B 4 AS 27/12 R

Land
Bundesrepublik Deutschland
Sozialgericht
Bundessozialgericht
Sachgebiet
Grundsicherung für Arbeitsuchende
Abteilung
4
1. Instanz
SG Leipzig (FSS)
Aktenzeichen
S 23 AS 310/08
Datum
14.10.2008
2. Instanz
Sächsisches LSG
Aktenzeichen
L 3 AS 820/10
Datum
19.01.2012
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
B 4 AS 27/12 R
Datum
11.12.2012
Kategorie
Urteil
Leitsätze
Tatsächliche und notwendige nachgewiesene Verpflegungsmehraufwendungen können vom Einkommen eines SGB II-Aufstockers bis zu den Sätzen des Bundesreisekostengesetzes (juris: BRKG 2005) abgesetzt werden, weil die in der Alg II-Verordnung (idF ab 1.1.2008 - juris: AlgIIV 2008) vorgesehene ausnahmslose Beschränkung auf einen Pauschbetrag in Höhe von 6 Euro täglich bei einer Abwesenheitsdauer von mindestens zwölf Stunden nur mit einer Öffnungsklausel ermächtigungskonform ist.
Auf die Revision der Kläger wird das Urteil des Sächsischen Landessozialgerichts vom 19. Januar 2012 aufgehoben und der Rechtsstreit zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Landessozialgericht zurückverwiesen.

Gründe:

I

1

Streitig sind Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem SGB II.

2

Die 1982 geborene, erwerbsfähige Klägerin zu 1 lebte im streitigen Zeitraum vom 10.9.2007 bis 14.1.2008 mit ihrem damaligen Lebensgefährten, dem 1979 geborenen Kläger zu 2, und dem 2004 geborenen gemeinsamen Sohn (Kläger zu 3) zusammen. Sie bewohnten eine 55,06 m² große 3-Zimmer-Wohnung. Die Gesamtkosten in Höhe von 400 Euro setzten sich aus der Kaltmiete in Höhe von 239,29 Euro sowie Vorauszahlungen für Heizkosten in Höhe von 63,83 Euro und für Betriebskosten in Höhe von 96,88 Euro zusammen.

3

Der Kläger zu 2 war als Fernfahrer beschäftigt. Die Tätigkeit begann in der Regel am Sonntagabend oder am Montag und endete Samstagvormittag; zum Teil war er auch an Wochenenden unterwegs. Nach § 4 Abs 1 des Arbeitsvertrags betrug das monatliche Bruttoentgelt 1390 Euro. Reisekosten (Spesen) wurden gemäß § 5 S 1 des Arbeitsvertrags nach den mit dem Betriebsrat festgelegten Richtlinien gezahlt. § 3 der Betriebsvereinbarung vom 20.2.2007 sah eine Trennung zwischen steuerfreien und versteuerten Teilen der Spesen vor. Sie betrugen bei einer Abwesenheitszeit von mindestens 8 bis weniger als 14 Stunden 12 Euro (6 Euro steuerfrei, 6 Euro versteuert), von mindestens 14 bis weniger als 24 Stunden 18 Euro (12 Euro steuerfrei, 6 Euro versteuert) und von mindestens 24 Stunden 24 Euro (24 Euro steuerfrei, 0 Euro versteuert).

4

Die Klägerin zu 1 bezog bis 30.9.2007 Alg in Höhe von 25,19 Euro täglich. Der Kläger zu 2 erhielt für August 2007 ein Bruttoarbeitsentgelt in Höhe von 1920 Euro (= 1271,20 Euro netto) sowie Vergütungen für "Verpflegungsmehraufwendungen" in Höhe von 492 Euro. Für den Kläger zu 3 wurde Kindergeld in Höhe von 154 Euro gezahlt. Für die Kfz-Haftpflichtversicherung waren monatlich 30,25 Euro zu zahlen. Daneben zahlte die Klägerin zu 1 monatlich einen Betrag in Höhe von 52,50 Euro in eine private Rentenversicherung und einen weiteren Betrag in Höhe von 132,30 Euro in eine private Pflege- und Krankenversicherung. Der Kläger zu 2 leistete einen monatlichen Betrag in eine private Rentenversicherung in Höhe von 50 Euro.

5

Der Beklagte lehnte den Antrag vom 10.9.2007 auf Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem SGB II unter Einbeziehung der Vergütungen für Reisekosten (Spesen) als Einkommen ab (Bescheid vom 1.10.2007; Widerspruchsbescheid vom 15.1.2008). Auch dem weiteren Antrag sämtlicher Kläger auf SGB II-Leistungen vom 15.1.2008 wurde nicht entsprochen (Bescheid vom 22.4.2008; Widerspruchsbescheid vom 2.3.2009).

