tatsächlich ausfallen würden. Ein pauschaler Verweis des Trägers darauf, dass im konkreten Fall Wohnraum zu einer günstigeren Miete als der aktuellen tatsächlich zur Verfügung stünde, kommt damit nach der Rechtsprechung nicht in Betracht. Letztlich liegt es also in der Verantwortung des Trägers, dass kein Rückgriff auf die im Zweifel höheren Werte nach dem WoGG erfolgen muss.

II. Konkret-individuelle Prüfung, Angemessenheit im Einzelfall

Halten sich die tatsächlichen Kosten im Rahmen des abstrakten Produkts, der „Referenzmiete“, ist es unerheblich, wenn die Faktoren selbst (z.B. Wohnungsgröße) oder die den Faktoren zugrundeliegende Kriterien (z.B. Ausstattung) im Einzelfall unangemessen sind.

Liegen die tatsächlichen Aufwendungen der leistungsberechtigten Person über dem abstrakt als angemessen festgestellten Betrag, ist der „konkret angemessene Bedarf“ (konkret-individuelle Angemessenheitsprüfung) zu prüfen, einschließlich der Zumutbarkeit einer Kostensenkung und der Durchführung eines Kostensenkungsverfahrens.⁸⁰

⁷⁷ BSG, Urt. v. 12.12.2013 – B 4 AS 87/12 R.

⁷⁸ LSG Bayern, Beschluss vom 18.01.2016 - L 7 AS 869/15 B ER; Beschluss vom 27.01.2016 - L 11 AS 882/15 B ER; Beschluss vom 08.04.2016 - L 11 AS 138/16 B ER; LSG Niedersachsen-Bremen, Beschluss vom 04.07.2016 - L 9 AS 310/16 B ER

⁷⁹ BSG, Urt. v. 16.06.2015 – B 4 AS 44/15 R

⁸⁰ BSG, Urt. v. 7.11.2006 - B 7b AS 18/06 R; BSG, Urt. v. 19.2.2009 - B 4 AS 30/08 R; BSG, Urt. v. 20.8.2009 - B 14 AS 65/08 R; BSG, Urt. v. 19.10.2010 - B 14 AS 50/10 R

1. Personenbedingte Besonderheiten für Wohnungsgröße etc.

Im Rahmen der Einzelfallprüfung können sich Besonderheiten im Hinblick auf die angemessene Größe der Wohnung oder die angemessene Miete, insbesondere Höhe der Nebenkosten, ergeben. Die auf der Grundlage eines schlüssigen Konzepts ermittelten abstrakt angemessenen Kosten stellen lediglich Richtwerte für die Einstufung der im Einzelfall berücksichtigungsfähigen Kosten dar.

Ein erhöhter Raumbedarf kann aufgrund individueller Bedürfnisse der Mieter vorliegen: Bei Vorliegen bestimmter Besonderheiten in der Person des Leistungsberechtigten ist das soziale Umfeld stärker geschützt – bis hin zum Verbleib in der abstrakt zu teuren Wohnung – als bei einem Leistungsberechtigten ohne personenbedingte Besonderheiten. Die abstrakten Parameter werden nur im Rahmen der „konkreten Angemessenheitsprüfung“ unter Berücksichtigung des Einzelfalls, also der relevanten persönlichen Besonderheiten, modifiziert. Eine Änderung der abstrakten Bemessungsgrundlage würde den erheblichen Unterschieden im persönlichen Bedarf nicht hinreichend Rechnung tragen.⁸¹ Zumal können die Bedingungen auch in zeitlicher Hinsicht Veränderungen unterliegen.⁸² Für die konkrete Angemessenheit des abstrakt unangemessenen Unterkunftsbedarfs (und gegen die Zumutbarkeit von Kostensenkungsmaßnahmen) können Gründe sprechen, die auch einem Umzug entgegenstehen (Krankheit, Behinderung, Pflegebedürftigkeit, Rücksicht auf schulpflichtige Kinder, Alleinerziehung⁸³, Wahrnehmung des Umgangsrechts⁸⁴).

Sofern eine Wohnsitzauflage einen anerkannten Asylbewerber oder Bleibeberechtigten einer konkreten Adresse zuweist, dürfte dies wohl auch einem Umzug entgegenstehen.

