

## **B 14 AS 36/17 R**

Land  
Bundesrepublik Deutschland  
Sozialgericht  
Bundessozialgericht  
Sachgebiet  
Grundsicherung für Arbeitsuchende

Abteilung

14

1. Instanz

SG Berlin (BRB)

Aktenzeichen

S 82 AS 12274/13

Datum

04.11.2015

2. Instanz

LSG Berlin-Brandenburg

Aktenzeichen

L 18 AS 2832/15

Datum

15.02.2017

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

B 14 AS 36/17 R

Datum

12.09.2018

Kategorie

Urteil

Leitsätze

Die Aufwandsentschädigung an Mitglieder einer Berliner Bezirksverordnetenversammlung ist weder eine von der Berücksichtigung als Einkommen ausgenommene zweckbestimmte Einnahme noch ist deren Empfänger bei Geltendmachung den Grundfreibetrag übersteigender Absetzbeträge vom Nachweis der Ausgaben freigestellt.

Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des Landessozialgerichts Berlin-Brandenburg vom 15. Februar 2017 wird zurückgewiesen. Kosten sind für das Revisionsverfahren nicht zu erstatten.

Gründe:

I

1

Umstritten ist im Rahmen eines Überprüfungsverfahrens die Berücksichtigung einer der Klägerin als berliner Bezirksverordneten geleisteten Aufwandsentschädigung als zur Bedarfsdeckung einzusetzendes Einkommen im Februar 2013.

2

Die 1965 geborene, alleinstehende Klägerin erhielt laufend Alg II vom beklagten Jobcenter und war gewähltes Mitglied der Bezirksverordnetenversammlung F. Als Bezirksverordnete erhielt sie nach landesrechtlichen Bestimmungen eine Aufwandsentschädigung, die sich aus der Grundentschädigung, Sitzungsgeldern und einer Fahrgeldentschädigung zusammensetzte. Der Beklagte berücksichtigte neben einem Erwerbseinkommen von 180 Euro auch die in der Aufwandsentschädigung als Bezirksverordnete enthaltene Grundentschädigung von 345 Euro als Einkommen und zog von den Einnahmen einen erhöhten pauschalen Grundfreibetrag von 200 Euro ab (zuletzt für Februar 2013 durch Bescheid vom 30.4.2013).

3

Den von der Klägerin im Oktober 2013 gestellten Überprüfungsantrag lehnte der Beklagte ab, weil es sich bei der Grundentschädigung nicht um eine von der Berücksichtigung als Einkommen ausgenommene zweckbestimmte Leistung handele und weil höhere Aufwendungen als 200 Euro nicht konkret nachgewiesen seien (Bescheid vom 14.10.2013, Widerspruchsbescheid vom 27.1.2014).

4

Das SG hat die ua hiergegen gerichtete Klage insofern abgewiesen (Urteil vom 4.11.2015), das LSG hat die Berufung der Klägerin zurückgewiesen (Urteil vom 15.2.2017).

5

Mit ihrer vom Senat zugelassenen Revision rügt die Klägerin eine Verletzung von [§ 11a Abs 3 SGB II](#), weil die Grundentschädigung eine zweckbestimmte Leistung sei, und von [§ 11b Abs 2 SGB II](#), weil der geforderte Nachweis von Aufwendungen, wenn höhere als der Freibetrag von 200 Euro vom Einkommen abgesetzt werden sollen, ihre Mandatsausübung beeinträchtige und Alg II-Empfänger gegenüber anderen

Mandatsträgern ungleich behandle.

6

Nachdem die Beteiligten durch einen Teilvergleich im Termin vor dem Senat den streitigen Zeit-raum auf Februar 2013 beschränkt haben, beantragt die Klägerin,

die Urteile des Landessozialgerichts Berlin-Brandenburg vom 15. Februar 2017 und des Sozialgerichts Berlin vom 4. November 2015 sowie den Bescheid des Beklagten vom 14. Oktober 2013 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 27. Januar 2014 zu ändern und den Beklagten zu verurteilen, ihr unter Änderung des Bescheids vom 30. April 2013 für Februar 2013 Arbeitslosengeld II ohne Berücksichtigung der Aufwandsentschädigung als Bezirksverordnete zu zahlen.