6

Das SG hat die allein gegen den Bescheid vom 1.10.2007 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 15.1.2008 erhobene Klage abgewiesen (Gerichtsbescheid vom 14.10.2008). Das LSG hat die Berufung zurückgewiesen (Urteil vom 19.1.2012). Dabei ist es davon ausgegangen, dass sich das Klagebegehren auf den Zeitraum vom 10.9.2007 bis zum 25.1.2010 erstrecke, weil den Klägern zu 1 und 3 ab dem 26.1.2010 (Beginn des Getrenntlebens) SGB II-Leistungen gewährt worden seien. Würden die Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem SGB II ohne zeitliche Begrenzung abgelehnt, sei - je nach Klageantrag - Gegenstand des gerichtlichen Verfahrens die gesamte bis zur Entscheidung verstrichene Zeit. Werde zwischenzeitlich - wie hier - ein neuer Antrag auf Leistungen nach dem SGB II wiederum abschlägig beschieden, sei diese (erneute) Ablehnung in unmittelbarer Anwendung des § 96 SGG Gegenstand des Klageverfahrens geworden. Das LSG hat weiter ausgeführt, die Kläger hätten keinen Anspruch auf SGB II-Leistungen. Aus dem vom Beklagten zutreffend berücksichtigten Nettoeinkommen des Klägers zu 2 in Höhe von 1763,20 Euro (= 1271,20 Euro + 492 Euro) ergebe sich ein anrechenbares Einkommen in Höhe von 1437,64 Euro und ein Gesamteinkommen der Bedarfsgemeinschaft in Höhe von 1591,64 Euro. Bezogen auf deren Gesamtbedarf in Höhe von 1216,32 Euro ergebe sich eine "Überdeckung" in Höhe von 375,32 Euro. Auch bei dem geringeren Nettoeinkommen des Klägers zu 2 im Dezember 2007 verbleibe es bei einem Einkommensüberhang von 359,84 Euro. Bei dieser Ausgangslage könne dahingestellt bleiben, ob und ggf in welcher Höhe die Beiträge zu den privaten Rentenversicherungen absetzbar seien. Die vom Arbeitgeber gezahlten Vergütungen für Verpflegungsmehraufwendungen, Verpflegungszuschüsse oder Spesen seien zweckbestimmte Einnahmen. Der privatrechtliche Verwendungszweck ergebe sich aus dem in § 5 des Arbeitsvertrages enthaltenen Begriff der "Reisekosten" und den ergänzenden Betriebsvereinbarungen. Die entsprechenden Zahlungen seien in den Verdienstbescheinigungen gesondert ausgewiesen. Dass tatsächlich ein Mehraufwand entstehen könne, der über die mit der Regelleistung (vgl § 20 SGB II) und die mit den Leistungen für Unterkunft und Heizung (vgl § 22 SGB II) erfassten Bedarfe hinausgehe, habe die Beweisaufnahme ergeben. Hinsichtlich der Höhe sei auf die Regelungen in § 6 Abs 1 S 2 BRKG und § 4 Abs 5 S 1 Nr 5 S 2 EStG abzustellen. Für die vom Arbeitgeber gewährten Spesen oder Vergütungen für Verpflegungsmehraufwendungen sei der Nachweis ihrer zweckentsprechenden Verwendung geboten, weil dieser Lohnbestandteil nennenswert über die Höhe der existenzsichernden Leistung zur Sicherung des Lebensunterhaltes hinausgehen könne und zum Teil von der Regelleistung abgedeckte Bedarfe betroffen seien. Die Prüfung einer zweckentsprechenden Verwendung der Spesenzahlungen ergebe, dass der Kläger zu 2 tatsächlich nur einen geringen Anteil zweckentsprechend verwandt habe. Sowohl im Klageverfahren als auch im Berufungsverfahren seien im Wesentlichen Kassenbelege von Februar 2008 mit nachgewiesenen Ausgaben in Höhe von 74,07 Euro vorgelegt worden. Dies reiche nicht, um bei einer geringstmöglichen Bedarfsüberdeckung in Höhe von 309,84 Euro eine Hilfebedürftigkeit im Sinne des SGB II zu begründen. Die demnach als Einkommen zu behandelnden Spesen seien nur um eine Pauschale in Höhe von 6 Euro nach Maßgabe des seit 1.1.2008 geltenden § 6 Abs 3 Alg II-V zu bereinigen. Selbst wenn der Kläger zu 2 monatlich 30 Tage auswärts tätig gewesen sein sollte, ergebe sich ein Höchstbetrag von 180 Euro (= 30 Tage x 6 Euro/Tag). Damit verbleibe ein Einkommensüberhang.

7

Mit ihrer Revision rügen die Kläger eine Verletzung von § 11 SGB II. Soweit das LSG davon ausgehe, dass die Spesen nicht vollständig vom Einkommen abgezogen werden könnten, sei dessen Argumentation brüchig. Das LSG beziehe sich auf § 6 Abs 3 Alg II-V, obgleich diese Vorschrift erst seit dem 1.1.2008 in Kraft sei. Andererseits argumentiere es, dass die zweckbestimmten Einnahmen nur dann nachzuweisen seien, wenn sie § 6 Abs 1 S 2 BRKG überstiegen. Mit dem vom Arbeitgeber geleisteten Betrag in Höhe von 492 Euro monatlich solle nicht nur der Verpflegungsaufwand im Monat der auswärtigen Tätigkeit erfasst werden. Vielmehr seien auch die Kosten der Gebühren für Parkplätze und Körperhygiene abgegolten. Die zweckbestimmten Einnahmen seien ohne weitere Nachweise nach den Sätzen des BRKG anzuerkennen.

8

Die Kläger beantragen, das Urteil des Sächsischen Landessozialgerichts vom 19. Januar 2012, den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Leipzig vom 14. Oktober 2008 und den Bescheid des Beklagten vom 1. Oktober 2007 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 15. Januar 2008 aufzuheben sowie den Beklagten zu verurteilen, ihnen im Zeitraum vom 10. September 2007 bis 14. Januar 2008 höhere Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem SGB II zu gewähren.

9

Der Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

10

Der Beklagte führt aus, ein Verwendungsnachweis für Spesen sei zu fordern, weil die Gerechtfertigkeitsprüfung nach § 11 Abs 3 Nr 1 SGB II aF ohne Betrachtung des tatsächlichen Mehraufwands nicht möglich sei. Speziell bei Beschäftigungsverhältnissen im Speditionsgewerbe sei dies wegen häufig niedrigen Löhnen bei gleichzeitig hohen Spesensätzen objektiv notwendig, weil andernfalls eine versteckte Lohnsubventionierung über aufstockende SGB II-Leistungen zu befürchten sei.

II

11

Die Revision der Kläger ist insoweit begründet, als das Berufungsurteil aufzuheben und der Rechtsstreit zur erneuten Verhandlung und

Entscheidung an das LSG zurückzuverweisen war (§ 170 Abs 2 S 2 SGG). Die bisher getroffenen Feststellungen lassen keine abschließende - positive oder negative - Entscheidung darüber zu, ob der geltend gemachte Anspruch auf SGB II-Leistungen in dem Zeitraum vom 10.9.2007 bis zum 14.1.2008 begründet ist.

