

## S 23 AS 433/09

Land

Hessen

Sozialgericht

SG Wiesbaden (HES)

Sachgebiet

Grundsicherung für Arbeitsuchende

Abteilung

23

1. Instanz

SG Wiesbaden (HES)

Aktenzeichen

S 23 AS 433/09

Datum

22.03.2010

2. Instanz

Hessisches LSG

Aktenzeichen

L 9 AS 335/10

Datum

20.08.2010

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Urteil

Der Bescheid vom 10.02.2009 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 13.08.2009 wird aufgehoben und die Beklagte wird verurteilt, die Bescheide vom 18.04.2007 in Gestalt des Änderungsbescheides vom 18.09.2007, vom 16.10.2007 und vom 02.04.2008 teilweise zurückzunehmen und der Klägerin weitere 332,08 Euro als Kosten der Unterkunft zu gewähren.

Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

Die Berufung wird zugelassen.

Die Beklagte trägt die notwendigen außergerichtlichen Kosten der Klägerin.

Tatbestand:

Die Beteiligten streiten im Wege eines Überprüfungsantrages nach [§ 44 SGB X](#) darüber, in welchem Umfang im Zeitraum von März 2006 bis Oktober 2008 von den der Klägerin entstandenen Kosten der Unterkunft und Heizung ein Abzug für die Kosten der Warmwasserbereitung vorzunehmen war.

Die 1958 geborene Klägerin bezieht seit Januar 2005 Leistungen der Grundsicherung für Arbeitsuchende nach dem SGB II. Für ihre 61,62 Quadratmeter große Wohnung stellte der Vermieter ihr für das Jahr 2006 Kosten für Warmwasser in Höhe von 813,01 Euro (67,75 Euro monatlich), für das Jahr 2007 558,00 Euro (46,50 Euro monatlich) und für das Jahr 2008 585,49 Euro (48,79 Euro monatlich) in Rechnung. Mit Bewilligungsbescheid vom 17.10.2005 (Zeitraum 11/05 bis 04/06), Bewilligungsbescheid vom 04.04.2006 (Zeitraum 05/06 bis 10/06) und Bewilligungsbescheid vom 04.10.2006 (Zeitraum 11/06 bis 04/07) nahm die Beklagte bei den der Klägerin gewährten Kosten für Unterkunft und Heizung kein Abzug für die Warmwasserbereitung vor und übernahm die entstandenen Heiz- und Nebenkosten in vollem Umfang. Mit Bewilligungsbescheid vom 18.04.2007 gewährte die Beklagte der Klägerin für den Zeitraum vom 01.05.2007 bis 31.10.2007 Leistungen der Grundsicherung für Arbeitsuchende nach dem SGB II. Von den der Klägerin entstandenen Kosten für Heizung und Warmwasser zog sie für den Warmwasseranteil 17,64 Euro monatlich ab. Von den Heizkosten entfielen durchschnittlich 18 % auf die Warmwasserbereitung. Da die Kosten für die Warmwasserbereitung im Regelsatz für jede Person enthalten seien, sei insoweit ein Abzug von den Gesamtheizkosten vorzunehmen. Diesen Bescheid änderte die Beklagte mit Bescheid vom 18.09.2007 ab und nahm ab September 2007 einen Abzug in Höhe von 27,36 Euro monatlich für die Warmwasserbereitung vor. Sie berücksichtigte damit die Nebenkostenabrechnung für das Jahr 2006. Den Abzug in Höhe von 27,36 Euro monatlich nahm die Beklagte mit Bewilligungsbescheiden vom 16.10.2007 und 02.04.2008 auch für den Zeitraum vom 01.11.2007 bis 31.10.2008 vor. Dieser Betrag reduzierte die Beklagte mit Änderungsbescheid vom 18.07.2008 für die Zeit von 01.08.2008 bis 31.10.2008 auf 23,04 Euro.