7

Der Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

II

8

Die zulässige Revision der Klägerin ist unbegründet ([§ 170 Abs 1 Satz 1 SGG](#)). Sie hat keinen Anspruch auf höheres Alg II, weil die in ihrer Aufwandsentschädigung als Bezirksverordnete enthaltene Grundentschädigung von 345 Euro grundsätzlich als Einkommen nach [§§ 11 ff SGB II](#) zu berücksichtigen und sie bei der Geltendmachung den Grundfreibetrag übersteigender Absetzbeträge vom Nachweis der Ausgaben nicht freigestellt ist.

9

1. Streitgegenstand des Revisionsverfahrens ist neben den vorinstanzlichen Entscheidungen nach dem Teilvergleich der Beteiligten vor dem Senat nur noch der Überprüfungsbescheid vom 14.10.2013 in Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 27.1.2014, mit welchem der Beklagte die Änderung ua des bindend gewordenen Bescheids vom 30.4.2013 für den streitigen Februar 2013 im Hinblick auf die Berücksichtigung von Einkommen der Klägerin aus ihrem Mandat als Bezirksverordnete abgelehnt hat. Hiergegen wendet sich diese zutreffend mit der kombinierten Anfechtungs-, Verpflichtungs- und Leistungsklage ([§ 54 Abs 1 Satz 1 und Abs 4 iVm § 56 SGG](#)), gerichtet auf Änderung des ablehnenden Überprüfungsbescheids und Verpflichtung des Beklagten zur Änderung des den Februar 2013 regelnden, bindend gewordenen Bescheids vom 30.4.2013 dahingehend, ihr höheres Alg II ohne Berücksichtigung der Aufwandsentschädigung als Bezirksverordnete zu zahlen (vgl zur Klageart letzters BSG vom 24.5.2017 - [B 14 AS 32/16 R - BSGE 123, 199](#) = SozR 4-4200 § 11 Nr 80, RdNr 9). Nicht Gegenstand des Verfahrens ist insoweit nach dem Teilvergleich vor dem Senat höheres Alg II auch mit Blick auf die Bedarfe für Unterkunft und Heizung (vgl zu deren Abtrennbarkeit als Streitgegenstand BSG vom 4.6.2014 - [B 14 AS 42/13 R](#) - SozR 4-4200 § 22 Nr 78 RdNr 10 ff).

10

2. Der angefochtene Überprüfungsbescheid des Beklagten vom 14.10.2013 in Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 27.1.2014 ist rechtmäßig.

11

Rechtsgrundlage für den von der Klägerin geltend gemachten Anspruch auf höheres Alg II unter Änderung des die Leistungen für Februar 2013 regelnden Bescheids vom 30.4.2013 ist [§ 40 Abs 1 Satz 1 SGB II](#) ([§ 40 SGB II](#)) in der zum Zeitpunkt der Überprüfungsentscheidung maßgeblichen Fassung der Bekanntmachung vom 13.5.2011, [BGBl I 850](#)) iVm [§ 44 Abs 1 Satz 1 SGB X](#) und §§ 19 ff iVm [§§ 7 ff SGB II](#) (in der für Februar 2013 maßgeblichen Fassung des SGB II durch das Ehrenamtsstärkungsgesetz vom 21.3.2013, [BGBl I 556](#); zur Maßgeblichkeit des zum damaligen Zeitpunkt geltenden Rechts in Rechtsstreitigkeiten über schon abgeschlossene Bewilligungszeiträume vgl BSG vom 19.10.2016 - [B 14 AS 53/15 R](#) - SozR 4-4200 § 11 Nr 78 RdNr 14 f).

