

---

## **S 19 (6) AS 56/08**

### **Sozialgerichtsbarkeit Bundesrepublik Deutschland**

Land	-
Sozialgericht	Landessozialgericht Nordrhein-Westfalen
Sachgebiet	Grundsicherung für Arbeitsuchende
Abteilung	12
Kategorie	-
Bemerkung	-
Rechtskraft	-
Deskriptoren	-
Leitsätze	-
Normenkette	-

#### **1. Instanz**

Aktenzeichen	S 19 (6) AS 56/08
Datum	16.04.2009

#### **2. Instanz**

Aktenzeichen	L 12 AS 25/09
Datum	21.07.2010

#### **3. Instanz**

Datum	-
-------	---

Die am 21.07.2010 erhobene Feststellungsklage wird als unzulässig verworfen. Die außergerichtlichen Kosten sind im Berufungsverfahren nicht zu erstatten. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Die Klägerin hat sich ursprünglich gegen die Höhe der ihr zuerkannten Leistungen nach dem SGB II für die Zeit vom 01.02.2006 bis 31.05.2008 gewandt. Im Berufungsverfahren hat sie dann aber – entgegen dem ausdrücklichen Rat des Vorsitzenden – nur noch die Feststellung beantragt, dass Energiekosten nicht in der Regelleistung enthalten seien, sondern in voller Höhe als Kosten der Unterkunft von der Beklagten zu tragen seien, sofern sie angemessen seien.

Die am 00.00.1956 geborene Klägerin bezieht seit Januar 2005 Grundsicherungsleistungen nach dem SGB II. Sie lebt in einer 33 Quadratmeter großen Mietwohnung in der I-Straße in L. In der Wohnung wird das Badezimmer mit einem fest installierten Heizstrahler mit Strom beheizt, die übrigen Räume mit einer Gasetagenheizung.

---

Mit Bescheid vom 04.12.2006 bewilligte die Beklagte der Klägerin Leistungen für die Zeit vom 01.12.2006 bis 31.05.2007. Sie erkannte Kosten der Unterkunft i.H.v. 328,00 EUR monatlich an, die sich aus der Grundmiete von 245,00 EUR, der Nebenkostenvorauszahlung i.H.v. 61,00 EUR und der Heizkostenvorauszahlung für die Gasetagenheizung i.H.v. 22,00 EUR zusammensetzten. Zusammen mit der Regelleistung von 345,00 EUR ergab sich ein monatlicher Gesamtbetrag von 673,00 EUR. Mit dem am 02.01.2007 eingelegten Widerspruch machte die Klägerin geltend, die Regelleistung sei zu niedrig, weil sie unter anderem die Beiträge für ihre private Haftpflichtversicherung nicht berücksichtige. Außerdem seien die Kosten für den Betrieb des Heizstrahlers im Bad als Kosten für Unterkunft und Heizung anzuerkennen.

Mit Bescheid vom 03.05.2007 erfolgte die Leistungsbewilligung für den Zeitraum vom 01.06. bis 30.11.2007 in unveränderter Höhe von 673,00 EUR monatlich. Gegen diesen Bescheid wandte sich die Klägerin mit dem am 24.05.2007 eingelegten Widerspruch. Im Widerspruchsverfahren legte sie eine Grundrisszeichnung ihrer Wohnung vor. Sie gab an, da das Bad fensterlos sei und nicht über eine andere Wärmequelle verfüge, benutze sie den Heizstrahler ganzjährig etwa für 60 Minuten pro Tag.

Mit Änderungsbescheid vom 02.06.2007 erhöhte sich die Regelleistung ab 01.07.2007 auf monatlich 347,00 EUR. Die Beklagte bewilligte der Klägerin durch Bescheid vom 15.10.2007 für den Zeitraum vom 01.12.2007 bis 31.05.2008 Arbeitslosengeld II i.H.v. monatlich 676,15 EUR. Neben der Regelleistung von 347,00 EUR erkannte sie Kosten für Unterkunft und Heizung i.H.v. 329,15 EUR an.

Die Klägerin legte am 19.10.2007 Widerspruch ein. Sie übersandte die Stromabrechnung für den Zeitraum vom 02.03.2006 bis 01.03.2007.