Mit Schreiben vom 09.12.2008 wies die Klägerin die Beklagte darauf hin, dass im Zeitraum vom 21.03.2006 bis 21.10.2008 von ihrem Lebensunterhaltsgeld widerrechtlich 27,36 Euro monatlich einbehalten worden seien und bat um schnellstmögliche Bearbeitung dieses Antrages. Die Beklagte lehnte den Antrag, den sie als Überprüfungsantrag nach [§ 44 SGB X](#) auslegte, mit Bescheid vom 10.02.2009 ab. Im Jahr 2006 sei kein Abzug für die Aufbereitung des Warmwassers veranlasst worden. Der ab Mai 2007 vorgenommene Abzug sei unter Berücksichtigung der Nebenkostenabrechnung des Jahres 2007 zu niedrig ausgefallen. Danach hätten monatlich 29,80 Euro für die Warmwasseraufbereitung berücksichtigt werden müssen. Den am 05.03.2009 von der Klägerin eingelegte Widerspruch wies die Beklagte mit Widerspruchsbescheid vom 13.08.2009 zurück. Anhand der Techem-Abrechnung sei eine konkrete Berechnung der Warmwasserkosten der Klägerin möglich. Die Berücksichtigung einer Pauschale -wie in dem Urteil des BSG vom 27.02.2008, B 14/7 B [AS 64/06 R](#) vorgenommen- erfolge nicht, wenn sich die konkreten Kosten der Warmwasserbereitung erfassen ließen. Da die Kosten der Warmwasserbereitung der

Klägerin konkret erfasst seien, seien auch die konkret entstandenen Kosten in Abzug zu bringen.

Die Klägerin hat am 29.06.2009 Klage erhoben. Für die Kosten der Warmwasserbereitung seien im Posten Haushaltsenergie 6,63 Euro im Regelsatz für Alleinstehende enthalten. Entsprechend könne die Beklagte nur diese Kosten von ihrem Regelsatz einbehalten.

Die Klägerin beantragt sinngemäß,  
die Beklagte unter Aufhebung des Bescheides vom 10.02.2009 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 13.08.2009 zu verurteilen, die Bescheide vom 18.04.2007 in Gestalt des Änderungsbescheides vom 18.09.2007, vom 16.10.2007 und vom 02.04.2008 teilweise zurückzunehmen und ihr weitere 347,00 Euro als Kosten der Unterkunft zu gewähren.

Die Beklagte beantragt,  
die Klage abzuweisen.

Sie ist der Auffassung, dass der Klägerin keine höheren Kosten für Unterkunft und Heizung zustehen.

Wegen der Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf den Inhalt der Gerichtsakte und der Verwaltungsakte der Beklagten verwiesen, die Gegenstand der mündlichen Verhandlung gewesen sind.

Entscheidungsgründe:

Das Gericht konnte ohne mündliche Verhandlung entscheiden, weil die Beteiligten hierzu ihr Einverständnis erteilt haben, [§ 124 Abs. 2 Sozialgerichtsgesetz \(SGG\)](#).

Die zulässige Klage ist überwiegend begründet. Gegenstand des Verfahrens ist der Bescheid vom 10.02.2009 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 13.08.2009, mit dem die Beklagte die Korrektur der die Zeit von Januar 2006 bis Oktober 2008 betreffenden bestandskräftigen Bescheide abgelehnt hat. Hiergegen wendet sich die Klägerin mit der kombinierten Anfechtungs-, Verpflichtungs- und Leistungsklage nach [§ 44 Abs. 1 Satz 1 i. V. m. Abs. 4 SGG \(BSG, Urteil vom 29.09.2009, W 8 SO 16/08 R\)](#). Die Klägerin ist durch den beschwert im Sinne des [§ 54 Abs. 4 Sozialgerichtsgesetz](#), soweit die Beklagte eine Änderung der Bescheide vom 18.04.2007 in Gestalt des Änderungsbescheides vom 18.09.2007, vom 16.10.2007 und vom 02.04.2008 im Umfang von insgesamt 332,08 Euro abgelehnt hat. Die Beklagte hätte im maßgeblichen Zeitraum für die Kosten der Warmwasserbereitung von den Heizkosten der Klägerin lediglich eine Pauschale in der Höhe abziehen dürfen, wie im Regelsatz Kosten für die Warmwasserbereitung enthalten sind. Der Abzug höherer Kosten von der Warmwasserbereitung von den Heizkosten war rechtswidrig.