12

Auch nach Unanfechtbarkeit ist nach [§ 40 Abs 1 Satz 1 SGB II](#) iVm [§ 44 Abs 1 Satz 1 SGB X](#) ein Verwaltungsakt mit Wirkung für die Vergangenheit zurückzunehmen, soweit sich im Einzelfall ergibt, dass bei seinem Erlass das Recht unrichtig angewandt oder von einem Sachverhalt ausgegangen worden ist, der sich als unrichtig erweist, und soweit deshalb Sozialleistungen zu Unrecht nicht erbracht worden sind.

13

In zeitlicher Hinsicht steht dem Überprüfungsbegehren für Februar 2013 aufgrund des Überprüfungsantrags vom Oktober 2013 zwar nicht bereits die einjährige Verfallsfrist nach [§ 40 Abs 1 Satz 2 SGB II](#) iVm [§ 44 Abs 4 Satz 1 SGB X](#) entgegen. Die Klägerin hat indes keinen Anspruch auf Änderung des zu überprüfenden Bescheids vom 30.4.2013, weil dieser rechtmäßig ist.

14

3. Der Bescheid vom 30.4.2013 regelt ua für Februar 2013 eine Teilaufhebung des Bescheids vom 24.11.2012, denn er ändert diesen und bewilligt niedrigeres Alg II, als durch diesen bewilligt worden war. Durch den Bescheid vom 24.11.2012 war der Klägerin Alg II noch ohne Berücksichtigung der Aufwandsentschädigung als Bezirksverordnete bewilligt worden.

15

a) Rechtsgrundlage der Teilaufhebung ist [§ 40 Abs 1 Satz 1, Abs 2 Nr 3 SGB II](#) iVm [§ 45 SGB X](#) und [§ 330 Abs 2 SGB III](#). Danach ist eine anfänglich rechtswidrige begünstigende Bewilligung von Leistungen nach dem SGB II, auch nachdem sie unanfechtbar geworden ist, mit Wirkung für die Vergangenheit zurückzunehmen, soweit der Begünstigte die Rechtswidrigkeit des Verwaltungsakts kannte oder infolge grober Fahrlässigkeit nicht kannte.

16

b) Der Bescheid vom 30.4.2013 ist rechtmäßig, denn die Nichtberücksichtigung der Aufwandsentschädigung als Bezirksverordnete bei der Leistungsbewilligung durch den Bescheid vom 24.11.2012 war von Anfang an rechtswidrig. Die Klägerin hatte keinen Anspruch auf Alg II ohne Berücksichtigung der in ihrer Aufwandsentschädigung als Bezirksverordnete enthaltenen Grundentschädigung von 345 Euro im Februar 2013 als Einkommen nach [§§ 11 ff SGB II](#) (dazu 4.). Die Voraussetzungen für die Teilaufhebung der Bewilligung wegen dieser anfänglichen Rechtswidrigkeit liegen vor (dazu 5.).

17

4. Die Aufwandsentschädigung an Mitglieder einer berliner Bezirksverordnetenversammlung ist weder eine von der Berücksichtigung als Einkommen ausgenommene zweckbestimmte Einnahme noch ist deren Empfänger bei Geltendmachung den Grundfreibetrag übersteigender Absetzbeträge vom Nachweis der Ausgaben freigestellt.

18

a) Die Klägerin war nach den Feststellungen des LSG eine erwerbsfähige Leistungsberechtigte iS des [§ 7 Abs 1 Satz 1 SGB II](#); ein Ausschlussstatbestand vom SGB II lag nicht vor.

19

Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts waren ihr in Höhe der Bedarfe ([§ 19 Abs 1 Satz 3 SGB II](#)) zu erbringen, soweit diese nicht durch zu berücksichtigendes Einkommen gedeckt waren ([§ 19 Abs 3 Satz 1 SGB II](#)). Als Einkommen zu berücksichtigen sind nach [§ 11 Abs 1 Satz 1 SGB II](#) Einnahmen in Geld oder Geldeswert abzüglich der nach [§ 11b SGB II](#) abzusetzenden Beträge mit Ausnahme der in [§ 11a SGB II](#) genannten Einnahmen.