Mit Widerspruchsbescheid vom 18.02.2008 in berichtigter Fassung vom 20.02.2008 änderte die Beklagte ihre Bewilligungsbescheide dahingehend ab, dass sie für die Zeit vom 01.12.2006 bis 30.06.2007 zusätzliche Heizkosten i.H.v. 1,31 EUR und für die Zeit ab 01.07.2007 i.H.v. 1,15 EUR anerkannte. Im übrigen wies sie den Widerspruch zurück.

Die Klägerin hat am 12.03.2008 Klage beim Sozialgericht (SG) Köln erhoben.

Sie hat die Auffassung vertreten, die Beklagte habe die für den Betrieb des Heizstrahlers im Badezimmer anzuerkennenden Heizkosten falsch berechnet. Maßgeblich seien die monatlichen Stromkosten laut Stromabrechnung abzüglich von 20,74 EUR monatlich bis einschließlich Juni 2007 und 20,86 EUR ab Juli 2007. Dies folge aus dem Urteil des Bundessozialgerichts vom 27.02.2008, Aktenzeichen B [14/11b AS 15/07](#) R. Sie hat die Stromabrechnung für die Zeit vom 02.03.2007 bis 28.02.2008 übersandt.

Darüber hinaus vertritt die Klägerin die Auffassung, die Regelleistung sei nicht verfassungsgemäß, weil der ihr gezahlte Betrag nicht ausreiche, um alle notwendigen Ausgaben tätigen zu können. So sei es ihr beispielsweise kaum

---

möglich, aus der Regelleistung die von ihr abgeschlossene private Haftpflichtversicherung zu finanzieren. Auch eine erforderliche Gleitsichtbrille habe sie sich erst im September 2008 anschaffen können. Die Klägerin hat Unterlagen über die Haftpflichtversicherungsbeiträge sowie eine Rechnung über den Kauf einer Gleitsichtbrille übersandt.

Während des Klageverfahrens hat die Beklagte einen weiteren Widerspruchsbescheid bezüglich des Bescheides vom 15.10.2007 erteilt. Sie hat durch Widerspruchsbescheid vom 28.04.2008 entschieden, die von ihr bewilligte Regelleistung sei verfassungskonform.

Im Termin zur mündlichen Verhandlung vor dem SG am 30.03.2009 hat die Beklagte ein Teilanerkennnis abgegeben. Sie hat sich verpflichtet, ihren Bescheid vom 04.12.2006, den Bescheid vom 03.05.2007 in der Fassung des Änderungsbescheides vom 02.06.2007, den Bescheid vom 15.10.2007 in der Fassung des Widerspruchsbescheides vom 18.02.2008 sowie den Widerspruchsbescheid vom 28.04.2008 teilweise dahingehend abzuändern, dass sie zusätzliche Heizkosten für den Betrieb des Heizstrahlers im Badezimmer der Klägerin anerkennt, und zwar in Höhe des Betrages, der den auf den Monat umgerechneten tatsächlichen Stromkosten der Klägerin laut den Stromjahresabrechnungen abzüglich von monatlich 20,74 EUR für Dezember 2006, monatlich 21,75 EUR für Januar bis Juni 2007 und monatlich 21,88 EUR ab Juli 2007 entspricht.

Die Klägerin hat dieses Teilanerkennnis angenommen und im übrigen beantragt, den Bescheid vom 04.12.2006, den Bescheid vom 03.05.2007 in der Fassung des Änderungsbescheides vom 02.06.2007, den Bescheid vom 15.10.2007 in der Fassung des Widerspruchsbescheides vom 18.02.2008 und berichtigt unter dem 20.02.2008 sowie den Widerspruchsbescheid vom 28.04.2008 teilweise aufzuheben und die Beklagte zu verurteilen,

- 1.zusätzliche Heizkosten für den Betrieb des Heizstrahlers im Badezimmer anzuerkennen, und zwar in Höhe des Betrages, der den auf den Monat umgerechneten tatsächlichen Stromkosten laut Stromjahresabrechnungen abzüglich von monatlich 20,74 EUR bis einschließlich Juni 2007 und monatlich 20,86 EUR ab Juli 2007 entspricht,
- 2.die Regelleistung auf monatlich mindestens insgesamt 527,00 EUR anzuheben,
- 3.hilfsweise die Berufung zuzulassen.