Nach [§ 44 SGB X](#) ist ein Verwaltungsakt, auch nachdem er unanfechtbar geworden ist, mit Wirkung für die Vergangenheit zurückzunehmen, soweit sich im Einzelfall ergibt, dass bei seinem Erlass das Recht unrichtig angewandt worden ist und soweit deshalb Sozialleistungen zu Unrecht nicht erbracht worden sind. Die Anwendbarkeit der Norm auf Verfahren wegen Leistung nach dem SGB II ergibt sich aus [§ 40 Abs. 1 SGB II](#) und ist auch auf die Überprüfung von Bescheiden hinsichtlich der Kosten für Unterkunft und Heizung anwendbar (Beschluss des BSG vom 07.05.2009, [B 14 AS 3/09 B](#) vom 19.03.2008, [B 11 B AS 23/06 R](#)). Die rückwirkende Aufhebung der Bewilligungsbescheide ist nicht gem. [§ 40 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 SGB II](#) in Verbindung mit i. V. m. [§ 330 Abs. 1 SGB III](#) ausgeschlossen (so SG Dortmund, Urteil vom 26.08.2009, [S 27 \(22\) AS 493/08](#), anhängig beim BSG unter Az.: [B 14 AS 61/09 R](#)). Nach [§ 330 Abs. 1 SGB III](#) ist ein Verwaltungsakt, wenn er unanfechtbar geworden ist, nur mit Wirkung für die Zeit nach der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts oder ab dem Bestehen der ständigen Rechtsprechung zurückzunehmen, wenn die in [§ 44 Abs. 1 Satz 1 SGB X](#) genannten Voraussetzungen für die Rücknahme eines rechtswidrigen nicht begünstigenden Verwaltungsakt vorliegen, weil der Verwaltungsakt auf einer Rechtsnorm beruht, die nach seinem Erlass für nichtig oder unvereinbar mit dem Grundgesetz erklärt oder in ständiger Rechtsprechung anders als durch die Agentur für Arbeit ausgelegt worden ist. Die maßgeblich Rechtsnorm des [§ 22 SGB II](#) ist bis zum Urteil des BSG vom 27.02.2008, [B 14/11 B 15/07 R](#) von den SGB II-Trägern nicht anders ausgelegt worden als von den SGB II-Trägern. Denn die Handhabung der SGB II-Träger war nicht über einen längeren Zeitraum einheitlich. So hat die Beklagte vorliegend im Zeitraum vom 01.01.2005 bis 30.04.2007 keinen Abzug von den Heizkosten für die Warmwasseraufbereitung vorgenommen. Mit dem vorgenommenen Abzug von Pauschal 18 % der Heizkosten für die Warmwasserbereitung richtete die Beklagte sich nach der Entscheidung des Hessischen Landessozialgerichts vom 21.03.2006, [L 9 AS 124/05 R](#). Eine generelle und grundsätzlich in allen gleichgelagerten Fällen praktizierte Handhabung der maßgeblichen Vorschrift durch die SGB II Leistungsträger ist hierin nicht zu sehen. So wurde der pauschale Abzug von 18 % der Heizkosten für Warmwasseraufbereitung nach dem Beschluss des LSG Nordrhein-Westfalen vom 01.08.005, [L 19 B 68/05 AS ER](#) in Nordrhein-Westfalen bereits vor diesem Zeitpunkt praktiziert. Der in KW. zuständige SGB II Leistungsträger beispielsweise legte ab 01.11.2005 die Beträge zugrunde, die sich aufgrund einer Nachberechnung der am 11.06.1990 vom Sozialministerium Baden Württemberg für den Landkreis Baden Württemberg vorgenommenen Berechnung ergaben (vgl. Urteil des LSG Baden Württemberg vom 09.12.2008 [L 13 AS 810/08](#)). Die Beklagte ist demnach auch rückwirkend verpflichtet, die Kosten der Unterkunft und Heizung hinsichtlich des Abzuges für Warmwasseraufbereitung für die Zeit vor der Entscheidung des BSG vom 27.02.2008, [B 14/11 B AS 17/07 R](#) neu zu berechnen. Es kann damit dahinstehen, ob durch das zitierte Urteil des Bundessozialgerichts eine ständige Rechtsprechung eingetreten ist, wie es [§ 330 SGB III](#) voraussetzt. Dabei ist zu berücksichtigen das aufgrund der sozial-politisch zweifelhaften Zielsetzung der Norm eine enge Auslegung geboten ist (vgl. Urteil des BSG vom 08.02.2007, [B 7 A AL 2/06 R](#)). Die Vorschrift des [§ 330 SGB III](#) dient ausschließlich den Interessen der Beklagten und soll dem Umstand Rechnung tragen, dass die Arbeitsämter die Leistung überwiegend kurzfristig zu erbringen haben, so dass Überzahlungen praktisch nicht zu vermeiden sind ([BT-Drucks. 12/5502, S. 37](#) zu Nr. 43/. [BT-Drucks. 8/2034, S. 37](#)). Dies trifft gleichermaßen auf die SGB II-Leistungsträger zu. Auch wenn verfassungsrechtliche Bedenken gegen die Norm nicht bestehen (BSG vom 08.02.2007 a. a. O.) wird es als problematisch angesehen, dass sich Fehler bei einem Leistungsträger, nur weil sie angeblich gehäuft vorkommen, weniger einschneidend auswirken sollen als in anderen Bereichen des Sozialrechts (vgl. auch Eicher/Schlegl, SGB III [§ 330](#) Rd.-Nr.: 18 und Rd.-Nr.: 2 Stand November 2006) jedenfalls wenn die Auslegung der Norm durch die SGB II-Leistungsträger -wie vorliegend- nur über einen Zeitraum von weniger als einem Jahr entsprechend ausgelegt wurde, und sich noch unterschiedliche Auslegungsvarianten in verschiedenen Bundesländern und von unterschiedlichen Leistungsträgern darstellen, gebietet die restriktive Auslegung der Vorschrift des [§ 330 SGB III](#) die Möglichkeit der Rücknahme eines bestandskräftigen, rechtswidrigen Verwaltungsaktes nach [§ 44 SGB X](#).

