

L 10 AS 1386/21 B ER

Land
Berlin-Brandenburg
Sozialgericht
LSG Berlin-Brandenburg
Sachgebiet
Grundsicherung für Arbeitsuchende
Abteilung
10.
1. Instanz
SG Berlin (BRB)
Aktenzeichen
S 34 AS 5924/21 ER
Datum
21.10.2021
2. Instanz
LSG Berlin-Brandenburg
Aktenzeichen
L 10 AS 1386/21 B ER
Datum
16.12.2021
3. Instanz
-
Aktenzeichen
-
Datum
-
Kategorie
Beschluss

Auf die Beschwerde wird die den Erlass einer einstweiligen Anordnung ablehnende Entscheidung im Beschluss des Sozialgerichts (SG) Berlin vom 21. Oktober 2021 aufgehoben und der Antragsgegner im Wege einer einstweiligen Anordnung verpflichtet, den Antragstellern mit Wirkung zum 01. Februar 2022 eine Zusicherung zur Berücksichtigung der Aufwendungen für die Wohnung Lallee , B, zu erteilen.

Der Antragsgegner trägt die außergerichtlichen Kosten der Antragsteller für beide Rechtszüge des einstweiligen Rechtsschutzverfahrens.

Der Antrag der Antragsteller, ihnen für die Durchführung des Beschwerdeverfahrens Prozesskostenhilfe unter Beordnung ihres Prozessbevollmächtigten zu bewilligen, wird abgelehnt.

Gründe

Die Beschwerde der deutschen Antragsteller und Beschwerdeführer – die 1984 geborene, geschiedene Antragstellerin zu 1 und Beschwerdeführerin zu 1 (im Folgenden Antragstellerin zu 1) ist die Mutter des 2012 geborenen Antragstellers zu 2 und Beschwerdeführers zu 2 (im Folgenden Antragsteller zu 2), für den ihr gemeinsam mit dessen Vater, ihrem geschiedenen Ehemann, das Sorgerecht zusteht, und des 2020 geborenen Antragstellers zu 3 und Beschwerdeführers zu 3 (im Folgenden: Antragsteller zu 3), für den ihr das Sorgerecht allein zusteht – ist zulässig und begründet.

Mit ihrer Beschwerde verfolgen die Antragsteller, die unter der im Rubrum genannten Anschrift zusammen in einer Zweizimmerwohnung (Wohnfläche 65 qm) leben und denen der Antragsgegner und Beschwerdegegner (im Folgenden Antragsgegner) jedenfalls seit Juni 2021 Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts bewilligt hat, zuletzt für Dezember 2021 bis November 2022 (Bescheid vom 02. November

2021; Änderungsbescheid vom 27. November 2021 für Januar 2022 bis November 2022), ihr erstinstanzliches Begehren weiter, den Antragsgegner im Wege einer Regelungsanordnung iS von [§ 86b Abs 2 Satz 2](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) zu verpflichten, ihnen gemäß [§ 22 Abs 4](#) Zweites Buch Sozialgesetzbuch (SGB II) eine Zusicherung für die Berücksichtigung der Aufwendungen einer Dreizimmerwohnung unter der im Tenor bezeichneten Adresse (im Folgenden Zielwohnung) in Höhe von monatlich 776,72 EUR (Wohnfläche 85,13 qm; Bruttokaltmiete monatlich 725,72 EUR <Nettokaltmiete 539,72 EUR, Vorauszahlung Aufzug 23,00 EUR, Vorauszahlung kalte Betriebskosten 163,00 EUR>; Vorauszahlungen Heiz- und Warmwasserkosten monatlich 51,00 EUR <Heizkosten 31,00 EUR und Warmwasser 20,00 EUR>) zu erteilen, die ab Februar 2022 bezogen werden soll, nachdem der Antragsgegner den entsprechenden Antrag mit (iS von [§ 77 SGG](#)) noch nicht bindend gewordenem Bescheid vom 20. September 2021 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 28. September 2021 (über die hiergegen am 30. September 2021 vor dem SG Berlin erhobene, auf die Erteilung einer Zusicherung gerichtete Klage <S 34 AS 5950/21> ist noch nicht entschieden) abgelehnt hatte.

