L 2 EG 5/18 WA

Land

Hamburg

Sozialgericht

LSG Hamburg

Sachgebiet

Kindergeld-/Erziehungsgeldangelegenheiten

Abteilung

2

1. Instanz

SG Hamburg (HAM)

Aktenzeichen

S 31 EG 5/17

Datum

13.06.2017

2. Instanz

LSG Hamburg

Aktenzeichen

L 2 EG 5/18 WA

Datum

27.03.2019

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Urteil

1. Die Berufung wird zurückgewiesen. 2. Außergerichtliche Kosten sind auch im Berufungsverfahren nicht zu erstatten. 3. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Die Klägerin begehrt höheres Elterngeld unter Berücksichtigung von Provisionen, Urlaubs- und Weihnachtsgeld.

Die 1984 geborene Klägerin besitzt die deutsche Staatsangehörigkeit und ist Mutter des am xxxxx 2016 geborenen Kindes F.K ... Im Zeitraum vom 13. August 2016 bis zum 12. August 2017 lebte sie mit dem Vater des Kindes in einem Haushalt und betreute und erzog ihr Kind selbst. Ein weiteres Kind gab es vor und während des Elterngeldbezugszeitraums im Haushalt der Familie nicht.

Die Klägerin bezog laut ihrer Gehaltsabrechnungen ab Juni 2015 ein monatliches Grundgehalt in Höhe von 3.900 Euro und ab Januar 2016 in Höhe von 4.100 Euro, wovon jeweils 50 Euro nicht steuerpflichtig waren. Für die private PKW-Nutzung wurden monatlich 291 Euro bis einschließlich März 2016 ausgewiesen. In den Monaten Juni 2015 bis April 2016 erhielt die Klägerin mit Ausnahme des Monats Juli 2015 jeweils Provisionen/Tantiemen in Höhe von monatlich 800 Euro. Im November 2015 erhielt die Klägerin zudem Weihnachtsgeld in Höhe von 1.000 Euro und im Mai 2016 Urlaubsgeld in Höhe von 750 Euro.

Am 19. September 2016 beantragte die Klägerin die Bewilligung von Elterngeld für die ersten zwölf Lebensmonate ihrer Tochter. Sie gab an, dass sie im Bezugszeitraum keiner Erwerbstätigkeit nachgehen und keine Einkünfte haben werde.

Die Beklagte bewilligte mit Bescheid vom 20. Oktober 2016 Basiselterngeld vom 13. August 2016 bis zum 12. August 2017 - unter Anrechnung des Mutterschaftsgeldes und des Zuschusses des Arbeitgebers - in Höhe von 0 Euro für den ersten Lebensmonat, in Höhe von 200,12 Euro für den zweiten Lebensmonat und in Höhe von 1.500,80 Euro für den dritten bis zwölften Lebensmonat. Im Bemessungszeitraum wurden für Juni bis Dezember 2015 jeweils Einnahmen aus nichtselbstständiger Arbeit in Höhe von 4.141 Euro, für Januar bis März 2016 in Höhe von 4.341 Euro und für April und Mai 2016 in Höhe von 4.050 Euro berücksichtigt. Unberücksichtigt geblieben seien die Monate Juni bis August 2016, in denen Mutterschaftsgeld bezogen worden sei. Hiergegen legte die Klägerin Widerspruch ein. Bei der Berechnung der Einnahmen aus ihrer Tätigkeit seien die monatlich regelmäßig erhaltenen Provisionen nicht berücksichtigt worden. Diese stellten keinen sonstigen Bezug dar, sondern eine laufende Einnahme.

Die Beklagte wies den Widerspruch mit Widerspruchsbescheid vom 3. März 2017 zurück. Nach [§ 2c Abs. 1 S. 2](#) des Bundeselterngeld- und Elternzeitgesetzes (BEEG) seien bei der Berechnung des Einkommens aus nichtselbstständiger Erwerbstätigkeit solche Einnahmen nicht zu berücksichtigen, die im Lohnsteuerabzugsverfahren als "sonstige Bezüge" zu behandeln seien. Sonstige Bezüge definiere [§ 38a](#) des Einkommenssteuergesetzes (EStG) als Arbeitslohn, der nicht als laufender Arbeitslohn gezahlt werde. Da in den Gehaltsabrechnungen die Provisionen/Tantiemen jeweils als gesonderter Posten neben dem laufenden Grundgehalt ausgewiesen und bei der Lohnsteuerberechnung ausdrücklich als "LSt, Einmalbezüge" gekennzeichnet worden seien, sei dieser Entgeltbestandteil kein laufendes Gehalt, sondern ein sonstiger Bezug und demgemäß nicht berücksichtigungsfähig bei der Ermittlung des für die Elterngeldberechnung maßgeblichen Einkommens. Dass die Klägerin die Provisionen allmonatlich bezogen habe, sei für die rechtliche Einstufung als sonstige Bezüge angesichts der eindeutigen Kennzeichnung in den Gehaltsabrechnungen und des unmissverständlichen Wortlauts von [§ 2c Abs. 1 S. 2 BEEG](#) ohne Bedeutung.