12

1. Gegenstand des Verfahrens ist nur der Ablehnungsbescheid des Beklagten vom 1.10.2007 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 15.1.2008. Der Bescheid vom 22.4.2008 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 2.3.2009 ist nicht in das Verfahren einzubeziehen. Der Beklagte hat sich im Übrigen in der mündlichen Verhandlung vor dem erkennenden Senat verpflichtet, unter Beachtung der Rechtsauffassung des Senats und nach Rechtskraft in dem vorliegenden Verfahren für den Zeitraum vom 15.1.2008 bis 25.1.2010 einen neuen Bescheid zu erteilen. Die Kläger haben insoweit die Revision zurückgenommen.

13

2. a) Ob die Kläger in dem hier streitigen Zeitraum vom 10.9.2007 bis 14.1.2008 dem Grunde nach Ansprüche auf Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem SGB II (ggf zzgl eines Zuschlags nach § 24 SGB II für die Klägerin zu 1) haben, konnte der Senat nicht abschließend beurteilen. Zwar ist nach dem Gesamtzusammenhang der Feststellungen des LSG davon auszugehen, dass die Anspruchsvoraussetzungen der Nr 1, 2 und 4 des § 7 SGB II erfüllt sind. Es fehlen aber Feststellungen zur Hilfebedürftigkeit (b), insbesondere zum Einkommen des Klägers zu 2 (c). Allerdings sind die neben dem Grundverdienst als Fernfahrer in dem streitigen Zeitraum in unterschiedlicher Höhe gezahlten "Spesen", deren Höhe noch für einige der Monate im streitigen Zeitraum zu ermitteln ist, als Einkommen bei der Berechnung der Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts zu berücksichtigen (d). Hiervon ausgehend sind jedoch weitere Feststellungen zu den vom Einkommen absetzbaren Beträgen erforderlich (3).

14

b) Hilfebedürftig nach § 9 SGB II idF des Vierten Gesetzes für moderne Dienstleistungen am Arbeitsmarkt vom 24.12.2003 (BGBl I 2954) ist, wer seinen Lebensunterhalt, seine Eingliederung in Arbeit und den Lebensunterhalt der mit ihm in einer Bedarfsgemeinschaft lebenden Personen nicht oder nicht ausreichend aus eigenen Kräften, vor allem nicht 1. durch Aufnahme einer zumutbaren Arbeit, 2. aus dem zu berücksichtigenden Einkommen oder Vermögen sichern kann und die erforderliche Hilfe nicht von anderen, insbesondere von Angehörigen oder von Trägern anderer Sozialleistungen erhält. Nach § 9 Abs 2 S 1 SGB II sind bei Personen, die in einer Bedarfsgemeinschaft leben, auch das Einkommen und Vermögen des Partners zu berücksichtigen. Bei unverheirateten Kindern, die mit ihren Eltern oder einem Elternteil in einer Bedarfsgemeinschaft leben und die Leistungen zur Sicherung ihres Lebensunterhalts nicht aus ihrem eigenen Einkommen oder Vermögen beschaffen können, sind auch das Einkommen und Vermögen der Eltern oder des Elternteils und dessen in Bedarfsgemeinschaft lebenden Partners zu berücksichtigen (§ 9 Abs 2 S 2 SGB II). Ist in einer Bedarfsgemeinschaft nicht der gesamte Bedarf aus eigenen Kräften und Mitteln gedeckt, gilt jede Person der Bedarfsgemeinschaft im Verhältnis des eigenen Bedarfs zum Gesamtbedarf als hilfebedürftig (§ 9 Abs 2 S 3 SGB II). Da die Klägerin zu 1 und der Kläger zu 3 mit dem Kläger zu 2 in Bedarfsgemeinschaft leben (§ 7 Abs 3 SGB II), müssen sie sich dessen nach Maßgabe des § 11 SGB II zu berücksichtigende Einkommen zurechnen lassen.

15

Nach diesen Grundsätzen ist auf der Bedarfsseite - wie das LSG zutreffend angenommen hat - ein Gesamtbedarf der Kläger in Höhe von 1216,32 Euro monatlich zugrunde zu legen (für die Kläger zu 1 und 2 eine monatliche Regelleistung in Höhe von jeweils 312 Euro und für den Kläger zu 3 eine Regelleistung in Höhe von 208 Euro zzgl (tatsächliche) Kosten für Unterkunft und Heizung in Höhe von 400 Euro abzgl Warmwasserpauschalen in Höhe von insgesamt 15,02 Euro (= [2 x 5,63 Euro] + 3,76 Euro)). Neben dem vom LSG bereits thematisierten Abzug von Warmwasserkosten von den Kosten der Unterkunft und Heizung in Abweichung von den Berechnungen in den angefochtenen Bescheiden ist zu berücksichtigen, dass der Beklagte das für den Kläger zu 3 gezahlte Kindergeld in das Gesamteinkommen einbezogen hat, obwohl es allein auf den Bedarf des Klägers zu 3 anzurechnen ist (vgl zur horizontalen Berechnungsmethode: BSG SozR 4-4200 § 9 Nr 4).

16

c) Hinsichtlich des zu berücksichtigenden Einkommens fehlt es an tatsächlichen Feststellungen für die Beurteilung der Hilfebedürftigkeit. So mangelt es für den hier streitigen Zeitraum zunächst an Feststellungen zur Höhe des Entgelts des Klägers zu 2 für die Monate Oktober und November 2007. Die Vorinstanzen haben lediglich die von den Klägern im Verwaltungs- und Gerichtsverfahren unaufgefordert vorgelegten Verdienstbescheinigungen für die einzelnen Monate August, September und Dezember 2007 ausgewertet. Sein "Grundgehalt" unter Berücksichtigung des zu versteuernden Anteils der Reisekosten als auch die steuerfreien Spesen wurden jedoch monatlich in unterschiedlicher Höhe gezahlt.