Die Beschwerde, soweit sie die Antragsteller zu 2 und 3 betrifft, ist nicht verfristet und deshalb unzulässig, weil auf der Aktivseite des einstweiligen Rechtsschutzverfahrens zunächst allein die Antragstellerin zu 1 nach außen in Erscheinung getreten ist und die Einbeziehung der Antragsteller zu 2 und 3 erst am 07. Dezember 2021 und damit nach Ablauf der einmonatigen Beschwerdefrist ([§ 173 Satz 1 und 2 SGG](#)) förmlich angezeigt worden ist (Schriftsatz ihres Prozessbevollmächtigten vom selben Tag, per Fax). Das steht der Wahrung der Beschwerdefrist hier ausnahmsweise nicht entgegen. Denn Antragsteller und Beschwerdeführer des einstweiligen Rechtsschutzverfahrens war nämlich von Anfang an nicht nur die Antragstellerin zu 1, sondern waren – vor dem Hintergrund des Rechtsschutzziels nach dem so genannten prozessualen Meistbegünstigungsprinzip (vgl hierzu Bundessozialgericht <BSG>, Urteil vom 07. November 2006 – [B 7b AS 8/06 R](#), juris RdNr 11) – neben ihr als in gleicher Weise – wenn auch bisher unerkannt gebliebene – Beteiligte auch die Antragsteller zu 2 und 3, mit denen sie unter der im Rubrum genannten Adresse zusammen in einer Wohnung lebt und mit denen sie eine Bedarfsgemeinschaft iS von [§ 7 Abs 3 Nr 1](#) iVm Abs 3 Nr 4 SGB II bildet. Obwohl Vertragspartei des in Aussicht genommenen Mietvertrages für die Zielwohnung allein die Antragstellerin zu 1 ist, ist es erforderlich, dass in einem einstweiligen Rechtsschutzverfahren (bzw in einem Hauptsacheverfahren), mit dem ein Zusicherungsanspruch nach [§ 22 Abs 4 Satz 1 SGB II](#) durchgesetzt werden soll, auf der Aktivseite des Rechtsstreits sämtliche Mitglieder einer Bedarfsgemeinschaft beteiligt sind, die Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts beziehen und in die Zielwohnung umziehen wollen (vgl nur Berlitz in Münder/Geiger, SGB II, 7. Auf 2021, RdNr 182 zu § 22 mwN; hiervon ausgehend auch zur Vorgängerregelung in [§ 22 Abs 2 Satz 1 SGB II](#) in der bis zum 31. Dezember 2010 geltenden Fassung: BSG, Urteil vom 22. November 2011 – [B 4 AS 219/10 R](#), juris RdNr 11f; Senatsbeschluss vom 18. Dezember 2006 – [L 10 B 1091/06 AS ER](#), juris RdNr 10). Dies ergibt sich zum eine bereits aus dem Wortlaut des [§ 22 Abs 4 Satz 1 SGB II](#), in dem auf „die leistungsberechtigte Person“ abgestellt wird, zum anderen aber auch aus dem Individualcharakter der Leistungsansprüche nach dem SGB II (vgl hierzu BSG, Urteil vom 07. November 2006 – [B 7b 8/06 R](#), juris RdNr 12) und dem sogenannten Kopfteilprinzip, wonach bei Nutzung einer Wohnung durch mehrere Personen die Aufwendungen für Unterkunft und Heizung im Rahmen der Bewilligung von Arbeitslosengeld II bzw Sozialgeld ([§ 22 Abs 1 Satz 1](#) und 3 SGB II) grundsätzlich nach Kopfteilen auf die nutzenden Personen aufgeteilt werden (vgl nur BSG, Urteil vom 21. Juli 2021 – [B 14 AS 31/20 R](#), juris RdNr 24 mwN).

Die Zulässigkeit der Beschwerde, soweit sie die Antragsteller zu 2 und 3 betrifft, scheidet auch nicht an einer fehlenden Beschwer durch die angefochtene Entscheidung des SG. Obwohl sich diese dem äußeren Schein nach darin zu erschöpfen scheint, den Erlass einer gerichtlichen Eilentscheidung zu Gunsten der Antragstellerin zu 1 abzulehnen, weil nur diese im Aktivrubrum des Beschlusses genannt wird, ist sie dahingehend auszulegen, dass sie zudem den Erlass einer Eilentscheidung zu Gunsten der Antragsteller zu 2 und 3 abgelehnt hat, mithin auch sie durch die angefochtene Entscheidung beschwert sind (vgl BSG, Urteil vom 07. November 2006 – [B 7b 8/06 R](#), juris RdNr 26).

Schließlich steht der Zulässigkeit der Beschwerde, soweit sie den prozessunfähigen Antragsteller zu 2 ([§ 71 Abs 1 SGG](#) iVm [§§ 2, 106](#) Bürgerliches Gesetzbuch <BGB>) betrifft, nicht entgegen, dass sie im Zeitpunkt ihrer Einlegung mangels ordnungsgemäßer Vertretung zunächst schwebend unwirksam war, weil das Sorgerecht für ihn seinen Eltern, der Antragstellerin zu 1 und ihrem früheren Ehemann, gemeinsam zusteht, weshalb sie ihn auch nur gemeinschaftlich vertreten können ([§ 1629 Abs 1 Satz 2 BGB](#)). Denn auch der Vater des Antragstellers zu 2 hat am 03. November 2021 schriftlich seine Zustimmung zum Eilverfahren erklärt und diese Erklärung ist am 07. Dezember 2021 beim Landessozialgericht (LSG) eingereicht worden. Diese Zustimmung ist so zu verstehen, dass der Vater der Antragstellerin zu 1 Vollmacht erteilt hat, das einstweilige Rechtsschutzverfahren für den Antragsteller zu 2 zu führen. Diese Bevollmächtigung bedeutet zugleich die (erforderliche) Genehmigung der bis dahin von der Antragstellerin zu 1 namens des Antragstellers zu 2 vorgenommenen Verfahrenshandlungen.