Hiergegen hat die Klägerin am 30. März 2017 Klage beim Sozialgericht Hamburg erhoben. Die Beklagte habe die nachgewiesenen

Provisionszahlungen sowie Urlaubs- und Weihnachtsgeld zu Unrecht nicht berücksichtigt. Bei dem Kindsvater seien die Provisionszahlungen dagegen berücksichtigt worden. Die Klägerin hat eine Bescheinigung ihrer Arbeitgeberin L. vom 2. Juni 2017 eingereicht, dass die Provisionsregelung enthalte, dass bei Erreichen der vereinbarten Umsatz-Planzahl des zu verantwortenden Verkaufsbezirks eine Provision in Höhe von regelmäßig monatlich brutto 800 Euro zu zahlen sei. Die Provision sei im Zeitraum von Januar 2015 bis März 2016 gewährt und nur im Monat Juli nicht gezahlt worden.

Die Beklagte hat hierzu erwidert, dass sie für die Sachbearbeitung nach dem BEEG davon ausgehen müsse, dass die vom jeweiligen Arbeitgeber erstellten Entgeltbescheinigungen den gesetzlichen Vorgaben entsprächen, insbesondere § 1 Abs. 2 Nr. 1b Entgeltbescheinigungsverordnung beachtet werde, und laufende oder einmalige Bezüge damit gesondert ausgewiesen würden. Das Gehalt des Ehemannes habe ausweislich der von ihm vorgelegten Gehaltsbescheinigungen keine als "sonstige Bezüge" ausgewiesenen Entgeltbestandteile aufgewiesen.

Das Sozialgericht Hamburg hat die Klage mit Urteil vom 13. Juni 2017 abgewiesen. Die Klägerin habe keinen Anspruch auf höhere Elterngeldzahlungen. Insbesondere seien die geltend gemachten Zahlungen für Tantiemen bzw. Provisionen ebenso wenig als Einkommen im Bemessungszeitraum heranzuziehen wie die Weihnachts- und Urlaubsgeldzahlungen. Nach [§ 2c Abs. 1 Satz 2 BEEG](#) seien bei der Bemessungsgrundlage Einnahmen nicht zu berücksichtigen, die im Lohnsteuerabzugsverfahren nach den lohnsteuerlichen Vorgaben als sonstige Bezüge zu behandeln seien. Hierbei sei von der Richtigkeit und Vollständigkeit der Angaben in den maßgeblichen Lohn- und Gehaltsbescheinigungen der Klägerin ([§ 2c Abs. 2 BEEG](#)) auszugehen. Diese hätten sowohl die Zahlungen für Tantiemen/Provisionen als auch die Urlaubsgeld- bzw. Weihnachtsgeldzahlungen als sonstige Zahlungen ausgewiesen. Das Gericht könne auch nicht erkennen, dass im Falle der Klägerin die eindeutige gesetzliche Regelung aus [§ 2c Abs. 1 Satz 2 BEEG](#) nicht zum Zuge komme. Zur neuen Rechtslage sei die Rechtsprechung uneinheitlich. Das Gericht sei zu der Überzeugung gekommen, dass aufgrund der ab dem 1. Januar 2015 geltenden Rechtslage die der Klägerin gezahlten Provisionen/Tantiemen nicht in die Bemessungsgrundlage einzubeziehen seien. Dieses entspreche dem Willen des Gesetzgebers, wenn es in der Begründung zu dem ab dem 1. Januar 2015 geltenden [§ 2c Abs. 1 BEEG](#) heiße: "Nach dieser Regelung sind demnach alle Lohn- und Gehaltsbestandteile, die richtigerweise nach den lohnsteuerlichen Vorgaben als sonstige Bezüge zu behandeln sind (siehe u.a. R 39b.2 Absatz 2 LStR), auch elterngeldrechtlich als sonstige Bezüge zu behandeln. Dies gilt insbesondere auch für Provisionen." ([BT-Drs. 18/2583, S. 25](#)). Letztlich entspreche auch nur eine solche Auslegung Sinn und Zweck des Elterngeldes: Der Elterngeldberechtigte solle für seine Einkommenseinbußen durch die Elternzeit das an Einkommen erhalten, was er voraussichtlich unter Zugrundelegung des Bemessungszeitraums während der Elternzeit sicher habe erwarten können. Die der Klägerin gewährten Tantiemen/Provisionen seien jedoch an Vorgaben gebunden gewesen, nämlich daran, dass die Klägerin die vereinbarte Umsatz-Planzahl im zu verantwortenden Verkaufsbezirk erreicht habe. Weiterhin habe die Klägerin auch keinen Anspruch darauf, dass das ihr im November 2015 gezahlte Weihnachtsgeld in Höhe von 1.000 Euro sowie das ihr im Mai 2016 gezahlte Urlaubsgeld in Höhe von 750 Euro in die Bemessungsgrundlage einbezogen werde. Bereits zu der Vorgängernorm des [§ 2c Abs. 1 Satz 2 BEEG](#) habe das BSG entschieden, dass nur dann keine sonstigen Bezüge, sondern laufender Arbeitslohn vorliege, wenn es sich um keine anlassgebundenen Bezüge handele wie z. B. bei Urlaubs- und Weihnachtsgeld, es sei denn, diese würden Monat für Monat erwirtschaftet (unter Hinweis auf BSG, Urteil vom 29. August 2012 - [B 10 EG 20/11 R](#)).