Sind die individuellen Umstände zutreffend erfasst und berücksichtigt worden und die daraus ggf. folgenden Obliegenheiten zur Kostensenkung an diese Umstände ange-

⁸¹ Beispiele in BSG, Urt. v. 22.08.2012 – B 14 AS 13/12 R - bei Alleinerziehung: Sind Betreuungsmöglichkeiten über den gesamten Vergleichsraum verteilt zugänglich? Bei schulpflichtigen Kindern: Welcher Schulweg wird bereits bisher von ihnen bewältigt?

⁸² BSG, Urt. v. 11.12.2012 – B 4 AS 44/12 R, BSG, Urt. v. 22.08.2012 – B 14 AS 13/12 R

⁸³ BSG, Urt. v. 16.04.2013 – B 14 AS 28/12 R

⁸⁴ BSG, Urt. v. 17.02.2016 - B 4 AS 2/15 R mit Verweis auf § 22b Abs. 3 SGB II; siehe auch BR-Drs. 17/3404 S. 167

passt, müssen die Leistungsberechtigten im Anschluss darlegen, warum Kostensenkungsbemühungen gleichwohl keinen Erfolg hatten.⁸⁵

2. Tatsächliche Verfügbarkeit

Überschreitet die tatsächliche Miete die Referenzmiete, ohne dass entsprechende Besonderheiten vorliegen, muss grundsätzlich geprüft werden, ob eine Wohnung zum abstrakt angemessenen Preis im Vergleichsraum tatsächlich verfügbar ist.

Die angemessene Referenzmiete ist bereits bei der Ermittlung der abstrakt angemessenen Kosten so festzulegen, dass es den Leistungsberechtigten grundsätzlich ermöglicht wird, im gesamten räumlichen Vergleichsraum eine angemessene Wohnung anzumieten. In der Regel ist davon auszugehen, dass in ausreichendem Maße Wohnungen zu der abstrakt angemessenen Leistung für die Unterkunft verfügbar sind. Entsprechend sind vom Leistungsberechtigten sachliche Gründe vorzubringen, warum es nicht möglich sein sollte, durch Anmietung einer als abstrakt angemessenen Wohnung die Kosten zu senken.⁸⁶ D.h., dass zutreffende Ermittlungen zur abstrakt angemessenen Referenzmiete den Anscheinsbeweis erlauben, Wohnungen zum Preis der abstrakt angemessenen Miete seien tatsächlich anmietbar.⁸⁷ Wird der Durchschnittsmietpreis (Basismiete) eines qualifizierten Mietspiegels zugrunde gelegt, bedarf es keiner weiteren Ermittlungen, ob es Wohnungen zu den abstrakt angemessenen Quadratmeter-Nettokaltmieten im örtlichen Vergleichsraum in einer bestimmten Häufigkeit gibt. Dies steht vielmehr aufgrund des qualifizierten Mietspiegels, der zur Bestimmung des angemessenen Quadratmeterpreises zugrunde gelegt wurde, und der Anwendung des Durchschnittswertes dieses Mietspiegels fest.⁸⁸

⁸⁵ BSG, Urte. v. 22.08.2012 – B 14 AS 13/12 R

⁸⁶ BSG, Urte. v. 20.12.2011 - B 4 AS 19/11 R

⁸⁷ BSG, Urte. v. 22.08.2012 – B 14 AS 13/12 R

⁸⁸ BSG, Urte. v. 13.04.2011 – B 14 AS 106/10 R, LSG Baden-Württemberg, Urte. v. 21.06.2013 – L 1 AS 19/13

B. Kosten der Heizung

Wie die Unterkunftskosten auch werden die Kosten der Heizung nur in angemessener Höhe übernommen. Die Beurteilung der Heizkosten erfolgt dem Wortlaut von § 22 Abs. 1 SGB II gemäß grundsätzlich getrennt von der Prüfung der Kosten der Unterkunft⁸⁹ (zur Möglichkeit einer Gesamtangemessenheitsgrenze siehe C.).