Der Antragsgegner war in Gestalt einer gerichtlichen Regelungsanordnung iS von [§ 86b Abs 2 Satz 2 SGG](#) zu verpflichten, den Antragstellern eine Zusicherung zu den Aufwendungen in Höhe von monatlich 776,72 EUR für die im Tenor bezeichneten Dreizimmerwohnung (Wohnfläche 85,13 qm; Bruttokaltmiete monatlich 725,72 EUR <Nettokaltmiete 539,72 EUR, Vorauszahlung Aufzug 23,00 EUR, Vorauszahlung kalte Betriebskosten 163,00 EUR>; Vorauszahlungen Heiz- und Warmwasserkosten monatlich 51,00 EUR <Heizkosten 31,00 EUR und Warmwasser 20,00 EUR>) zu erteilen. Denn der Antrag auf die begehrte gerichtliche Regelungsanordnung ist zulässig und begründet.

Der Antrag ist nicht unzulässig, weil den Antragstellern das für einen Antrag nach [§ 86b Abs 2 Satz 2 SGG](#) erforderliche allgemeine Rechtsschutzbedürfnis für die gerichtliche Geltendmachung ihres Begehrens fehlt. Daran mangelt es nur, wenn sie ihre subjektive Rechtsstellung mit der begehrten gerichtlichen Entscheidung nicht verbessern können und die Inanspruchnahme des Gerichts deshalb für sie nutzlos erscheint. Das ist der Fall, wenn der Antrag, selbst wenn er (im Übrigen) zulässig und begründet wäre, den Antragstellern keinen Nutzen bringen könnte oder wenn es einen anderen, einfacheren Weg zu dem erstrebten Ziel gibt (vgl etwa Bundesverwaltungsgericht, Urteil vom 11. Juli 2018 – [1 C 18/17](#), juris RdNr 24 mwN). Eine derartige Annahme rechtfertigt sich hier nicht, denn die Antragstellerin zu 1 hat noch keinen Mietvertrag für die Zielwohnung abgeschlossen und ein Umzug in diese Wohnung ist noch nicht erfolgt. Dies gilt unbeschadet dessen, dass die Einholung einer Zusicherung nach [§ 22 Abs 4 Satz 1 SGB II](#) lediglich eine Obliegenheit darstellt, weil die Prüfung der Angemessenheit einer neuen Wohnung immer nach der Grundregel des [§ 22 Abs 1 SGB II](#) erfolgt (vgl nur Krauß in Hauck/Noftz,

SGB II, Dokumentstand: Januar 2021, RdNr 293 zu § 22; vgl zur Vorgängervorschrift des [§ 22 Abs 2 Satz 1 SGB II](#) in der bis zum 31. Dezember 2010 geltenden Fassung: BSG, Urteil vom 07. November 2006 – [B 7b AS 10/06 R](#), juris RdNr 27; Senatsbeschluss vom 18. Dezember 2006 – [L 10 B 1091/06 AS ER](#), juris RdNr 10). Denn der Zusicherung nach [§ 22 Abs 4 Satz 1 SGB II](#), bei der es sich um eine Zusicherung iS des [§ 34 Abs 1 Satz 1](#) Zehntes Buch Sozialgesetzbuch (SGB X) handelt, mithin die von der zuständigen Behörde erteilte Zusage, einen bestimmten Verwaltungsakt iS des [§ 31 Satz 1 SGB X](#) (bei im Übrigen gleich bleibenden Verhältnissen einen Leistungsbescheid unter entsprechender Berücksichtigung der Bedarfe für Unterkunft und Heizung) später zu erlassen (Krauß in Hauck/Noftz, SGB II, Dokumentstand: Januar 2021, RdNr 297 zu § 22; vgl zur Vorgängervorschrift des [§ 22 Abs 2 Satz 1 SGB III](#) in der bis zum 31. Dezember 2010 geltenden Fassung: BSG, Urteil vom 06. April 2011 – [B 4 AS 5/10 R](#), juris RdNr 13), kommt die Funktion zu, vor einem Umzug zu klären, ob die Bedarfe für Unterkunft und Heizung für die neue Wohnung bei der Leistungsberechnung berücksichtigt werden. Einer solchen Zusicherung kommt daher ua die Funktion zu, die Antragsteller vor den weitreichenden Konsequenzen einer etwaigen „Deckelung“ nach [§ 22 Abs 1 Satz 2 SGB II](#) zu bewahren (Krauß, aaO, RdNr 301). Darüber hinaus ist die Anmietung der Zielwohnung – wie hier der potentielle Vermieter klargestellt hat (vgl das Wohnungsangebot vom 16. August 2021, das der Antragstellerin zu 1 noch unter ihrem früheren Ehenamen unterbreitet worden ist) – nur dann möglich, wenn die Antragsteller die begehrte Zusicherung erhalten. Die Antragsteller beziehen sich auch auf ein konkretes Wohnungsangebot (vgl zu diesem Erfordernis etwa Krauß, aaO, RdNr 296; vgl zur Vorgängervorschrift des [§ 22 Abs 2 Satz 1 SGB II](#) in der bis zum 31. Dezember 2010 geltenden Fassung: Beschluss des Senats vom 24. März 2010 – [L 10 AS 216/10 B ER](#), juris RdNr 8). Die Zielwohnung steht auch noch zur Verfügung.