Die Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie hat die Auffassung vertreten, dass sie mit ihrem Teilanerkennnis die Heizkosten der Klägerin vollständig und richtig anerkannt habe. Die Klägerin habe keinen Anspruch auf Übernahme weiterer Heizkosten. Ein höherer Anspruch ergebe sich nicht aus den Ausführungen des Bundessozialgerichts in seinem Urteil vom

---

27.02.2008, Az.: B [14/11 b AS 15/07](#). Das Bundessozialgericht habe in diesem Verfahren nur über Ansprüche für die Zeit vor 2007 zu entscheiden gehabt. Es habe nicht berücksichtigt, dass sich ab Anfang 2007 der in der Regelleistung enthaltene Betrag für Haushaltsenergie erhöht habe. Die Höhe der Regelleistung für alleinstehende Hilfebedürftige sei als verfassungsgemäß anzusehen.

Mit Urteil vom 30.03.2009 hat das SG die Klage abgewiesen und zur Begründung wörtlich ausgeführt: "Die Klage ist zulässig.

Sie ist aber unbegründet, soweit die Klägerin Ansprüche erhebt, die über die von der Beklagten im Termin am 30.03.2009 anerkannten hinausgehen.

Die Beteiligten haben sich zu Recht darauf geeinigt, dass die Stromkosten, die durch den Betrieb des im Badezimmer installierten Heizstrahlers entstehen, von der Beklagten als Heizkosten zu übernehmen sind.

Da der Stromverbrauch für das Heizgerät nicht über einen gesonderten Zähler erfasst wird, können die erstattungsfähigen Heizstromkosten von den nicht erstattungsfähigen Haushaltsstromkosten nicht exakt getrennt werden.

In Anlehnung an das Urteil des Bundessozialgerichts vom 27.02.2008, Az.: B [14/11b AS 15/07](#) R sind die Heizkosten so zu ermitteln, dass die sich aus den Jahresabrechnungen ergebenden Gesamtstromkosten auf den Monat umgelegt werden; von dem sich ergebenden Monatsbetrag ist der Betrag abzuziehen, der in der Regelleistung für Haushaltsenergiekosten enthalten ist. Dieser Betrag belief sich, worüber zwischen den Beteiligten kein Streit besteht, jedenfalls bis Ende 2006 auf monatlich 20,74 EUR.

Da zum 01.01.2007 die Regelsatzverordnung geändert worden ist (Bundesgesetzblatt -[BGBl. 2006, Seite 2657](#)) und diese sich auf die Einkommens- und Verbrauchsstichprobe (EVS) 2003 stützt, ist aus Sicht der Kammer ab Anfang 2007 der Betrag für Haushaltsenergie maßgeblich, der sich aus der EVS 2003 ergibt, das heißt 21,75 EUR monatlich. Unter Berücksichtigung der Anhebung der Regelleistung ab Juli 2007 von 345,00 EUR auf 347,00 EUR erhöht sich der in der Regelleistung enthaltene Anteil für Haushaltsenergie auf 21,88 EUR.

Zwar legt das Bundessozialgericht in der Tabelle, die es in die Entscheidungsgründe des Urteils vom 27.02.2008, Az.: B [14/11b AS 15/07](#) R aufgenommen hat, andere Werte zugrunde. Da das Bundessozialgericht aber einen Sachverhalt aus dem Jahr 2005 zu entscheiden hatte, ist nicht davon auszugehen, dass das Gericht verbindliche Vorgaben für Sachverhalte im Jahr 2007 aufstellen wollte.

Die Klägerin hat auch keinen Anspruch auf Zahlung einer höheren monatlichen Regelleistung.

Die Kammer teilt nicht die Auffassung der Klägerin, dass die vom Gesetzgeber festgelegte Regelleistung wegen ihrer Höhe verfassungswidrig ist. Sie stützt sich nach eigener Überprüfung auf die Entscheidungen des Bundessozialgerichts in den

---

Urteilen vom 23.11.2006, Az.: [B 11b AS 3/06 R](#) und vom 06.12.2007, Az.: B [14/7b AS 62/06 R](#) und verweist auf die dortigen Ausführungen. Auch in seinem Beschluss vom 27.02.2008, Az.: [B 14 AS 160/07 B](#), hat das Bundessozialgericht daran festgehalten, dass es die Regelleistung für Alleinstehende als verfassungsgemäß ansieht. Eine entgegenstehende Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts ist bislang nicht ergangen.