17

d) Allerdings sind die vom LSG hinsichtlich ihrer Höhe noch für einzelne Monate festzustellenden "Spesen" als Einkommen im Sinne des SGB II zu berücksichtigen. Es handelt sich hierbei nicht um zweckbestimmte Einnahmen auf privatrechtlicher Grundlage, die nach der Rechtslage bis zum 31.3.2011, wenn ein privatrechtlicher Verwendungszweck vereinbart war, ggf unberücksichtigt bleiben konnten (vgl aber die nunmehr geänderte Fassung des § 11a Abs 3 SGB II idF ab 1.4.2011; BT-Drucks 17/3404 S 94).

18

Nach § 11 Abs 1 S 1 SGB II (idF, die die Norm durch das Gesetz zur Änderung des Zweiten Buches Sozialgesetzbuch und anderer Gesetze vom 24.3.2006 (BGBl I 558) erhalten hat) sind als Einkommen zu berücksichtigen Einnahmen in Geld oder Geldeswert mit Ausnahme ua der Leistungen nach dem SGB II und weiterer hier nicht gegebener Einkünfte. Nach § 11 Abs 3 Nr 1 Buchst a SGB II sind nicht als Einkommen zu berücksichtigen Einnahmen, soweit sie als zweckbestimmte Einnahmen, einem anderen Zweck als die Leistungen nach diesem Buch dienen und die Lage des Empfängers nicht so günstig beeinflussen, dass daneben Leistungen nach diesem Buch nicht gerechtfertigt wären. Die an

den Begriff der "zweckbestimmten Einnahmen" zu stellenden Anforderungen ergeben sich aus der Systematik des § 11 SGB II und dem Sinn und Zweck der Regelung. Die Außerachtlassung von Einnahmen erfolgt unabhängig davon, ob diese steuerfrei sind, nur unter engen Voraussetzungen, die ausdrücklich durch den Zweck der weiteren Einnahmen gerechtfertigt sein müssen.

19

Nach der hier maßgebenden Rechtslage bis zum 31.3.2011 konnten nach diesen Maßstäben auch zweckbestimmte Einnahmen auf privatrechtlicher Grundlage unberücksichtigt bleiben. Die für das Recht der Grundsicherung für Arbeitsuchende zuständigen Senate des BSG haben insofern gefordert, dass eine Vereinbarung vorhanden sein muss, aus der sich objektiv erkennbar ergibt, dass die Leistung von dem Arbeitnehmer für einen bestimmten Zweck verwendet werden soll (BSGE 102, 295 = SozR 4-4200 § 11 Nr 24, RdNr 21; BSG vom 1.7.2009 - B 4 AS 9/09 R - juris RdNr 22; BSG vom 28.10.2009 - B 14 AS 64/08 R - juris RdNr 20), ihm also ein bestimmter privatrechtlicher Verwendungszweck "auferlegt" wird (BSGE 100, 83 ff = SozR 4-4200 § 20 Nr 6, RdNr 49 (Erschwerniszulagen); BSGE 102, 295 ff = SozR 4-4200 § 11 Nr 24, RdNr 20 ff (Abfindungszahlungen); BSG SozR 4-4200 § 11 Nr 29 RdNr 15 ff (Zuschläge für Nacht-, Sonntags- und Feiertagsarbeit)). Da tatsächliche Einnahmen abweichend von der Grundregel des § 11 Abs 1 S 1 SGB II nach dem Sinn des § 11 Abs 3 Nr 1 Buchst a SGB II nur dann außer Betracht bleiben können, wenn dies eine besondere Zweckbestimmung einer Leistung außerhalb des SGB II gebietet, welche durch die Berücksichtigung der Leistung als Einkommen nach dem SGB II verfehlt würde, muss - bereits für die Abgrenzungsentscheidung - klar erkennbar sein, für welche Zwecke die Leistung verwendet werden soll (vgl BSG SozR 4-4200 § 11 Nr 29 RdNr 16 "abweichender Verwendungszweck feststellbar").

20

Für die in verschiedener Höhe gezahlten, arbeitsvertraglich vereinbarten und vom LSG schon unterschiedlich als Entgelte für "Verpflegungsmehraufwendungen", "Verpflegungszuschüsse" und "Spesen" bezeichneten Vergütungsanteile (im Folgenden: "Spesen") ist ein solcher konkreter privatrechtlicher Verwendungszweck nicht vereinbart. Er ist weder dem zwischen dem Kläger und seinem Arbeitgeber geschlossenen Arbeitsvertrag noch der Betriebsvereinbarung zu entnehmen. Allein die Bezeichnung als Entgeltbestandteil rechtfertigt nicht die Annahme eines vereinbarten privatrechtlichen Verwendungszwecks. Eine Bestimmung, wofür und ggf in welcher Höhe die "Spesen" verwendet werden sollen, ist nicht erfolgt. Zwar sind diese in ihrer Staffelung nach der Dauer der Abwesenheit ähnlich wie im BRKG festgelegt worden. Dies lässt jedoch schon deshalb keinen Rückschluss auf eine "zwingende" Verwendungsform der Einnahmen durch den Kläger zu 2 zu, weil die zwischen ihm und seinem Arbeitgeber arbeitsvertraglich vereinbarten Werte ihrer Höhe nach von den Sätzen des BRKG abweichen. Auch werden die festgesetzten Spesen nicht ausschließlich für Mehraufwendungen für Verpflegung, sondern nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme des LSG auch für die bei Fernfahrern üblichen Reise- und Übernachtungskosten, insbesondere Gebühren für Toiletten- und Duschraumbenutzung, und kostenpflichtige Lkw-Stellplätze geleistet. Auf die von dem Beklagten geforderte Gerechtfertigkeitsprüfung nach § 11 Abs 3 Nr 1 Halbs 2 SGB II kommt es daher nicht an.