Der Antrag auf die begehrte einstweilige Anordnung ist auch nicht deshalb unzulässig, weil er faktisch mit einem Antrag im Hauptsacheverfahren identisch ist. Mit dem Antrag, den Antragsgegner zur Erteilung der Zusicherung zu verpflichten, begehren die Antragsteller allerdings keine vorläufige Maßnahme, sondern eine endgültige Vorwegnahme der Entscheidung in der Hauptsache. Wird der Antragsgegner antragsgemäß im Wege einer Regelungsanordnung verpflichtet, die begehrte Zusicherung zu erteilen, und wird ein entsprechender Ausführungsbescheid erteilt, erledigt sich das Hauptsacheverfahren, welches die Antragsteller inzwischen vor dem SG Berlin (S 34 AS 5950/21) führen. Das schließt aber den Erlass der begehrten Regelungsanordnung hier nicht aus. Denn die Voraussetzungen, unter denen die Hauptsache durch eine einstweilige Anordnung ausnahmsweise vorweggenommen werden darf, sind hier erfüllt. Dazu muss die begehrte Anordnung zur Gewährung effektiven Rechtsschutzes ([Art 19 Abs 4](#) Grundgesetz <GG>), insbesondere zur Verwirklichung von Grundrechten (hier das durch [Art 1 Abs 1](#) iVm [Art 20 Abs 1 GG](#) gewährleistete gesamte Existenzminimum einer Person, zu dem auch das physische Existenzminimum gehört, zu dessen Sicherung die Bedarfe für Unterkunft und Heizung zu decken sind <Bundesverfassungsgericht <BVerfG>, Nichtannahmebeschluss vom 10. Oktober 2017 – [1 BvR 617/14](#), juris RdNr 14>) schlechterdings notwendig sein, dh wenn nur eine Vorwegnahme der Hauptsache irreparable Nachteile für den Rechtsschutzsuchenden vermeiden kann (vgl nur BVerfG, Beschluss vom 02. Juni 2021 – [2 BvR 899/20](#), juris RdNr 29). Dies setzt neben der Glaubhaftmachung einer besonderen Eilbedürftigkeit (Anordnungsgrund) zudem eine weit überwiegende Wahrscheinlichkeit eines Erfolgs in der Hauptsache (Anordnungsanspruch) voraus (vgl nur Oberverwaltungsgericht des Saarlandes, Beschluss vom 14. April 2021 – [2 B 54/21](#), juris RdNr 17; LSG Niedersachsen-Bremen, Beschluss vom 26. August 2020 – [L 13 AS 143/20 B ER](#), juris RdNr 6).

Gemessen hieran haben die Antragsteller zu dem für die Beurteilung der Sach- und Rechtslage maßgeblichen Zeitpunkt der Entscheidung des Senats sowohl einen Anordnungsgrund als auch einen Anordnungsanspruch glaubhaft gemacht.

Der Anordnungsgrund ist glaubhaft gemacht. Auf den Ausgang des bereits beim SG Berlin anhängigen Hauptsacheverfahrens (S 34 AS 5950/21) könne die Antragsteller nicht verwiesen werden, weil ihnen die derzeit inne gehabte Wohnung bereits ab Februar 2022 nicht mehr zur Verfügung steht (dazu später) und die erst ab Februar 2022 anmietbare Zielwohnung, deren Anmietung der potentielle Vermieter von der Erteilung der Zusicherung abhängig gemacht hat, ggf dann anderweitig vermietet ist. Effektiver Rechtsschutz kann daher durch das Hauptsacheverfahren nicht mehr gewährt werden. Auch können die Antragsteller nicht darauf verwiesen werden, im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes nur eine vorläufige Zusicherung zu beantragen. Für einen hierauf gerichteten Antrag würde ihnen bereits das Rechtsschutzbedürfnis fehlen. Denn eine einstweilige Anordnung, die zur Erteilung einer lediglich vorläufigen Zusicherung verpflichtet, würde, ebenso wie ein Ausführungsbescheid, nach einer gegenteiligen Hauptsachentscheidung ihre Rechtswirkung verlieren, so dass sich die durch das Zusicherungsverfahren angestrebte Planungssicherheit gerade nicht erreichen lässt (LSG Niedersachsen-Bremen, Beschluss vom 26. August 2020 – [L 13 AS 143/20 B ER](#), juris RdNr 8 mwN; Krauß in Hauck/Noftz, SGB II, Dokumentstand: Januar 2021, RdNr 307 zu § 22).