Die Kostenentscheidung beruht auf [§§ 183, 193](#) des Sozialgerichtsgesetzes (SGG). Das Gericht hat der Beklagten die außergerichtlichen Kosten der Klägerin dem Grunde nach zu 1/10 auferlegt, weil es das im Termin am 30.03.2009 abgegebene Teilanerkennnis berücksichtigt hat. Im Hinblick auf dieses Teilanerkennnis liegt die Quote von Obsiegen und Verlieren bei etwa 1/10 zu 9/10."

Gegen dieses ihr am 20.04.2009 zugestellte Urteil richtet sich die am 15.05.2009 eingelegte Berufung der Klägerin. Mit ihrer Berufung hat sich die Klägerin ursprünglich weiter gegen die Höhe der ihr zuerkannten Leistungen gewendet. Sie hat ihre verfassungsrechtlichen Bedenken aufrecht erhalten und hierzu ihre Ansicht ausführlich dargelegt. Ferner hat sie die Frage diskutiert, in welcher Höhe die Heizstrahlerkosten in der Regelleistung enthalten seien und wer die elektrische Energie für die Zündung der Gastherme zu tragen habe. Ihrer Meinung nach müsse dies komplett von der Beklagten als Kosten der Unterkunft zu tragen sein. Wegen des genauen Inhalts des ursprünglichen Vortrages der Klägerin wird auf den Inhalt des Schriftsatzes vom 08.06.2009 Bezug genommen.

Nach Bekanntwerden der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 09.02.2010 (1 BVL 1, 3 und 4/09) hat sich die Klägerin bis zur mündlichen Verhandlung nicht mehr geäußert und nur vorgetragen, dass keine ergänzenden Ausführungen beabsichtigt seien.

In der mündlichen Verhandlung hat die Klägerin sich zur Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts dahingehend geäußert, dass sie sich in ihrer Ansicht durch das Bundesverfassungsgericht bestätigt sehe, es sei aber nicht hinnehmbar, dass verfassungswidrige Regelungen aus Haushaltsgründen noch bis Ende des Jahres 2010 Anwendung finden sollten. Bis auf Rdnr. 217 sei das Urteil vom 09.02.2010 überzeugend.

Im weiteren Verlauf der mündlichen Verhandlung ist dann über die Höhe der zu übernehmenden Heizstrahlerkosten und die Kosten der Zündung der Gastherme diskutiert worden. Die Entscheidung des BSG vom 27.02.2008 (B [14/11 b AS 15/07 R](#)) wurde erörtert. Der Senat hat durchblicken lassen, dass man der eigenen Berechnung der Klägerin auf Seite 14 unten des Schriftsatzes vom 08.06.2009 folgen könnte, was zu einer weiteren Nachzahlung für die Zeit vom 01.01.2007 bis 31.05.2008 in Höhe von 17,28 EUR führen würde. Eine Antragstellung, wie auf Seite 14 unten des Schriftsatzes vom 08.06.2009 formuliert, sei ebenso wie der in erster Instanz formulierte Antrag Nr. 1 durchaus sachdienlich.

Die mündliche Verhandlung ist dann unterbrochen worden, um der Klägerin Gelegenheit zu geben, zu sich selbst zu finden und sich mit sich selbst zu beraten.

---

Nach Wiedereintritt in die mündliche Verhandlung hat die Klägerin – entgegen dem Rat des Vorsitzenden – erklärt, dass sie an ihren bisherigen Anträgen nicht festhalten wolle.

Sie beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Köln vom 30.03.2009 zu ändern und zu entscheiden, dass Energiekosten nicht in der Regelleistung enthalten sind, sondern in voller Höhe als KdU von der Beklagten zu tragen sind, sofern sie angemessen sind.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Die Beklagte hat sich zu dem neuen Klageantrag nicht geäußert und es dem Senat überlassen, wie er diesen beurteilt.

Wegen weiterer Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf den Inhalt der Gerichtsakte und der die Klägerin betreffenden Verwaltungsakten der Beklagten Bezug genommen. Diese Akten waren ebenso Gegenstand der mündlichen Verhandlung wie die Akte des Sozialgerichts Köln S 7 (10) AS 54/05.

Entscheidungsgründe:

Der in der mündlichen Verhandlung gestellte Feststellungsantrag ist nicht zulässig und war deshalb zu verwerfen.