21

3. a) Da die "Spesen" demnach als tatsächliche Einnahmen zu berücksichtigen sind, wird das LSG noch weitere Feststellungen dazu treffen müssen, in welchem Umfang (Teil-)Beträge vom Gesamteinkommen des Klägers zu 2 abgesetzt werden können. Neben der bereits einkommensmindernd berücksichtigten Versicherungspauschale (30 Euro), den allgemeinen Werbungskosten (15,33 Euro), der Kfz-Versicherung (30,23 Euro), den Fahrkosten zwischen Wohnung und Arbeitsstätte (40 Euro) sowie ggf - ergänzend - den Beiträgen zur privaten Rentenversicherung sind die konkret mit der beruflichen Tätigkeit des Klägers als Fernfahrer verbundenen Aufwendungen als Absetzbeträge zu berücksichtigen.

22

Nach § 11 Abs 2 S 1 Nr 5 SGB II (in der bis zum 31.12.2011 unveränderten Fassung durch das Vierte Gesetz für moderne Dienstleistungen am Arbeitsmarkt vom 24.12.2003, BGBl I 2954) sind die mit der Erzielung des Einkommens verbundenen notwendigen Aufwendungen abzusetzen. § 13 S 1 Nr 3 SGB II (idF des Vierten Gesetzes für moderne Dienstleistungen am Arbeitsmarkt vom 24.12.2003, BGBl I 2954) bzw - ab 1.1.2008 - § 13 Abs 1 Nr 3 SGB II (idF des Siebten Gesetzes zur Änderung des Dritten Buches Sozialgesetzbuch und anderer Gesetze vom 8.4.2008 (BGBl I 681)) ermächtigt das Bundesministerium für Arbeit und Soziales, im Einvernehmen mit dem Bundesministerium der Finanzen ohne Zustimmung des Bundesrates durch Rechtsverordnung zu bestimmen, welche Pauschbeträge für die von dem Einkommen abzusetzenden Beträge zu berücksichtigen sind (vgl BSG SozR 4-4200 § 9 Nr 4 RdNr 37). Aufgrund von § 13 S 1 Nr 3 SGB II bzw § 13 Abs 1 Nr 3 SGB II hat der Verordnungsgeber die Alg II-V vom 20.10.2004 (BGBl I 2622) erlassen. Diese Verordnung wurde mehrfach geändert, durch § 10 der "neuen" Alg II-V vom 17.12.2007 (BGBl I 2942) aufgehoben und mit Wirkung vom 1.1.2008 während des hier streitigen Zeitraumes durch die neue Alg II-V vom 17.12.2007 (BGBl I 2942) ersetzt. Diese trat am 1.1.2008 in Kraft. Außer für die Berechnung des Einkommens aus selbstständiger Tätigkeit wurde ihre Anwendbarkeit nicht auf die nach dem 1.1.2008 neu beginnenden Bewilligungsabschnitte begrenzt (§ 9 Alg II-V). Nach § 6 Abs 3 Alg II-V vom 17.12.2007 (BGBl I 2942) ist für Mehraufwendungen für Verpflegung, wenn der erwerbsfähige Hilfebedürftige vorübergehend von seiner Wohnung und dem Mittelpunkt seiner dauerhaft angelegten Erwerbstätigkeit entfernt erwerbstätig ist, für jeden Kalendertag, an dem der erwerbsfähige Hilfebedürftige wegen dieser vorübergehenden Tätigkeit von seiner Wohnung und dem Tätigkeitsmittelpunkt mindestens zwölf Stunden abwesend ist, ein Pauschbetrag in Höhe von 6 Euro abzusetzen.

23

Im vorliegenden Fall mangelt es zunächst an tatsächlichen Feststellungen des LSG zu den Mehraufwendungen für Verpflegung, die der Kläger zu 2 in dem hier streitigen Zeitraum vom 10.9.2007 bis 14.1.2008 hatte. Das LSG hat nur im Rahmen des von ihm für erforderlich gehaltenen Nachweises einer zweckentsprechenden Verwendung der Spesenzahlungen des Arbeitgebers die von den Klägern eigeninitiativ vorgelegten Kassenbelege ausschließlich für den Monat Februar 2008 gewürdigt. Diese Feststellungen lassen daher keine ausreichenden Rückschlüsse zu den tatsächlichen Aufwendungen des Klägers zu 2 für Mehraufwendungen für Verpflegung zu, die er durch seine zumeist durchgehende häusliche Abwesenheit während der Arbeitswoche in dem zeitlich zudem vor Februar 2008 liegenden streitbefangenen Zeitraum hatte.

24

b) aa) Bei der - nach den vorbenannten Ermittlungen zur Höhe der tatsächlichen Aufwendungen für Verpflegungsmehraufwendungen - noch vorzunehmenden Prüfung der Absetzbarkeit von Mehraufwendungen für Verpflegung ist zwischen der Zeit bis zum 31.12.2007 und nach dem Inkrafttreten von § 6 Abs 3 Alg II-V zu unterscheiden. Für die Zeit vor dem 1.1.2008 verbleibt es mangels rückwirkender Anwendbarkeit der neuen Verordnungsregelung bei dem Maßstab des § 11 Abs 2 S 1 Nr 5 SGB II (vgl hierzu näher unter cc). Für die Zeit ab Inkrafttreten der neuen Verordnung, dh ab 1.1.2008, wird das LSG zu beachten haben, dass eine pauschale Begrenzung auf den in § 6 Abs 3 Alg II-V festgesetzten Betrag nicht mit der Verordnungsermächtigung des § 13 S 1 Nr 3 SGB II bzw § 13 Abs 1 Nr 3 SGB II konform geht. Soweit diese Regelung die Berücksichtigung höherer tatsächlicher Verpflegungsmehraufwendungen als 6 Euro bei einer Abwesenheit von mehr als zwölf Stunden ausschließt, überschreitet sie den Rahmen der Ermächtigung des § 13 SGB II mit der Folge der Erforderlichkeit einer Öffnungsklausel bei deren Anwendung (bb). Maßstab für die Absetzbarkeit von Verpflegungsmehraufwendungen bei mehr als zwölfstündiger Abwesenheit ist daher auch für den Zeitraum ab 1.1.2008 die gesetzliche Regelung des § 11 Abs 2 S 1 Nr 5 SGB II (cc). Ggf sind weitere mit der Fernfahrertätigkeit des Klägers verbundene notwendige und tatsächliche Aufwendungen abzusetzen (dd).