Die Antragsteller haben auch glaubhaft gemacht, dass ihnen mit überwiegender Wahrscheinlichkeit ein Anspruch auf die begehrte Zusicherung zusteht.

Nach [§ 22 Abs 4 SGB II](#) soll die leistungsberechtigte Person vor Abschluss eines Vertrages über eine neue Unterkunft die Zusicherung des für die neue Unterkunft örtlich zuständigen kommunalen Trägers zur Berücksichtigung der Aufwendungen für die neue Unterkunft einholen (Satz 1). Der kommunale Träger ist zur Zusicherung verpflichtet, wenn die Aufwendungen für die neue Unterkunft angemessen sind (Satz 2). Die Aufwendungen für die Heizung sind zwar nach dem Wortlaut des [§ 22 Abs 4 SGB II](#) nicht maßgeblich (ausdrücklich befürwortend: Luik in Eicher/Luik/Harich, SGB II, 5. Aufl 2021, RdNr 237 zu § 22), sind aber dennoch in die Prüfung miteinzubeziehen (Knickrehm in Knickrehm/Kreikebohm/Waltermann, Kommentar zum Sozialrecht, 7. Aufl 2021, RdNr 35 zu [§ 22 SGB II](#); wohl auch Krauß, aaO, RdNr 298).

Der Anspruch auf Erteilung der begehrten Zusicherung scheitert nicht bereits daran, dass es sich um einen beabsichtigten Umzug innerhalb des örtlichen Zuständigkeitsbereichs des Antragsgegners und damit innerhalb des maßgeblichen kommunalen Vergleichsraums der

bisherigen Wohnung (hier: Stadtgebiet von Berlin, vgl nur BSG, Urteil vom 19. Oktober 2010 – [B 14 AS 2/10 R](#), juris RdNr 18) handelt (so aber Luik in Eicher/Luik/Harich, SGB II, 5. Aufl 2021, RdNr 226 zu § 22). Denn der Anwendungsbereich von [§ 22 Abs 4 SGB II](#) ist weder nach seinem Wortlaut noch nach seinem Sinn und Zweck auf trägerübergreifende Umzüge beschränkt (hierzu ausführlich LSG Niedersachsen-Bremen, Beschluss vom 26. August 2020 – [L 13 AS 143/20 B ER](#), juris RdNr 6 und Krauß in Hauck/Noftz, SGB II, Dokumentstand: Januar 2021, RdNr 293, 299ff zu § 22), was der Antragsgegner im vorliegenden Verfahren im Übrigen auch nicht in Abrede gestellt hat.

Ob die Erforderlichkeit des Umzugs innerhalb des maßgeblichen kommunalen Vergleichsraums der bisherigen Wohnung – so wie hier – mit Blick auf [§ 22 Abs 1 Satz 2 SGB II](#), der nur für einen solchen Umzug gilt (vgl zu dieser einschränkenden Auslegung: BSG, Urteil vom 01. Juni 2010 – B 4 AS 60/90 R, juris RdNr 11) und regelt, dass bei einem Umzug innerhalb des Vergleichsraums der bisherigen Wohnung die Aufwendungen für Unterkunft und Heizung nach einem nicht erforderlichen Umzug auf den bisherigen Bedarf beschränkt wird, weiterhin eine tatbestandliche Voraussetzung für die Erteilung der Zusicherung darstellt, obwohl dies nach [§ 22 Abs 4 SGB II](#) in der seit dem 01. August 2016 gültigen Fassung des Neunten Gesetzes zur Änderung des Zweiten Buches Sozialgesetzbuch – Rechtsvereinfachung – sowie zur vorübergehenden Aussetzung der Insolvenzantragspflicht vom 26. Juli 2016 ([BGBl I 1824](#)) ausdrücklich nicht mehr vorgesehen ist, weil nach den Vorstellungen des Gesetzgebers eine diesbezügliche Prüfung im Rahmen des [§ 22 Abs 4 SGB II](#) aus Vereinfachungsgründen komplett entfallen könne (vgl [BT-Drucksache 18/8041, Seite 39](#)), ist umstritten (bejahend: LSG Niedersachsen-Bremen, Beschluss vom 26. August 2020 – [L 13 AS 143/20 B ER](#), juris RdNr 6 mwN; Krauß in Hauck/Noftz, SGB II, Dokumentstand: Januar 2021, RdNr 300f zu § 22; Knickrehm in Knickrehm/Kreikebohm/Waltermann, Kommentar zum Sozialrecht, 7. Aufl 2021, RdNr 35 zu [§ 22 SGB II](#); Lauterbach in Gagel, SGB II/SGB III, Stand: Dezember 2020, RdNr 105 zu [§ 22 SGB II](#); ablehnend: Luik in Eicher/Luik/Harich, SGB II, 7. Aufl 2021, RdNr 238 zu § 22; Piepenstock in Schlegel/Voelzke, jurisPK-SGB II, Stand der Einzelbearbeitung: 17. Juni 2021, RdNr 220 zu § 22). Dies bedarf hier aber keiner Entscheidung, weil die Erforderlichkeit des Umzugs vom Antragsgegner (im Ergebnis) zu Recht bejaht wurde, wenn auch nicht ausdrücklich in dem die Erteilung der Zusicherung ablehnenden Bescheid vom 20. September 2021 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 28. September 2021, wohl aber im Rahmen der Entscheidungsvorlage vom 20. September 2021 (vgl BI 726 der Behelfsakte). Denn die von den Antragstellern derzeit inne gehabte Wohnung steht ihnen ab Februar 2022 nicht mehr zur Verfügung. Die Antragstellerin zu 1 kündigte bereits am 20. Juli 2021 den Mietvertrag über diese Wohnung mit Wirkung zum 31. Oktober 2021, nachdem sie zuvor unter Vorlage eines Wohnberechtigungsscheins eine andere Wohnung ab September 2021 angemietet hatte, sie sich aber am 17. September 2021 gezwungen sah, den Mietvertrag über diese Wohnung wegen Schimmelbefalls mit Wirkung zum 30. September 2021 wieder zu kündigen, und der frühere Vermieter ihrer aktuell inne gehaltenen Wohnung sich lediglich für die Zeit von Oktober 2021 bis Januar 2022 mit einer Weiternutzung dieser Wohnung einverstanden erklärt hat und gleichzeitig der stillschweigenden Verlängerung des Mietverhältnisses gemäß [§ 545 BGB](#) widersprochen hat (Schreiben vom 28. September 2021).

