

## L 19 AS 885/16

Land  
Nordrhein-Westfalen  
Sozialgericht  
LSG Nordrhein-Westfalen  
Sachgebiet  
Grundsicherung für Arbeitsuchende

Abteilung  
19  
1. Instanz  
SG Dortmund (NRW)  
Aktenzeichen  
S 31 AS 2064/14

Datum  
04.04.2016  
2. Instanz  
LSG Nordrhein-Westfalen  
Aktenzeichen  
L 19 AS 885/16

Datum  
14.11.2016  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen

-  
Datum

-  
Kategorie  
Urteil

Auf die Berufung des Beklagten wird das Urteil des Sozialgerichts Dortmund vom 04.04.2016 aufgehoben und die Klage abgewiesen. Außergerichtliche Kosten sind im Berufungsverfahren nicht zu erstatten. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Die Beteiligten streiten über die Rechtmäßigkeit eines Aufhebungs- und Erstattungsbescheids.

Der am 00.00.1959 geborene Kläger bezieht seit dem Jahr 2007 Alg II. Mit Bescheid vom 27.09.2013 in der Fassung der Änderungsbescheide vom 16.12.2013 und 23.01.2014 bewilligte der Beklagte dem Kläger Alg II für den Zeitraum 01.11.2013 bis 30.04.2014, u.a. für April 2014 i.H.v. von 824,87 Euro (382,00 Euro Regelbedarf zzgl. 8,79 Euro Mehrbedarf nach [§ 21 Abs. 7 SGB II und 424,88 Euro Bedarfe für Unterkunft und Heizung](#)).

Mit Bescheid vom 25.03.2014 hob der Beklagte die Bewilligung für den Monat April 2014 i.H.v. 9,00 Euro auf und forderte 9,00 Euro zu viel gezahlter Unterkunftskosten zurück. Hiergegen legte der Kläger Widerspruch ein.

Am 01.04.2014 schloss der Kläger einen Anstellungsvertrag für geringfügig Beschäftigte mit der X P-Straße 00 ab. Der Kläger übernahm eine Gärtnerätigkeit bei der X P-Straße 00, vereinbart war eine Vergütung in Höhe von 100,00 Euro pro Monat, die jeweils am 15. des Monats fällig und überwiesen werde. Zusätzlich war eine Fahrtkostenpauschale von 25,00 Euro monatlich für die Entsorgung von Grünabfällen vereinbart. Die Gehaltsabrechnung für den Monat April 2014 wies als Aushilfslohn einen Betrag von 100,00 Euro abzüglich 3,9 % Eigenanteil von 3,90 Euro und somit einen Auszahlungsbetrag von 96,10 Euro aus. Am 15.04.2014 wurde dem Kläger ein Betrag von 125,00 Euro auf seinem Konto gutgeschrieben.

Mit Schreiben vom 07.05.2014 hörte der Beklagte den Kläger zu einer möglichen Überzahlung für den Monat April 2014 an. Aus der Lohnabrechnung ergebe sich, dass der Kläger im Monat April 96,10 Euro verdient habe, zuzüglich der 25,00 Euro Fahrtkostenpauschale. Der Gesamtverdienst belaufe sich damit auf 121,10 Euro. Dieser sei unter Berücksichtigung des Freibetrages anzurechnen. Vor diesem Hintergrund ergebe sich für den Monat April 2014 eine Überzahlung in Höhe von 16,88 Euro.

Mit Bescheid vom 15.05.2014 hob der Beklagte den Bescheid vom 27.09.2013 in der Fassung der Änderungsbescheide vom 23.11.2013, 16.12.2013 und 23.01.2014 teilweise für den Monat April 2014 in Höhe von 16,88 Euro unter Berufung auf [§§ 40 Abs. 2 Nr. 3 SGB II](#), 330 Abs. 3 SGB III, 48 Abs. 1 S. 2 Nr. 3 SGB X auf und forderte einen Betrag von 16,88 Euro zurück. Der Kläger habe einen Verdienst von 121,10 Euro gehabt, der nach Berücksichtigung der Freibeträge anzurechnen sei.

Der Kläger hat am 23.05.2014 Klage vor dem Sozialgericht Dortmund erhoben. Bei der Fahrtkostenerstattung handele es sich nicht um anrechenbares Einkommen, sondern um vorfinanzierte Aufwendungen für Benzinkosten. Die Anrechnung im Bewilligungsbescheid vom 25.03.2014 und im Festsetzungsbescheid vom 15.05.2014 sei zu Unrecht erfolgt.