20

b) Die der Klägerin als berliner Bezirksverordneten geleistete Aufwandsentschädigung ist nicht als zweckbestimmte Einnahme von der Berücksichtigung als Einkommen ausgenommen.

21

Nach [§ 11a Abs 3 Satz 1 SGB II](#) sind Leistungen, die aufgrund öffentlich-rechtlicher Vorschriften zu einem ausdrücklich genannten Zweck erbracht werden, nur so weit als Einkommen zu berücksichtigen, als die Leistungen nach dem SGB II im Einzelfall demselben Zweck dienen.

22

Hiermit soll einerseits vermieden werden, dass die besondere Zweckbestimmung einer Leistung durch die Berücksichtigung im Rahmen des SGB II verfehlt wird, und andererseits verhindert werden, dass für einen identischen Zweck Doppelleistungen erbracht werden (vgl BSG vom 26.5.2011 - [B 14 AS 93/10 R](#) - SozR 4-4200 § 11 Nr 41 RdNr 18; BSG vom 14.6.2018 - [B 14 AS 13/17 R](#) - vorgesehen für SozR 4 RdNr 29). Nach der Rechtsprechung des BSG ist es für eine Privilegierung nach dieser Vorschrift erforderlich, dass es sich bei der Leistung um eine in ihrer Verwendung zweckbestimmte Einnahme handelt (vgl nur mwN BSG vom 24.8.2017 - [B 4 AS 9/16 R](#) - SozR 4-4200 § 11b Nr 10 RdNr 26). Erforderlich ist mit der Leistung die Verfolgung eines Zwecks, der über die vom SGB II verfolgte Sicherung des Lebensunterhalts hinausgeht (vgl BSG vom 26.5.2011 - [B 14 AS 93/10 R](#) - SozR 4-4200 § 11 Nr 41 RdNr 19).

23

Diese Voraussetzungen sind vorliegend nicht erfüllt. Nach den von der Klägerin nicht angegriffenen Feststellungen des LSG zum einschlägigen berliner Landesrecht lässt sich diesem für die Grundentschädigung der ehrenamtlich tätigen Bezirksverordneten ein anderer Zweck als die Sicherung des Lebensunterhalts nicht entnehmen. Das LSG hat den insoweit maßgeblichen landesrechtlichen Regelungen (§ 1 Satz 1 und 2, § 2 des Gesetzes über die Entschädigung der Mitglieder der Bezirksverordnetenversammlungen, der Bürgerdeputierten und sonstiger ehrenamtlich tätiger Personen) in revisionsrechtlich nicht zu beanstandender Weise entnommen, dass die Bezirksverordneten geleistete Grundentschädigung als Teil der Aufwandsentschädigung keinen weitergehenden Zweck verfolgt als die Sicherung des Lebensunterhalts aufgrund des Ausfalls anderweitiger Erwerbsmöglichkeiten; an diese Auslegung ist der Senat gebunden (zur Bindung des Revisionsgerichts an die vom Berufungsgericht vorgenommene Auslegung von Landesrecht, dessen Geltungsbereich sich nicht über den Bezirk des Berufungsgerichts hinaus erstreckt, vgl letzgens BSG vom 28.9.2017 - [B 3 P 4/15 R](#) - vorgesehen für BSGE = SozR 4-3300 § 82 Nr 9, RdNr 16; BSG vom 19.6.2018 - [B 1 KR 32/17 R](#) - vorgesehen für BSGE und SozR, RdNr 14 ff). Dem steht der von der Klägerin erhobene Einwand, dass die Aufwandsentschädigung das freie Mandat in der Bezirksverordnetenversammlung gewährleisten solle, nicht entgegen, denn daraus folgt keine rechtliche Vorgabe einer bestimmten Verwendung der Aufwandsentschädigung durch Bezirksverordnete (vgl entsprechend bereits BSG vom 26.5.2011 - [B 14 AS 93/10 R](#) - SozR 4-4200 § 11 Nr 41 RdNr 18 f zu Aufwandsentschädigungen an ehrenamtlich tätige Bürgermeister und Stadträte; BSG vom 24.8.2017 - [B 4 AS 9/16 R](#) - SozR 4-4200 § 11b Nr 10 RdNr 27, 29 zur Aufwandsentschädigung an ehrenamtliche Betreuer).