Entgegen der Auffassung des Antragsgegners, der in Wahrnehmungszuständigkeit für den kommunalen Träger ([§ 44b Abs 1 Satz 1 SGB II](#)) für die Erteilung der Zusicherung zuständig ist und deren Erteilung mit der Begründung abgelehnt hat, die Bruttokaltmiete der Zielwohnung in Höhe von monatlich 725,72 EUR sei nicht angemessen, weil sie den von der Senatsverwaltung für Gesundheit und Soziales festgesetzten aktuellen Richtwert für die Bruttokaltmiete eines Dreipersonenhaushaltes (634,40 EUR) zuzüglich eines zu berücksichtigenden Zuschlages von 10 % für den vorliegenden (durch Alleinerziehung begründeten) Härtefall (63,44 EUR), mithin in Höhe von insgesamt 697,84 EUR, übersteige, ist die Bruttokaltmiete für die Zielwohnung in Höhe von monatlich 725,72 EUR (Nettokaltmiete 539,72 EUR, Vorauszahlung Aufzug 23,00 EUR, Vorauszahlung kalte Betriebskosten 163,00 EUR) mit überwiegender Wahrscheinlichkeit angemessen.

Für die Ermittlung der Angemessenheit der Aufwendungen für die Bruttokaltmiete und damit für die Unterkunft der Zielwohnung ist im ersten von zwei größeren Schritten zunächst die abstrakte Angemessenheit ([§ 22 Abs 1 Satz 1 SGB II](#)) und dann in einem zweiten Schritt die konkrete Angemessenheit der Aufwendungen ([§ 22 Abs 1 Satz 3 SGB II](#)) zu prüfen (stRspr des BSG, vgl zuletzt Urteil vom 21. Juli 2021 – [B 14 AS 31/20 R](#), juris RdNr 27 mwN). Die Ermittlung der abstrakt angemessenen Aufwendungen hat unter Anwendung der Produkttheorie in einem mehrstufigen Verfahren zu erfolgen: Bestimmung der (abstrakt) angemessenen Wohnungsgröße für die leistungsberechtigte(n) Person(en), Bestimmung des angemessenen Wohnungsstandards, Ermittlung der aufzuwendenden Nettokaltmiete für eine nach Größe und Wohnungsstandard angemessene Wohnung in dem maßgeblichen örtlichen Vergleichsraum nach einem schlüssigen Konzept, Einbeziehung der angemessenen kalten Betriebskosten (vgl zur Produkttheorie grundlegend: BSG, Urteil vom 07. November 2006 – [B 7b AS 18/06 R](#), juris RdNr 20; BSG, Urteil vom 30. Januar 2019 – [B 14 AS 24/18 R](#), juris RdNr 20).