Der Bevollmächtigte der Klägerin hat gegen das ihm am 22. Juni 2017 zugestellte Urteil am 18. Juli 2017 Berufung eingelegt. Die Überzeugung des Sozialgerichts, dass aufgrund der seit dem 1. Januar 2015 geltenden Rechtslage Provisionen nicht einzubeziehen seien, sei abzulehnen. Bei den LStR handele es sich lediglich um norminterpretierende Steuerrichtlinien ohne Rechtsnormqualität, die für die Elterngeldstellen und die Gerichte der Sozialgerichtsbarkeit nicht bindend seien. Es fehle zudem an einem sachlichen Anknüpfungspunkt für die Nichtberücksichtigung von Quartalsprovisionen. Es sei verfassungswidrig, die Höhe des Elterngeldanspruchs durch eine dynamische Verweisung auf Verwaltungsvorschriften der Exekutive zu regeln. Zudem sei es nicht mit Art. 3 Abs. 1 des Grundgesetzes (GG) i. V. m. [Art. 6 Abs. 1 GG](#) zu vereinbaren, mehrmals im Jahr gezahlte Provisionen außer Acht zu lassen.

Nach Entscheidung des Bundessozialgerichts über die bei ihm anhängigen Revisionen zur Frage der Berücksichtigung von Urlaubs- und Weihnachtsgeld sowie von Provisionen bei der Bemessung des Elterngeldes hat der Bevollmächtigte der Klägerin das zuvor ruhende Verfahren wieder aufgenommen und ergänzend vorgetragen. Das BSG habe nur über die Zahlung von gelegentlichen oder quartalsweise erfolgten Provisionen zu entscheiden gehabt. Bei der Klägerin habe es sich dagegen um monatsweise Provisionen gehandelt. Bei den Gewinnanteilen aus einer OHG handele es sich um zu berücksichtigendes Einkommen für das Elterngeld. Provisionen seien hiermit vergleichbar, so dass es sich um eine sachlich nicht gerechtfertigte Ungleichbehandlung handele. Seit dem 17. Juli 2017 habe die Klägerin nunmehr mit ihrer Arbeitgeberin vereinbart, dass die bestehende Provisionsregelung in allen Punkten beendet werde und die Klägerin ab dem Ende ihrer Elternzeit ein höheres Festgehalt erhalte.

Die Klägerin beantragt, das Urteil des Sozialgerichts Hamburg vom 13. Juni 2017 aufzuheben und die Beklagte unter Abänderung des Bescheids vom 20. Oktober 2016 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 3. März 2017 zu verpflichten, der Klägerin höheres Elterngeld unter Berücksichtigung der im Bemessungszeitraum gezahlten Tantiemen/Provisionen sowie Urlaubs- und Weihnachtsgeld nach Maßgabe der gesetzlichen Bestimmungen zu gewähren und

hilfsweise die Revision zuzulassen.

