



Bayerisches Staatsministerium für Familie, Arbeit und Soziales  
80792 München

Gemeinsame Einrichtungen  
Optionskommunen  
Landkreise  
kreisfreie Städte  
Regierungen

NAME  
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  
I3/6074.04-1/113

DATUM  
04.04.2019

**Vollzug des SGB II;  
Abstrakte Angemessenheit der Leistungen für Unterkunft und Heizung nach § 22  
Abs. 1 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 unser AMS vom 02.08.2016. Angesichts neuer Erkenntnisse aus der Rechtsprechung und eines Forschungsgutachtens haben wir die Vollzugshinweise hinsichtlich Inhalt und Aufbau grundlegend überarbeitet. Sie sind mit den Kommunalen Spitzenverbänden abgestimmt.

Hinsichtlich der „Konkrete(n) Angemessenheit; Kostensenkungsverfahren“ verweisen wir auf unser gleichnamiges Rundschreiben unter der Adresse

// Zukunftsministerium  
Was Menschen berührt.

<http://www.stmas.bayern.de/grundsicherung/jobcenter/index.php> (dort unter Ziffer 2 Buchstabe c), hinsichtlich der „Eigenheime/Eigentumswohnungen“ auf unser gleichnamiges Rundschreiben unter der Adresse

<http://www.stmas.bayern.de/grundsicherung/jobcenter/index.php> (dort unter Ziffer 2 Buchstabe e).

Das AMS enthält neben der Darstellung der sich aus der Rechtsprechung ergebenden Erfordernisse auch Ergänzungen, die lediglich zum besseren Verständnis bzw. zur Begründung dienen. Letztere sind durch ein kleineres Schriftbild abgesetzt, um den schnelleren Überblick über die eigentlichen Erfordernisse zu erleichtern.

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

<b>A</b>	<b>Grundlegende Gestaltungsmöglichkeiten</b>	<b>5</b>
I.	Allgemeines	5
II.	Kosten der Unterkunft	6
III.	Kosten der Heizung	7
IV.	Gesamtangemessenheitsgrenze	8
V.	Klima-Bonus	9
VI.	Quadratmeterhöchstmiete	10
VII.	Keine Pauschale	12
VIII.	Sonderregelung für Personen mit besonderen Bedarfen	12
<b>B</b>	<b>Vergleichsraum</b>	<b>14</b>
I.	ausreichende Größe des Vergleichsraumes	15
II.	Homogener Lebens- und Wohnbereich	16
1.	Räumliche Nähe	16
2.	Gemeinsame, übergreifende Infrastruktur und verkehrstechnische Verbundenheit	17
3.	Fazit/Kontrolle des Ergebnisses	17
III.	Schaffung und Erhaltung sozial ausgeglichener Bewohnerstrukturen	18
IV.	Unterscheidung Stadt/Land	19
V.	Überprüfung anhand von Bodenrichtwerten	19
VI.	Orientierung an Mittelbereichen	20
<b>C</b>	<b>Wohnungsgröße</b>	<b>20</b>
I.	Soziale Wohnraumförderung	20
II.	Abweichende Bestimmung	21
<b>D</b>	<b>Quadratmetermietpreis</b>	<b>22</b>
I.	Datenerhebung ausschließlich im Vergleichsraum und über den gesamten Vergleichsraum	23
II.	Beobachtungszeitraum	24
III.	Fortschreibung	25
1.	Allgemeines	25
2.	Alternativen der Fortschreibung	26
IV.	Gegenstand der Beobachtung/Erfassung	27

V. Festlegung der Art und Weise der Datenerhebung im Hinblick auf Repräsentativität und Validität der Daten .....	30
1. Allgemeines.....	30
2. Miet-, Betriebs- bzw. Heizkostenspiegel .....	31
a) Mietspiegel .....	32
b) Betriebs- und Heizkostenspiegel.....	33
3. Mietdatenbank.....	35
4. „Geeignete eigene statistische Datenerhebungen“ .....	36
5. Angebotsmietdatenbanken.....	36
6. Datenquelle SGB II-, SGB XII- und WoGG-Daten .....	37
7. Datenquelle Höchstbeträge nach § 12 Abs. 1 WoGG .....	39
8. Sonstige geeignete Erhebungen Dritter .....	40
VI. Anforderungen an die Datenauswertung.....	41
1. Berücksichtigung von Neuvertrags- bzw. Angebotsmieten .....	41
2. Weitere Gebote .....	42
3. Mathematisch-statistische Methoden.....	43
4. Insbesondere Betriebskosten .....	44
5. Insbesondere Heizkosten .....	45
<b>E Plausibilitätskontrolle – Überprüfung des Ergebnisses .....</b>	<b>46</b>
<b>F Transparenz .....</b>	<b>47</b>
I. Begründung.....	47
II. Keine Bekanntmachung erforderlich .....	48
<b>G Nachbesserung bzw. Ersetzung durch Gericht .....</b>	<b>49</b>
<b>H Herausgabe interner kommunaler Richtlinien zur Angemessenheit der KdU an     Bürger.....</b>	<b>50</b>
I. Gemeinsame Einrichtungen.....	50
II. Optionskommunen.....	51

## A Grundlegende Gestaltungsmöglichkeiten

### I. Allgemeines

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

Nach Auffassung des Bundesverfassungsgerichts<sup>1</sup> ist § 22 Abs. 1 Satz 1 SGB II verfassungskonform. Der Gesetzgeber muss keinen Anspruch auf unbegrenzte Übernahme der Kosten der Unterkunft und Heizung vorsehen. Die Regelung ist ausreichend klar, verständlich und hinreichend bestimmt. Schließlich seien bei der Auslegung des § 22 Abs. 1 Satz 1 SGB II die Vorschriften der §§ 22a ff. SGB II heranzuziehen. Auch das Bundessozialgericht hat sich dieser Auffassung angeschlossen<sup>2</sup>.

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

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<sup>3</sup>.

Für die Ermittlung der abstrakt angemessenen Kosten ist nach der Rechtsprechung in einem mehrstufigen Verfahren entsprechend der sogenannte Produkttheorie wie folgt vorzugehen: Die nach der Personenzahl abstrakt angemessene

---

<sup>1</sup> BVerfG, Urt. v. 06.10.2017 – 1 BvL 2/15, 1 BvL 5/15; Urt. v. 10.10.2017 – 1 BvR 617/14

<sup>2</sup> BSG, Urt. v. 12.12.2017 - B 4 AS 33/16 R

<sup>3</sup> BSG, Urt. v. 07.11.2006 - B 7b AS 18/06 R; Urt. v. 19.02.2009 - B 4 AS 30/08 R; Urt. v. 20.08.2009 - B 14 AS 65/08 R; Urt. v. 19.10.2010 - B 14 AS 50/10 R

Wohnungsgröße (erster Faktor) wird mit dem im Vergleichsraum durchschnittlichen Quadratmeterpreis (zweiter Faktor) multipliziert.

Das Produkt bildet die angemessenen Kosten (für die Unterkunft, die Heizung bzw. die Gesamtangemessenheitsgrenze) ab:

$$\begin{array}{rcccl} \text{abstrakt angemessene} & \times & \text{abstrakt angemessener} & = & \text{abstrakt ange-} \\ \text{Wohnungsgröße} & & \text{m}^2\text{-Preis} & & \text{messene Kosten} \\ \text{(Faktor 1)} & & \text{(Faktor 2)} & & \text{(Produkt)} \end{array}$$

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.

## II. Kosten der Unterkunft

Für die Berechnung des Produkts sind zu der abstrakt angemessenen Nettokaltmiete zudem die abstrakt angemessenen kalten Betriebskosten (ohne Heiz- und Warmwasserkosten) hinzuzurechnen. Diese sind notwendiger Bestandteil der abstrakt angemessenen einheitlichen Bruttokaltmiete („Referenzmiete“)<sup>4</sup>. Diese bildet die maßgebliche Obergrenze für die Summe aus Nettokaltmiete und kalten Betriebskosten<sup>5</sup>. Damit scheidet die Festlegung getrennter Ober- bzw. Kappungsgrenzen 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<sup>6</sup>. Nach der Rechtsprechung kann alternativ auch – soweit entsprechende Daten vorliegen – sofort auf

<sup>4</sup> BSG, Urt. v. 19.10.2010 – B 14 AS 65/09; Urt. v. 13.04.2011 - B 14 AS 106/10 R

<sup>5</sup> BSG, Urt. v. 13.04.2011 – B 14 AS 106/10 R

<sup>6</sup> LSG Bayern, Urt. v. 11.07.2012 – L 16 AS 127/10

die Bruttokaltmiete abgestellt werden, so dass in diesem Fall ein Rechenschritt (Addition von angemessener Nettokaltmiete und kalten Betriebskosten) entfällt<sup>7</sup>.

### III. Kosten der Heizung

Vergleichbar zu den Unterkunftskosten werden auch 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 Unterkunft<sup>8</sup>.

Bei der Ermittlung der angemessenen Heizkosten steht in der Praxis die Einzel-fallprüfung, die konkret-individuelle Angemessenheitsprüfung, aufgrund der Viel-zahl der den Heizbedarf beeinflussender Faktoren häufig im Vordergrund.

Schließlich ist die Festlegung von abstrakt angemessenen Heizkosten nur sehr schwer möglich.

Die Aufwendungen für Heizung sind auch bei sparsamem Umgang mit Heizenergie von vielen Faktoren abhängig, auf die Leistungsberechtigte kaum Einfluss haben. Der bautechnische Zustand der Heizungsanlage und die Wärmeisolierung in der Wohnung bzw. im gesamten Gebäude sind genauso ausschlaggebend wie regionale Gegebenheiten und witterungsbedingte Verhältnisse. Die Art der Wärmeversorgung beeinflusst die Kosten und wird von den Versorgungsunternehmen zu unterschiedlichen Preisen und uneinheitlichen Tarifen angeboten. All diese Daten müssten realitätsge-recht und nachvollziehbar erhoben werden, um einen abstrakt angemessenen Bedarf für Heizung bestimmen zu können.

Ein reines Abstellen auf die Heizkosten des Vormieters ist hingegen nicht zulässig. Schließlich handelt es sich hier um eine reine konkret-individuelle Feststellung. Diese kann z.B. aufgrund der u.U. anderen persönlichen Situation des Nachmieters nur bedingt Aufschluss geben.

Es kann daher ausnahmsweise auf die Bestimmung einer – aufwändig ermittelten – abstrakten Angemessenheitsgrenze verzichtet werden. Es ist nach der Rechtsprechung ausnahmsweise zulässig, stattdessen eine Nichtprüfungsgrenze fest-zulegen, also einen Höchsttoleranzwert, bei dessen Unterschreitung im Einzelfall eine weitere Überprüfung der Heizkosten unterbleibt<sup>9</sup>

Grundsätzlich ist aber die Feststellung eines „abstrakt angemessenen Bedarfs“ im Rahmen eines schlüssigen Konzepts (mit anschließender konkret-individueller Angemessenheitsprüfung) vorzugswürdig.

---

<sup>7</sup> BSG, Urt. v. 10.09.2013 – B 4 AS 77/12 R, LSG Bayern, Urt. v. 11.07.2012 - L 16 AS 127/10

<sup>8</sup> BSG, Urt. v. 13.04.2011 – B 14 AS 32/09 R, Urt. v. 02.07.2009 – B 14 AS 36/08 R

<sup>9</sup> BSG, Urt. v. 04.06.2014 – B 14 AS 53/13 R

#### IV. Gesamtangemessenheitsgrenze

Nach § 22 Abs. 10 SGB II ist zur Beurteilung der Angemessenheit der Aufwendungen für Unterkunft und Heizung auch die Bildung einer Gesamtangemessenheitsgrenze (Bruttowarmmiete) zulässig (siehe auch § 22b Abs. 1 Satz 3 SGB II analog)<sup>10</sup>. Dies erfordert – trotz aller Schwierigkeiten - die Festlegung eines als abstrakt angemessen anzusehenden Heizkostenpreises pro Quadratmeter für eine einfache Wohnung.

Nicht zulässig ist es, eine Nichtprüfungsgrenze als Richtwert in die Bemessung einer Gesamtangemessenheitsgrenze einfließen zu lassen<sup>11</sup>. Dasselbe gilt bezüglich eines konkret-individuellen Heizwerts. Eine Gesamtangemessenheitsgrenze muss sich als Grundlage auf eine abstrakte Grenze für die Kosten der Unterkunft und eine abstrakte Grenze für die Heizkosten stützen.

Eine Gesamtangemessenheitsgrenze kann u.U. für Jobcenter eine Vereinfachung und für Leistungsberechtigte eine Begünstigung bedeuten. Damit entfallen häufiger als sonst - aber nicht regelmäßig - für die Leistungsberechtigten belastende und für die Verwaltung aufwändige Kostensenkungsaufforderungen<sup>12</sup>.

Weitere Vorteile: Es kann mittels einer Gesamtangemessenheitsgrenze eventuell vermieden werden, dass eine energetische Modernisierung u. U. einen Umzug des Leistungsberechtigten zur Folge hat. Es können höhere Aufwendungen für die Unterkunft (z. B. durch eine energetische Modernisierung) durch geringere Aufwendungen für die Heizung ausgeglichen werden und umgekehrt. Auch stehen dadurch u.U. insgesamt mehr angemessene Wohnungen zur Verfügung. Durch eine solche Regelung können u.U. eine gleichmäßigere Verteilung der Bedarfsgemeinschaften über den Vergleichsraum und ausgeglichene Bewohnerstrukturen erreicht werden<sup>13</sup>. Es wird verhindert, dass nicht nur energetisch unsanierte Wohnungen in die Bemessungsgrundlage für die Wohnverhältnisse mit einfachem Standard fallen. Allerdings fallen in der Praxis die Mietpreiserhö-

---

<sup>10</sup> a.A. vor der Gesetzesänderung BSG, Urt. v. 02.07.2009 - B 14 AS 36/08 R; BSG, Urt. v. 20.12.2011 - B 4 AS 19/11 R

<sup>11</sup> BSG, Urt. v. 04.06.2014 – B 14 AS 53/13 R

<sup>12</sup> BT-Drs. 18/8041, S. 39 f.

<sup>13</sup> „Arbeitshilfe zur Bestimmung der angemessenen Aufwendungen der Unterkunft im Rahmen kommunaler Satzungen“, Punkt 6.2.



hungen im Zusammenhang mit energetischen Sanierungen in der Regel höher aus, als die damit verbundenen Heizkosteneinsparungen. Insofern lassen sich auch bei Anwendung einer Gesamtangemessenheitsgrenze aufwändige Kostensenkungsaufforderungen und die damit verbundenen negativen Folgen häufig nicht vermeiden.

Durch eine Gesamtangemessenheitsgrenze wird per Saldo die Angemessenheit der Aufwendungen besser abgebildet. Denn auch Personen, die keine Transferleistungen beziehen, werden ihren Wohnraum (auch) danach aussuchen, wie hoch die prognostizierten Gesamtkosten für die Bruttowarmmiete sind.

Durch eine Gesamtangemessenheitsgrenze kommt es aber auch u.U. zu weniger Kostensenkungsaufforderungen, was zu einem Anstieg der Kosten der Grundsicherungsträger führen könnte<sup>14</sup>. Auch könnte eine Gesamtangemessenheitsgrenze von Leistungsbeziehern, aber auch von Vermietern eher ausgeschöpft werden als die sehr hohe Nichtprüfgrenze bzgl. der Heizkosten. Mittelfristig können sich die Mehrkosten aber zumindest teilweise verringern, wenn die Bedarfsgemeinschaften zunehmend in energetisch besseren Wohnungen mit geringeren Heizkosten leben.