24

c) Die der Klägerin als gewählter Bezirksverordneter geleistete Aufwandsentschädigung ist bei Geltendmachung den Grundfreibetrag übersteigender Absetzbeträge nicht vom Nachweis der Ausgaben freigestellt.

25

aa) Erzielen erwerbsfähige Leistungsberechtigte Einnahmen aus Erwerbstätigkeit, ist anstelle der Beträge nach [§ 11b Abs 1 Satz 1 Nr 3 bis 5 SGB II](#) - Versicherungsbeiträge, geförderte Altersvorsorgebeiträge und mit der Erzielung des Einkommens verbundene notwendige Ausgaben - nach [§ 11b Abs 2 Satz 1 SGB II](#) ein Grundfreibetrag von insgesamt 100 Euro monatlich abzusetzen. Übersteigen die Ausgaben für diese Beträge 100 Euro monatlich, sind sie im tatsächlichen Umfang abzusetzen, wenn das monatliche Einkommen mehr als 400 Euro beträgt und die Ausgaben nachgewiesen werden ([§ 11b Abs 2 Satz 2 SGB II](#)). Abweichend davon sieht [§ 11b Abs 2 Satz 3 SGB II](#) einen auf 200 Euro erhöhten monatlichen Freibetrag und eine auf diesen Betrag abgesenkte Einkommensgrenze für den Nachweis tatsächlich höherer Ausgaben für solche leistungsberechtigten Personen vor, die aus mindestens einer Tätigkeit Bezüge oder Einnahmen erhalten, die nach [§ 3 Nr 12, 26, 26a](#) oder [26b EStG](#) steuerfrei sind.

26

Bei der Aufwandsentschädigung für Bezirksverordnete handelt es sich nach den Feststellungen des LSG um eine nach [§ 3 Nr 12 EStG](#) steuerprivilegierte Tätigkeit. Zugunsten der Klägerin findet deshalb der erhöhte pauschale Grundfreibetrag von 200 Euro Anwendung. Sie hat indes keinen Anspruch auf einen höheren als den in [§ 11b Abs 2 Satz 3 SGB II](#) geregelten Freibetrag von 200 Euro. Weder hat sie 200 Euro übersteigende Ausgaben als zu berücksichtigende Absetzbeträge nachgewiesen oder auch nur geltend gemacht (zur Erforderlichkeit, Ausgaben zu belegen, vgl BSG vom 24.8.2017 - [B 4 AS 9/16 R](#) - SozR 4-4200 § 11b Nr 10 RdNr 33) noch steht der Nachweispflicht ihr Mandat als Bezirksverordnete entgegen. Insbesondere führt der vom Gesetz für einen höheren Freibetrag geforderte Nachweis der Aufwendungen nicht automatisch zu einem Eingriff in ihre Mandatsausübung, weil zunächst die einschlägigen Datenschutzbestimmungen und darüber hinaus spezifische Grenzen zum Schutz ihrer Mandatsausübung zu beachten sind.

27

bb) Die Vorschriften des SGB II über die Berücksichtigung von Einkommen auch aus einem kommunalen Mandat verletzen weder den aus [Art 28 Abs 1 Satz 2 GG](#) folgenden Grundsatz der Gleichheit der Wahl noch die Freiheit der Mandatsausübung, wie die Klägerin geltend macht.