Die Beklagte beantragt, die Berufung zurückzuweisen.

Die Beklagte beruft sich auf die Entscheidung des BSG im Urteil vom 14. Dezember 2017 - [B 10 EG 7/17 R](#).

Zur Ergänzung des Tatbestands wird Bezug genommen auf die vorbereitenden Schriftsätze der Beteiligten, die Sitzungsniederschrift vom 27. März 2019 sowie den weiteren Inhalt der Prozessakte und der ausweislich der Sitzungsniederschrift beigezogenen Akten.

Entscheidungsgründe:

Die Berufung ist statthaft ([§§ 143, 144](#) des Sozialgerichtsgesetzes (SGG)) und auch im Übrigen zulässig, insbesondere form- und fristgerecht eingelegt ([§ 151 SGG](#)), aber unbegründet. Die Klägerin macht ihren Klageanspruch zu Recht im Wege einer kombinierten Anfechtungs- und

Leistungsklage geltend. Die angefochtenen Bescheide sind jedoch rechtmäßig und verletzen die Klägerin nicht in ihren Rechten. Die Klägerin hat keinen Anspruch auf die Gewährung eines höheren Elterngeldes unter Berücksichtigung der ihr gezahlten Provisionen bzw. des ihr gezahlten Urlaubs- und Weihnachtsgeldes im Bemessungszeitraum.

Der Klägerin steht Elterngeld dem Grunde nach für die beantragten Monate zu. Die Grundvoraussetzungen des Elterngelds richten sich aufgrund der Geburt der Tochter der Klägerin nach dem 1. Januar 2015 gemäß [§ 27 Abs. 1 Satz 1 BEEG](#) nach der ab dem 1. Januar 2015 geltenden Fassung des [§ 1 Abs. 1 BEEG](#). Die Klägerin hatte im Bezugszeitraum des Elterngelds ihren Wohnsitz in Deutschland, lebte in einem Haushalt mit dem von ihr selbst betreuten und erzogenen Kind und übte keine Erwerbstätigkeit im Sinne von [§ 1 Abs. 6 BEEG](#) aus.

Zur Bemessung des Elterngelds sind neben den regelmäßig gezahlten laufenden Arbeitslöhnen nicht noch zusätzlich die umsatzabhängigen Gehaltszahlungen heranzuziehen. Letztere gehören zwar auch im Sinne des [§ 2 Abs. 1 Satz 1 BEEG](#) zu den im Bemessungszeitraum erzielten Einnahmen in Geld und rühren aus der Erwerbstätigkeit her. Die gezahlten Entgeltbestandteile erhöhen aber nicht den Anspruch der Klägerin auf Elterngeld, weil sie lohnsteuerrechtlich als sonstige Bezüge im Lohnsteuerverfahren behandelt worden sind.

Die Höhe des Elterngelds bemisst sich vorliegend nach [§ 2 BEEG](#). Nach [§ 2 Abs. 1 BEEG](#) wird Elterngeld in Höhe von 67 Prozent des in den zwölf Kalendermonaten vor dem Monat der Geburt des Kindes durchschnittlich erzielten monatlichen Einkommens aus Erwerbstätigkeit bis zu einem Höchstbetrag von 1.800 Euro monatlich für volle Monate gezahlt, in denen die berechnete Person kein Einkommen aus Erwerbstätigkeit erzielt. War das Einkommen aus Erwerbstätigkeit vor der Geburt höher als 1.200 Euro, sinkt der Prozentsatz von 67 Prozent um 0,1 Prozentpunkte für je zwei Euro, um die dieses Einkommen aus Erwerbstätigkeit den Betrag von 1.200 Euro überschreitet, auf bis zu 65 Prozent ([§ 2 Abs. 1, Abs. 2 Satz 2 BEEG](#)). Das Einkommen errechnet sich aus dem im Bemessungszeitraum ([§ 2b BEEG](#)) erzielten Einkommen aus Erwerbstätigkeit. Dieses ist nach den näheren Bestimmungen der [§§ 2c bis 2f BEEG](#) zu ermitteln.