Nach Hinweis des Sozialgerichts hat der Beklagte die Klageerhebung vom 23.05.2014 als Widerspruch gegen den Bescheid vom 15.05.2014 gewertet und am 16.06.2015 einen Widerspruchsbescheid erlassen.

Mit Urteil vom 04.04.2016 hat das Sozialgericht den Bescheid vom 15.05.2014 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 16.06.2015 aufgehoben und die Berufung zugelassen. Zur Begründung hat es im Wesentlichen ausgeführt, dass der Aufhebungs- und

Erstattungsbescheid rechtswidrig sei. Der Beklagte habe zu Unrecht die Fahrtkostenpauschale als Einkommen berücksichtigt. Die Fahrtkostenpauschale bewirke kein Mehr an zum Lebensunterhalt zur Verfügung stehenden Mitteln, sondern gleiche nur vom Arbeitgeber veranlasste Unkosten beim Kläger gemäß [§ 670 BGB](#) aus. Zwar sei die Fahrtkostenerstattung pauschal geregelt. Die Höhe lasse jedoch erkennen, dass es sich nicht um ein verstecktes Entgelt handele, sondern sich an den dem Kläger entstehenden Kosten orientiere. Bei 4,5 Fahrten im Monat zur Entsorgung der Grünabfälle bei einer Strecke von 17,4 km und einem Kilometergeld von 0,30 Euro ergebe sich ein Betrag von 23,45 Euro.

Der Beklagte hat gegen das ihm am 14.04.2016 zugestellte Urteil am 06.05.2016 Berufung eingelegt. Auch bei der gezahlten Fahrtkostenpauschale handele es sich um bereite Mittel, welche zur Bestreitung des Lebensunterhaltes eingesetzt werden könnten. Soweit derartige Zahlungen dem Aufwendungsersatz des Klägers zu dienen bestimmt waren, seien derartige Aufwendungen bereits mit der Pauschale des [§ 11b Abs. 2 S. 1 SGB II](#) vollständig abgegolten. Da das monatliche Einkommen des Klägers weniger als 400,00 Euro betragen habe, sei eine darüber hinausgehende Absetzung ohnehin ausgeschlossen. Seit dem 01.01.2011 seien gemäß [§ 11a Abs. 3 S. 1 SGB II](#) nur noch Leistungen privilegiert, die aufgrund öffentlich-rechtlicher Vorschriften zu einem ausdrücklich genannten Zweck erbracht würden. Darüber hinaus bestünden keinerlei Anhaltspunkte, dass der Kläger tatsächlich Aufwendungen in Höhe der gezahlten Fahrtkostenpauschale gehabt habe. Entsprechende Nachweise seien nicht eingereicht und eine Rechnungslegung gegenüber dem Arbeitgeber bereits aufgrund der vertraglichen Regelung ausgeschlossen.

Der Beklagte beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Dortmund vom 04.04.2016 aufzuheben und die Klage abzuweisen.

Der Kläger beantragt,

die Berufung des Beklagten zurückzuweisen.

Zur Begründung bezieht er sich auf die Ausführungen des Sozialgerichts.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf den Inhalt der Gerichtsakte und Verwaltungsakte des Beklagten Bezug genommen, deren wesentlicher Inhalt Gegenstand der mündlichen Verhandlung gewesen sind.

Entscheidungsgründe:

Die zulässige Berufung ist begründet.

Streitgegenstand des Verfahrens ist der Aufhebungs- und Erstattungsbescheid vom 15.05.2014 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 16.06.2015, mit welchem der Beklagte für den Monat April 2014 Leistungen in Höhe von 16,88 Euro aufgehoben und zurückgefordert hat.

Dahinstehen kann, ob die Klage zulässig ist. Denn sie ist jedenfalls unbegründet. Deshalb kann offenbleiben, ob die Klageschrift des Klägers als Widerspruch i.S.v. [§ 83 SGG](#) zu werten ist (vgl. hierzu LSG Bayern, Urteil vom 18.03.2013 - [L 7 AS 142/12](#) mit kritischer Auseinandersetzung mit der Rechtsprechung des BSG; Becker in Roos/Wahrendorf, SGG, § 78 Rn.36; Leitherer in Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, SGG, 11. Aufl., § 78 Rn. 3b m.w.N.) Auch ist der angefochtene Aufhebungs- und Erstattungsbescheid nicht nach [§ 86 SGG](#) Gegenstand des Widerspruchsverfahrens gegen den Aufhebungs- und Erstattungsbescheid vom 23.03.2013 geworden.