25

bb) Nach § 13 S 1 Nr 3 SGB II bzw - ab 1.1.2008 - § 13 Abs 1 Nr 3 SGB II ist dem Verordnungsgeber grundsätzlich ein Gestaltungsspielraum zugebilligt, in dessen Grenzen er eine an Zweckmäßigkeitserwägungen orientierte politische Entscheidung treffen kann, aber nicht über den von der Ermächtigung gesteckten Rahmen hinausgehen darf (vgl zur Alhi: BSG Urteil vom 9.12.2004 - B 7 AL 24/04 R - BSGE 94, 109 = SozR 4-4220 § 3 Nr 1, RdNr 12).

26

Zwar bewegt sich der Verordnungsgeber noch im Rahmen seines Gestaltungsspielraums, wenn er annimmt, dass grundsätzlich erst bei einer bestimmten Mindestdauer der Abwesenheit ein Verpflegungsmehraufwand entsteht. Die nach § 13 S 1 Nr 3 SGB II grundsätzlich zulässige Festlegung von Pauschalen auch für Verpflegungsmehraufwendungen beinhaltet insofern sachnotwendig eine Staffelung nach Abwesenheitszeiten. Hierbei kann auch berücksichtigt werden, dass bei einer bestimmten Abwesenheitsdauer die mit dem häuslichen Umfeld verbundene Möglichkeit eines preiswerten Wirtschaftens und einer Zubereitung von Mahlzeiten jedenfalls zum Teil noch vorhanden ist. Wenngleich es im Hinblick auf die Regelungen des BRKG begründungsbedürftig erscheint, dass der Verordnungsgeber Verpflegungsmehraufwendungen von SGB II-Aufstockern ab Inkrafttreten von § 6 Abs 3 Alg II-V erst bei einer Abwesenheitsdauer vom häuslichen Umfeld von mehr als zwölf Stunden annimmt, bewegt er sich insoweit jedoch noch im Rahmen der Verordnungsermächtigung.

27

Durch die mit einer Mindestabwesenheit von zwölf Stunden verknüpfte Begrenzung des Verpflegungsmehraufwands auf eine Pauschale von nur 6 Euro je Kalendertag bei gleichzeitigem Fehlen einer "Öffnungsklausel" für den Fall nachgewiesener höherer Aufwendungen hat der Verordnungsgeber seinen Gestaltungsspielraum jedoch überschritten. Er begründet die Abweichung von den im Einkommensteuer- und Bundesreisekostenrecht geltenden Pauschbeträgen damit, dass es dem Hilfebedürftigen bei auswärtiger Tätigkeit zumutbar sei, mögliche Verpflegungsmehraufwendungen soweit wie möglich zu reduzieren und eine Besserstellung gegenüber anderen Hilfebedürftigen zu vermeiden (S 18 des Entwurfs für eine Verordnung zur Berechnung von Einkommen sowie zur Nichtberücksichtigung von Einkommen und Vermögen beim Arbeitslosengeld II/Sozialgeld). Insoweit fehlt es jedoch an einer Erklärung dafür, warum Kosten für Verpflegungsmehraufwendungen auch bei sparsamer Wirtschaftsführung (vgl zur Alhi: BSGE 45, 60, 62 = SozR 4100 § 138 Nr 2; BSG SozR 4100 § 138 Nr 27) und bei einer berufsbedingten Abwesenheit von mehr als zwölf Stunden regelmäßig nur in der angenommenen Höhe anfallen und diesen Betrag nicht überschreiten können. Die Begründung, dass Leistungsberechtigten an den Abwesenheitstagen weiterhin die in der Regelleistung enthaltenen Beträge zur Verfügung stünden (S 18 des Entwurfs für eine Verordnung zur Berechnung von Einkommen sowie zur Nichtberücksichtigung von Einkommen und Vermögen beim Arbeitslosengeld II/Sozialgeld), vermag nicht zu überzeugen. Die Festsetzung der in der Regelleistung enthaltenen Beträge für Ernährung beruht schon auf anderen strukturellen Voraussetzungen, weil sie von der Möglichkeit eines sparsamen Einkaufs mit eigener Zubereitung von Mahlzeiten ausgeht.

28

Der Begründung des Verordnungsgebers lässt sich daher nicht entnehmen, dass es sich bei der Regelung des § 6 Abs 3 Alg II-V, soweit dort die Absetzbarkeit von Mehraufwendungen für Verpflegung für eine berufsbedingte Abwesenheit von mindestens zwölf Stunden ausnahmslos auf einen Betrag in Höhe von 6 Euro täglich begrenzt ist, um eine realitätsgerechte Pauschalierung handelt. Mit der Festsetzung von Pauschbeträgen sollen zeitraubende Ermittlungen im Rahmen der Massenverwaltung vermieden, nicht jedoch Einsparungen (in größerem Umfang) erzielt werden (vgl zur Alhi: BSG Urteil vom 9.12.2004 - B 7 AL 24/04 R - BSGE 94, 109 = SozR 4-4220 § 3 Nr 1, RdNr 13). Insofern sind einer Verwaltungsvereinfachung durch - wie hier nach der Ausgestaltung des § 6 Abs 3 Alg II-V - nicht widerlegbare Vermutungen in der Gestalt von Pauschbeträgen Grenzen gesetzt. Spiegelbildlich zur Festsetzung von Pauschalen für Bedarfe bei den existenzsichernden SGB II-Leistungen ist insofern zu beachten, dass an die Stelle eines ganz oder teilweise notwendig zu berücksichtigenden Aufwands tretende Pauschalen nicht an einem atypischen Fall orientiert sein dürfen und "realitätsgerecht" in einem transparenten Verfahren sachgerecht so bemessen sein müssen, dass sie in möglichst allen Fällen den entsprechenden Aufwand decken (vgl BSGE 94, 109 = SozR 4-4220 § 3 Nr 1 zur Pauschalierung von Absetzbeträgen für Versicherungen in der Alhi; zum pauschalen Mehrbedarf für Alleinerziehende Urteil des Senats vom 23.8.2012 - B 4 AS 167/11 R). Konkret muss sichergestellt sein, dass nicht allein wegen der mit der beruflichen Tätigkeit von Alg II-Aufstockern verbundenen notwendigen Aufwendungen das dem Leistungsberechtigten und der Bedarfsgemeinschaft verfassungsrechtlich nach Art 1 Abs 1 iVm Art 20 Abs 1 GG garantierte Existenzminimum nicht mehr verbleibt. Dies gewährleistet die derzeitige Ausgestaltung des § 6 Abs 3 Alg II-V nicht uneingeschränkt. Es bedarf daher einer Öffnungsklausel.