Bei der Ermittlung der angemessenen Heizkosten steht die Einzelfallprüfung, die konkret-individuelle Angemessenheitsprüfung, aufgrund der Vielzahl der den Heizbedarf beeinflussender Faktoren im Vordergrund. Zur Verwaltungsvereinfachung und als Anhaltspunkt ist auch hier eine Bildung von Richtwerten im Sinne sog. Nichtprüfungsgrenzen zulässig. Hierbei kann auf einen kommunalen oder – falls ein solcher nicht vorhanden ist – auf den bundesweiten Heizkostenspiegel zurückgegriffen werden. Dies bedeutet: Liegen die konkreten Kosten unterhalb dieses Werts, kann von angemessenen Heizkosten ausgegangen werden.⁹⁰

Wird der Wert überschritten, hat dies nicht zwangsläufig die Unangemessenheit der Kosten im Einzelfall zur Folge. Die Höhe der Heizkosten ist typischerweise von diversen Faktoren abhängig, die von Fall zu Fall sehr unterschiedlich gestaltet sein können. Es ist daher zwingend im Einzelfall zu prüfen, ob die Mehrkosten auf ein unwirtschaftliches Verhalten (mit der Folge der Unangemessenheit) oder auf andere Faktoren zurückzuführen sind; in diesem Fall können auch den Richtwert übersteigende Kosten angemessen sein.

I. Richtwert (Nichtprüfungsgrenze)

Die Richtwerte müssen sich auf aussagekräftige Datengrundlagen stützen. Die Auswahl möglicher Quellen steht grundsätzlich im Ermessen der Leistungsträger. In Betracht kommen z.B. Daten aus vergleichbaren Wohngeldfällen, Abfragen zum durchschnittlichen Verbrauch bzw. Bedarf bei den örtlichen Energieanbietern bzw. Vergleich der Werte unterschiedlicher örtlicher Energieanbieter. Es sollten mindestens nach Art der Wärmeversorgung bzw. Energieträger (Gas, Öl, Holz, Fernwärme) unterschiedli-

⁸⁹ BSG, Urt. v. 13.04.2011 – B 14 AS 32/09 R, BSG, Urt. v. 02.07.2009 – B 14 AS 36/08 R

⁹⁰ BSG, Urt. v. 13.04.2011 – B 14 AS 32/09 R

che Richtwerte gebildet werden.⁹¹ Weitere Differenzierungen sind, soweit möglich, sinnvoll, um die Vielzahl unterschiedlicher Fallgestaltungen angemessen zu erfassen. In Abgrenzung zur Einzelfallprüfung (s.u.) empfiehlt es sich, einheitliche und gleichermaßen für alle Wohnungen im räumlichen Vergleichsgebiet geltende Faktoren bereits im Rahmen der Richtwertbestimmung zu berücksichtigen und nicht in die konkrete Einzelfallentscheidung zu verlagern. Dies trifft in der Regel zu auf meteorologische Daten wie etwa die Zahl der Heiztage. Im Vergleich mit Verbrauchsdaten erwerbstätiger Personen kann ggf. auch der längere Wohnungsaufenthalt von nicht erwerbstätigen Leistungsempfängern (tagsüber) berücksichtigt werden. Die Richtwerte können bestimmte Eurobeträge oder bestimmte Verbrauchsmengen ausweisen. Bei Angabe eines Eurobetrages pro Quadratmeter ist eine regelmäßige Überprüfung und Anpassung des Wertes an die Preissteigerung notwendig. In Anlehnung an die Wertung in § 22c Abs. 2 SGB II empfehlen wir hier eine jährliche Überprüfung. Wird der Verbrauch zugrunde gelegt, ist darin die Dynamisierung der Energiepreise bereits enthalten.

Hat der Träger keine eigenen Daten erhoben bzw. ausgewertet, ist für den Bereich der Heizkosten nach der Rechtsprechung auch der Rückgriff auf „kommunale“ oder - soweit diese für das Gebiet des kommunalen Trägers fehlen – auf den grundsätzlich jährlich erstellten „bundesweiten Heizspiegel“ zulässig.⁹² Liegen kommunale Heizspiegel vor, sind sie aufgrund der Ortsbezogenheit der Daten vorrangig.