Der angefochtene Aufhebungs- und Erstattungsbescheid ist formell rechtmäßig. Der Kläger ist vor Erlass des Ausgangsbescheides mit Schreiben vom 07.05.2014 nach [§ 24 SGB X](#) angehört worden.

Der angefochtene Bescheid ist materiell-rechtlich nicht zu beanstanden.

Der Bescheid ist hinreichend bestimmt i.S.v. [§ 33 Abs. 1 SGB X](#). Aus dem Bescheid ergibt sich eindeutig, welche Leistung (Regelbedarf) in welchem Umfang (16,88 Euro) der Beklagte für welchen Zeitraum April 2014 aufgehoben hat und welche Beträge er erstattet verlangt.

Rechtsgrundlage für die teilweise Aufhebung im Monat April sind [§§ 40 Abs. 2 Nr. 3 SGB II](#), 330 Abs. 3 SGB III, 48 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 SGB X. Hiernach ist ein Verwaltungsakt mit Wirkung vom Zeitpunkt der wesentlichen Änderung der Verhältnisse i.S.v. [§ 48 Abs. 1 S. 1 SGB X](#) aufzuheben, soweit nach Antragstellung oder Erlass des Verwaltungsaktes Einkommen oder Vermögen erzielt worden ist, das zum Wegfall oder zur Minderung des Anspruches geführt haben würde. Diese Voraussetzungen sind vorliegend für den Monat April 2014 erfüllt.

In den Verhältnissen, die der Leistungsbewilligung durch den Bescheid vom 27.09.2013 in der Fassung der Änderungsbescheide vom 16.12.2013 und 23.01.2014 im Monat April 2014 zugrunde gelegen haben, ist durch den Zufluss eines Einkommens von 125,00 Euro am 15.04.2014 eine wesentliche Änderung i.S.d. [§ 48 Abs. 1 S. 1 SGB X](#) eingetreten. Hierbei handelt es sich um anrechenbares Einkommen i.S.v. [§ 11 Abs. 1 S. 1 SGB II](#), das nach Bekanntgabe der Bescheide zugeflossen ist. Dem Kläger steht im Monat April 2014 daher ein geminderter Anspruch auf den Regelbedarf zu ([§ 19 Abs. 3 S. 2 SGB II](#)).

Dem die Anspruchsvoraussetzungen des [§ 7 Abs. 1 SGB II](#) erfüllenden Kläger stand im Monat April 2014 ein Regelbedarf zuzüglich eines Mehrbedarfs nach [§ 21 Abs. 7 SGB II](#) von insgesamt 399,99 Euro zu. Auf den Regelbedarf ist nach [§ 19 Abs. 3 S. 2 SGB II](#) ein Einkommen i.S.v. [§ 11 Abs. 1 S. 1 SGB II](#) i.H.v. mindestens 16,88 Euro anzurechnen.

Einkommen sind nach [§ 11 Abs. 1 Satz 1 SGB II](#) in der ab dem 01.04.2011 geltenden Fassung Einnahmen in Geld oder Geldeswert abzüglich der nach [§ 11b](#) abzusetzenden Beträge mit Ausnahme der in [§ 11a](#) genannten Einnahmen. Aus dem Wortlaut des [§ 11 Abs. 1 S. 1 SGB II](#) folgt zwar keine weitergehende Definition dessen, was Einkommen ist. Lediglich die im zweiten Satzteil genannten Leistungen - von denen hier keine einschlägig ist - sind von vornherein von der Berücksichtigung ausgenommen. Ebenso sind nach Satz 2 bis 4 auch darlehensweise