28

Zwar gelten die Anforderungen des [Art 28 Abs 1 Satz 2 GG](#), zu denen der Grundsatz der Gleichheit der Wahl gehört, auch für kommunale Untergliederungen wie Stadt- und Gemeindebezirke und deren Vertretungen, soweit ihnen die selbständige Ausübung von Staatsgewalt übertragen wird, denn sie bedürfen dafür einer demokratischen Legitimation (vgl BVerfG vom 15.2.1978 - 2 BvR 134, 268/76 - [BVerfGE 47, 253](#), 272 f, RdNr 42). Doch finden diese Anforderungen auf die Wahl zu den berliner Bezirksverordnetenversammlungen weder unmittelbar noch entsprechend Anwendung, weil den Bezirken in Berlin sowohl die Rechtsfähigkeit als auch die Allzuständigkeit fehlt, welche die gemeindliche Selbstverwaltung prägen (VerfGH des Landes Berlin vom 13.5.2013 - 155/11 - RdNr 32; vgl auch BVerfG vom 31.10.1990 - [2 BvF 3/89](#) - [BVerfGE 83, 60](#), 76, RdNr 46). Geltung beansprucht dagegen auch für gewählte Bezirksverordnete als kommunale Mandatsträger die grundsätzliche Gewährleistung des freien Mandats (vgl OVG Berlin vom 19.8.1997 - [8 SN 295.97](#) - RdNr 12, 17). Gewährleistet wird damit, dass die kommunalen Mandatsträger in ihrer Tätigkeit ausschließlich nach dem Gesetz und ihrer freien, nur durch Rücksicht auf das öffentliche Wohl bestimmten Überzeugung zu handeln verpflichtet und an Aufträge nicht gebunden sind (vgl OVG für das Land Nordrhein-Westfalen vom 24.1.2005 - [15 B 2713/04](#) - RdNr 12).

29

In diese Freiheit greifen die Vorschriften des SGB II über die Berücksichtigung von Einkommen, auch soweit dieses aus der Tätigkeit als gewähltes Mitglied einer Bezirksverordnetenversammlung erzielt wird, nicht unmittelbar ein. Auch eine nur mittelbare Beeinträchtigung des freien Mandats durch eine Offenlegung von im Rahmen der Mandatsausübung getätigten Ausgaben gegenüber dem Jobcenter liegt bei Beachtung nachstehender Maßgaben nicht vor.

30

Zu berücksichtigen ist zunächst, dass die Klägerin durch die Bestimmungen zum Sozialdatenschutz ([§ 35 SGB I](#), [§§ 67 ff SGB X](#)) davor geschützt ist, dass Angaben zu Absetzbeträgen vom Jobcenter zu anderen Zwecken als der Prüfung des Anspruchs der Klägerin auf SGB II-Leistungen und deren Berechnung verwendet werden. Überdies ist die Nachweisführung darauf beschränkt, die Mandatsbezogenheit einer Ausgabe in Abgrenzung von Ausgaben zur privaten Lebensführung darzulegen. Dies erfordert weder zwingend die Angabe näherer politischer Inhalte noch der Namen von Personen, zB bestimmter Bewirtungsgäste.

31

Zu berücksichtigen ist sodann, dass die Klägerin nach [§ 11b Abs 2 Satz 3 SGB II](#) bereits durch den nachweislosen erhöhten pauschalen Grundfreibetrag privilegiert ist. Erst wenn sie diesen übersteigende Absetzbeträge geltend machen will, sind entsprechende Angaben und Nachweise erforderlich. Dabei wird ihr nicht abverlangt, ihre politische Tätigkeit offenzulegen und einer inhaltlichen Bewertung zugänglich zu machen, also den von ihr abgelehnten "politischen Fingerabdruck" abzugeben, sondern lediglich einzelne Ausgaben zu bezeichnen und dem Jobcenter deren Prüfung auf ihre mandatsbezogene Verwendung zu ermöglichen. Einer völligen Freistellung von Nachweispflichten stehen zudem gewichtige Gemeinwohlbelange entgegen (zur Rechtfertigung eines Eingriffs in das Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung durch Vorlage von Kontoauszügen vgl BSG vom 19.9.2008 - [B 14 AS 45/07 R](#) - [BSGE 101, 260](#) = [SozR 4-1200 § 60 Nr 2](#),

RdNr 25 f); der Staat hat ein berechtigtes Interesse daran, dass steuerfinanzierte bedürftigkeitsabhängige Sozialleistungen nur an Bedürftige gewährt werden. Bei Streitigkeiten um konkrete Ausgaben und Nachweise kann insoweit Rechtsschutz in Anspruch genommen werden.