## V. Klima-Bonus<sup>15</sup>

Unter Umständen bietet sich auch (ggf. als Alternative zu einer Gesamtangemessenheitsgrenze) ein Klima-Bonus an. Dabei handelt es sich um einen Aufschlag auf die Grenze für Nettokaltmieten für Wohnungen, die einen nachprüfbaren, niedrigen energetischen Verbrauch aufweisen und entsprechend niedrigere Heizkosten haben. Grundlage für eine solche Einschätzung könnte der jeweilige Energieausweis sein. Einschlägige Rechtsprechung liegt jedoch noch nicht vor;

Durch diesen Klima-Bonus wird den Leistungsbeziehern das Marktsegment der energetisch sanierten Wohnungen eröffnet bzw. erhalten. Die Kombination aus

<sup>14</sup> „Arbeitshilfe zur Bestimmung der angemessenen Aufwendungen der Unterkunft im Rahmen kommunaler Satzungen“, Punkt 6.2.; Forschungsbericht „Ermittlung der existenzsichernden Bedarfe für die Kosten der Unterkunft und Heizung in der Grundsicherung für Arbeitsuchende nach dem Zweiten Buch Sozialgesetzbuch (SGB II) und in der Sozialhilfe nach dem Zwölften Buch Sozialgesetzbuch (SGB XII)“, Punkt 9.2.3.3

<sup>15</sup> Forschungsbericht „Ermittlung der existenzsichernden Bedarfe für die Kosten der Unterkunft und Heizung in der Grundsicherung für Arbeitsuchende nach dem Zweiten Buch Sozialgesetzbuch (SGB II) und in der Sozialhilfe nach dem Zwölften Buch Sozialgesetzbuch (SGB XII)“, Punkt 9.2.3.1

niedriger Nettokaltmiete und bedingtem Zuschlag verhindert Mitnahmeeffekte der Vermieterseite. Diese können bei einer Anhebung der Angemessenheitsgrenze entstehen; beim Klima-Bonus werden sie an die Durchführung von energetischen Maßnahmen gekoppelt. Dabei wird dem Rechtsgedanken des § 22a Abs. 3 Satz 2 Nr. 1 SGB II Rechnung getragen. Danach sind die Auswirkungen hinsichtlich der Vermeidung von Mietpreis erhöhenden Wirkungen auf den örtlichen Wohnungsmarkt zu berücksichtigen.

Allerdings ist das System für den Grundsicherungsträger nicht kostenneutral. Ein Klima-Bonus dürfte aber im Vergleich zu einer Gesamtangemessenheitsgrenze für die Kommune wirtschaftlicher sein. Allerdings ist das Verfahren vergleichsweise verwaltungsaufwendig. Notwendig ist wohl eine Kontrolle der Energieausweise, sofern die Vermieter hier kooperieren. Dadurch soll vermieden werden, dass Vermieter zu niedrige Nebenkostenvorauszahlungen ansetzen und hinterher hohe Grundmieten und hohe Nachzahlungen zu übernehmen sind.

## VI. Quadratmeterhöchstmiete

Unabhängig von der Produkttheorie erscheint inzwischen auch eine Quadratmeterhöchstmiete vertretbar<sup>16</sup>. Einschlägige Rechtsprechung liegt noch nicht vor; allerdings sind bei der Auslegung des § 22 Abs. 1 Satz 1 SGB II auch die §§ 22a ff. SGB II heranzuziehen. Dies gilt auch hinsichtlich § 22b Abs. 1 Satz 3 SGB II, der eine solche Möglichkeit vorsieht. Außerdem soll die Bestimmung der abstrakten Angemessenheitsgrenzen die Auswirkungen auf den örtlichen Wohnungsmarkt berücksichtigen hinsichtlich der Vermeidung von Mietpreis erhöhenden Wirkungen (§ 22a Abs. 3 Satz 2 Nr. 1 SGB II analog).

„Extrem hohen Quadratmeterpreisen“ (BT-Drs. 17/4095, S. 34) kann auch durch die Anwendung von § 5 WiStrG (Mietpreisüberhöhung) bzw. § 291 StGB (Wucher) entgegengewirkt werden<sup>17</sup>. Voraussetzung für die Ordnungswidrigkeit der Mietpreisüberhöhung ist, dass die Miete mehr als 20 Prozent über der ortsüblichen Vergleichsmiete liegt und der Vermieter sich diese Miete unter Ausnutzung eines geringen Angebots an vergleichbaren Wohnungen hat versprechen lassen. Der strafrechtliche Tatbestand des Mietwuchers liegt im Wohnraummietrecht vor, wenn die vereinbarte Miete die ortsübliche Vergleichsmiete um mehr als 50 Prozent übersteigt und zusätzlich eine Zwangslage des Mieters vorliegt, die vom Vermieter zur Erzielung einer überhöhten Miete ausgenutzt wurde. Allerdings ist zuzugestehen, dass der Nachweis des subjektiven Tatbestands (Ausnutzung) häufig schwierig ist.

<sup>16</sup> Forschungsbericht „Ermittlung der existenzsichernden Bedarfe für die Kosten der Unterkunft und Heizung in der Grundsicherung für Arbeitsuchende nach dem Zweiten Buch Sozialgesetzbuch (SGB II) und in der Sozialhilfe nach dem Zwölften Buch Sozialgesetzbuch (SGB XII)“, Punkt 8.1.2

<sup>17</sup> BGH, Urt. v. 13.5.2005 – VIII ZR 44/04

Den Kommunen soll – unabhängig von einer Mietpreisüberhöhung bzw. Wucher - die Möglichkeit eingeräumt werden, unter grundsätzlicher Anwendung der Produkttheorie eine weitere, auf Quadratmeter bezogene Höchstgrenze vorzusehen, um überhöhte Quadratmetermieten zu verhindern. Insbesondere für flächenmäßig sehr kleine Wohnungen soll eine Deckelung der Mietpreise erreicht werden, wenn – gemessen am Mietniveau – weit überdurchschnittliche Quadratmeterpreise verlangt werden<sup>18</sup>.

Dadurch werden den Leistungsberechtigten aber in ihren - von der Produkttheorie vorausgesetzten und gewollten - Möglichkeiten beschränkt, durch Einschränkungen bei der angemessenen Wohnfläche mit den als angemessen anerkannten Aufwendungen auch eine Unterkunft anmieten zu können, die nach Lage oder Ausstattung oberhalb des Bereichs einfacher Standards liegt. Dies widerspricht dem Ziel der Schaffung und Erhaltung sozial ausgeglichener Bewohnerstrukturen (§ 22 Abs. 3 Satz 2 Nr. 4 SGB II). Zum Teil wird sogar die Ansicht vertreten, die mit einer Quadratmeterhöchstmiete verbundene Einschränkung der Wohnungssuche führe eher zu einem Preisschub auf dem für leistungsberechtigte Personen zugänglichen Wohnungsmarkt<sup>19</sup>.

Aufgrund der nach der Entstehungsgeschichte gewollten Ergänzung, nicht Aufhebung der Produkttheorie<sup>20</sup> besteht nur einen geringer Spielraum für die Bildung einer Quadratmeterhöchstgrenze. § 22a Abs. 3 Satz 2 Nr. 4 SGB II verbietet eine Rückkehr zur früheren Kombinationstheorie. Eine schematische Errechnung einer Quadratmeterhöchstmiete (z. B. 50 Prozent über der Einsatzquadratmetermiete) ist nicht zulässig. Vielmehr bestehen schon Zweifel, bei der Ausgestaltung des Quadratmeterhöchstpreises von einem nach grundsicherungsrechtlichen Notwendigkeiten gebildeten Wert auszugehen. Die wohnungsmarktpolitische Zielsetzung lässt vielmehr vorrangig einen Durchschnitt aller Wohnungen (einer bestimmten Größe) plausibel erscheinen<sup>21</sup>. Die Voraussetzungen für Mietwucher

---

<sup>18</sup> BT-Drs. 17/4095, S. 34

<sup>19</sup> SG Berlin, Beschl. v. 28.01.2013 – S 37 AS 2006/13 ER

<sup>20</sup> BT-Drs. 17/4095, S. 34

<sup>21</sup> SG Berlin, Beschl. v. 28.01.2013 – S 37 AS 2006/13 ER; LSG Berlin-Brandenburg, Urt. v. 25.04.2013 – L 36 AS 2095/12 NK

oder eine Mietpreisüberhöhung müssen jedoch nicht erfüllt sein<sup>22</sup>. Denkbar wäre, sich an den Vorschriften für Mietwucher bzw. Mietpreiserhöhung zu orientieren, jedoch auf den schwer nachzuweisenden subjektiven Tatbestand (Ausnutzung) zu verzichten. In jedem Fall bedarf es einer konkreten ausführlichen Begründung hinsichtlich des „ob“ und des „wie“ einer Quadratmeterhöchstmiete.

Allerdings gibt es bislang keine gerichtlich als zulässig eingestufte Verfahrensweise, die empfohlen werden könnte.

## **VII. Keine Pauschale**

Die als abstrakt angemessene Mietobergrenze hat jedoch nicht den Charakter einer „Pauschale“, sondern dient den Trägern im Rahmen der (individuellen) Prüfung der konkreten Angemessenheit im Einzelfall zur Orientierung. Eine Pauschale ist selbst dann nicht zulässig, wenn auf dem örtlichen Wohnungsmarkt ausreichend freier Wohnraum verfügbar ist und dies dem Grundsatz der Wirtschaftlichkeit entspricht. Zwar sind bei der Auslegung des § 22 Abs. 1 Satz 1 SGB II die Vorschriften der §§ 22a ff. SGB II heranzuziehen. Allerdings dürfte eine entsprechende Anwendung des § 22a Abs. 2 SGB II nicht mit dem Wortlaut des § 22 Abs. 1 Satz 1 SGB II vereinbar sein. Einschlägige Rechtsprechung liegt jedoch noch nicht vor.

## **VIII. Sonderregelung für Personen mit besonderen Bedarfen**

Nach dem Rechtsgedanken des § 22b Abs. 3 SGB II sollen zwar Sonderregelungen getroffen werden für Personen mit einem besonderen Bedarf für Unterkunft und Heizung. Dies gelte nach dem Gesetzeswortlaut insbesondere für Personen, die einen erhöhten Raumbedarf haben wegen einer Behinderung oder der Ausübung ihres Umgangsrechts. Nach der Gesetzesbegründung kommen auch weitere erhöhte Bedarfe in Betracht.

Denkbarer Fall wäre demnach die Notwendigkeit einer vorübergehend besonders kostspieligen Unterbringung (etwa bei vorübergehendem Aufenthalt in einer stationären Suchtklinik oder einem Frauenhaus). Dasselbe gilt für den Fall, wenn der Bedarf aus allgemeinen sozialen Gründen vom typischen Bedarf abweicht (zum Beispiel bei Alleinerziehenden). Denkbar sei aber auch ein typischerweise besonders abgesenkter Bedarf für Unterkunft und Heizung während der Berufsfindungsphase<sup>23</sup>.

---

<sup>22</sup> SG Berlin, Beschl. v. 28.01.2013 – S 37 AS 2006/13 ER

<sup>23</sup> BT-Drs. 13/3404, S. 101 f.

Allerdings sind derartige Regelungen nach Auffassung des Bundessozialgerichts<sup>24</sup> weder unverzichtbar („soll“) noch abschließend („Dies gilt insbesondere“). Zudem ist es überaus skeptisch, ob sich solche Umstände abstrakt fassen lassen. Denkbar sind ohne ausdrückliche Entscheidung des Bundesgesetzgebers wohl nur schlüssige wohnungsmarktbezogene Bedarfsabsenkungen.

Die Entscheidung über die Schaffung und Ausgestaltung von Öffnungsklauseln zur Deckung atypischer Bedarfe im Bereich des Existenzminimums sei nach der Kompetenzordnung des Grundgesetzes allein dem Bundesgesetzgeber vorbehalten; eine Delegation sei unzulässig. Abstrakte, nicht wohnungsmarktbezogene Bedarfsabsenkungen seien daher zweifelhaft<sup>25</sup>. Der Bundesgesetzgeber kann den untergesetzlichen Normgebern folglich nur Befugnisse zur Berücksichtigung besonderer Gegebenheiten auf dem örtlichen Wohnungsmarkt einräumen, nicht aber zu wertenden Entscheidungen etwa im Hinblick auf den mit Rücksicht auf die Lebensbedingungen in Deutschland als im Allgemeinen angemessen anzusehenden Unterkunftsbedarf bestimmter Personengruppen. Unzulässig ist daher beispielsweise eine Regelung, nach der die bei der Unterbringung von Wohnungslosen anfallenden tatsächlichen Aufwendungen (Tagessätze) unabhängig von den allgemeinen Quadratmeterrichtwerten vorübergehend solange als angemessen gelten, wie eine Anmietung von regulärem typischen Wohnbedarf der jeweils betroffenen Gruppen von Personen gestützt sein. Außerdem müssen sie kenntlich machen, von welchem Sonderbedarf der Normgeber dabei ausgegangen ist<sup>26</sup>.

Ziel des § 22b Abs. 3 SGB II sei es, die Berücksichtigung solcher Bedarfe nach Möglichkeit partiell von der Ebene der konkreten auf die der abstrakten Angemessenheit (vor)zu verlagern. Anlass und Raum für Regelungen nach § 22b Abs. 3 SGB II bleibe danach nur, soweit typischerweise besondere Anforderungen etwa in Bezug auf Raumgröße, Wohnstandard oder -lage bestehen. § 22b Abs. 3 SGB II knüpfe systematisch an der konkreten Angemessenheit an. Daher können nicht weitere Umstände berücksichtigt werden als die tatsächlichen Lebens- und Wohnverhältnissen vor Ort. Die konkrete Angemessenheit bleibt davon unberührt<sup>27</sup>.

Außerdem muss die Berücksichtigung dieser Bedarfe bereits auf der Ebene der abstrakten Angemessenheitsbestimmung angezeigt sein. § 22b Abs. 3 SGB II möchte die betroffenen Personen von den dortigen Nachweislasten freistellen. Daher darf der Schutzzweck der Vorschrift nicht verfehlt werden. Aus Wortlaut, Materialien und Systematik ergebe sich nichts anderes. Schließlich seien Öffnungsklauseln für atypische Sonderlagen schon verfassungsrechtlich zwingend geboten. Vielmehr kann die Bedarfsdeckung durch empirisch unzureichend ge-

---

<sup>24</sup> BSG, Urt. v. 17.10.2013 - B 14 AS 70/12 R

<sup>25</sup> BSG, Urt. v. 17.10.2013 - B 14 AS 70/12 R

<sup>26</sup> BSG, Urt. v. 17.10.2013 - B 14 AS 70/12 R

<sup>27</sup> BSG, Urt. v. 17.10.2013 - B 14 AS 70/12 R.

stützte untergesetzliche Angemessenheitsgrenzen sogar erschwert sein. Angemessenheitsgrenzen tragen grundsätzlich die Vermutung der Richtigkeit in sich. Leistungsberechtigte können deshalb erhöhten Darlegungslasten ausgesetzt sein, wollen sie diesen Wert erschüttern<sup>28</sup>.

## **B Vergleichsraum**

Die Festlegung des maßgeblichen örtlichen Vergleichsraums ist für die Festlegung der Wohnungsgröße maßgeblich. Außerdem ist sie nach der Rechtsprechung „logische Voraussetzung“ zur Entwicklung eines schlüssigen Konzepts<sup>29</sup>.

Um ein repräsentatives Mietpreisniveau bestimmen zu können, ist nach der Rechtsprechung des BSG dabei auf „ausreichend große Räume“ der Wohnbebauung abzustellen, die unter Berücksichtigung ihrer räumlichen Nähe, Infrastruktur und verkehrstechnischen Verbundenheit einen homogenen Lebens- und Wohnbereich bilden.

Unabhängig davon können die Kreise und kreisfreien Städte ihr Gebiet in mehrere Vergleichsräume unterteilen, für die sie jeweils eigene Angemessenheitswerte bestimmen, um die Verhältnisse des einfachen Standards auf dem örtlichen Wohnungsmarkt realitätsgerecht abzubilden (§ 22b Abs. 1 Satz 3 SGB II analog).

Allerdings können für einen Vergleichsraum (abgesehen von der Differenzierung nach der Zahl der Mitglieder der Bedarfsgemeinschaft) nicht mehrere Angemessenheitsgrenzen festgelegt werden<sup>30</sup>. Dies ergibt sich schon aus dem Begriff „Vergleichsraum“. Zwar können nach der Gesetzesbegründung<sup>31</sup> auch städtebauliche Aspekte berücksichtigt werden, um eine sozial ausgeglichene Bewohnerstruktur zu schaffen und zu erhalten (§ 22 a Abs. 3 Satz 2 Nr. 4 SGB II analog). Denkbar wäre daher, dass infolge differenzierender Angemessenheitsgrenzen in „besseren Wohnlagen“ auch höhere Unterkunftskosten hingenommen werden könnten. Allerdings muss sich die Bestimmung der Angemessenheitsgrenze an den Verhältnissen des einfachen Standards auf dem örtlichen Wohnungsmarkt orientieren (§ 22 a Abs. 3 Satz 1 SGB II analog)<sup>32</sup>.