gewährte Sozialleistungen, Kinderzuschlag und Kindergeld einzuordnen. Danach sind Einnahmen aus nichtselbständiger Arbeit als Einkommen i.S.v. [§ 11 Abs. 1 S. 1 SGB II](#) zu weitere. Vorliegend handelt es sich bei dem arbeitsvertraglich vereinbarten Entgelt von 100,00 Euro monatlich wie auch bei der vereinbarten Aufwandspauschale um Einkommen aus nichtselbstständiger Arbeit (vgl. LSG Sachsen, Beschluss vom 20.09.2016 - [L 7 AS 155/15 NZB](#)). Für Einkommen aus nichtselbstständiger Arbeit - wie im vorliegenden Fall - enthält die aufgrund von [§ 13 Abs. 1 Nr. 1 SGB II](#) erlassene Arbeitslosengeld II/Sozialgeld-Verordnung (Alg II-V) vom 17.12. 2007 in § 2 Abs. 1 (i.d.F. vom 24. März 2011) eine Verweisung auf [§ 14 SGB IV](#). Danach sind Arbeitsentgelt alle laufenden oder einmaligen Einnahmen aus einer Beschäftigung, gleichgültig, ob ein Rechtsanspruch auf die Einnahmen besteht, unter welcher Bezeichnung oder in welcher Form sie geleistet werden und ob sie unmittelbar aus der Beschäftigung oder im Zusammenhang mit ihr erzielt werden (siehe auch LSG Berlin-Brandenburg, Urteil vom 14.07.2016 - [L 34 AS 1901/13](#)). Auf dieser Grundlage stellen Aufwandspauschalen (z.B. pauschalierte Reisekosten für Fahrten mit dem Kfz des Arbeitnehmers) anders als Aufwandsentschädigungen (siehe hierzu LSG Berlin-Brandenburg, a.a.O.), die nicht nach einem individuellen festgestellten Bedarf bemessen sind und nicht anhand von Einzelbelegen des Arbeitnehmers tatsächlich nachvollzogen werden können, Arbeitsentgelt dar und zwar auch dann, wenn die Zahlungen nach einer Durchschnittsberechnung aus den an mehrere Arbeitnehmer gezahlten Aufwandsbeträgen erfolgen und sich auf die Belegschaft bezogen kein Vorteil ergibt (vgl. BSG, Urteil vom 26.01.2005 - [B 12 KR 3/04 R](#) -, [SozR 4-2400 § 14 Nr. 7](#); Knosppe in: Hauck/Noftz, SGB, 02/16, § 14 SGB IV, Rn. 28 m.w.N.; Werner in: Schlegel/Voelzke, jurisPK-SGB IV, 3. Aufl. 2016, [§ 14 SGB IV](#), Rn. 59). Bei der Vorteilhaftigkeit einer Aufwandspauschale (wie auch bei Pauschalierungen allgemein) ist grundsätzlich darauf abzustellen, dass es der Arbeitnehmer in der Hand hat, durch die Vermeidung oder Einsparung von Aufwendungen sich einen zusätzlichen Vorteil zu verschaffen (BSG, Urteil vom 06.01.2015, a.a.O.).

Nach diesen Maßstäben ist die dem Kläger vom Arbeitgeber neben dem Arbeitsentgelt gezahlte Pauschale von 25,00 Euro für Fahrkosten zur Entsorgung der Gartenabfälle als Einkommen zu berücksichtigen. Dieser Betrag stand dem Kläger zur freien Verfügung, da er selbst entscheiden konnte, ob, wann und in welchem Umfang er diese Mittel zu dem vereinbarten Zweck überhaupt einsetzt.

Soweit das Sozialgericht unter Bezugnahme auf ein Urteil des Sozialgerichts Schwerin vom 10.03.2015 - [S 15 AS 1947/13](#) - meint, eine Fahrtkostenpauschale bewirke kein Mehr an Leistungen zur Bestreitung des Lebensunterhalts, da nur vom Arbeitgeber veranlasste Unkosten nach [§ 670 BGB](#) ausgeglichen würden, überzeugt dies nicht. Insbesondere hat das Bundessozialgericht in seiner Entscheidung vom 11.12.2012 - [B 4 AS 27/12 R](#), [SozR 4-4225 § 6 Nr. 2](#) keine Aussage dazu getroffen, dass Einnahmen, die seitens eines Arbeitgebers nach [§ 670 BGB](#) erstattet werden, nicht als Einkommen zu berücksichtigen sind. Hierzu hat es, nachdem es Spesen dem Grunde nach als Einkommen gewertet hat, lediglich in Rn. 34 ausgeführt, dass bei Erstattung der konkret angefallenen Aufwendungen seitens des Arbeitgebers lediglich die Absetzbarkeit nach [§ 11 Abs. 2 S. 1 Nr. 5 SGB II](#) (jetzt [§ 11b Abs. 1 Nr. 5 SGB II](#)) ausgeschlossen ist. Der Einkommensbegriff bleibt hiervon unberührt.