32

Es stellt schließlich auch keine unzulässige Ungleichbehandlung dar, dass die Klägerin anders als Bezirksverordnete, die keine SGB II-Leistungen beziehen, der Regelung des [§ 11b Abs 2 Satz 3 SGB II](#) unterworfen ist. [Art 3 Abs 1 GG](#) gebietet, alle Menschen vor dem Gesetz gleich zu behandeln, verwehrt dem Gesetzgeber aber nicht jede Differenzierung. Differenzierungen bedürfen jedoch stets der Rechtfertigung durch Sachgründe, die dem Ziel und dem Ausmaß der Ungleichbehandlung angemessen sind (vgl im Einzelnen zum Prüfungsmaßstab letzters BSG vom 1.12.2016 - [B 14 AS 28/15 R](#) - RdNr 24 mit Verweis auf BVerfG vom 27.7.2016 - [1 BvR 371/11](#) - [BVerfGE 142, 353](#), RdNr 69). Rechtfertigender Grund für eine Ungleichbehandlung kann insbesondere der Bezug von nachrangigen Sozialleistungen sein (vgl BVerfG (Kammer) vom 24.10.1991 - [1 BvR 1159/91](#) - RdNr 9; BVerfG (Kammer) vom 7.7.2010 - [1 BvR 2556/09](#) - SozR 4-4200 § 11 Nr 33 RdNr 17). Es ist daher nicht zu beanstanden, wenn sich der Gesetzgeber im Rahmen seines Spielraums bei der Ausgestaltung existenzsichernder Leistungen (vgl nur BVerfG vom 27.7.2016 - [1 BvR 371/11](#) - [BVerfGE 142, 353](#), RdNr 36, 38, 56, 50) für die Berücksichtigung von Einkommen aus einer ehrenamtlichen Tätigkeit entscheidet und zugleich die privilegierte Geltendmachung von Absetzbeträgen ermöglicht.

33

d) Bei der Klägerin ist demnach neben dem aus einer Beschäftigung erzielten Erwerbseinkommen von 180 Euro auch die Aufwandsentschädigung von 345 Euro als Einkommen zu berücksichtigen, und zwar in bedarfsmindernder Höhe von insgesamt 260 Euro.

34

Das Erwerbseinkommen der Klägerin ist um den allgemeinen Grundfreibetrag nach [§ 11b Abs 2 Satz 1 SGB II](#) und deren Aufwandsentschädigung als Bezirksverordnete um einen weiteren Grundfreibetrag nach [§ 11b Abs 2 Satz 3 SGB II](#) zu bereinigen. Wie der Senat bereits entschieden hat, sind bei dem Zusammentreffen von Einkünften aus nicht privilegierter Erwerbstätigkeit iS von [§ 11b Abs 2 Satz 1 SGB II](#) und aus steuerprivilegierter (ehrenamtlicher) Tätigkeit iS von [§ 11b Abs 2 Satz 3 SGB II](#) die Absetzbeträge nach [§ 11b Abs 2 SGB II](#) zwar für jede Tätigkeit gesondert anzusetzen und können auch nebeneinander eingreifen (vgl BSG vom 28.10.2014 - [B 14 AS 61/13 R](#) - SozR 4-4200 § 11b Nr 6 RdNr 14). Doch findet eine Addition von allgemeinem und erhöhtem Grundfreibetrag nicht statt, sodass der aus [§ 11b Abs 2 Satz 3 SGB II](#) folgende Betrag von 200 Euro eine Freibetragsobergrenze für die Fälle darstellt, in denen Einkommen aus Erwerbstätigkeit von über 100 Euro und aus privilegierter ehrenamtlicher Tätigkeit von über 200 Euro zusammentreffen (vgl BSG, ebenda, RdNr 20).