---

<sup>28</sup> BSG, Urt. v. 17.10.2013 - B 14 AS 70/12 R.

<sup>29</sup> BSG, Urt. v. 16.04.2013 - B 14 AS 28/12 R

<sup>30</sup> BSG, Urt. v. 19.02.2009 – B 4 AS 30/08 R; a.A. LSG Hessen, Urt. v. 15.02.2013 – L 7 AS 78/12

<sup>31</sup> BT-Dr. 17/3404, S. 101

<sup>32</sup> Münder/Berlit, SGB II, § 22b Rn. 30

Nicht zulässig ist es auch, wenn ein Jobcenter, das den gesamten Landkreis als einen Vergleichsraum ansieht, innerhalb dieses Vergleichsraumes die Städte und Gemeinden in mehrere Wohnungsmarkttypen mit unterschiedlichen Angemessenheitsgrenzen aufteilt. Denn für diese Aufteilung gibt es keine rechtliche Begründung, insbesondere können durch die Bildung von Wohnungsmarkttypen die Voraussetzungen für die Bildung und die Rechtsfolgen eines Vergleichsraumes nicht geändert werden<sup>33</sup>.

Die Clusteranalyse soll nach ihrem Zweck als statistische Methode nicht der Zusammenfassung homogener Lebensbereiche, sondern der Verbreiterung einer möglicherweise ansonsten unzureichenden Datenbasis dienen, da mit ihrer Hilfe solche Gebiete zusammengefasst werden, von denen unter statistischen Gesichtspunkten aufgrund der Ähnlichkeit bestimmter Indikatoren vergleichbare Wohnungsmärkte und damit vergleichbare Mietpreisstrukturen zu erwarten sind. Mit Hilfe des statistischen Verfahrens der Clusteranalyse könnten auch weit entfernte Gebiete zu Zwecken der Datenerhebung zusammengefasst werden, falls die Datenbasis in einem Gebiet nicht ausreichend wäre, naturgemäß ohne dass damit eine Vergleichsraumbildung im Sinne der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts bewerkstelligt wäre<sup>34</sup>.

## **I. 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<sup>35</sup>. Als (ausreichend großer) Vergleichsraum wurde von der Rechtsprechung das Gebiet einer kreisfreien Stadt mit einer Einwohnerzahl von (nur) 35.000 Einwohnern<sup>36</sup>, aber auch das ganze Stadtgebiet von Großstädten wie z. B. München anerkannt<sup>37</sup>.

Bei ländlich geprägten Gebieten mit geringer Besiedlungsdichte kann es nach der Rechtsprechung erforderlich sein, ggf. größere Gebiete – über die kommunalrechtlichen Gemeindegrenzen hinaus – als einheitlichen Vergleichsraum zusammenzufassen, um überhaupt eine repräsentative Auswertung des Wohnungs-

<sup>33</sup> BSG, Urt. v. 30.01.2019 - B 14 AS 41/18 R – Terminsbericht.

<sup>34</sup> SG Bayreuth, Urt. v. 02.03.2017 – S 17 AS 886/14

<sup>35</sup> BSG, Urt. v. 26.05.2011 - B 14 AS 132/10 R

<sup>36</sup> BSG, Urt. v. 20.08.2009 - B 14 AS 65/08 R mit weiteren Beispielen

<sup>37</sup> BSG, Urt. v. 10.09.2013 - B 4 AS 77/12 R; LSG Bayern Urt. v. 11.07.2012 - L 16 AS 127/10

marktes zu ermöglichen<sup>38</sup>. Ggf. kommt auch das Gebiet eines ganzen Landkreises (und damit das gesamte Zuständigkeitsgebiet des kommunalen Trägers) als Vergleichsraum in Betracht<sup>39</sup>.

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

## **II. Homogener Lebens- und Wohnbereich**

Ob ein mit einer ausreichenden Größe festgelegtes Gebiet auch einen „homogenen 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.

### **1. Räumliche Nähe**

Beim Kriterium Nähe der räumlichen 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 an, darauf abzustellen, wo die Leistungen der Grundsicherung von den Leistungsberechtigten realisiert werden können.

Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts sowie zur Eingliederung in Arbeit (§ 1 Abs. 3 SGB II). Insbesondere für die Leistungen zur Eingliederung in Arbeit 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.

Der sicherzustellende Lebensunterhalt wird nicht nur durch Geschäfte des täglichen Bedarfs geprägt, sondern auch durch besondere Bedürfnisse wie

---

<sup>38</sup> BSG, Urt. v. 20.08.2009 - B 14 AS 65/08; 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.

<sup>39</sup> BSG, Urt. v. 11.12.2012 - B 4 AS 44/12 R, Urt. v. 16.04.2013 - B 14 AS 28/12 R



(Schul-)Bildung, Arztbesuche, Freizeittätigkeiten etc. Hier fallen i.d.R. – insbesondere im ländlichen Raum – längere Wege an.

## **2. Gemeinsame, übergreifende Infrastruktur und verkehrstechnische Verbundenheit**

Zur gemeinsamen Infrastruktur zählen beispielsweise Schulen, ärztliche Versorgung, Einkaufsmöglichkeiten etc. Im Hinblick auf die für die Bestimmung des Vergleichsraums maßgebliche Erbringung der Leistungen der Grundversicherung gehören dazu 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 (§ 140 SGB III)<sup>40</sup>. Dabei hat das BSG nicht auf die Fahrzeiten über die maximale Ausdehnung des Gebietes abgestellt, sondern (nur) von den jeweiligen Randlagen zum Zentrum.

## **3. 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 hinzunehmen sind<sup>41</sup>. Besondere Belange und die konkrete Situation des jeweiligen Leistungsberechtigten, etwa Schutz des sozialen Umfeldes je nach den Umständen des Einzelfalles, sind nicht bereits bei der (abstrakt-generell vorzunehmenden) Festlegung der Vergleichsräume, sondern erst bei der konkreten Angemessenheit (bei der Prüfung der Zumutbarkeit/Möglichkeit der Kostensenkung) zu berücksichtigen<sup>42</sup>.

---

<sup>40</sup> BSG, Urt. v. 19.10.2010 - B 14 AS 50/10 R

<sup>41</sup> BSG, Urt. v. 19.10.2010 - B 14 AS 50/10 R..

<sup>42</sup> BSG, Urt. v. 19.02.2009 - B 4 AS 30/08 R, Urt. v. 17.12.2009 - B 4 AS 27/09

### III. Schaffung und Erhaltung sozial ausgeglichener Bewohnerstrukturen

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 gewissem 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 Begrenzung<sup>43</sup> und des Vergleiches innewohnt. Sinn und Zweck der Grund- sicherung ist die Gewährleistung des Existenzminimums, nicht jedoch eine kleinteilige Zersplitterung der Leistungen.

Vielmehr sollen entsprechend dem Rechtsgedanken des § 22a Abs. 3 Satz 2 Nr. 3 SGB II sozial ausgeglichene Bewohnerstrukturen geschaffen bzw. erhalten werden. Damit soll eine Konzentration von Leistungsberechtigten in bestimmten Stadtteilen, Straßenzügen bzw. Gebäudekomplexen entgegengewirkt werden. Dies zielt auf die Vermeidung von Segregation und Gettoisierung<sup>44</sup>. Es soll auch einer Schaffung „sozialer Brennpunkte“ vorbeugen.

Der Belang sozial ausgeglichener Bewohnerstrukturen steht in einem Zielkonflikt zur Festlegung auf Wohnungen einfachen Standards (§ 22a Abs. 3 Satz 1 SGB II analog) und zur Vermeidung preissteigernder Wirkungen (§ 22a Abs. 3 Satz 2 Nr. 1 SGB II analog). Er steht aber in jedem Fall einer zu kleinen Bemessung der Vergleichsräume durch eine Konzentration auf bestimmte Bezirke oder Ortsteile mit besonders verdichteter Bebauung und damit vorwiegend günstigem Wohnraum entgegen<sup>45</sup>.

---

<sup>43</sup> BSG, Urt. v. 17.12.2009 - B 4 AS 27/09 R

<sup>44</sup> BSG, Urt. v. 19.10.2010 - B 14 AS 50/10 R; BSG, Urt. v. 30.01.2019 - B 14 AS 41/18 R – Terminsbericht

<sup>45</sup> BSG, Urt. v. 19.10.2010 – B 14 AS 2/10 R

#### **IV. Unterscheidung Stadt/Land**

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<sup>46</sup>. Bei einem relativ homogenen Lebensraum (z. B. ohne „Oberzentren“, ohne signifikante Unterschiede in der Verkehrsinfrastruktur)<sup>47</sup> dürfte auch in ländlichen Regionen nach unserer 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<sup>48</sup>. 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.

#### **V. Überprüfung anhand von Bodenrichtwerten**

Eine Überprüfung des Ergebnisses dürfte auch anhand der Bodenrichtwerte (auf der Basis von amtlichen Kaufpreissammlungen in zweijährigem Turnus ermittelter durchschnittlicher Lagewert, § 196 BauGB) 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 Refe-

---

<sup>46</sup> 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.

<sup>47</sup> LSG Hessen, Urt. v. 15.02.2013 - L 7 AS 78/12

<sup>48</sup> BSG, Urt. v. 19.10.2010 - B 14 AS 50/10 R

renzmiete dann entsprechend mit dem Gebiet einer bestimmten Bodenrichtwert-„Kategorie“ übereinstimmen kann<sup>49</sup>.

## VI. Orientierung an Mittelbereichen

Die Träger können auch festlegen, dass die Vergleichsräume als Schnittmenge von Trägergebiet und den Mittelbereichen der Bundesraumordnung gebildet werden<sup>50</sup>.

Diese umfassen im Regelfall jeweils ein Mittelzentrum und sein ländliches Umland; sie sind als Verflechtungsbereiche für die Versorgung mit Gütern des gehobenen Bedarfs (und bspw. Infrastruktureinrichtungen wie Krankenhäuser oder weiterführende Schulen) definiert. In ihrer Abgrenzung orientieren sich die Mittelbereiche an den Entfernungen, Lagebeziehungen, Verkehrsanbindungen und traditionellen Bindungen zwischen Gemeinden und damit an dem zu erwartenden Verhalten der Bevölkerung bei der Inanspruchnahme von Infrastruktureinrichtungen der Daseinsvorsorge. Zusätzlich orientieren sie sich an den bestehenden administrativen Grenzen der Gemeindeverwaltungsverbände, Kreise oder Bundesländer,

Damit dürfte im Grundsatz den Anforderungen der Rechtsprechung Rechnung getragen werden. Eine einschlägige Rechtsprechung liegt jedoch noch nicht vor.

## C Wohnungsgröße

### I. Soziale Wohnraumförderung

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), sind für die abstrakte Angemessenheitsprüfung unbeachtlich. Dies gilt grundsätzlich auch für die Regelungen der landesrechtlichen Wohnraumförderbestimmungen, die auf persönliche Lebensverhältnisse, z. B. alleinerziehend oder Behinderung, Bezug nehmen<sup>51</sup>. Besonderen Bedarfslagen ist grundsätzlich erst im

<sup>49</sup> LSG Hessen, Urte. 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, Urte. v. 19.02.2009 – B 4 AS 30/08 R: einheitlicher Wert pro Vergleichsraum

<sup>50</sup> Forschungsbericht „Ermittlung der existenzsichernden Bedarfe für die Kosten der Unterkunft und Heizung in der Grundsicherung für Arbeitsuchende nach dem Zweiten Buch Sozialgesetzbuch (SGB II) und in der Sozialhilfe nach dem Zwölften Buch Sozialgesetzbuch (SGB XII)“, Punkt 6.1.2.3

<sup>51</sup> BSG, Urte. v. 22.08.2012 - B 14 AS 13/12 R, Urte. v. 11.12.2012 - B 4 AS 44/12 R, Urte. v. 16.04.2013 – B 14 AS 28/12 R.

Rahmen der konkreten Angemessenheitsprüfung Rechnung zu tragen<sup>52</sup>. Die entsprechende Anwendung des § 22b Abs. 3 SGB II bleibt davon unberührt.

Aufgrund der derzeit gültigen Wohnraumförderungsbestimmungen des Bayerischen Staatsministeriums des Innern, für Sport und Integration sind daher folgende Werte zugrunde zu legen (vgl. Ziffer 22.2 der WFB 2012):

eine Person	50 m <sup>2</sup>
zwei Personen	65 m <sup>2</sup>
drei Personen	75 m <sup>2</sup>
vier Personen	90 m <sup>2</sup>
jede weitere Person	je 15 m <sup>2</sup> zusätzlich

Maßgeblich ist dabei die Zahl der Mitglieder der Bedarfsgemeinschaft, nicht die Zahl der Bewohner. Dies gilt auch dann, wenn die Bewohner einer Familie angehören<sup>53</sup>. Bei Wohngemeinschaften sind daher die Werte für Alleinstehende ohne Abschlag anzusetzen<sup>54</sup>.

## II. Abweichende Bestimmung

Entsprechend dem Rechtsgedanken des § 22b Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 SGB II können die Kommunen jedoch – auch abweichend von den landesrechtlichen Wohnraumförderungsbestimmungen - bestimmen, welche Wohnfläche entsprechend der Struktur des örtlichen Wohnungsmarktes als angemessen anerkannt wird. Auch hier ist die Zahl der Mitglieder der Bedarfsgemeinschaft maßgeblich, nicht die Zahl der Bewohner. Bisher liegt dazu zwar noch keine konkrete Rechtsprechung vor; allerdings lässt sich dies aus der allgemeinen Rechtsprechung zur analogen Anwendung der §§ 22a ff. SGB II ableiten.

Nach der Gesetzesbegründung<sup>55</sup> ist dabei auf die Wohnfläche abzustellen, die auf dem örtlichen Markt für Haushalte im Niedrigeinkommensbereich ohne Transferleistungsbezug üblich sind. Bezweckt sei insbesondere eine Absenkung der nach der Rechtsprechung maßgebenden Regelungen der landesrechtlichen

<sup>52</sup> BSG, Urt. v. 22.08.2012 - B 14 AS 13/12 R

<sup>53</sup> BSG, Urt. v. 18.2.2010 – B 14 AS 73/08 R; Urt. v. 25.04.2018 - B 14 AS 14/17 R

<sup>54</sup> BSG, Urt. v. 18.6.2008 – B 14/11 b AS 61/06 R

<sup>55</sup> BT-Dr. 17/3404, S. 101

Wohnraumförderung jedenfalls in Ballungsräumen. Für diese sei in der Regel davon auszugehen, dass die von Personen im Niedrigeinkommensbereich bewohnten Wohnungen durchschnittlich kleiner seien als die Werte der aktuellen maßgebenden Regelungen der Wohnungsbauförderung.

Eine solche Regelung komme allerdings nur dann in Betracht, wenn hierfür belastbare Daten zur Struktur des örtlichen Wohnungsmarktes im Niedrigeinkommensbereich differenziert nach der Zahl der Mitglieder der Bedarfsgemeinschaft zur Verfügung stehen. Dies erfordere Wissen über die tatsächliche Wohnsituation von Personen ohne Transferleistungen. Ein Abstellen auf Daten von Transferleistungsbezieher sei nicht zulässig; vielmehr seien Zirkelschlüsse zu vermeiden. Liegen keine belastbaren Daten vor, seien weiterhin die landesrechtlichen Wohnraumförderbestimmungen zu Grunde zu legen. Insgesamt bedarf eine Abweichung einer konkreten ausführlichen Begründung.

#### **D Quadratmetermietpreis**

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 widerspiegelnde Quadratmetermietpreis ist bei der Nettokaltmiete anhand eines schlüssigen, nachvollziehbaren Konzeptes zu ermitteln.

So auch die Begründung zu § 22c SGB II: „Die kommunalen Träger sind bei der Wahl des Verfahrens zur Bestimmung der angemessenen Aufwendungen für Unterkunft und Heizung grundsätzlich frei. Die Entscheidungen für die Auswahl bestimmter Erkenntnisquellen und das Vorgehen bei der Festlegung der Angemessenheitswerte müssen jedoch nachvollziehbar und in sich schlüssig sein<sup>56</sup>“.