Den Träger trifft damit nach derzeitigem Stand der Rechtsprechung keine dem Bereich der Unterkunftskosten vergleichbare Pflicht, ein eigenes umfangreiches schlüssiges Konzept zur Ermittlung der angemessenen örtlichen Heizkosten zu erstellen. Allerdings legt die Rechtsprechung, soweit auf den „Bundesweiten Heizspiegel“ zurückgegriffen wird, als Grenzwert das Produkt des Wertes für extrem hohe Heizkosten mit der angemessenen Wohnfläche in Quadratmetern zugrunde.⁹³ Damit wird eine Grenze gewählt, die bereits tendenziell unwirtschaftliches Heizverhalten sowie den Umstand berücksichtigt, dass zahlreiche Faktoren dem Einfluss des Hilfesuchenden weitgehend entzogen sind und Wohnraum im unteren Marktsegment tendenziell einen unterdurchschnittlichen Energiestandard aufweist. Über diesen Wert hinausgehende Heizkosten entstehen dann regelmäßig aus einem Verbrauch, der dem allgemeinen Heizverhalten

⁹¹ vgl. BSG, Urt. 02.07.2009 – B 14 AS 36/08 R

⁹² BSG, Urt. v. 13.04.2011 – B 14 AS 32/09 R, BSG, Urt. v. 2.07.2009 – B 14 AS 36/08 R

⁹³ BSG, Urt. v. 02.07.2009 – B 14 AS 36/08 R

in der Bevölkerung nicht mehr entspricht und grundsätzlich nicht mehr als angemessen gewertet werden kann.⁹⁴ Es obliegt dann dem Leistungsberechtigten, konkret vorzubringen, warum seine Aufwendungen gleichwohl noch als angemessen anzusehen sind.⁹⁵

II. Einzelfallprüfung

Im Rahmen der bei Überschreitung des Richtwerts zwingend erforderlichen Einzelfallprüfung sind insbesondere folgende den Heizbedarf beeinflussende Umstände zu berücksichtigen (keine abschließende Aufzählung):

Bauliche Umstände:

- Bauzustand der Wohnung
- Lage der Wohnung im Gebäude (z.B. Erdgeschoss-, Eck- oder Dachgeschosswohnung)
- Geschosshöhe
- Wärmeisolierung des Gebäudes und der Fenster
- Zustand und Alter der Heizung

Personenbedingte Umstände

- Behinderung
- Alter
- Vorhandensein von Kleinkindern
- zeitweiser Besuch/Aufenthalt im Rahmen des Umgangsrechts

In die Einzelfallprüfung dürfen nur solche Kriterien einfließen, die nicht bereits bei der Bildung der Richtwerte berücksichtigt wurden.

Da die Heizkosten in unmittelbarem Zusammenhang mit der Wohnfläche stehen, ist eine sorgfältige Einzelfallprüfung insbesondere immer dann erforderlich, wenn Leistungsberechtigte in einer unangemessen großen Wohnung wohnen.

⁹⁴ BSG, Urt. v. 02.07.2009 – B 14 AS 36/08 R

⁹⁵ BSG, Urt. v. 02.07.2009 – B 14 AS 36/08 R; zur Einzelfallprüfung s.u.

C. Gesamtangemessenheitsgrenze

Nach bisheriger Rechtsauslegung ist die Bildung einer Gesamtangemessenheitsgrenze (Bruttowarmmiete; erweiterte Produkttheorie) unter Berücksichtigung sowohl des Unterkunfts- als auch des Heizungsbedarfs bei der Prüfung der Aufwendungen für Unterkunft und Heizung auf ihre Angemessenheit nicht zulässig. Die Heranziehung eines Grenzwertes hinsichtlich der Aufwendungen für die Heizung als Summand für eine abstrakte Gesamtangemessenheitsgrenze wurde vom Bundessozialgericht als ungeeignet betrachtet⁹⁶. Die Überschreitung des Grenzwerts indiziert nur im Einzelfall, dass Aufwendungen für die Heizung unangemessen sind. Außerdem begünstigt die Heranziehung die Leistungsberechtigten.

Bislang war eine Gesamtangemessenheitsgrenze nur im Rahmen der Bestimmung der Angemessenheit durch eine kommunale Satzung nach § 22b Abs. 1 Satz 3 SGB II möglich.