35

Das nach Bereinigung nach [§ 11b Abs 2 SGB II](#) verbleibende Einkommen der Klägerin ist um den Zusatzfreibetrag für Erwerbstätige nach [§ 11b Abs 1 Satz 1 Nr 6, Abs 3 Satz 2 Nr 1 SGB II](#) zu bereinigen (zur Anwendung des Erwerbstätigenfreibetrags auch auf Entschädigungen für ehrenamtliche Tätigkeiten mit Entgeltcharakter vgl BSG vom 26.5.2011 - [B 14 AS 93/10 R](#) - SozR 4-4200 § 11 Nr 41 RdNr 17, 26; vgl zur Unentgeltlichkeit ehrenamtlicher Tätigkeiten im Sinne der Vorschriften zur Sozialversicherungspflicht BSG vom 16.8.2017 - [B 12 KR 14/16 R](#) - vorgesehen für BSGE und SozR 4-2400 § 7 Nr 31, RdNr 29 ff). Danach ist von dem monatlichen Einkommen aus Erwerbstätigkeit für den Teil des monatlichen Einkommens, das den erhöhten Grundfreibetrag übersteigt und nicht mehr als 1000 Euro beträgt, ein weiterer Betrag von 20 % abzusetzen (vgl BSG vom 28.10.2014 - [B 14 AS 61/13 R](#) - SozR 4-4200 § 11b Nr 6 RdNr 25 mit Verweis auf eine ansonsten mögliche Doppelprivilegierung von Einkommen).

36

Ausgehend von dem den erhöhten Grundfreibetrag übersteigenden Teil des Einkommens von 325 Euro (525 Euro Gesamteinkommen abzüglich 200 Euro erhöhter Grundfreibetrag) errechnet sich ein Erwerbstätigenfreibetrag von 65 Euro (20 % von 325 Euro). Insgesamt betrug demnach im Februar 2013 das zu berücksichtigende Gesamteinkommen 260 Euro (525 Euro abzüglich 200 Euro und 65 Euro) und führte zu einem Anspruch auf einen Regelbedarf von 122 Euro (382 Euro Regelbedarf abzüglich 260 Euro). Dadurch, dass der Beklagte stattdessen im Bescheid vom 30.4.2013 ein Gesamteinkommen von 240 Euro berücksichtigt und einen Regelbedarf von 142 Euro bewilligt hat, ist die Klägerin nicht beschwert.

37

5. Die weiteren Voraussetzungen für die teilweise Aufhebung des Bescheids vom 24.11.2012 durch den zu überprüfenden Bescheid vom 30.4.2013 liegen vor.

38

Das LSG hat bindend festgestellt, dass der Klägerin spätestens seit Oktober 2012 bekannt war, dass die Grundentschädigung grundsätzlich als Einkommen zu berücksichtigen ist. Es ist revisionsrechtlich nicht zu beanstanden, dass das LSG gestützt hierauf im Rahmen seiner nur in engen Grenzen überprüfaren Beweiswürdigung ([§ 128 Abs 1 Satz 1 SGG](#)) zu dem Ergebnis gelangt ist, dass der Klägerin grob fahrlässige Unkenntnis von der anfänglichen Rechtswidrigkeit der Bewilligungsentscheidung vorzuwerfen ist (vgl hinsichtlich des zu beachtenden Maßstabs BSG vom 4.4.2017 - [B 11 AL 19/16 R](#) - SozR 4-4300 § 144 Nr 25 RdNr 41), mit der Folge, dass die Rücknahme nach [§ 45 SGB X](#) ohne Ausübung von Ermessen vorzunehmen war ([§ 40 Abs 2 Nr 3 SGB II](#) iVm [§ 330 Abs 2 SGB III](#)). Die für die Rücknahme mit Wirkung für die Vergangenheit zu beachtende Frist des [§ 45 Abs 4 Satz 2 SGB X](#) hat der Beklagte gewahrt.

39

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

Rechtskraft

Aus

Login

BRD

Saved

2019-03-13