Eine „Rückschreibung“, d. h. eine vorherige Anwendung eines erst im Anschluss aufgestellten Konzeptes, ist jedoch nicht zulässig. Andernfalls könne sich der Betroffene nicht mit dem Konzept auseinandersetzen<sup>57</sup>.

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

<sup>56</sup> BT-Drs. 17/3404, S. 102.

<sup>57</sup> BSG, Urt. v. 30.01.2019 - B 14 AS 41/18 R – Terminsbericht.

– 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.

Lediglich bei der Ermittlung der angemessenen örtlichen Heizkosten trifft den Träger nach derzeitigem Stand der Rechtsprechung keine dem Bereich der Unterkunftskosten vergleichbare Pflicht, ein eigenes umfangreiches schlüssiges Konzept zu erstellen. Die Heizkosten werden bei den jeweiligen Punkten daher separat dargestellt. Schlüssig ist das Konzept nach der Rechtsprechung, wenn es mindestens die folgenden Voraussetzungen einer „planmäßigen und systematischen“ Datenerhebung und Datenauswertung erfüllt:

Nach der Rechtsprechung ist es grundsätzlich erforderlich, dass die Datenerhebung ausschließlich in dem gesamten, genau definierten Vergleichsraum erfolgt (keine "Ghettobildung", Beobachtungszeitraum und Gegenstand der Beobachtung müssen nachvollziehbar dargelegt sein, die Art und Weise der Datenerhebung ist festzulegen, die einbezogenen Daten müssen dem Umfang nach repräsentativ und valide sein. Bei der Datenauswertung müssen u. a. anerkannte mathematisch-statistische Grundsätze eingehalten werden und Angaben über die gezogenen Schlüsse erfolgen<sup>58</sup>.

#### **I. Datenerhebung ausschließlich im Vergleichsraum und über den gesamten Vergleichsraum**

Die Daten müssen bei der Bruttokaltmiete grundsätzlich ausschließlich im und über den gesamten Vergleichsraum erhoben werden<sup>59</sup>. Überörtliche Daten bzw. eine zu starke regionale Konzentration von Datensätzen (z. B. auf bestimmten – u. U. mietgünstige - Teile des Vergleichsraumes bzw. auf regional begrenzt tätige Wohnungsbaugesellschaften<sup>60</sup>) sind grundsätzlich auszuschließen.

---

<sup>58</sup> 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

<sup>59</sup> BSG, Urt. v. 19.10.2010 - B 14 AS 50/10 R

<sup>60</sup> LSG Bayern, Urt. v. 28.03.2018 - L 11 AS 52/16; Urt. v. 14.12.2017 - L 7 AS 408/1

Bei Betriebs- und Heizkosten ist hingegen zu differenzieren: Zwar ist grundsätzlich auf örtliche Daten abzustellen.

Insbesondere bei Betriebskosten können die Kosten für Ver- und Entsorgungsdienstleistungen regional differieren. Ggf. sind zur Gewährleistung der Aktualität der Werte Rückfragen bei den Interessenverbänden bzw. eine Anpassung an die allgemeine Preisentwicklung erforderlich.

Ergeben sich jedoch konkrete Anhaltspunkte, dass überörtliche Daten das örtliche Niveau (besser) abbilden, kann auch auf diese zurückgegriffen werden. Bei Betriebskosten sind dies z. B. die vom Deutschen Mieterbund für das gesamte Bundesgebiet aufgestellten Übersichten<sup>61</sup>.

Auch bei Hilfsgrößen, die in empirischer, nicht normativer Sicht herangezogen werden, um die ermittelten Werte plausibel zu machen, gilt das Verbot der Einbeziehung vergleichsraumübergreifender bzw. zu regionaler Daten ebenfalls nicht zwingend<sup>62</sup>.

## II. 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 (§ 22a Abs. 3 SGB II analog).

In dem Fall, dass ein Mietspiegel als Datengrundlage diene, hat das BSG den Erhebungszeitraum des jeweils „gültigen“ Mietspiegels auch für das schlüssige Konzept anerkannt<sup>63</sup>. Anerkannt wurde die Datenbasis aus einem Mietspiegel mit einem (einzigem) Stichmonat<sup>64</sup>, aber auch aus einem Mietspiegel mit einem sechsmonatigen Erhebungszeitraum<sup>65</sup>. 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<sup>66</sup>. Auch mehrwöchige bzw. mehrmonatige Datenerhebungszeiträume sind in der Rechtsprechung anerkannt worden<sup>67</sup>.

<sup>61</sup> BSG, Urt. v. 22.08.2012 - B 14 AS 13/12 R, BSG, Urt. v. 19.10.2010, B 14 AS 50/10 R

<sup>62</sup> BSG, Urt. v. 18. 11.2014 - B 4 AS 9/14 R

<sup>63</sup> BSG, Urt. v. 17.12.2009 - B 4 AS 27/09 R

<sup>64</sup> BSG, Urt. v. 10.09.2013 - B 4 AS 77/12; LSG Bayern, Urt. v. 11.07.2012 - L 16 AS 127/10)

<sup>65</sup> BSG, Urt. v. 17.12.2009 - B 4 AS 27/09 R

<sup>66</sup> SG Darmstadt v. 14.03.2011 – S 22 AS 595/09

<sup>67</sup> LSG Baden-Württemberg, Urt. v. 22.12.2010 – L 12 AS 5641/09, SG Gotha, Urt. v. 05.04.2012 – S 43 AS 1547/12



Eine punktuelle Datenermittlung dürfte damit regelmäßig ebenso ausscheiden wie das Heranziehen von Daten aus relativ weit zurückreichenden Zeiträumen bzw. Abschätzungen oder Extrapolationen in die Zukunft.

So ist beispielsweise die konkrete Berücksichtigung der Flüchtlingssituation im schlüssigen Konzept erst dann sinnvoll, wenn belastbare lokale Daten vorliegen. Eine a priori erfolgende Einbeziehung geschätzter Zahlen birgt das erhebliche Risiko, dass die Angemessenheitsgrenzen die tatsächliche Nachfrage nicht hinreichend berücksichtigen.

### III. Fortschreibung

#### 1. Allgemeines

Nach Auffassung des Bundessozialgerichts sind die abstrakten Angemessenheitsgrenzen regelmäßig zu überprüfen und gegebenenfalls neu festzusetzen<sup>68</sup>. Bei der Nettokaltmiete ist eine Frist von zwei Jahren, bei den Heizkosten eine Frist von einem Jahr nach Datenerhebung, Datenauswertung und zeitnahe „Inkraftsetzen“ maßgeblich. Durch die Regelung des § 22c Abs. 2 SGB II (ähnlich § 196 Abs. 1 Satz 5 BauGB für ermittelte Werte von Gutachterausschüssen) werde die Auslegung des § 22 Abs. 1 SGB II gesetzlich begrenzt

Den Gesetzesmaterialien sei zu entnehmen, dass sich der Gesetzgeber mit diesem Fortschreibungserfordernis (grundsätzlich) an der zweijährigen Frist bei einfachen und qualifizierten Mietspiegeln (§§ 558c Abs. 3, 558d Abs. 2 BGB) orientieren wollte<sup>69</sup>.

Nach der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts kann bei der Fortschreibung eine Stichprobe oder die Entwicklung der vom Statistischen Bundesamt ermittelten Preisindices für die Lebenshaltung aller privaten Haushalte in Deutschland (im Folgenden: Verbraucherpreisindex) zugrunde gelegt werden (vergleichbar zu den qualifizierten Mietspiegeln, § 558d Abs. 3 Satz 2 und 3 BGB)<sup>70</sup>.

Das Bundessozialgericht geht sogar davon aus, dass eine Fortschreibung in Anlehnung an den Verbraucherpreisindex durch das Gericht möglich und erforderlich ist, wenn sich der Grundsicherungsträger im Rahmen seiner gerichtlich nur eingeschränkt überprüfaren Methodenfreiheit für kein konkretes Fortschreibungskonzept entschieden hat. Bemerkenswert an dieser Rechtsprechung ist insbesondere, dass zukünftig nicht mehr zwischen schlüssigen Konzepten, die auf qualifizierten Mietspiegeln basieren, und sonstigen schlüssigen Konzepten differenziert wird. Allerdings ist zu berücksichtigen, dass 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.

<sup>68</sup> BSG, Urt. v. 12.12.2017 – B 4 AS 33/16 R

<sup>69</sup> BSG, Urt. v. 12.12.2017 – B 4 AS 33/16 R mit Verweis auf BVerfG vom 6.10.2017 - 1 BvL 5/15; BT-Drs. 17/3404, S. 102.

<sup>70</sup> BSG, Urt. v. 12.12.2017 – B 4 AS 33/16 R.

Nach vier Jahren ist der qualifizierte Mietspiegel neu zu erstellen.

Bei nicht lediglich punktuellen unvorhersehbaren Preissprüngen sind jedoch die Ausgangsdaten zu korrigieren bzw. die Fortschreibungszeiträume zu verkürzen. Der Wohnungsmarkt sollte daher im Hinblick auf die Einflüsse besonderer Umstände regelmäßig beobachtet werden (z. B. Flüchtlingssituation, erheblicher Zu- oder Wegzug, deutliche Verbesserung der Verkehrsinfrastruktur, wiederholte Rückmeldungen aus der konkret-individuellen Angemessenheitsprüfung, dass Wohnraum zur - in der Vergangenheit ordnungsgemäß festgesetzten - Referenzmiete nun nicht mehr verfügbar ist).

## 2. Alternativen der Fortschreibung

Die mögliche Fortschreibung durch den Verbraucherpreisindex hat jedoch zur Folge, dass nicht entsprechend der tatsächlich gezahlten Mieten angepasst wird. Vielmehr wirkt eine derartige Fortschreibung nur wie eine Indexmiete und stellt damit quasi eine „Geldwertsicherung“ dar. Sachlich näheren Indices ist daher grundsätzlich der Vorzug zu geben<sup>71</sup>.

Bei Nettokaltmieten käme beispielsweise grundsätzlich der Nettokaltmietindex in Betracht.

Den Nettokaltmietindex ermitteln die Statistischen Ämter. Er bezieht sich auf mittelgroße Wohnungen um 70 m<sup>2</sup> und kleine Einfamilienhäuser mit 100 m<sup>2</sup>. Kurzfristige Änderungen des Immobilienmarktes werden dadurch jedoch nicht abgebildet. Daher wäre es denkbar, für Angebotsmieten einen eigenen Preisindex zu konstruieren und mit diesem diesen Teilbereich fortzuschreiben. Dies erscheint möglich angesichts der Tatsache, dass Angebotsmieten vergleichsweise aktuell und räumlich hochauflösend vorhanden sind<sup>72</sup>.

Auf SGB- II-Daten sollte hingegen die Fortschreibung eher nicht gestützt werden. Andernfalls sind Zirkelschlüsse zu befürchten.

Bei den Betriebskosten wäre hingegen z. B. der Index der kalten Nebenkosten denkbar. Unter Umständen bieten sich auch Indizes aus Betriebskostenspiegeln an. Auch auf die SGB-II-Daten kann die Fortschreibung der Nebenkosten gestützt werden. Schließlich liegt hier keine Zirkelschlussproblematik

<sup>71</sup> Forschungsbericht „Ermittlung der existenzsichernden Bedarfe für die Kosten der Unterkunft und Heizung in der Grundsicherung für Arbeitsuchende nach dem Zweiten Buch Sozialgesetzbuch (SGB II) und in der Sozialhilfe nach dem Zwölften Buch Sozialgesetzbuch (SGB XII)“, Punkt 7.5.2

<sup>72</sup> Forschungsbericht „Ermittlung der existenzsichernden Bedarfe für die Kosten der Unterkunft und Heizung in der Grundsicherung für Arbeitsuchende nach dem Zweiten Buch Sozialgesetzbuch (SGB II) und in der Sozialhilfe nach dem Zwölften Buch Sozialgesetzbuch (SGB XII)“, Punkt 7.5.2.

vor, da Mieten und kalte Nebenkosten pro Quadratmeter nicht positiv miteinander korrelieren. Billige Wohnungen bzw. Bedarfsgemeinschaften haben keine besonders niedrigen kalten Nebenkosten<sup>73</sup>.

Bei den Heizkosten wäre z. B. auch ein Heizkostenindex denkbar. Unter Umständen bieten sich auch Indizes aus Heizkostenspiegeln an. Auch auf die SGB-II-Daten kann die Fortschreibung der Heizkosten gestützt werden. Schließlich liegt hier ebenfalls keine Zirkelschlussproblematik vor, da Mieten und Heizkosten pro Quadratmeter grundsätzlich nicht positiv miteinander korrelieren. Ein besonders hoher Energiebedarf der von Bedarfsgemeinschaften bewohnten Wohnungen existiert deshalb nicht, da diese eher im vergleichsweise energieeffizienten Geschosswohnungsbau wohnen<sup>74</sup>.

#### **IV. 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<sup>75</sup> bzw. ob die Heizkosten inkludiert sind.

Darüber hinaus ist insbesondere nach Wohnungsgrößen (ggf. Anzahl der Bewohner) zu differenzieren, da das quadratmeterbezogene Preisniveau bei kleineren und größeren Wohnungen – in Abhängigkeit von Angebot und Nachfrage - erheblich differieren kann<sup>76</sup>. Mietniveau und Wohnungsgröße sind grundsätzlich nicht linear gekoppelt.

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.

<sup>73</sup> Forschungsbericht „Ermittlung der existenzsichernden Bedarfe für die Kosten der Unterkunft und Heizung in der Grundsicherung für Arbeitsuchende nach dem Zweiten Buch Sozialgesetzbuch (SGB II) und in der Sozialhilfe nach dem Zwölften Buch Sozialgesetzbuch (SGB XII)“, Punkt 7.3.3. und 8.3.6.

<sup>74</sup> Forschungsbericht „Ermittlung der existenzsichernden Bedarfe für die Kosten der Unterkunft und Heizung in der Grundsicherung für Arbeitsuchende nach dem Zweiten Buch Sozialgesetzbuch (SGB II) und in der Sozialhilfe nach dem Zwölften Buch Sozialgesetzbuch (SGB XII)“, Punkt 7.4.4. bzw. 9.2.3.4.

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

<sup>76</sup> BSG, Urt. v. 20.08.2009 - B 14 AS 65/08 R

Wesentlich für das Produkt Mietpreis sind außerdem Standard und Ausstattung der Wohnungen. 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<sup>77</sup>.

Ein einfacher Standard liegt insbesondere dann vor, wenn das zugrunde liegende Marktsegment das „preislich untere Fünftel des Wohnungsmarktes umfasst und der Anteil der Grundsicherungsempfänger an der Bevölkerung deutlich geringer liegt“<sup>78</sup>.

Dieser maßgebliche angemessene, einfache Wohnraum ist vom Wohnraum des „untersten Standards“<sup>79</sup> abzugrenzen, der nicht als Datenbasis zur Ermittlung der abstrakt angemessenen Miete einbezogen werden darf. Nicht zu berücksichtigen sind damit Wohnungen ohne Sammelheizung (im Sinne von dezentraler Ofenheizung) bzw. ohne (innenliegendes) Bad. Denn Leistungsberechtigte können bei der Wohnungssuche grundsätzlich nicht auf diese Wohnungen verwiesen werden<sup>80</sup>.

Nicht nur an dieser Stelle stellt sich die Frage, ob bzw. inwiefern die Flüchtlingssituation im Rahmen der abstrakten Angemessenheit 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<sup>81</sup>. 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

---

<sup>77</sup> BSG, Urt. v. 13.04.2011 - B 14 AS 106/10 R

<sup>78</sup> BSG, Urt. v. 10.09.2013 – B 4 AS 77/12 R; LSG Bayern, Urt. v. 11.07.2012 – L 16 AS 127/10 mit Hinweis auf einen Anteil von ca. 5 % von SGB II-Leistungsberechtigten an der Gesamtbevölkerung des Vergleichsraumes

<sup>79</sup> LSG Bayern Urt. v. 11.07.2012 – L 16 AS 127/10

<sup>80</sup> 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.

<sup>81</sup> BSG, Urt. v. 22.09.2009 – B 4 AS 18/09

wird. Auch hier ist der einfache Wohnraum vom Wohnraum des „untersten Standards“ abzugrenzen.