Da die Klägerin ausdrücklich erklärt hat, an ihren bisherigen Anträgen nicht festhalten zu wollen, konnte hierüber auch nicht hilfsweise entschieden werden. Die Klägerin ist volljährig und geschäftsfähig und damit Herr ihrer Sinne. Sie weiß sich auszudrücken und ihr Anliegen in verständlicher Weise vorzubringen, wie der Schriftsatz vom 08.06.2009 mustergültig unter Beweis stellt. Auch wenn es Aufgabe des Vorsitzenden ist, gemäß [§ 106 Abs. 1 SGG](#) auf sachdienliche Anträge hinzuwirken, so kann man keinen Beteiligten zwingen, Anträge gegen seinen erklärten Willen zu stellen. Der Vorsitzende hat seiner Hinweispflicht genügt, indem er die Klägerin darauf hingewiesen hat, dass der erstinstanzliche Klageantrag durchaus sachgerecht war und der Senat hierüber auch in der Sache entscheiden werde. Da die Klägerin ihren Antrag erst nach einer Zeit der Selbstfindung gestellt hat, ist davon auszugehen, dass der neue Antrag nicht unüberlegt gestellt worden ist. Soweit die ursprünglich angefochtenen Bescheide nun nicht mehr angegriffen werden, ist darin die Rücknahme der Klage oder der Berufung zu sehen, so dass die Bescheide bindend geworden sind.

Der in der mündlichen Verhandlung gestellte Feststellungsantrag – um einen solchen handelt es sich – ist nicht zulässig. Zum Einen handelt es sich um eine nicht sachdienliche Klageänderung im Sinne von [§ 99 Abs. 1 SGG](#). Der Übergang von einer zulässigen Anfechtungs- und Verpflichtungsklage zu einer unzulässigen Elementenfeststellungsklage kann nicht als sachdienlich angesehen werden (vgl.

---

BSG vom 21.07.2009 – [B 7 AL 119/08 B](#) – unter Hinweis auf BSG vom 07.07.2009 – B [11 AL 7/09](#) BH – ; BSG vom 29.01.2008 – B [7/7 a AL 6/06](#) R – ).

Auch wenn man den Antrag nicht unter dem Gesichtspunkt der Klageänderung betrachtet, sondern ihn für sich sieht, ist er nicht zulässig. Bei dem Antrag, zu entscheiden, dass Energiekosten nicht in der Regelleistung enthalten sind, sondern in voller Höhe als Kosten der Unterkunft von der Beklagten zu tragen sind bei Angemessenheit, handelt es sich um eine sogenannte Elementenfeststellungsklage. Es solle bei einem bestimmten Teil eines Rechtsverhältnisses abstrakt entschieden werden, nämlich über die Frage, inwieweit Energiekosten schon in der Regelleistung enthalten sein dürfen. Da die ursprünglich angefochtenen Bescheide diese Frage teilweise bejahten, weil sie davon ausgingen, dass ein Teil der Energiekosten in der Regelleistung enthalten seien, hätte die Frage bei der Beurteilung, in welcher Höhe der Klägerin Leistungen zu gewähren sind, mit beantwortet werden können. Ist eine Anfechtungs- oder Verpflichtungsklage möglich, ist eine Elementenfeststellungsklage grundsätzlich unzulässig (vgl. Meyer-Ladewig, Keller, Leitherer, SGG 9. Auflage 2008, § 55 Rdnr. 9 und 9 a; LSG Sachsen vom 31.03.2010 – L 9 AS 99/10 B KO – Rdnr. 62; LSG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 24.03.2010 – [L 10 AS 216/10 B ER](#) – Rdnr. 13 und Rdnr. 15). Diese Auffassung hat der Senat selbst auch bereits in der Vergangenheit vertreten und hält an dieser Auffassung fest (vgl. Entscheidung des Senats vom 09.12.2009 – [L 12 AL 40/09](#) – ). Die Klage war somit abzuweisen.

Die Kostenentscheidung folgt aus den [§§ 183, 193 SGG](#).

Der Senat hat die Revision nicht zugelassen, da die hierfür in [§ 160 Abs. 2 Ziffern 1 und 2 SGG](#) aufgestellten Voraussetzungen nicht vorliegen.

Erstellt am: 11.08.2010

Zuletzt verändert am: 11.08.2010