Grundlage für den Anspruch auf Übernahme weiterer Kosten für Unterkunft und Heizung ist [§ 22 SGB II](#). Danach sind Leistungen für

Unterkunft und Heizung in Höhe der tatsächlichen Aufwendung zu erbringen, soweit sie angemessen sind. Der Anspruch besteht jedoch nur, soweit der Bedarf nicht schon anderweitig gedeckt ist. Dies ist hinsichtlich der Kosten der Warmwasserbereitung teilweise der Fall, da die Leistung für die Warmwasserbereitung als Haushaltsenergie schon im allgemeinen Regelsatz enthalten sind (vgl. Beschlüsse des BSG vom 27.02.2008 B, 14/11 B [AS 15/07 R](#) und Urteil vom 19.02.2009, [B 4 AS 48/08 R](#)). Ein Abzug der in der Regelleistung enthaltenen Pauschale für die Warmwasserbereitung ist jedoch nur dann vorzunehmen, wenn die Kosten der Warmwasserbereitung vom Kläger in der Warmmiete enthalten sind und nicht separat ausgewiesen. Etwas anderes gilt, wenn in einem Haushalt technische Vorrichtungen vorhanden sind die eine isolierte Erfassung der Kosten für Warmwasserbereitung ermöglichen. Ist es über die Einrichtung getrennter Zähler oder sonstiger Vorrichtungen technisch möglich, die Kosten für Warmwasserbereitung konkret zu erfassen, so sind auch diese konkreten Kosten von den geltend gemachten Kosten für die Unterkunft abzuziehen. Denn in dem Fall, in dem eine konkrete Erfassung der Kosten der Warmwasserbereitung möglich ist, obliegt es der Selbstverantwortung und dem Selbstbestimmungsrecht des Grundsicherungsempfängers, sein Warmwasserverbrauch selbst so zu steuern, dass er mit dem im Regelsatz enthaltenen "Budget" auskommt (vgl. Urteil des BSG vom 27.02.2008, B 14/ 11 B [AS 15/07 R](#)). Diese Voraussetzungen sind nicht gegeben, wenn wie vorliegend die konkrete Umlage für die Klägerin sich nicht nach dem tatsächlichen Verbrauch, sondern nach einer Grundumlage bzw. einem quadratmetermäßigen Anteil am Gesamtverbrauch richtet. In diesem Fall liegt eine Erfassung der tatsächlichen Kosten im Sinne der BSG Rechtsprechung nicht vor (so auch LSG Berlin-Brandenburg, Urteil vom 29.12.2009, [L 32 AS 1639/09](#)). Die Klägerin ist nicht in der Lage, mit dem in der Regelleistung enthaltenen Satz für Warmwasserkosten auszukommen, da schon mit den Grundkosten ein höherer Betrag berechnet wird, als im Regelsatz für die Warmwasserbereitung vorgesehen. Sie kann deshalb gerade nicht, wie im Urteil des BSG ausgeführt, im Rahmen ihrer Selbstverantwortung ihren Verbrauch so steuern, dass sie mit dem im Regelsatz enthaltenen Budget auskommt. In diesem Fall ist, wie in anderen Fällen in dem der tatsächliche Verbrauch nicht konkret ermittelt werden kann, nur die im Regelsatz enthaltene Pauschale von den Unterkunftskosten in Abzug zu bringen.