Zur Festlegung von Standard bzw. Ausstattung ist im Grundsatz eine Beschränkung der Daten auf bestimmte Bauklassen bzw. Mietspiegelfelder grundsätzlich nicht zulässig.

Zwar können über das Baualter (z. B. Neubauten) vergrößernde Rückschlüsse auf Bauweise und Baustandard gezogen werden. Auf einzelne Baualterklassen kann nur dann abgestellt werden, wenn statistisch nachvollziehbar feststeht, dass diese Baualterklassen 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 Vergleichsraum nicht maßgeblich mitprägen<sup>82</sup>. In der Entscheidung<sup>83</sup> des konnten die Baualterklassen „bis 1949“ und „ab 2000“ aus der Berechnung herausgenommen werden, nachdem festgestellt worden war, dass sie mit niedrigeren bzw. höheren Mieten einhergingen.

Die Erwägungen zu Bauklassen gelten bei Mietspiegelfeldern entsprechend, wenn zur Bestimmung des Quadratmeterpreises aus einem Mietspiegel bestimmte Mietspiegelfelder herausgegriffen werden sollen<sup>84</sup>.

Der Träger muss seine Datenerhebung auch nicht auf das einfache Marktsegment beschränken. Er kann auch die darüber liegenden Marktsegmente (z. B. Datenbasis tatsächliche Mieten der Leistungsberechtigten nach SGB II, SGB XII und WoGG) einbeziehen. In diesem Fall ist er nach der Rechtsprechung nicht verpflichtet, die Daten nach Ausstattung, Lage, Bausubstanz etc. weiter zu differenzieren<sup>85</sup>. Die Festlegung der wesentlichen mietpreisbestimmenden Faktoren für die Datenermittlung soll schließlich nur dem Schutz der Leistungsberechtigten dienen (keine Berücksichtigung des „untersten Marktsegments“).

Auszuschließen ist auch außerhalb des regulären Wohnungsmarktes vermieteter Wohnraum, z. B. Wohnungen mit offensichtlichen „Freundschaftsmieten“<sup>86</sup>.

---

<sup>82</sup> BSG, Urt. v. 19.10.2010 - B 14 AS 50/10 R, Urt. v. 20.12.2012 - B 4 AS 19/11 R

<sup>83</sup> LSG Hessen v. 15.02.2013 - L 7 AS 78/12

<sup>84</sup> BSG, Urt. v. 20.12.2011 - B 4 AS 19/11 R

<sup>85</sup> SG Darmstadt, Urt. v. 14.03.2011 – S 22 AS 595/09

<sup>86</sup> SG Trier, Urt. v. 29.03.2012 – S 1 AS 436/11

## V. Festlegung der Art und Weise der Datenerhebung im Hinblick auf Repräsentativität und Validität der Daten

### 1. Allgemeines

Das vom Träger bestimmte Verfahren zur Datenerhebung muss grundsätzlich geeignet („valide“) sein, Aufschluss über die aktuelle Miethöhe der relevanten Wohnungen im örtlichen Vergleichsraum zu geben. Dazu müssen die erhobenen Daten insbesondere repräsentativ für den Vergleichsraum und das relevante 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<sup>87</sup>,

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<sup>88</sup>.

Die Daten müssen grundsätzlich auch ihrem Umfang nach repräsentativ und valide sein: Das BSG hat grundsätzlich eine Datenbasis von 10 % des Mietwohnungsbestandes als geeignet angesehen, die aktuellen Marktverhältnisse widerzuspiegeln<sup>89</sup>.

Bei Mietspiegeln sind hingegen deutlich kleinere Stichprobengrößen zwischen 1% bis 4% zulässig. Grund dafür ist allerdings, dass die Daten hier schon aufgrund der zugrunde gelegten Datenerhebung eine andere Qualität haben<sup>90</sup>. Unabhängig davon kann es abhängig von der Größe des Mietmarktes 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<sup>91</sup>. 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<sup>92</sup>.

Bei den Heizkosten sind Besonderheiten zu beachten: Es sollten mindestens nach Art der Wärmeversorgung bzw. Energieträger (Gas, Öl, Holz, Fernwärme) unterschiedliche Daten erhoben bzw. Richtwerte gebildet werden<sup>93</sup>. Weitere Differenzierungen sind, soweit möglich, sinnvoll, um die Vielzahl unterschiedlicher Fallgestaltungen angemessen zu erfassen. Die Richtwerte kön-

<sup>87</sup> LSG Bayern, Urt. v. 11.07.2012 – L 16 AS 127/10

<sup>88</sup> siehe BSG, Urt. v. 20.08.2009 B 14 AS 65/08 R

<sup>89</sup> BSG, Urt. v. 18.06.2008 – B 14/7b AS 44/06; LSG Bayern, Urt. v. 28.03.2018 - L 11 AS 52/16.

<sup>90</sup> LSG Bayern, Urt. v. 28.03.2018 - L 11 AS 52/16

<sup>91</sup> LSG Hessen, Urt. v. 15.02.2013 – L 7 AS 78/12 – zu ca. 2.500 Wohnungen

<sup>92</sup> SG Gießen, Urt. v. 19.03.2012 – S 29 AS 333/11 – unter Bestätigung des Konzeptes des Landkreises Lahn-Dill

<sup>93</sup> BSG, Urt. 02.07.2009 – B 14 AS 36/08 R

nen bestimmte Eurobeträge oder bestimmte Verbrauchsmengen (§ 22b Abs. 1 Satz 3 SGB II analog) ausweisen.

Vorteil des Verbrauchswertes ist, dass er weniger empfindlich auf Preisschwankungen bei den Heizenergieträgern reagiert als die Bestimmung eines bestimmten Betrages. Der missglückte Wortlaut des § 22b Abs. 1 Satz 3 SGB II („des ... Verbrauchswertes“) zwingt jedoch nicht dazu, für alle Unterkünfte unabhängig von Größe, Lage, Ausstattung und Heizungsart einen einheitlichen Verbrauchswert zu bestimmen. Die in der Gesetzesbegründung<sup>94</sup> benannten Schwierigkeiten einer schematischen Erfassung können ohne eine Differenzierung nicht bedarfsgerecht bewältigt werden. Für den Verbrauchswert kann u. a. nach der Lage der Wohnung, der Dachform, der Wärmeisolierung des Gebäudes und der Fenster, der Größe/Heizfläche der Wohnanlage, in der sich die Unterkunft befindet, der Heizart (zentral/dezentral), der Heizenergie (z. B. Heizöl, Erdgas, Fernwärme), dem Wirkungsgrad der Heizungsanlage und erkennbaren Witterungsschwankungen (Abweichungen bei der vorausgesetzten Zahl der Heiztage/den absoluten Außentemperaturen) unterschieden werden. Hinzu kommen die nach § 22b Abs. 3 SGB II vorgesehenen Sonderregelungen für Personen mit einem besonderen Heizungsbedarf<sup>95</sup>.

## 2. Miet-, Betriebs- bzw. Heizkostenspiegel

§ 22c Abs. 1 Satz 1 SGB II listet verschiedene „Erkenntnisquellen“ zur Lage auf dem örtlichen Wohnungsmarkt auf.

Für jede der vorhandenen Datenquellen ergeben sich unterschiedliche Einschränkungen in Bezug auf Aussagekraft und Verwertbarkeit, keine Datenquelle ist geeignet, den Informationsbedarf bei der Angemessenheitsbestimmung vollständig und zuverlässig zu decken. Stets erforderlich ist daher die „methodensensible“ Nutzung verschiedener Datenquellen, bei denen regelmäßig Preis- bzw. Kostendaten auch mit den Informationen zu den Mengenrüsten zusammenzuführen sind. Die Datenquellen „passen“ auch in unterschiedlichem Umfang zu den verschiedenen Verfahren zur Bestimmung der Angemessenheitsgrenzen<sup>96</sup>.

Die Aufzählung in § 22c Abs. 1 Satz 1 SGB II ist nicht abschließend („insbesondere“). Indem diese Quellen nur „berücksichtigt“ werden „sollen“, bleibt Raum für Abweichungen.

---

<sup>94</sup> BT-Dr. 17/3404, S. 101

<sup>95</sup> Münder/Berlit, SGB II, § 22b Rn. 16

<sup>96</sup> Berlit, infoalso 2017, 147

### a) Mietspiegel

Insbesondere sollen (aber nicht müssen) – soweit vorhanden - einfache (nicht jedoch ausgehandelte<sup>97</sup>) bzw. qualifizierte Mietspiegel (§§ 558c, 558d BGB) Berücksichtigung finden (§ 22c Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 SGB II analog).

Ein Mietspiegel ist eine Übersicht über die ortsübliche Vergleichsmiete, soweit die Übersicht von der Gemeinde oder von Interessenvertretern der Vermieter und der Mieter gemeinsam erstellt oder anerkannt worden ist (§ 558c Abs. 1 BGB). Mietspiegel können für das Gebiet einer Gemeinde oder mehrerer Gemeinden oder für Teile von Gemeinden erstellt werden (§ 558c Abs. 2 BGB). Qualifiziert ist ein Mietspiegel, wenn er nach „anerkannten wissenschaftlichen Grundsätzen“<sup>98</sup>, d.h. unter Beachtung mathematisch-statistischer Datenerhebung und -auswertung nebst Dokumentation erstellt und von der Gemeinde oder von Interessenvertretern der Vermieter und der Mieter anerkannt worden ist (§ 558d Abs. 1 BGB). 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 auszuwerten<sup>99</sup>. Voraussetzung ist, dass der Mietspiegel die aktuelle Marktlage bzw. Marktentwicklung (ggf. nach Anpassung gemäß § 558d Abs. 2 BGB) wiedergibt<sup>100</sup> und selbst aus statistischer Sicht dem aktuellen Stand der Wissenschaft entspricht. Auch hier ist auf mögliche Veränderungen infolge der Flüchtlingssituation zu achten.

Einen Mietspiegel als Datenquelle heranzuziehen bedeutet in erster Linie die Nutzung des ihm zugrunde liegenden aktuellen baualtersklassenübergreifenden Datensatzes.

Im Hinblick auf das Kriterium der Aktualität dürfte auch hier die Berücksichtigung von länger nicht erhöhten (bzw. gesenkten) Bestandsmieten problematisch sein. Als (noch) repräsentativ für die aktuelle Marktlage sind allerdings solche Bestandsmieten anerkannt worden, die „relativ“ aktuell, d.h. innerhalb eines Zeitraums von vier Jahren vor der Datenerhebung (vgl. § 558 Abs. 2 BGB), angepasst worden waren<sup>101</sup>. 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 oben zeigt<sup>102</sup>. Im Hinblick auf das von der Rechtsprechung geforderte Kriterium der Validität bilden die jüngeren Daten den Mietmarkt realistischer ab. Innerhalb eines Mietspiegels wird in der Regel nach Baualtersklassen unterschieden. Dieses ist für die Angemessenheitsgrenzen nicht notwendig bzw. wird von der Rechtsprechung sogar explizit abgelehnt<sup>103</sup>. Daher wird es in den meisten Fällen erforderlich sein,

<sup>97</sup> „Arbeitshilfe zur Bestimmung der angemessenen Aufwendungen der Unterkunft im Rahmen kommunaler Satzungen“, Punkt 6.2.

<sup>98</sup> BT-Drs. 14/4553, S. 67

<sup>99</sup> BSG, Urt. v. 13.04.2011 – B 14 AS 106/10 R; Urt. v. 19.10.2010, B 14 AS 50/10 R

<sup>100</sup> LSG Baden-Württemberg, Urt. v. 21.06.2013 – L 1 AS 19/13

<sup>101</sup> 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

<sup>102</sup> BSG, Urteil vom 19.10.2010 – B 14 AS 2/10 R, LSG Baden-Württemberg Urt. v. 12.06.2013 – L 2 AS 1300/12

<sup>103</sup> BSG, Urt. v. 19.02.2009 - B 4 AS 30/08 R



baualtersklassenübergreifende Grenzen zu ermitteln. Dieses ist z. B. durch die Bildung gewichteter Mittelwerte möglich<sup>104</sup>.

Grundsätzlich ist es unproblematisch, dass preisgebundener Wohnraum bei der Erstellung des Mietspiegels nicht berücksichtigt wird (§ 558 Abs. 2 Satz. 2 BGB). Nach der Rechtsprechung ist dies irrelevant, wenn das Marktsegment der preisgebundenen Wohnungen relativ klein ist<sup>105</sup>. Dies ist zwar angesichts der Vielzahl der Flüchtlingsunterkünfte und der grundsätzlich einheitlichen „Unterkunftsgebühr“ inzwischen nicht mehr zwingend. Allerdings dürfte es sich bei den Unterkünften in der Regel um einfachsten Standard handeln, der im Rahmen des schlüssigen Konzepts keine Rolle spielt. Im Übrigen wirkt eine mögliche „Verzerrung“ der Daten sich grundsätzlich zu Gunsten der Leistungsberechtigten aus. Unter Umständen bietet sich jedoch eine Zusatzerhebung an<sup>106</sup>.

Unabhängig davon bietet es sich an, die Erhebung von Mietspiegeldaten und grundsicherungsrelevanten Daten hinsichtlich Stichprobe und Erhebungsmerkmalen aufeinander abzustimmen und gemeinsam zu durchzuführen<sup>107</sup>.

Zu bedenken ist jedoch, dass kaum eine Mietspiegelerhebung die Heizkosten erfasst, viele auch nicht die Betriebskosten, sodass ggf. weitere Datenquellen erforderlich sind<sup>108</sup>.

## **b) Betriebs- und Heizkostenspiegel**

So ist es nach der Rechtsprechung zulässig, für die Ermittlung der abstrakt angemessenen Betriebs- bzw. Heizkosten auf die Daten aus Betriebskosten- bzw. Heizspiegeln zurückzugreifen. Grundsätzlich ist auf aktuelle örtliche Übersichten abzustellen.

Häufig liegt der Abrechnungszeitraum ein bis zwei Jahre zurück. Damit sind aktuelle Preissteigerungen nicht enthalten. Unter Umständen ist eine Fortschreibung erforderlich. Im Übrigen können Vorauszahlungen vom tatsächlichen Verbrauch stark abweichen. Insbesondere bei Betriebskosten können die Kosten für Ver- und Entsorgungsdienstleistungen regional differieren.

Ergeben sich konkrete Anhaltspunkte, dass überregionale Übersichten das örtliche Niveau (besser) abbilden, kann auch auf diese zurückgegrif-

---

<sup>104</sup> „Arbeitshilfe zur Bestimmung der angemessenen Aufwendungen der Unterkunft im Rahmen kommunaler Satzungen“, Punkt 6.2

<sup>105</sup> BSG, Urt. v. 19.10.2010, B 14 AS 65/09

<sup>106</sup> „Arbeitshilfe zur Bestimmung der angemessenen Aufwendungen der Unterkunft im Rahmen kommunaler Satzungen“, Punkt 6.2

<sup>107</sup> „Arbeitshilfe zur Bestimmung der angemessenen Aufwendungen der Unterkunft im Rahmen kommunaler Satzungen“, Punkt 6.2.

<sup>108</sup> „Arbeitshilfe zur Bestimmung der angemessenen Aufwendungen der Unterkunft im Rahmen kommunaler Satzungen“, Punkt 6.2.

fen werden<sup>109</sup>. So stellt z. B. der Deutsche Mieterbund für das gesamte Bundesgebiet Betriebskostenspiegel auf.

In der aktuellen Rechtsprechung und Praxis wird bei Fehlen örtlicher Heizdaten häufig auf den bundesweiten Heizspiegel der Firma co2online zurückgegriffen<sup>110</sup>.

Auf der Grundlage der freiwilligen Eingaben von Mietern und Eigentümern erfasst der bundesweite Heizspiegel Heizenergieverbräuche und Heizkosten in jährlichem Turnus und unterschiedet nach Heizöl, Erdgas und Fernwärme. Ausgehend von den erhobenen Daten werden drei Perzentile errechnet (das 10., das 50. und das 90.), anhand derer die Verbräuche und Kosten pro Quadratmeter in vier Kategorien eingeteilt werden (niedrig, mittel, erhöht, zu hoch)

Allerdings ist er nicht als Datengrundlage für die Beurteilung der abstrakten Angemessenheit von Heizkosten geeignet.