Das Bundessozialgericht hat einen wertmäßigen Zuwachs darüber hinaus auch abgelehnt bei echten Darlehen, die von vornherein mit einer Rückzahlungsverpflichtung belastet sind (BSG, Urteil vom 17.06.2010 - [B 14 AS 46/09 R](#)) und bei zurückzahlenden Zuwendungen Dritter bei rechtswidriger Ablehnung von Grundsicherungsleistungen bis zur Herstellung des rechtmäßigen Zustandes (BSG, Urteil vom 06.10.2011 - [B 14 AS 66/11 R](#), [SozR 4-4200 § 11 Nr. 52](#)). In beiden Ausnahmefällen steht bereits bei Zufluss des Einkommens die Rückzahlungspflicht fest, sodass es nicht gerechtfertigt erscheint, das Einkommen wertmäßig dem Hilfebedürftigen zuzuordnen. Eine solche Rückzahlungsverpflichtung besteht vorliegend für die vom Arbeitgeber gewährte Aufwandsentschädigung jedoch nicht. Sie führt tatsächlich bei Auszahlung zu einem wertmäßigen Zuwachs, über den der Kläger verfügen kann.

Die Fahrtkostenpauschale ist auch nicht über [§ 11a SGB II](#) als "privilegiertes" Einkommen ausgenommen. Die dort aufgeführten Tatbestände treffen offensichtlich nicht zu. Konnten bis zum 31.03.2011 auch zweckbestimmte Einnahmen auf privatrechtlicher Grundlage als Einkommen ausgenommen sein, sieht [§ 11a SGB II](#) einen solchen Ausnahmetatbestand nicht mehr vor. [§ 11a Abs. 3 SGB II](#) umfasst Leistungen nur, soweit sie aufgrund öffentlich-rechtlicher Vorschriften zu einem ausdrücklich genannten Zweck erbracht werden. Auch greift [§ 11a Abs. 5 SGB II](#) nicht ein, da die "Zuwendung" des Arbeitgebers in Form der Fahrtkostenpauschale aufgrund einer rechtlichen Verpflichtung, nämlich der Verpflichtung aus dem Arbeitsvertrag, erfolgt.

Die tatsächlichen Aufwendungen für Fahrkosten können daher lediglich als Absetzbetrag nach [§ 11b SGB II](#) zu berücksichtigen sein (so auch BSG, Urteil vom 11.12.2012, [a.a.O.](#); SG Rostock, Urteil vom 25.01.2016 - [S 5 AS 620/13](#); SG Nordhausen, Urteil vom 10.11.2015 - [S 13 AS 1351/14](#)). Da das Einkommen des Klägers hier unter 400,00 Euro liegt, sind die Aufwendungen über die Pauschale von 100,00 Euro nach [§ 11b Abs. 2 S. 1 SGB II](#) abgedeckt (vgl. BSG, Urteile vom 11.02.2015- [B 4 AS 29/14 R](#) und vom 05.06.2014 - [B 4 AS 49/13](#) - [SozR 4-4200 § 11 Nr. 66](#)).

Ausgehend von einem zugeflossenen Einkommen von 125,00 Euro sind unter Berücksichtigung der Pauschale von 100,00 Euro nach [§ 11b Abs. 2 S. 1 SGB II](#) sowie eines Freibetrages von 5,00 Euro nach [§ 11b Abs.1 S. 1 Nr. 1 SGB II](#) als Einkommen 20,00 Euro bedarfsmindernd zu berücksichtigen. Dass der Beklagte hier lediglich einen Betrag von 16,88 Euro berücksichtigt hat, ist insofern unerheblich.

Die Rechtmäßigkeit des Erstattungsbescheides ergibt sich aus [§§ 50 Abs. 1 SGB X, 40 Abs. 3 SGB II](#) (i.d.F. der Bekanntmachung vom 13.05.2011, [BGBl. I, 850](#)).

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

Gründe für die Zulassung der Revision liegen nicht vor, [§ 160 Abs. 2 SGG](#).

Rechtskraft  
Aus  
Login  
NRW  
Saved  
2017-02-21