Ab Inkrafttreten des Neunten Gesetzes zur Änderung des Zweiten Buches Sozialgesetzbuch – Rechtsvereinfachung sowie zur vorübergehenden Aussetzung der Insolvenzantragspflicht am 01.08.2016 ist nach § 22 Abs. 10 SGB II zur Beurteilung der Angemessenheit der Aufwendungen für Unterkunft und Heizung ausdrücklich auch die Bildung einer Gesamtangemessenheitsgrenze zulässig, selbst wenn diese nicht im Rahmen einer kommunalen Satzung, sondern durch bloße Richtlinie oder auf andere Weise festgelegt wird. Diese Kalkulation führt grundsätzlich zu einer Begünstigung der Leistungsberechtigten, da etwas höhere Aufwendungen noch als angemessen angesehen werden können. Sie ist aus Gründen der Verwaltungsvereinfachung gerechtfertigt. Allerdings wäre es nach Ansicht des Bundessozialgerichts zu einfach, den Richtwert des bundesweiten Heizspiegels als Richtwert in die Bemessung der Bruttowarmmiete einfließen zu lassen⁹⁷. Danach ist die Heranziehung des Heizspiegels bei allen Schwierigkeiten nicht dazu geeignet, die Angemessenheit der Heizkosten abstrakt-generell zu bestimmen, sondern kann nur als Indiz für eine konkret-individuelle Angemessenheitsprüfung dienen.

⁹⁶ BSG, Urt. v. 02.07.2009 - B 14 AS 36/08 R; BSG, Urt. v. 20.12.2011 - B 4 AS 19/11 R

⁹⁷ BSG, Urt. v. 04.06.2014 – B 14 AS 53/13 R

Unabhängig davon steht es dem Leistungsberechtigten im Einklang mit der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts offen, im Einzelfall darzulegen, dass die Aufwendungen für Heizung bzw. die Gesamtaufwendungen angemessen sind, wenn die Gesamtaufwendungen die abstrakte Gesamtangemessenheitsgrenze übersteigen.

Die Beurteilung der Angemessenheit der Aufwendungen für Unterkunft und Heizung im Rahmen einer Gesamtangemessenheitsgrenze kann im Zuständigkeitsbereich einiger kommunaler Träger eine deutliche Vereinfachung bedeuten. Insbesondere stehen dadurch insgesamt mehr angemessene Wohnungen zur Verfügung, weil höhere Aufwendungen für die Unterkunft durch geringere Aufwendungen für die Heizung ausgeglichen werden können und umgekehrt. Damit entfallen für die Leistungsberechtigten belastende und für die Verwaltung aufwändige Kostensenkungsaufforderungen⁹⁸.

Die Beurteilung der Angemessenheit im Rahmen einer Gesamtangemessenheitsgrenze vermindert schließlich auch folgende Problematik: Wenn im Rahmen einer energetischen Modernisierungsmaßnahme die Miete über die Angemessenheitsgrenze hinaus erhöht wird, können die Heizkosteneinsparungen von den Leistungsträgern berücksichtigt werden. Als Folge kann vermieden werden, dass Mieter ausziehen müssen, obwohl sie insgesamt nicht mehr Kosten für Unterkunft und Heizung haben als vorher. Eine Gesamtangemessenheitsgrenze honoriert somit eine energetische Modernisierung. Damit wird auch verhindert, dass zukünftig nicht nur energetisch unsanierte Wohnungen in die Bemessungsgrundlage für die Wohnverhältnisse mit einfachem Standard fallen.

⁹⁸ BT-Drs. 18/8041, S. 39 f.

D. Besonderheiten Eigenheim

Da es eher den Ausnahme- denn den Regelfall darstellt, dass Leistungsberechtigte im Eigenheim bzw. der eigenen Eigentumswohnung leben, und auch die dem StMAS aus der Praxis hierzu rückgemeldeten Probleme nicht vergleichbar sind mit den Schwierigkeiten bei der Erstellung eines schlüssigen Konzepts zur Referenzmiete, beschränkt sich dieses AMS insoweit auf die Darstellung weniger Grundsätze:

Für Leistungsberechtigte, die ein Eigenheim oder die eigene Eigentumswohnung bewohnen, orientiert sich die Höhe der angemessenen Unterkunftskosten grundsätzlich an der vom Träger für Mietverhältnisse ordnungsgemäß festgesetzten Referenzmiete. Damit sind auch bei der Prüfung der Unterkunftskosten nach § 22 Abs. 1 SGB II von Leistungsberechtigten im eigenen Heim im Wesentlichen die oben dargestellten Grundsätze (mittelbar) zu beachten. Allerdings gelten im Rahmen der Angemessenheitsprüfung auch Besonderheiten: Die Unterkunftskosten belaufen sich nicht auf den Mietzins, sondern resultieren aus dem Grundeigentum und lassen sich zum großen Teil aus § 7 Abs. 2 der VO zu § 82 SGB XII ableiten.⁹⁹