Selbst die Firma co2online hat in einer Stellungnahme vor der Verwendung des bundesweiten Heizspiegel für die Ermittlung von Angemessenheitsgrenzen gewarnt, da dies nicht der Zielsetzung und Konzeption des bundesweiten Heizspiegels entspreche. Zweck seien vielmehr Rückschlüsse auf den wärmetechnischen Zustand der Immobilie. Neben der Unterscheidung zwischen Gebäude- und Wohneinheiten ist die Verwendung des Heizspiegels als Datengrundlage darüber hinaus problematisch, da die Erhebung zwar auf einer hohen Fallzahl beruht, jedoch die Repräsentativität der Befragung unklar ist. Zudem erscheint aufgrund der freiwilligen und dabei nicht auf persönlicher Aufforderung beruhenden Erhebung mit spezifischem Themenzuschnitt eine Verzerrung der Befragungsteilnehmer zu Gunsten von besonders für Fragen der Energieeinsparung sensibilisierten Personen und deren wiederum möglicherweise besonderen Immobilien nahe liegend. Ferner ist darauf hinzuweisen, dass eine regionale Differenzierung etwa nach Klimazonen nicht vorgenommen wird.

Aus diesem Grund verwendet die Rechtsprechung die Werte der Kategorie „zu hoch“ lediglich als Nichtprüfgrenze. Grenzwert ist damit das Produkt des Wertes für extrem hohe Heizkosten mit der angemessenen Wohnfläche in Quadratmetern. Damit wird bereits tendenziell unwirtschaftliches Heizverhalten sowie der Umstand berücksichtigt, dass zahlreiche Faktoren dem Einfluss des Leistungsberechtigten weitgehend entzogen sind. Über diesen Wert hinausgehende Heizkosten entstehen dann regelmäßig aus einem Verbrauch, der dem allgemeinen Heizverhalten in der Bevölkerung nicht mehr entspricht und grundsätzlich nicht mehr als angemessen gewertet werden kann. Es obliegt dann dem Leistungsberechtig-

<sup>109</sup> BSG, Urt. v. 22.08.2012 – B 14 AS 13/12 R, BSG, Urt. v. 19.10.2010, B 14 AS 50/10 R

<sup>110</sup> BSG, Urt. v. 13.04.2011 – B 14 AS 32/09 R, BSG, Urt. v. 2.07.2009 – B 14 AS 36/08 R; Forschungsbericht „Ermittlung der existenzsichernden Bedarfe für die Kosten der Unterkunft und Heizung in der Grundsicherung für Arbeitsuchende nach dem Zweiten Buch Sozialgesetzbuch (SGB II) und in der Sozialhilfe nach dem Zwölften Buch Sozialgesetzbuch (SGB XII)“, Punkt 7.4.1.

ten, konkret vorzubringen, warum seine Aufwendungen gleichwohl noch als angemessen anzusehen sind<sup>111</sup>.

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.

Als weitere Datenquelle für Heizenergieverbräuche und Heizkosten kommt laut einem Forschungsgutachten auch die Erhebung der Firma Techem in Frage<sup>112</sup>.

Hier werden Daten von zentralbeheizten Mehrfamilienhäusern erfasst. Die Analyse von Techem zielt eigentlich auf Informationsgewinne für die Wohnungswirtschaft ab – etwa hinsichtlich der Gesamtenergieeffizienz von Gebäuden, weshalb auch witterungsbereinigte Daten ausgewiesen werden. Unterschieden werden Verbräuche von Heizöl, Erdgas und Fernwärme. Auch Verbrauchsdaten zur Warmwasseraufbereitung werden erfasst. Die erhobenen Energiekennwerte werden von Techem in unterschiedlichen, auch regionalen Differenzierungen dargestellt.

Trotz verschiedener Probleme dürfte dessen Datenqualität und Aussagekraft besser ausfallen als beim bundesweiten Heizspiegel der Firma co2online.

Problematisch ist zwar auch hier die Einschätzung der Datenqualität, da die Erhebungsmethoden nicht erläutert werden. In jedem Fall ist auch die Repräsentativität eingeschränkt, da die von Techem bewirtschafteten Bestände vermutlich kein verkleinertes Abbild des deutschen Mietwohngebäudebestandes darstellen. Ferner ist hervorzuheben, dass es sich auch hier um gebäudebezogene Daten handelt, so dass Rückschlüsse für wohnungsbezogene Energieverbräuche und -kosten nur eingeschränkt möglich sind. Positiv neben der Regionalität der Daten hervorzuheben ist auch die Tatsache, dass keine Daten aus Befragungen zugrunde gelegt, sondern Verbrauchsabrechnungen genutzt werden.

### 3. Mietdatenbank

Außerdem sollen bei der Bestimmung der Angemessenheitsgrenzen – soweit vorhanden – auch Mietdatenbanken Berücksichtigung finden (§ 22c Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 SGB II analog).

Eine Mietdatenbank im Sinne des § 558e BGB ist eine zur Ermittlung der ortsüblichen Vergleichsmiete fortlaufend geführte Sammlung von Mieten, die von der Gemeinde oder von Interessenvertretern der Vermieter und der Mieter gemeinsam geführt oder anerkannt wird und aus der Auskünfte gegeben werden, die für einzelne Wohnungen einen Schluss auf die ortsübliche Vergleichsmiete zulassen. Mietdatenbanken sind im Vergleich zu Mietspiegeln deutlich seltener vorzufinden.

<sup>111</sup> BSG, Urt. v. 02.07.2009 – B 14 AS 36/08 R

<sup>112</sup> Forschungsbericht „Ermittlung der existenzsichernden Bedarfe für die Kosten der Unterkunft und Heizung in der Grundsicherung für Arbeitsuchende nach dem Zweiten Buch Sozialgesetzbuch (SGB II) und in der Sozialhilfe nach dem Zwölften Buch Sozialgesetzbuch (SGB XII)“, Punkt 7.4.2.

#### 4. „Geeignete eigene statistische Datenerhebungen“

Nach dem Rechtsgedanken des § 22c Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 SGB II sind u. a. auch „geeignete eigene statistische Datenerhebungen und -auswertungen“ einzeln oder kombiniert zu berücksichtigen. Die Träger können demnach selbst belastbare Daten zur Nettokaltmiete, den Betriebs- bzw. Heizkosten ermitteln.

Die zugrundeliegenden statistischen Daten müssen – im Rahmen der Möglichkeiten des kommunalen Trägers – die Verhältnisse des einfachen, im unteren Marktsegment liegenden Standards auf dem örtlichen Wohnungsmarkt widerspiegeln. Auf der Basis dieser statistischen Daten muss ein nachvollziehbarer Angemessenheitswert festgelegt werden<sup>113</sup>. Um den angemessenen Quadratmeterpreis zu ermitteln, ist es also nicht zwingend 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 exakte Erfassung der einzelnen Kostenarten sowie der Nach- und Rückzahlungen ist für die Befragten zeitaufwendig und für den Ersteller kostenaufwendig, so dass hier meist nur die drei Kostenblöcke Nettokaltmiete sowie Vorauszahlungen der kalten und warmen Nebenkosten erfragt werden. Allerdings liegt die Stärke der Datenquelle in der Tatsache, dass lokale Daten vorliegen und beispielsweise auch Auswertungen nach verschiedenen Teilräumen erstellt werden können<sup>114</sup>.

Nach der Rechtsprechung<sup>115</sup> können sie beispielsweise Tageszeitungen (so weit aussagekräftige Daten zu Wohnungsstandard, Lage etc. vorliegen) auswerten, Telefoninterviews durchführen sowie Makler und Wohnungsbaugesellschaften, Wohnungsunternehmen, private Einzeleigentümern und örtlichen Energieanbieter anschreiben.

#### 5. Angebotsmietdatenbanken

Außerdem sind u. a. auch „geeignete Erhebungen Dritter“ einzeln oder kombiniert zu berücksichtigen (§ 22c Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 SGB II analog).

Manche Träger werten die Quellen aus örtlichen Zeitungen und den großen überregionalen sowie regionale Internetportale selbst aus. Herangezogen werden können aber auch u. a. die zahlreichen kommerziellen kommunalen bzw. bundesweiten Internet-Vermietungsportale bzw. Datenbanken, die andere im Internet bestehende Datenquellen zusammenführen.

Diese Datenbanken können zwar zur Sammlung von Angebotsmieten herangezogen werden. Es muss aber auf jeden Fall berücksichtigt werden, dass sie nicht das gesamte am Markt befindliche tatsächliche Angebot abbilden. Ergänzend hinzugezogen werden sollten auch Aus-

<sup>113</sup> BT-Drs. 17/3404, S. 102

<sup>114</sup> Forschungsbericht „Ermittlung der existenzsichernden Bedarfe für die Kosten der Unterkunft und Heizung in der Grundsicherung für Arbeitsuchende nach dem Zweiten Buch Sozialgesetzbuch (SGB II) und in der Sozialhilfe nach dem Zwölften Buch Sozialgesetzbuch (SGB XII)“, Punkt 7.3.4. bzw. 7.4.5.

<sup>115</sup> BSG, Urt. v. 20.08.2009, B 14 AS 65/08 R; LSG Hessen, Urt. v. 15.02.2013 – L 7 AS 78/12

wertungen der Anzeigenteile von lokalen Tageszeitungen und Anzeigenblättern, Annoncen von Maklern, Internetseiten von Wohnungsunternehmen und Verwaltungsgesellschaften.

Es handelt sich zwar um keine amtlichen Datensätze. Allerdings kann sich die Abdeckungsquote von um die 50 % mit der Rücklaufquote bei schriftlichen Mietspiegelbefragungen (um die 20%) durchaus messen lassen.

Kommunale Angebotsmietdatenbanken haben gegenüber bundesweiten den Vorteil, dass sie auch das institutionelle Segment und lokale Anzeigenblätter berücksichtigen können.

Hier ist zwingend zwischen Nettokalt-, Teilinklusive-, Bruttokalt- und Warmmieten zu unterscheiden sowie auf die Repräsentativität zu achten.

Für die Qualitätssicherung ist es wichtig, dass die Gewichtung der Quellen zueinander beachtet wird. Angebotsdatenbanken, in die institutionelle Vermieter wegen der einfacheren Datenbeschaffung überproportional eingehen, sind nicht geeignet, das Niveau der Angebotsmieten realitätsgerecht widerzuspiegeln<sup>116</sup>,

Auch erfassen die Angebotsmietdatenbanken die Vorauszahlungen von kalten und warmen Nebenkosten nicht immer. Angebotsmietdatenbanken kommen deshalb als isolierte Datenquelle für Nebenkosten eher nicht in Frage. Denkbar ist allenfalls eine Betrachtung von Bruttokaltmieten<sup>117</sup>.

## 6. Datenquelle SGB II-, SGB XII- und WoGG-Daten

Grundsätzlich möglich dürfte es auch sein, für die Ermittlung eines ausreichenden Datenbestandes u. a. auf aktuelle SGB II-, SGB XII- und WoGG-Daten abzustellen<sup>118</sup>.

Im Hinblick auf das Kriterium der Aktualität dürfte auch hier die Berücksichtigung von länger nicht erhöhten (bzw. gesenkten) Bestandsmieten problematisch sein. Als (noch) repräsentativ für die aktuelle Marktlage sind allerdings solche Bestandsmieten anerkannt worden, die „relativ“ aktuell, d. h. innerhalb eines Zeitraums von vier Jahren vor der Datenerhebung (vgl. § 558 Abs. 2 BGB), angepasst worden waren<sup>119</sup>.

Auch laut dem Gesetzgeber können Erkenntnisse aus der Grundsicherungsstatistik sowie aus örtlichen Wohngelddaten der Wohngeldbehörden beziehungsweise aus der Wohngeldstatistik der Statistischen Landesämter herangezogen werden<sup>120</sup>. Es handelt sich hier um die Stammdaten, zu denen u. a. Anzahl der Personen, Wohnungsgröße, Netto-Kaltmiete sowie die tatsächlich gezahlten Betriebs- und Heizkosten gehören. Die Daten können dann zwar theoretisch eine Bandbreite von sehr teuren bis sehr günstigen Wohnungen erfassen, dürften aber

<sup>116</sup> Forschungsbericht „Ermittlung der existenzsichernden Bedarfe für die Kosten der Unterkunft und Heizung in der Grundsicherung für Arbeitsuchende nach dem Zweiten Buch Sozialgesetzbuch (SGB II) und in der Sozialhilfe nach dem Zwölften Buch Sozialgesetzbuch (SGB XII)“, Punkt 7.1.7

<sup>117</sup> Forschungsbericht „Ermittlung der existenzsichernden Bedarfe für die Kosten der Unterkunft und Heizung in der Grundsicherung für Arbeitsuchende nach dem Zweiten Buch Sozialgesetzbuch (SGB II) und in der Sozialhilfe nach dem Zwölften Buch Sozialgesetzbuch (SGB XII)“, Punkt 7.3.5.

<sup>118</sup> LSG Hessen, Urt. v. 15.02.2013, L 7 AS 78/12, SG Darmstadt, Urt. v. 14.03.2011 - S 22 AS 595/09.

<sup>119</sup> 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

<sup>120</sup> BT-Drs. 17/3404, S. 102

ganz überwiegend einen Querschnitt vor allem des unteren (bis hin zum mittleren) Marktsegmentes bilden<sup>121</sup>.

Werden Wohnungen des einfachen Standards berücksichtigt, muss zur Vermeidung von Zirkelschlüssen allerdings bei Nettokaltmieten grundsätzlich die obere Preisgrenze dieses Segments gewählt werden, nicht aber von diesen nochmals ein Durchschnittswert gebildet werden<sup>122</sup>.

Unabhängig davon besteht die Gefahr eines weiteren Zirkelschlusses: SGB II-bzw. SGB XII-Leistungsberechtigte dürften sich im Regelfall an der Referenzmiete orientieren, auch wenn im Einzelfall – geringfügig – höhere Mieten in Kauf genommen werden mögen. Daher sind ergänzend weitere Daten (unabhängig vom Leistungsbezug der Mieter) einzubeziehen, oder aber laufende Datenabgleiche in engen zeitlichen Abständen zur Verfügbarkeit durchzuführen<sup>123</sup>.

Keine positivere Bewertung bezüglich des Zirkelschlusses ergibt sich für den Vorschlag, die SGB-II- bzw. SGB XII-Daten mit den Wohngelddaten zu fusionieren, denn das quantitative Übergewicht des SGB II gegenüber dem Wohngeld ist so hoch, dass die Wirkungen auf den Zirkelschluss marginal wären<sup>124</sup>.

Auch angesichts der vielen anerkannten Flüchtlinge im SGB II-Bezug erscheint derzeit und in naher Zukunft ein weit überwiegendes Abstellen auf die tatsächlichen Nettokaltmieten der Leistungsempfänger nach SGB II problematisch.

Schließlich dürften die Bestandsmieten der anerkannten Asylbewerber und Bleibeberechtigten die Datenlage durchaus „verzerrern“. 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 Bleibeberechtigten (zumindest für einen Übergangszeitraum) weiterhin in den Flüchtlingsunterkünften verbleiben und eine „Unterkunftsgebühr“ in Rechnung gestellt wird. Damit würden die normativ für ganz Bayern festgelegten Gebühren 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.

<sup>121</sup> 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.

<sup>122</sup> BSG, Urt. v. 16.06.2015 - B 4 AS 44/14 R

<sup>123</sup> BSG, Urt. v. 18. 11.2014 – B 4 AS 9/14 R; SG Darmstadt, Urt. v. 14.03.2011 – S 22 AS 595/09 hat einen vierteljährlichen Abgleich nicht beanstandet.

<sup>124</sup> Forschungsbericht „Ermittlung der existenzsichernden Bedarfe für die Kosten der Unterkunft und Heizung in der Grundsicherung für Arbeitsuchende nach dem Zweiten Buch Sozialgesetzbuch (SGB II) und in der Sozialhilfe nach dem Zwölften Buch Sozialgesetzbuch (SGB XII)“, Punkt 7.1.3

Datensätze, die sich zumindest überwiegend auf Wohngeldfälle beziehen, sind vom BSG hingegen grundsätzlich<sup>125</sup> als geeignete Grundlage zur Bestimmung der Angemessenheit von Nettokaltmieten anerkannt worden<sup>126</sup>. Allerdings ist auch hier grundsätzlich die obere Preisgrenze zu wählen<sup>127</sup>.