Die abstrakt angemessene Wohnungsgröße beträgt für die Antragsteller als Mitglieder einer aus drei Personen gebildeten Bedarfsgemeinschaft 80 qm. Denn zur Festlegung der angemessenen Wohnfläche ist auf die Wohnraumgrößen für Wohnberechtigte im sozialen Mietwohnungsbau abzustellen. Hinsichtlich der Überlassung von gefördertem Mietwohnungsbau verweisen § 27 Abs 4, § 10 des Gesetzes über die soziale Wohnraumförderung vom 13. September 2001 ([BGBl I 2376](#): „Wohnungsförderungsgesetz“ im Folgenden: WoFG) wegen der maßgeblichen Wohnungsgröße auf die „Bestimmungen“ des jeweiligen Landes. Das Land Berlin hat zu § 10 WoFG keine Ausführungsvorschriften erlassen. Zu § 27 WoFG liegen nur unveröffentlichte Arbeitshinweise der Senatsverwaltung für Stadtentwicklung vom 15. Dezember 2004 vor, die wegen der maßgeblichen Wohnungsgröße an die zuvor ergangenen Bekanntmachungen anknüpfen. Danach darf entsprechend der Bekanntmachung der Senatsverwaltung für Bau- und Wohnungswesen vom 20. Oktober 1995 (ABI 4462) an einen Dreipersonenhaushalt Wohnraum bis zu 80 qm überlassen werden (vgl auch BSG, Urteil vom 03. September 2020 – [B 14 AS 37/19 R](#), juris RdNr 19).

Abschließende Feststellungen zur abstrakten Angemessenheit der Bruttokaltmiete der Zielwohnung vermag der Senat indes nicht zu treffen, weil es hierzu mangels eines (jedenfalls bisher nicht ersichtlichen) schlüssigen Konzepts des Antragsgegners ggf weitergehender, im gerichtlichen Eilverfahren untunlicher Sachermittlungen insbesondere (auch) zur tatsächlichen Verfügbarkeit angemessenen Wohnraums bzw nach den Angemessenheitswerten des Antragsgegners verfügbaren Wohnraums für die Antragsteller bedarf (vgl BSG, aaO, RdNr 27,

29). Soweit die Senatsverwaltung für Gesundheit und Soziales des Landes Berlin in ihrem Rundschreiben vom 09. Juni 2021 (Amtsblatt für Berlin <ABl> Seite 2132ff), das zum 01. Juli 2021 in Kraft getreten ist und das die bis dahin gültigen Werte der Ziff 3.2 und 3.2.3 der Ausführungsvorschriften zur Gewährung von Leistungen gemäß [§ 22 SGB II](#) und der [§§ 29](#) und [34](#) Zwölftes Buch Sozialgesetzbuch (vom 02. Februar 2021, ABl Seite 3727ff, im Folgenden: AV-Wohnen) ersetzt hat, unter IV. die Auffassung vertritt, zumindest ab der Neufassung der AV-Wohnen zum 01. Januar 2018 in Berlin seien ausreichend leerstehende Wohnungen zu den für maßgeblichen erachteten Richtwerten der AV-Wohnen vorhanden und insoweit auf die in dem vom Verband der Berliner Wohnungsunternehmen (BBU) im so genannten „BBU-Marktmonitor“ angegebene Leerstandsquote zwischen 1,6 % und 3,00 % verweist, überzeugt das den beschließenden Senat nicht. Zunächst ist festzuhalten, dass der BBU-Marktmonitor 2020, der zum 11. Februar 2021 erschienen ist, lediglich die Leerstandsentwicklung bis 2019 wiedergibt, so dass schon deshalb nicht ersichtlich ist, warum dessen Ergebnisse belastbare Aussagen zur Verfügbarkeit von Wohnraum im Jahre 2022 erbringen können. Darüber hinaus verweist der beschließende Senat zur Vermeidung von Wiederholungen auf das Urteil der 179. Kammer des SG Berlin vom 06. Juli 2021 ([S 179 AS 1083/19](#), juris, dort RdNr 44ff), in dem ausgeführt wird, dass und warum die unter Bezugnahme auf den BBU-Marktmonitor vorgetragene Berechnung des Landes Berlin ungeeignet ist, die Verfügbarkeit von Wohnraum für den dortigen Streitraum Februar 2018 bis Oktober 2019 zu belegen. Nichts anderes kann für den hier in den Blick zu nehmende Zeitraum ab Februar 2022 gelten. Zudem obliegt es grundsätzlich nicht erst den Leistungsberechtigten, zur generellen Anmietbarkeit von Wohnraum im örtlichen Vergleichsraum vorzutragen (vgl BSG, aaO, RdNr 29), wobei die Antragstellerin zu 1 hier sogar umfangreiche Suchbemühungen entfaltet hat (vgl hierzu die dem Beschwerdeschriftsatz vom 19. November 2021 beigefügten Nachweise). Auch der Antragsgegner hat tatsächlich konkret verfügbare andere Wohnungen mit angemessener Wohnfläche nicht bezeichnet; ein allgemeiner Verweis auf möglicherweise anmietbare Wohnungen, ggf auch mit Wohnberechtigungsschein, im örtlichen Vergleichsraum reicht hierfür nicht aus.