Im Übrigen ist der Grundsatz zu beachten, dass im Rahmen der Angemessenheitsprüfung nach § 22 Abs. 1 SGB II keine Besserstellung von Grundeigentümern gegenüber Mietern erfolgen darf. Auch bei leistungsberechtigten Eigentümern dient § 22 Abs. 1 SGB II dazu, das Grundbedürfnis Wohnen und den räumlich-sozialen Lebensmittelpunkt aktuell zu gewährleisten, nicht jedoch, Grundeigentum als Vermögensgegenstand zu schützen bzw. zur Vermögensbildung beizutragen. Aus diesem Grund sind auch Tilgungszahlungen grundsätzlich nicht als Aufwendungen nach § 22 Abs. 1 SGB II anzuerkennen. Eine Ausnahme kann allerdings dann vorliegen, wenn lediglich eine geringe Restschuld zu tilgen und die Vermögensbildung bereits weitgehend abgeschlossen ist. In diesem Fall tritt der Aspekt des Vermögensaufbaus aus Mitteln der Existenzsicherung gegenüber dem auch vom SGB II verfolgten Ziel, die Beibehaltung der Wohnung zu ermöglichen, ausnahmsweise zurück.¹⁰⁰ Nach der aktuellen Rechtsprechung kommt es nun nicht nur auf die schon vor der Arbeitslosigkeit geleistete Tilgung an, sondern auch auf ein absehbares Ende der Arbeitslosigkeit – z. B. durch den

⁹⁹ BSG, Urt. v. 24.2.2011 – B 14 AS 61/10 R

¹⁰⁰ BSG, Urt. v. 07.07.2011 – B 14 AS 79/10 R

Zufluss der Rente – und die Möglichkeit, dann die Raten aus eigener Kraft weiter bezahlen zu können¹⁰¹.

Im Übrigen sind bei der Beurteilung der (konkreten) Angemessenheit der Unterkunftskosten von Eigentümern und Mietern einheitliche Kriterien anzulegen.¹⁰² Die Aufwendungen für Eigenheime/Eigentumswohnungen sind nur dann angemessen, wenn sie die Grenzen der ordnungsgemäß ermittelten Referenzmiete zzgl. Betriebs- und Heizkosten nicht überschreiten.¹⁰³ Eine Anerkennung ist nur möglich, soweit die Aufwendungen unter Berücksichtigung der im laufenden und den folgenden elf Kalendermonaten anfallenden Aufwendungen insgesamt angemessen sind. Die Unterkunftsaufwendungen für selbst genutzte Eigenheime/Eigentumswohnungen dürfen die innerhalb von zwölf Monaten insgesamt als angemessen anzuerkennenden Unterkunftskosten von leistungsberechtigten Mietern nicht übersteigen (§ 22 Abs. 2 SGB II, BT-Drs. 17/3404, Begründung zu § 22 Abs. 2 SGB II).

Auch bei den Heizkosten sind aus Gleichbehandlungsgründen die für Mieter geltenden Grundsätze anzuwenden, insbesondere sind auch die für Mietwohnungen geltenden Wohnflächengrenzen maßgebend.¹⁰⁴ Im Rahmen der konkret-individuellen Einzelfallprüfung sind jedoch auch immer die Umstände des konkreten Falles maßgebend.¹⁰⁵

¹⁰¹ BSG, Urt. v. 03.12.2015 - B 4 AS 49/14 R

¹⁰² BSG, Urt. v. 22.09.2009 – B 4 AS 70/08 R

¹⁰³ BSG, Urt. v. 19.09.2008 – B 14 AS 54/07 R

¹⁰⁴ BSG, Urt. v. 19.09.2008 – B 14 AS 54/07 R

¹⁰⁵ BSG, Urt. v. 19.09.2008 – B 14 AS 54/07 R

E. Herausgabe interner kommunaler Richtlinien zur Angemessenheit der KdU an Bürger

I. Gemeinsame Einrichtungen

Für die gemeinsamen Einrichtungen (gE) ist das Informationsfreiheitsgesetz des Bundes (IFG) anwendbar. Das ergibt sich aus § 50 Abs. 4 S. 2 SGB II.