Durch die Überrepräsentanz von Rentnern in der Wohngeldstatistik ist dieser Datensatz aber durch besonders alte und damit niedrige Mieten geprägt, Daher ist auch hier darauf zu achten, dass innerhalb eines Zeitraums von vier Jahren eine Anpassung erfolgt ist. Aktuelle SGB II-, SGB XII- und WoGG-Daten sind hingegen bei den Betriebs- und Heizkosten eine räumlich und sachlich sehr gute Datenquelle zu den kalten Neben- bzw. Heizkosten<sup>128</sup>. Bezüglich der Abgrenzung der Mietbegriffe, der quadratmeterbezogenen Angaben und der Nach-/Rückzahlungsproblematik sind die Daten zwar verbesserungsfähig. Positiv ist jedoch die hohe Fallzahl sowie die Tatsache der Vollerhebung. Außerdem entfällt hier der Vorwurf des Zirkelschlusses. Für die Addition zu nettokalten Angemessenheitsgrenzen sind nur Mittelwerte nötig.

## **7. Datenquelle Höchstbeträge nach § 12 Abs. 1 WoGG**

Nach dem Rechtsgedanken des § 22c Abs. 1 Satz 2 SGB II können u. a. auch hilfsweise die monatlichen Höchstbeträge nach § 12 Abs. 1 WoGG berücksichtigt werden. Nach der Gesetzesbegründung kommt das insbesondere dann in Betracht, sofern über die örtlichen Wohnverhältnisse keine oder nur unzureichende Erkenntnisquellen vorliegen<sup>129</sup>.

Dies entlässt den kommunalen Träger aber nicht aus der Obliegenheit zur sachgerechten, tragfähigen und vollständigen Ermittlung der für die Angemessenheitsbestimmung maßgeblichen Verhältnisse auf dem örtlichen Wohnungsmarkt.

<sup>125</sup> Forschungsbericht „Ermittlung der existenzsichernden Bedarfe für die Kosten der Unterkunft und Heizung in der Grundsicherung für Arbeitsuchende nach dem Zweiten Buch Sozialgesetzbuch (SGB II) und in der Sozialhilfe nach dem Zwölften Buch Sozialgesetzbuch (SGB XII)“, Punkt 7.1.3.

<sup>126</sup> BSG, Urt. v. 18.06.2008 - B 14/7b AS 44/06 R

<sup>127</sup> BSG, Urt. v. 16.06.2015 - B 4 AS 44/14 R

<sup>128</sup> Forschungsbericht „Ermittlung der existenzsichernden Bedarfe für die Kosten der Unterkunft und Heizung in der Grundsicherung für Arbeitsuchende nach dem Zweiten Buch Sozialgesetzbuch (SGB II) und in der Sozialhilfe nach dem Zwölften Buch Sozialgesetzbuch (SGB XII)“, Punkt 7.3.3., 7.4.4. und 8.3.6.

<sup>129</sup> BT-Drs. 17/3404, S. 102.

Die Höchstbetragstabelle des Wohngelds in der bisherigen Form ist aus mehreren Gründen nur sehr bedingt als Datenquelle für die Angemessenheitsgrenzen geeignet.

Das Wohngeld stellt einen Zuschuss dar, so dass für dessen Berechnung nicht der gleiche Ermittlungsaufwand wie bei existenzsichernden Leistungen zwingend ist. Gleichzeitig enthält es bewusst Anreizwirkungen für sparsamen Wohnkonsum<sup>130</sup>:

- Die Schlussfolgerungen bei der Bestimmung der wohngeldrechtlichen Höchstbeträge werden normativ vorgenommen, ohne dass hierfür eine für die Existenzsicherung übertragbare Begründung ersichtlich ist.
- Die Werte der Höchstbetragstabelle setzen die empirischen Abweichungen vom Bundesdurchschnitt in den Rand-Mietenstufen I und VI nicht adäquat um, sondern nivellieren normativ die empirische Mietpreisspreizung in Deutschland. Ungenauigkeiten entstehen auch bei Kommunen, bei denen die Abweichung der Quadratmetermieten vom Bundesdurchschnitt an der oberen oder unteren Grenze des Klassenintervalls liegt.
- Kleine Gemeinden werden kreisweit zusammengefasst und erhalten damit gerade in suburbanen Kreisen tendenziell unpassende Mietenstufen. Die Körnigkeit der Gemeindeebene steht im Widerspruch zur BSG-Rechtsprechung zum Vergleichsraum, zumal auf der Ebene kleiner Gemeinden keine vergleichsraumspezifischen Auswertungen stattfinden.
- Die Datengrundlage basiert rein auf Bestandsmieten. Vor dem Hintergrund, dass Wohngeldempfänger zu einem substantiellen Anteil aus Rentnern bestehen und Rentner besonders lange in ihren Wohnungen wohnen, handelt es sich überproportional um besonders alte Bestandsmieten.
- Dies wird durch die seltenen Aktualisierungszeiträume verschärft, was im Hinblick auf das Gebot eines aktuellen Existenzminimums einer Übertragung der ermittelten Werte auf den Bereich des SGB II entgegenstehen dürfte (BVerfG, Urt. v. 09.02.2010 - 1 BvL 1/09)

Zudem ist stets genau zu prüfen, welche Mietenstufe nach § 12 WoGG heranzuziehen ist, wenn kein schlüssiges Konzept vorliegt. Der Rückgriff auf die Mietenstufe des Wohnortes reicht jedenfalls dann nicht mehr aus, wenn für den Wohnort keine eigene, sondern lediglich eine überörtliche Mietstufe festgelegt ist<sup>131</sup>.

## 8. Sonstige geeignete Erhebungen Dritter

Beispiele für weitere Erhebungen Dritter können auch sein: Die (nicht schon von § 558e BGB erfassten) Datenbanken privater Sachverständiger oder von Verbänden, Erkenntnisse von im Wohnungsbau tätigen Förderbanken, systematische Auswertungen der Immobilienanzeigen in der örtlichen Presse oder Übersichten z. B. von Mieter- oder Vermieterorganisationen.

<sup>130</sup> Forschungsbericht „Ermittlung der existenzsichernden Bedarfe für die Kosten der Unterkunft und Heizung in der Grundsicherung für Arbeitsuchende nach dem Zweiten Buch Sozialgesetzbuch (SGB II) und in der Sozialhilfe nach dem Zwölften Buch Sozialgesetzbuch (SGB XII)“, Punkt 7.1.3

<sup>131</sup> BSG, Urt. v. 16.06. 2015 – B 4 AS 44/14 R



## VI. 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.

### 1. Berücksichtigung von Neuvertrags- bzw. Angebotsmieten

Nach dem Rechtsgedanken des § 22c Abs. 1 Satz 3 SGB II sollen in die Auswertung (parallel zur ortsüblichen Vergleichsmiete, § 558 Abs. 2 BGB) sowohl Neuvertrags- als auch (aktuelle) Bestandsmieten einfließen<sup>132</sup>.

Unter Neuvertragsmieten sind solche Mieten zu verstehen, die während eines Vierjahreszeitraums im Rahmen von Neuabschlüssen erstmals vereinbart wurden (§ 558 Abs. 2 BGB).

Unter Bestandsmieten sind die Werte zu verstehen, die in bereits bestehenden Mietverhältnissen gezahlt werden. Diese sind insofern von Bedeutung, weil der weitaus größte Teil der Bedarfsgemeinschaften bereits in einer Wohnung lebt und für diese Haushalte festgelegt werden muss, ob ihre derzeitigen Kosten der Unterkunft angemessen sind oder ob sie ggf. ihre Mietkosten anpassen müssen.

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<sup>133</sup>.

Angebotsmieten sind dabei (entsprechend der Vorstellung des Gesetzgebers und des Bundessozialgerichts) grundsätzlich Neuvertragsmieten gleichzustellen.

Nach der Gesetzesbegründung ist eine Kombination verschiedener Erkenntnisquellen sinnvoll, „zum Beispiel Grundsicherungsstatistik mit Angebotsauswertung für den örtlichen Wohnungsmarkt<sup>134</sup>“. Nach Auffassung des Bundessozialgerichts müssen bei der Festlegung der Angemessenheitsobergrenze auch Angebotsmieten einbezogen werden. Eine reine Ergebniskontrolle durch Angebotsmieten (z. B. anhand von Wohnungsanzeigen in Anzeigenblättern) ist nicht zulässig. Anders sei dies nur bei einem Rückgriff auf Mietspiegeldaten, weil hier von vornherein nur solche Mieten berücksichtigt werden, die in den letzten vier Jahren vor dem Stichtag der Datenerhebung geändert oder neu vereinbart worden sind<sup>135</sup>.

Angebotsmieten sind zwar formal keine repräsentative Datenquelle für Neuvertragsmieten. Schließlich dürften Angebotsmieten im Mittel meist geringfügig höher sein als der Mittelwert von repräsentativ erhobenen Neuvertragsmieten. Der Grund hierfür liegt zum einen in der Tatsache begründet, dass der Mieter einen gewissen Verhandlungsspielraum besitzt. Allerdings dürfte dies in vielen bayerischen Kommunen angesichts der Wohnungsknappheit eher eine un-

<sup>132</sup> BSG, Urt. v. 16. 6. 2015 – B 4 AS 44/14 R

<sup>133</sup> 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

<sup>134</sup> BT-Drs. 17/3404, S. 102

<sup>135</sup> BSG, Urt. v. 16.06.2015 - B 4 AS 44/14 R

tergeordnete Rolle spielen. Zum anderen sind Verzerrungen durch die nicht repräsentative Abbildung des Angebots bzw. der Transaktionen zu berücksichtigen. Schließlich werden lediglich ca. 50% (etwas mehr im städtischen Raum, etwas weniger im ländlichen) der Mietwohnungstransaktionen öffentlich inseriert. Das Problem der Verzerrung lässt sich jedoch durch eine Anreicherung mit weiteren Datenquellen reduzieren. In diesem Fall ist eine repräsentative Gewichtung anzustreben<sup>136</sup>.

In jedem Fall ist aber auch auf bereits vermietete Wohnungen abzustellen<sup>137</sup>. Zwar ist zuzugestehen, dass rein auf Grundlage von Angebotsmieten ermittelte Angemessenheitswerte höher ausfallen werden und daher für die betroffenen Leistungsbezieher im Regelfall günstiger sein dürften. Bestandsmieten dürften im Durchschnitt schließlich niedriger ausfallen als Angebots- und Neuvertragsmieten<sup>138</sup>. Angesichts des Rechtsgedankens des § 22c Abs. 1 Satz 3 SGB II könnte der Verzicht auf Bestandsmieten aber unter Umständen zur Rechtswidrigkeit des schlüssigen Konzepts führen<sup>139</sup>.

## 2. Weitere Gebote

Außerdem sind die Auswirkungen hinsichtlich der Vermeidung von Mietpreis erhöhenden Wirkungen auf den örtlichen Wohnungsmarkt zu berücksichtigen (§ 22a Abs. 3 Satz 2 Nr. 1 SGB II).

Dies zielt in der Tendenz auf eine „Deckelung“ der als angemessen anzuerkennenden Unterkunftskosten und geht davon aus, dass eine (zu) großzügig bemessene Obergrenze, die über der Obergrenze des preisgünstigen Segments liegt, mit hoher Wahrscheinlichkeit mittelfristig dazu führt, dass sich das Mietniveau des unteren Marktsegments nach oben verschiebt und sich die Aufwendungen für die Kommunen erhöhen, ohne dass tatsächlich mehr oder bessere Wohnungen für Leistungsberechtigte zur Verfügung stehen.

Dieses Ziel hat jedoch bei vorliegendem Zielkonflikt hinter das Gebot der Bedarfsdeckung zurückzutreten.

Nach dem Rechtsgedanken des § 22a Abs. 3 Satz 2 Nr. 3 SGB II sollen die Angemessenheitsgrenzen alle verschiedenen Anbietergruppen auf dem örtlichen Wohnungsmarkt angemessen berücksichtigen. Es ist daher fehlerhaft,

<sup>136</sup> Forschungsbericht „Ermittlung der existenzsichernden Bedarfe für die Kosten der Unterkunft und Heizung in der Grundsicherung für Arbeitsuchende nach dem Zweiten Buch Sozialgesetzbuch (SGB II) und in der Sozialhilfe nach dem Zwölften Buch Sozialgesetzbuch (SGB XII)“, Punkt 7.1.7; Gagel/Lauterbach, SGB II, § 22c Rn. 2

<sup>137</sup> BSG, Urt. v. 19.02.2009 - B 4 AS 30/08 R

<sup>138</sup> LSG Nordrhein-Westfalen, Urt. v. 12.10.2017 - L 19 AS 502/16; LSG Niedersachsen-Bremen, Urt. v. 16.12.2015 - L 15 AS 159/14; SG München, Urt. v. 24.01.2018 - S 46 AS 1426/15

<sup>139</sup> LSG Niedersachsen-Bremen, Urt. v. 24.05.2018 - L 8 SO 193/13; a.A. aber LSG Nordrhein-Westfalen, Urt. v. 12.10.2017 - L 19 AS 502/16; LSG Niedersachsen-Bremen, Urt. v. 16.12.2015 - L 15 AS 159/14; SG München, Urt. v. 24.01.2018 - S 46 AS 1426/15.

weit überwiegend auf Daten von kommunalen Wohnungsbauunternehmen abzustellen.

### 3. Mathematisch-statistische Methoden

Nach der Rechtsprechung ist die Referenzmiete auf Basis der erhobenen Daten nach „mathematisch-statistischen Methoden“ für die relevante Wohnungsgröße zu ermitteln.

Dies beinhaltet insbesondere eine unparteiliche und objektive Vorgehensweise, die Einhaltung der in der Wissenschaft üblichen Qualitätsstandards, die Anwendung der in der Wissenschaft standardisierten Definitionen und Klassifikationen, systematische und erprobte Datenerhebungen (Erhebungspläne, Stichprobenziehung und -gewichtung) nach standardisierten, gut eingeführten und transparenten Verfahren und die die Einhaltung des Datenschutzes<sup>140</sup>.

Einen guten Ansatzpunkt hierfür bilden die Standards, die die Rechtsprechung bei der Erstellung qualifizierter Mietspiegel manifestiert und dokumentiert hat<sup>141</sup>. Hier sind unterschiedliche Verfahren möglich<sup>142</sup>.

Die Daten sind dabei zunächst möglichst um Doppelerfassungen (z. B. durch einen Mehrfachinseeratefaktor<sup>143</sup>), unplausible Angebote (viel zu groß/viel zu klein/extrem hohe Mieten) und untypische Mietverhältnisse (Wohngemeinschaften, Wohnen auf Zeit, Warmmieten) zu bereinigen.

Auch wurde 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.

In der Rechtsprechung des Bayerischen Landessozialgerichts wurden die von einem (vom Gericht beauftragten) Sachverständigen zugrunde gelegten mathematischen Methoden ohne weitere Bedingungen zugrunde gelegt<sup>144</sup>.

Werden Nettokaltkosten aus Mietspiegeln zugrunde gelegt, erfüllt die Bildung eines arithmetischen Mittelwertes die Anforderungen an ein mathematisch-statistisch nachvollziehbares Konzept regelmäßig nicht<sup>145</sup>. Soweit Daten aus

<sup>140</sup> „Arbeitshilfe zur Bestimmung der angemessenen Aufwendungen der Unterkunft im Rahmen kommunaler Satzungen“, Punkt 6.1.

<sup>141</sup> LSG Bayern, Urt. v. 28.03.2018 - L 11 AS 52/16; Urt. v. 14.12.2017 - L 7 AS 408/1

<sup>142</sup> Forschungsbericht „Ermittlung der existenzsichernden Bedarfe für die Kosten der Unterkunft und Heizung in der Grundsicherung für Arbeitsuchende nach dem Zweiten Buch Sozialgesetzbuch (SGB II) und in der Sozialhilfe nach dem Zwölften Buch Sozialgesetzbuch (SGB XII)“, Punkt 8.4

<sup>143</sup> BSG, Urt. v. 18.11.2014 - B 4 AS 9/14 R.