29

Die Festlegung eines Pauschbetrags ohne "Öffnungsklausel", also Auffangregelung für höhere nachgewiesene Verpflegungsmehraufwendungen, entspricht auch insgesamt nicht den gesetzlichen Vorgaben des SGB II, innerhalb derer der

Verordnungsgeber sich systemgerecht und entsprechend dem Sinn und Zweck des Normgefüges bewegen muss. Nur für diejenigen erwerbsfähigen Hilfebedürftigen, die erwerbstätig sind und ein Einkommen von weniger als 400 Euro erzielen, ist vorgesehen, dass an die Stelle der Beträge nach § 11 Abs 2 S 1 Nr 3 bis 5 SGB II ein höhenmäßig begrenzter Betrag von insgesamt 100 Euro monatlich abzusetzen ist (§ 11 Abs 2 S 2 SGB II). Beträgt das Einkommen dagegen - wie hier - mehr als 400 Euro, gilt dies nicht, wenn der erwerbsfähige Hilfebedürftige nachweist, dass die Summe der Beträge nach § 11 Abs 2 S 1 Nr 3 bis 5 SGB II den Betrag von 100 Euro übersteigt (§ 11 Abs 2 S 3 SGB II). Dementsprechend hat der Verordnungsgeber für die einzelnen, von § 11 Abs 2 S 1 Nr 5 SGB II gleichfalls erfassten Abzugsposten der steuerrechtlichen Werbungskostenpauschale und der Wegstrecken zwischen der Wohnung und der Arbeitsstätte mit der bis zum 31.12.2007 geltenden Ersten Verordnung zur Änderung der Alg II-V (1. Alg II-V-ÄndV) vom 22.8.2005 (BGBl I 2499) festgelegt, dass auch höhere notwendige Ausgaben als die in § 3 Abs 1 Nr 3 Buchst a und b Alg II-V (ab 1.1.2008: § 6 Abs 1 Nr 2 Buchst a und b Alg II-V) vorgesehenen Pauschbeträge nachgewiesen werden können.

30

Ausschließlich für Verpflegungsmehraufwendungen als in gleicher Weise mit der Erzielung von Einkommen verbundene notwendige Ausgaben iS von § 11 Abs 2 S 1 Nr 5 SGB II ist eine Öffnungsklausel nicht vorgesehen. Zudem ist im Gegenzug kein ausreichend hoher Pauschbetrag berücksichtigt worden. Dies ergibt sich insbesondere unter Berücksichtigung der Sätze des § 6 BRKG iVm § 4 Abs 5 EStG (6 Euro bei weniger als 14-stündiger, aber mindestens achtstündiger Abwesenheit; 12 Euro bei weniger als 24-stündiger, aber mehr als 14-stündiger Abwesenheit; 24 Euro bei ganztägiger Abwesenheit). Zwar besteht eine Identität zwischen den mit Erzielung des Einkommens verbundenen notwendigen Ausgaben iS des § 11 Abs 2 S 1 Nr 5 SGB II und den Werbungskosten (§ 9 EStG) bzw Betriebsausgaben (§ 4 EStG) nur insoweit, als nicht der Zweck der Leistungen nach dem SGB II Differenzierungen gebietet. Im Grundsicherungsrecht können nur notwendige Ausgaben als Abzugsposten berücksichtigt werden, während es das Steuerrecht zum Teil genügen lässt, wenn die Aufwendungen durch den Beruf des Steuerpflichtigen veranlasst sind (BSG Urteil vom 19.6.2012 - B 4 AS 163/11 R - BSGE 111, 89 = SozR 4-4200 § 11 Nr 53, RdNr 18 f; Hengelhaupt in Hauck/Noftz, SGB II, K § 11 RdNr 462, Stand 6/2010). Auch wenn die steuerrechtlichen Absetzmöglichkeiten grundsätzlich weiter sind als die durch § 11 Abs 2 S 1 Nr 5 SGB II eröffneten Abzüge, können zur Beurteilung der Frage, ob Aufwendungen mit der Erzielung des Einkommens notwendig verbunden sind, in einem ersten Schritt die steuerrechtlichen Grundsätze herangezogen werden und kann dann - in einem zweiten Schritt - hinterfragt werden, ob sich unter Berücksichtigung der Vorgaben des SGB II ein abweichendes Verständnis ergibt (BSG aaO RdNr 19).