Die Bruttokaltmiete der Zielwohnung in Höhe von monatlich 725,72 EUR liegt jedenfalls weit unterhalb der Angemessenheitswerte nach [§ 12 Wohngeldgesetz \(WoGG\)](#) zzgl eines Sicherheitszuschlages von 10 % (vgl zum möglichen Rückgriff auf [§ 12 WoGG](#), wenn das Gericht keine Möglichkeit sieht, abstrakte Angemessenheitswerte selbst festzulegen: BSG, aaO, RdNr 24). Da die Zielwohnung erst ab Februar 2022 anmietbar ist, ist dabei auf die mit Wirkung vom 01. Januar 2022 einschlägigen Werte des WoGG abzustellen. Nach Art 1 Nr 2 der Verordnung zur Fortschreibung des Wohngeldes nach [§ 43 WoGG](#) vom 03. Juni 2021 ([BGBl I 1369](#)) werden die monatlichen Höchstbeträge nach der Anlage 1 zu [§ 12 WoGG](#) zum 01. Januar 2022 um 2,788 % erhöht, damit beläuft sich der Höchstwert für einen Dreipersonenhaushalt in der für Berlin maßgebenden Mietenstufe IV (vgl Anlage zu [§ 1 Abs 3 Wohngeldverordnung](#)) auf monatlich 708,00 EUR, zzgl 10 % auf monatlich 778,80 EUR.

Dass auch die Aufwendungen für die Heizung und das Warmwasser, mithin der Bedarf für die Heizung, in Höhe von monatlich 51,00 EUR, deren Angemessenheitsprüfung getrennt von der für die Unterkunft (BSG, Urteil vom 02. Juli 2009 – [B 14 AS 36/08 R](#), juris RdNr 18) zu erfolgen hat, angemessen sind, was der Antragsgegner – ausgehend von seinem Rechtsstandpunkt – nicht mehr geprüft hat, kann keinem Zweifel unterliegen. Denn diese liegen weit unterhalb des Grenzbetrages des heranzuziehenden bundesweiten Heizkostenspiegels 2021 (Stand: September 2021), der abhängig von der jeweiligen Heizungsart, der Wohnanlagengröße und der abstrakt angemessenen Quadratmeterzahl ein eklatant kostspieliges bzw unwirtschaftliches Heizen indiziert (BSG, Urteil vom 02. Juli 2009 – [B 14 AS 36/08 R](#), juris RdNr 15). Als Grenzwert ist auf die ungünstigste Verbrauchskategorie des bundesweiten Heizspiegels zurückzugreifen, solange – wie hier – kein entsprechender lokaler Heizkostenspiegel existiert (BSG, aaO). Heranzuziehen sind grds die Vergleichswerte für öl-, erdgas- und fernwärmebeheizte Wohnungen, gestaffelt nach der von der jeweiligen Heizungsanlage zu beheizenden Wohnfläche, die hinsichtlich des Heizenergieverbrauchs zwischen „niedrig“, „mittel“, „erhöht“ und „zu hoch“ unterscheiden. Der Grenzwert, der der Angemessenheitsprüfung zugrunde zu legen ist, ist das Produkt aus dem Wert, der sich für den Haushalt des Hilfebedürftigen aus abstrakt angemessener Wohnfläche und dem Wert für „zu hohe“ Heizkosten bezogen auf den jeweiligen Energieträger und die Größe der Wohnanlage ergibt. Insofern wird der Wert für zu hohe Heizkosten nur bezogen auf die angemessene Quadratmeterzahl berücksichtigt, um ein Korrektiv hinsichtlich der Höhe der Heizkosten zu erhalten und zugleich die Vergleichbarkeit der Heizkosten mit denen einer typischerweise angemessenen Wohnung zu ermöglichen. Da die Heizkosten für die Zielwohnung, egal welcher der genannten Energieträger zum Einsatz kommt und unabhängig von der Größe der Wohnanlage, in der sich die Zielwohnung befindet, jedenfalls unterhalb des maßgebenden Grenzwertes für eine 80 qm große Wohnung liegen, sind sie angemessen.

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

Der Antrag der Antragsteller, ihnen für die Durchführung des Beschwerdeverfahrens Prozesskostenhilfe zu bewilligen, war abzulehnen, nachdem eine für sie günstige Kostenentscheidung (auch) für den zweiten Rechtszug des einstweiligen Rechtsschutzverfahrens ergangen ist, aufgrund derer sie in der Lage sind, auch insoweit die Kosten der Verfahrensführung aufzubringen ([§ 73a Abs 1 Satz 1 SGG](#) iVm [§ 114 Abs 1 Satz 1 Zivilprozessführung <ZPO>](#)). Deshalb konnte auch die von der Bewilligung von Prozesskostenhilfe abhängige Beordnung ihres Prozessbevollmächtigten ([§ 73a Abs 1 Satz 1 SGG](#) iVm [§ 121 Abs 2 Alt 1 ZPO](#)) nicht erfolgen.

Dieser Beschluss ist nicht mit einer Beschwerde an das BSG anfechtbar ([§ 177 SGG](#)).

Rechtskraft
Aus
Saved
2022-05-23