<sup>144</sup> LSG Bayern, Urt. v. 11.07.2012 - L 16 AS 127/10

<sup>145</sup> BSG, Urt. v. 19.10.2010 - B 14 AS 50/10 R

dem Gesamtwohnungsbestand (einfacher, mittlerer, gehobener Standard) erhoben werden, ist vielmehr ein nach tatsächlicher Häufigkeit gewichteter Durchschnittswert zu bilden<sup>146</sup>. Werden nur Daten zu Wohnungen im „einfachen Wohnsegment“ erhoben, ist der obere Wert der ermittelten Mietpreisspanne als Nettokaltmiete zugrunde zu legen („Spannenoberwert“)<sup>147</sup>. Eine weitere Gewichtung sollte regelmäßig anhand der Wohnungsgröße erfolgen, die berücksichtigt, dass für kleinere Wohnungen in der Regel ein höherer Quadratmeterpreis zu zahlen ist<sup>148</sup>.

#### 4. Insbesondere Betriebskosten

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 auf Durchschnittswerte zurückzugreifen.

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) vorgenommen werden.

Vielmehr ist eine entsprechende Datengrundlage erforderlich, die die tatsächlichen Gegebenheiten des Mietwohnungsmarktes abbildet. Nach der BSG-Rechtsprechung kann hier also darauf verzichtet werden, entsprechend differenzierende Daten zu erheben, da ohne vorliegende Datenbasis „eine Auswertung des Teilsegments mit vernünftigem Aufwand ausscheidet“. 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<sup>149</sup>.

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

<sup>146</sup> BSG, Urt. v. 20.12.2011 – B 4 AS 19/11 R

<sup>147</sup> BSG, Urt. v. 23.08.2011 – B 14 AS 91/10 R – zu Datenbanken von Leistungsberechtigten nach dem SGB II, SGB XII und WoGG

<sup>148</sup> BSG, Urt. v. 17.12.2009 – B 4 AS 27/09 R

<sup>149</sup> BSG, Urt. vom 22.08.2012 – B 14 AS 13/12 R

ohne die Zusatzkosten anmietbar gewesen wären, können die Kosten nicht „abgespalten“ werden<sup>150</sup>.

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.

Auf diese Weise können (inzident) die kalten Betriebskosten bezogen auf das einfache Marktsegment realitätsgerecht bestimmt werden. Ein Bezug auf den gesamten Wohnungsmarkt ist nicht notwendig. 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<sup>151</sup>.

## 5. Insbesondere Heizkosten

Bei den Heizkosten 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 könnte ggf. auch der längere Wohnungsaufenthalt von nicht erwerbstätigen Leistungsempfängern (tagsüber) berücksichtigt werden.

Als weiteres Problem kommen die wetterbedingten Schwankungen hinzu. Gerade die Heizkosten schwanken stark in Abhängigkeit von der Intensität der Winter. Methodisch bietet sich hier z. B. eine 3-Jahres-Glättung an<sup>152</sup>.

---

<sup>150</sup> LSG Bayern, Urt. v. 11.07.2012 – L 16 AS 127/10

<sup>151</sup> BSG, Urt. v. 10.09.2013 – B 4 AS 77/12 R; LSG München, Urt. v. 11.07.2012 – L 16 AS 127/10

<sup>152</sup> „Arbeitshilfe zur Bestimmung der angemessenen Aufwendungen der Unterkunft im Rahmen kommunaler Satzungen“, Punkt 6.2.3; siehe auch Forschungsbericht „Ermittlung der existenzsichernden Bedarfe für die Kosten der Unterkunft und Heizung in der Grundsicherung für Arbeitsuchende nach dem Zweiten Buch Sozialgesetzbuch (SGB II) und in der Sozialhilfe nach dem Zwölften Buch Sozialgesetzbuch (SGB XII)“, Punkt 7.6

## E Plausibilitätskontrolle – Überprüfung des Ergebnisses

Im Anschluss an die Ermittlung der abstrakt angemessenen Miete ist das Ergebnis zu plausibilisieren: 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<sup>153</sup>. 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. Die erhobenen Angebotsmieten können dabei zum Beispiel dazu dienen, die zuvor gefundenen Werte im Hinblick auf eine tatsächliche Verfügbarkeit von Wohnungen zur Anmietung zu diesem Preis zu überprüfen. Das „untere Marktsegment“ ist jedenfalls dann hinreichend abgedeckt, wenn dieses das „preislich untere Fünftel des Wohnungsmarktes umfasst und der Anteil der Grundsicherungsempfänger an der Bevölkerung deutlich geringer liegt“<sup>154</sup>.

Denkbar wäre auch eine differenziertere Auffassung<sup>155</sup>: Danach muss eine qualifizierte Abschätzung von Umfang und Struktur der relevanten Haushalte vorgenommen werden, die als Nachfrager im preiswerten Segment auftreten. Nur so lasse sich bestimmen, wie viele Wohnungen für deren Versorgung benötigt werden. An erster Stelle stehe dabei die Strukturanalyse der Bedarfsgemeinschaften auf Basis der Jobcenter-Statistik bzw. der amtlichen Sozialstatistik (SGB XII). Hinzu kommen die weiteren Nachfrager nach preiswertem Wohnraum. Als zweite wichtige Nachfragegruppe sollten die Wohngeldempfängerhaushalte einbezogen werden (reine Wohngeldhaushalte). Über diese Daten verfügen die örtlichen Wohngeldbehörden bzw. die Statistischen Landesämter. Zudem sollte auch der Umfang weiterer Geringverdienerhaushalte abgeschätzt werden, die keine Transferleistungen beziehen, aber gleichfalls auf preiswertem Wohnraum angewiesen sind. Der Umfang dieser Gruppe dürfe durchschnittlich bei 5-15 Prozent der Haushalte liegen, wobei er tendenziell dort niedriger ist, wo bereits ein großer Anteil an Bedarfsgemeinschaften zu verzeichnen ist. Weiter zu berücksichtigen seien sonstige Haushalte, die in preiswerten Wohnungen leben. Diese Wohnungen stehen nicht mehr für Niedrigeinkommensbezieher zur Verfügung. Hierbei könne es sich auch um die klassischen Fehlbeleger von Sozialwohnungen handeln, die statistisch jedoch nicht mehr erfasst werden. Ihr Volumen könne ebenfalls nur abgeschätzt werden, es kann i. d. R. bei etwa 5-10 Prozent der Haushalte liegen. Unter Berücksichtigung der vier oben genannten Gruppen lasse sich nun Aussagen darüber treffen, wie hoch die Anzahl der Haushalte insgesamt sei, die in der Kommune preiswerten Wohnraum nachfragen, und welche Haushaltsgrößenstruktur diese aufweisen. Ihre Zahl sei zu der Zahl aller Haushalte in einer Kommune in Beziehung zu setzen.

<sup>153</sup> LSG Bayern, Urt. v. 11.07.2012 – L 16 AS 127/10

<sup>154</sup> 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

<sup>155</sup> „Arbeitshilfe zur Bestimmung der angemessenen Aufwendungen der Unterkunft im Rahmen kommunaler Satzungen“, Punkt 6.4

Als weiteren Schritt im Rahmen dieser „Plausibilitätskontrolle“ ist zu kontrollieren, ob sich der bis zur Mietobergrenze finanzierbare Wohnungsbestand hinreichend gleichmäßig über den Vergleichsraum verteilt

Eine gewisse Unter- oder Überrepräsentation von Wohnraum im 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. 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<sup>156</sup>.

Entscheidend ist hier die Schaffung und Erhaltung sozial ausgeglichener Bewohnerstrukturen (§ 22a Abs. 3 Satz 2 Nr. 4 SGB II analog).

Die „Plausibilitätskontrolle“ entbindet die Träger jedoch nicht von ihrer Verpflichtung, entsprechend der dargelegten Vorgaben Mietobergrenzen festzulegen.

Mit der „Plausibilitätsmethode“ wird eine derartige Verpflichtung gerade nicht bestätigt oder ersetzt. Sie ermöglicht lediglich den Gerichten, die vom Träger festgesetzte Mietobergrenze auf ihre Angemessenheit „nach unten“ zu prüfen. Damit können die Gerichte ihren eigenen Amtsermittlungspflichten nachkommen. Die abschließende Kontrolle erlaubt allerdings auch eine Einschätzung durch den Träger selbst, ob die von ihm bestimmte Mietobergrenze im Ergebnis einer gerichtlichen Überprüfung standhalten wird.

## **F Transparenz**

Von Anfang an ist bei der Datenerhebung und –auswertung eine hohe Transparenz des Verfahrens (z. B. durch Sicherung der Daten) und ein umfangreicher Begründungsaufwand anzustreben.

### **I. Begründung**

Auch nach dem Rechtsgedanken des § 22c Abs. 1 Satz 4 SGB II ist die Methodik der Datenerhebung und -auswertung darzulegen<sup>157</sup>. Nach der Gesetzesbegründung<sup>158</sup> sind davon auch die „Aussagekraft und die Validität der Erkenntnisquellen“ umfasst.

Die begründende Darstellung ist also weit zu verstehen. Sie bezieht sich auf alle Phasen der Ermittlung und Entscheidung. An sich ist die Vorschrift des § 22 b Abs. 2 SGB II nicht entsprechend anzuwenden, da sie nicht zuletzt wegen der Bezugnahme auf Regelungen zu Satzungen im BauGB in der Gesetzesbegründung lediglich für Angemessenheitssatzungen einschlägig ist<sup>159</sup>. Im Ergebnis ist aber eine klare Abgrenzung von § 22c Abs. 1 Satz 4 SGB II angesichts der weiten Auslegung von § 22 b Abs. 2 SGB II nicht mehr möglich.

<sup>156</sup> LSG Bayern, Urt. v. 11.07.2012 – L 16 AS 127/10

<sup>157</sup> BSG, Urt. v. 30.01.2019 - B 14 AS 41/18 R – Terminsbericht

<sup>158</sup> BT-Drs. 17/3404, S. 102

<sup>159</sup> unklar BSG, Urt. v. 30.01.2019 - B 14 AS 41/18 R – Terminsbericht

Die Begründung muss also die Ermittlung der Angemessenheit und die konkreten zugrundeliegenden Entscheidungsgrundlagen, Verfahrensschritte und tragenden Erwägungen in Gänze „darlegen“.

„Darlegen“ ist nach dem allgemeinen Sprachgebrauch im Sinne von „erläutern“ und „erklären“ bzw. „näher auf etwas eingehen“ zu verstehen. Dies stellt erhebliche Anforderungen an die Klarheit, Verständlichkeit, Überschaubarkeit und Vollständigkeit der Begründung. Sie muss sachgerecht und vollständig alle erheblichen tatsächlichen Grundlagen abbilden, auf die für die Festlegungen und Bestimmungen maßgeblichen Erwägungen – einschließlich der Gründe, aus denen rechtlich mögliche Alternativen nicht gewählt worden sind – eingehen.

Dabei muss die Begründung über eine Wiederholung des Gesetzeswortlauts oder nichtssagende Leerformeln hinausgehen.

Dies erstreckt sich auch auf die Frage, aus welchen Gründen welche Datenquellen herangezogen oder verworfen worden sind, welche Aussagekraft der jeweiligen Datenquelle beigemessen wird und welche Probleme bei der Datenerhebung und -auswertung wie gelöst worden sind. Nach der Zusammenstellung des erforderlichen Tatsachenmaterials sind darzustellen das Verfahren der Datenauswertung, der nach dem Datenmaterial mögliche Feststellungsrahmen, die Punkte und Einzelfragen, bei denen Bewertungsentscheidungen möglich waren und getroffen worden sind sowie die Gründe für die letztlich getroffene Bestimmung;

Die Begründung muss erläutern, dass und mit welchen Konsequenzen den Berücksichtigungsgeboten nach § 22 a Abs. 3 Satz 2 SGB II nachgekommen worden ist. Sie muss sich auf fakultative Regelungsbestandteile erstrecken. Sie ist bereits bei der erstmaligen Festlegung der Methodik der Fortschreibungsmodus zu erläutern. Es ist darzulegen, wie im Zeitverlauf der Überprüfungs- und Fortschreibungspflicht nachgekommen wird.

Die Darlegung ist nicht nur notwendig, um eine gerichtliche Überprüfung bzw. Nachbesserung zu ermöglichen, sondern auch um Transparenz für die Leistungsberechtigten zu schaffen<sup>160</sup>.

## II. Keine Bekanntmachung erforderlich

Eine Bekanntmachung ist nicht zwingend erforderlich. Etwas anderes ergibt sich auch nicht aus dem Rechtsgedanken des § 22b Abs. 2 Satz 3 SGB II. Das Erfordernis der ortüblichen Bekanntmachung einer Angemessenheitssatzung folgt vielmehr aus der Rechtsnormqualität der Satzungen. Angemessenheitsrichtlinien haben hingegen als Verwaltungsvorschriften allein Innenrechtsqualität<sup>161</sup>. Einer

<sup>160</sup> BSG, Urt. v. 12.12.2017 – B 4 AS 33/16 R

<sup>161</sup> LSG Bayern, Beschl. v. 28.03.2018 - L 11 AS 620/16; LSG Schleswig-Holstein, Urt. v. 31.01.2017 - L 6 AS 198/15; SG Augsburg, 07.12.2015 - S 8 AS 860/15; so schon BSG, Urt. v. 19.10.2010 - B 14 AS 50/10 R; SG Bayreuth, Urt. v. 26.05.2015 – S 4 AS 102/15; SG Dortmund, Urt. v. 1.12.2016 – S 19 AS 965/15



formellen Bekanntmachung bedarf es für ihre Wirksamkeit insoweit nicht. Anders als bei einer Pauschalierung von Leistungen (wodurch diese vom gesetzlichen Leistungskatalog abweichen) wird mit Angemessenheitsrichtlinien der gesetzliche Begriff der Angemessenheit in § 22 Abs. 1 Satz 1 SGB II lediglich konkretisiert.

## **G Nachbesserung bzw. Ersetzung durch Gericht**

Nach der Rechtsprechung liegt die Verantwortung für die Bestimmung der Mietobergrenzen primär bei den zuständigen Trägern. 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.

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. Nach Auffassung des BSG sind die Gerichte aber nicht befugt, die Vergleichsraumbildung durch eine eigene Vergleichsraumbildung zu ersetzen<sup>162</sup>.

Notwendig ist auch 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. Die Überprüfung der Referenzmiete durch Grenzziehung nach der Höhe des Mietpreises im Vergleichsraum<sup>163</sup> (ohne dass nachträglich ein schlüssiges Konzept mit Hilfe des Gerichts erstellt worden wäre) führt

---

<sup>162</sup> BSG, Urt. v. 30.01.2019 - B 14 AS 41/18 R – Terminsbericht

<sup>163</sup> BSG, Urt. v. 10.09.2013 – B 4 AS 77/12 R; LSG, Bayern, Urt. v. 11.07.2012 – L 16 AS 127/10

ebenfalls dazu, dass Referenzmieten bestätigt werden können. Auch hier ist aber Voraussetzung, dass auf entsprechende Daten zurückgegriffen werden kann.

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 Tabelle zu § 12 WoGG abzustellen, ggf. zuzüglich eines „Sicherheitszuschlags“ von 10 %<sup>164</sup>. Dies ist auch nach den Änderungen des WoGG zum 01.01.2016 der Fall<sup>165</sup>. In Einzelfall ist jedoch nicht die geltende Mietstufe heranzuziehen. Es gilt die Mietstufe, die für das jeweilige regionale Mietniveau repräsentativ(er) ist<sup>166</sup>. 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.

## **H 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).

<sup>164</sup> BSG, Urt. v. 12.12.2013 – B 4 AS 87/12 R. Dies ist auch nach den Änderungen des WoGG zum 01.01.2016 der Fall,

<sup>165</sup> 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

<sup>166</sup> BSG, Urt. v. 16.06.2015 – B 4 AS 44/15 R

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 (inzwischen Art. 39 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 Leistungsberechtigte 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 kostenpflichtig<sup>167</sup>. 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. 39 des Bayerischen Datenschutzgesetzes aufgenommene allgemeine Auskunftsanspruch knüpft an die Grundsätze des aus dem Rechtsstaatsprinzip abgeleiteten Anspruchs auf ermessensfehlerfreie Entscheidung über individuelle Informationsbegehren an (vgl. § 9 AGO) und legt die Voraussetzungen und Grenzen eines allgemeinen Rechtsanspruchs auf Auskunft fest.

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



Jochen Schumacher  
Ministerialrat

---

<sup>167</sup> LT-Drs. 17/7537 S. 53.