Die Kosten der Warmwasserbereitung sind seit dem 01.01.2005 mit einem Anteil von 6,22 Euro in der Regelleistung enthalten (vgl. Urteil des BSG vom 27.02.2008, [a. a. O.](#)). Die Fortschreibung der Kosten ist für die folgenden Zeiträume im Wege der einfachen Dynamisierung vorzunehmen (Urteil des BSG vom 22.09.2009, [B 4 AS 8/09 R](#)) und nicht auf der Grundlage der Einkommens- und Verbrauchsstichprobe EVS 2003 zu berechnen, wonach es zu betragsmäßigen Verschiebungen innerhalb der einzelnen Abteilung der EVS gekommen ist, so dass sich ein größerer Anteil für Haushaltsenergie ergibt. Die internen Verschiebungen des prozentualen Anteils der Rechnungsposten der EVS haben nämlich nicht zu einer Regelleistungserhöhung geführt. Die Erhöhung der Regelleistung zum 01.07.2007 ist vielmehr der Anpassung des aktuellen Rentenwertes gefolgt. Die neue EVS hatte folglich keine Auswirkung auf die Höhe der Regelleistung und damit auf die Höhe des Betrages, der den SGB-Leistungsempfängern tatsächlich zur Verfügung stand. Das BSG hat deshalb konsequenter Weise den Anteil der Kosten der Warmwasserbereitung lediglich um den prozentualen Anpassungsbetrag (Dynamisierungsbetrag) der Regelleistung, also 0,58 % erhöht. Daraus ergibt sich ab dem 01.07.2007 ein Betrag von 6,26 Euro der in der Regelleistung für die Warmwasserbereitung enthalten ist. Ab 01.07.2008 ergibt sich durch die Erhöhung des Regelsatzes um 1,1 % ein Betrag von 6,33 Euro monatlich. Hinsichtlich der darüber hinaus von der Beklagten abgezogenen Kosten ist die Klägerin beschwert. So zog die Beklagte im Zeitraum vom 01.05.2007 bis 30.08.2007 monatlich 17,64 Euro für die Warmwasseraufbereitung von den Kosten der Unterkunft und Heizung ab, für den Zeitraum 01.09.2007 bis 30.08.2008 monatlich 27,36 Euro und für die Monate September und Oktober 2008 23,04 Euro monatlich. Für den von der Klägerin ebenfalls geltend gemachten Zeitraum vom 01.01.2006 bis 30.04.2007 ist diese nicht beschwert, da die Beklagte in diesem Zeitraum keinerlei Abzug für die Warmwasserbereitung von den Heizkosten vorgenommen hat. Insgesamt ergibt sich eine übermäßige Kürzung der Unterkunftskosten im Umfang von 332,08 Euro.

Die Kostenentscheidung folgt aus [§ 193 SGG](#). Dabei war zu beachten, dass der Klageanteil, mit dem die Klägerin nicht durchgedrungen ist, so gering war, dass es gerechtfertigt ist, der Beklagten die vollen Kosten aufzuerlegen.

Die Berufung war nach [§ 144 Abs. 2 Nr. 1 SGG](#) wegen grundsätzlicher Bedeutung zu zulassen.

Rechtskraft

Aus

Login

HES

Saved

2010-11-11