Im Aufgabenbereich der Trägerversammlung führt das BMAS im Einvernehmen mit der obersten Landesbehörde die Rechtsaufsicht über die gE (§ 47 Abs. 3 SGB II).

Aufsichtsmaßnahmen gegenüber der gE zur Umsetzung der sich aus dem IFG ergebenden Herausgabepflicht können nur seitens BMAS getroffen werden. Eingaben zu gE zum o. g. Themenkomplex werden nicht durch StMAS und Bezirksregierungen bearbeitet, sondern an das BMAS abgegeben.

Diese Hinweise sind mit dem BMAS abgestimmt.

II. Optionskommunen

Das für Bundesbehörden geltende Informationsfreiheitsgesetz des Bundes (IFG) ist bei Optionskommunen nicht anwendbar. Es gibt auch kein entsprechendes Landes- Informationsfreiheitsgesetz.

Am 30.12.2015 ist jedoch eine Neuregelung über das Zugangsrecht der Bürger zu Informationen öffentlicher Stellen in Bayern in Kraft getreten (Art. 36 des Bayerischen Datenschutzgesetzes). Angesichts dieser Rechtsänderung dürfte grundsätzlich davon auszugehen sein, dass nun auch Optionskommunen interne kommunale Richtlinien zur Angemessenheit der KdU an Bürger herauszugeben haben.

Zur Begründung eines Auskunftsanspruchs muss der Auskunftbegehrende ein berechtigtes, nicht auf eine entgeltliche Weiterverwendung im Sinne eines Informationshandels gerichtetes Interesse darlegen. Dies dürfte der Fall sein, wenn z.B. der Leistungs-

berechtigte wegen Überschreitens der Angemessenheitsgrenze angehalten wird, eine billigere Wohnung zu suchen.

Außerdem müssen die allgemeinen datenschutzrechtlichen Vorgaben gewahrt werden, falls die Richtlinien personenbezogene Daten enthalten sollten.

Sofern der Antragsteller nicht ein besonderes Interesse an einer bestimmten Form der Auskunftserteilung darlegt, entscheidet die um Auskunft ersuchte öffentliche Stelle nach pflichtgemäßem Ermessen frei darüber, wie der Auskunftsanspruch interessengerecht erfüllt werden kann (z.B. durch Gewährung von Akteneinsicht, Übersendung von Unterlagen oder andere Arten der Informationsgewährung).

Die Erteilung der Auskunft ist nach allgemeinem Kostenrecht kostenpflichtig. Der bei der Auskunftsgewährung entstehende Verwaltungsaufwand ist dabei zusammen mit der Bedeutung der Angelegenheit für den Antragsteller bei der Entscheidung über die Kosten der Auskunftsgewährung gemäß Art. 1 Abs. 1, Art. 6 Abs. 2 des Kostengesetzes zu berücksichtigen. Lediglich Auskünfte einfacher Art sind danach gemäß Art. 3 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 des Kostengesetzes nicht kostenpflichtig¹⁰⁶. Unter Umständen kommen bei Leistungsberechtigten nach dem SGB II Billigkeitsmaßnahmen bzw. eine Niederschlagung nach Art. 16 des Kostengesetzes in Betracht.

Mit der Kodifizierung eines allgemeinen Auskunftsanspruchs hat der Bayerische Gesetzgeber im Interesse der stärkeren Einbindung der Bürgerinnen und Bürger mehr Rechtssicherheit über Umfang und Grenzen des schon aus dem Rechtsstaatsprinzip abzuleitenden allgemeinen Auskunftsrechts geschaffen. Der in Art. 36 des Bayerischen Datenschutzgesetzes aufgenommene allgemeine Auskunftsanspruch knüpft an die Grundsätze des aus dem Rechtsstaatsprinzip abgeleiteten Anspruchs auf ermeszensfehlerfreie Entscheidung über individuelle Informationsbegehren an (vgl. § 9 AGO) und legt die Voraussetzungen und Grenzen eines allgemeinen Rechtsanspruchs auf Auskunft fest.

¹⁰⁶ LT-Drs. 17/7537 S. 53.

Die Befugnisse der Kommunen, in Angelegenheiten ihres eigenen Wirkungskreises besondere Satzungen über den Informationszugang zu erlassen, sind durch die Rechtsänderung nicht berührt.

Mit freundlichen Grüßen

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Jochen Schumacher', written in a cursive style.

Jochen Schumacher
Ministerialrat