31

Bezogen auf Verpflegungsmehraufwendungen ist eine abweichende steuerrechtliche Zweckbestimmung nicht erkennbar. Bei der Festsetzung des Tagegeldes bei Verpflegungsmehraufwendungen iS des § 6 Abs 1 BRKG iVm § 4 Abs 5 S 1 Nr 5 EStG ist eine häusliche Ersparnis bereits einbezogen (Kopicki/Irlenbusch, Reisekostenrecht, § 6 BRKG RdNr 1, Stand September 2011). Die Pauschalen des BRKG sind - ausgehend von einer Mindestdauer der beruflich bedingten Abwesenheit von mehr als acht Stunden - so berechnet, dass sie "in der Regel ausreichen, um diejenigen notwendigen Mehraufwendungen abzugelten, die üblicherweise bei einer Dienstreise im Zusammenhang mit der Verpflegung entstehen" (BVerwG Urteil vom 21.9.2010 - 2 C 54/09 - Buchholz 260 § 6 BRKG Nr 4). Auch hier wird damit auf die Notwendigkeit der Aufwendungen abgestellt. Die steuerrechtlichen Sätze finden nicht nur auf bestimmte Personengruppen Anwendung, sondern werden bezogen auf alle Erwerbstätigen und unabhängig von deren Art der Erwerbstätigkeit und beruflichem Status als notwendige Beträge für Verpflegungsmehraufwendungen angesehen.

32

cc) Ist die Verordnungsregelung des § 6 Abs 3 Alg II-V für die Zeit nach deren Inkrafttreten am 1.1.2008 demnach nur unter Berücksichtigung einer Öffnungsklausel anwendbar, können Mehraufwendungen für Verpflegung unter Berücksichtigung des Maßstabs des § 11 Abs 2 S 1 Nr 5 SGB II abgesetzt werden. Auch wenn von den SGB II-Leistungsberechtigten eine vernünftige Wirtschaftsführung erwartet werden muss (vgl zur Alhi: BSGE 45, 60, 62 = SozR 4100 § 138 Nr 2; BSG SozR 4100 § 138 Nr 27), kann dabei - wie der vorliegende Sachverhalt zeigt - nicht regelhaft unterstellt werden, dass die arbeitsvertraglichen Bedingungen die Inanspruchnahme einer preisgünstigen Kantine oder ähnlichen Einrichtung ermöglichen. Die Erhaltung der Erwerbsfähigkeit von SGB II-Aufstockern (§ 1 Abs 1 S 4 Nr 2 SGB II), die der Verordnungsgeber im Blick haben muss, dürfte bei längerer berufsbedingter Abwesenheit aber auch die Einnahme von warmen Mahlzeiten erfordern.

33

Da andererseits dem Begriff der Notwendigkeit innewohnt, dass extrem hohe und damit nicht nur nach Auffassung des Grundsicherungsträgers, sondern per se nicht notwendige Aufwendungen nicht durch den Steuerzahler zu finanzieren sind, wird die Absetzbarkeit der tatsächlichen und notwendigen Verpflegungsmehraufwendungen durch die Tagessätze des § 6 BRKG iVm § 4 Abs 5 EStG im Sinne eines Höchstbetrags begrenzt. Diese Pauschbeträge (6 Euro bei weniger als 14-stündiger, aber mindestens achtstündiger Abwesenheit; 12 Euro bei weniger als 24-stündiger, aber mehr als 14-stündiger Abwesenheit; 24 Euro bei ganztägiger Abwesenheit) bilden die Obergrenze für nachgewiesene Verpflegungsmehraufwendungen. Für den streitigen Zeitraum bis zum 31.12.2007 gilt dies uneingeschränkt. Für die Zeit ab Inkrafttreten des § 6 Abs 3 Alg II-V am 1.1.2008 sind die Obergrenzen des BRKG für die allein absetzbaren tatsächlichen Verpflegungsaufwendungen bei über zwölfstündiger Abwesenheit anwendbar.

34

dd) Neben den tatsächlichen und notwendigen Verpflegungsmehraufwendungen sind ggf auch sonstige notwendige und tatsächliche Aufwendungen der Fernfahrertätigkeit, etwa Übernachtungs- und Reisenebenkosten (vgl zB Urteil des Schleswig-Holsteinischen Finanzgerichts vom 27.9.2012 - 5 K 99/12 - juris RdNr 8 zur Schätzung für Duschen- und Toilettenbenutzung sowie die Reinigung der Schlafgelegenheit in Höhe von 5 Euro je Tag), ergänzend im Rahmen des § 11 Abs 2 S 1 Nr 5 SGB II absetzfähig. Insofern fehlen auch Feststellungen dazu, ob dem Kläger zu 2 die Kosten für Park- und Mautgebühren sowie weitere, ggf mit der Auftragserfüllung verbundene Aufwendungen vom Arbeitgeber erstattet worden sind (§ 670 BGB) und eine Absetzbarkeit dieser Beträge eventuell aus diesem Grund ausscheidet.

35

Soweit der Kläger zu 2 neben den als Pauschbeträgen nach § 11 Abs 2 S 1 Nr 5 SGB II iVm § 6 Abs 1 Nr 1 und Nr 2 Buchst a und b Alg II-V bereits berücksichtigten Absetzbeträgen für die Versicherungspauschale (30 Euro), die allgemeinen Werbungskosten (15,33 Euro) und die Fahrkosten zwischen Wohnung und Arbeitsstätte (40 Euro) sowie ggf seine private Rentenversicherung (§ 11 Abs 2 S 1 Nr 3 SGB II) nach Maßgabe der obigen Ausführungen weitere mit der Erzielung des Einkommens verbundene notwendige Aufwendungen iS des § 11 Abs 2 S 1 Nr 5 SGB II nachweist, greift die in § 11 Abs 2 S 2 SGB II nur für den Regelfall vorgesehene Begrenzung der Absetzbeträge nach § 11 Abs 2 S 1 Nr 3 bis 5 SGB II auf einen Betrag von 100 Euro nicht ein (§ 11 Abs 2 S 3 SGB II). Ggf ist noch zu prüfen, ob und inwieweit die private Rentenversicherung der Klägerin zu 1 von deren verbleibendem Einkommen abzusetzen ist.

36

Das LSG wird ggf auch über die Kosten des Revisionsverfahrens zu entscheiden haben.
Rechtskraft
Aus
Login
BRD
Saved
2013-06-13