Die Beklagte hat zutreffend den Durchschnittsverdienst nach den Lohnabrechnungen berücksichtigt. Das einkommensabhängige Elterngeld errechnet sich gemäß [§ 2 Abs. 1 Satz 3 Nr. 1 BEEG](#) aus der Summe der im Bemessungszeitraum zu berücksichtigenden positiven, im Inland zu versteuernden Einkünfte. Auf der Grundlage von Einkünften aus nichtselbstständiger Erwerbstätigkeit ergibt sich das Einkommen nach [§ 2c Abs. 1 Satz 1 BEEG](#) aus dem monatlich durchschnittlich zu berücksichtigenden Überschuss der Einnahmen in Geld oder Geldeswert über einem Zwölftel des Arbeitnehmer-Pauschbetrags, vermindert um die Abzüge für Steuern und Sozialabgaben nach den [§§ 2e und 2f BEEG](#). Die an die Klägerin gezahlten umsatzabhängigen Provisionszahlungen können nicht zur Ermittlung des Durchschnittsverdienstes und der Bemessung des Elterngelds herangezogen werden. Diese sind von dem Arbeitgeber im Lohnsteuerabzugsverfahren nach den lohnsteuerlichen Vorgaben als sonstige Bezüge behandelt worden und zählen daher zu den von der Bemessung ausgeschlossenen sonstigen Bezügen.

Das Bundessozialgericht (BSG, Urteil vom 14. Dezember 2017 - [B 10 EG 4/17 R](#), SozR 4-7837 § 2c Nr. 1) hat mittlerweile entschieden, dass nach der Gesetzesfassung vom 1. Januar 2015 umsatzabhängige Gehaltszahlungen nicht zu berücksichtigen seien, wenn es sich um sonstige Bezüge handle: Mit der doppelten Anknüpfung an das materielle und das Steuerverfahrensrecht eröffne schon der Wortlaut des [§ 2c Abs. 1 Satz 2 BEEG](#) keinen Auslegungsspielraum dafür, bei der Elterngeldbemessung auf andere als steuerrechtliche Begriffe zurückzugreifen wie etwa auf denjenigen der Einmalzahlung im Sinne des [§ 23a](#) des Vierten Buches Sozialgesetzbuch (SGB IV). Deshalb lasse das Gesetz in seiner ab dem 1. Januar 2015 geltenden Fassung auch keine elterngeldspezifische Auslegung des Tatbestandsmerkmals der sonstigen Bezüge mehr zu. Vielmehr entspreche nur eine strenge Bindung an das formelle und materielle Steuerrecht der erklärten Zielsetzung des Gesetzgebers, wie sie maßgeblich in der Entstehungsgeschichte zum Ausdruck komme. Die vierte und hier einschlägige Gesetzesfassung schließe nunmehr Einnahmen von der Bemessungsgrundlage des Elterngelds aus, die im Lohnsteuerabzugsverfahren nach den lohnsteuerlichen Vorgaben als sonstige Bezüge zu behandeln seien ([§ 2c Abs. 1 Satz 2 BEEG](#)). Wie die Gesetzesmaterialien hervorhoben, habe die Einordnung von Lohn- und Gehaltsbestandteilen als sonstige Bezüge - wie von Anfang an beabsichtigt - allein nach lohnsteuerlichen Vorgaben, d. h. nach [§ 38a Abs. 1 Satz 3 EStG](#) und den Lohnsteuer-Richtlinien (LStR) zu erfolgen. Nur dann sei es möglich, die Lohn- und Gehaltsbescheinigungen entsprechend der gesetzgeberischen Zielsetzung nach [§ 2c Abs. 2 Satz 2 BEEG](#) als aussagekräftige Grundlage der elterngeldrechtlichen Einkommensermittlung zu nutzen (Richtigkeits- und Vollständigkeitsvermutung der Lohn- und Gehaltsbescheinigungen). Demnach sollten alle Lohn- und Gehaltsbestandteile, die richtigerweise nach den lohnsteuerlichen Vorgaben als sonstige Bezüge zu behandeln seien (Hinweis auf LStR R 39b.2 Abs. 2), auch elterngeldrechtlich als sonstige Bezüge behandelt werden (vgl. [BT-Drucks 18/2583, S. 24 f](#)). Das im EStG geregelte Lohnsteuerrecht definiere die Begriffe laufender Arbeitslohn und sonstige Bezüge nicht ausdrücklich (vgl. [§ 38a Abs. 1](#) und [3, § 39b Abs. 2 und 3 EStG](#)). Die auf Grundlage des [Art. 108 Abs. 7 GG](#) als norminterpretierende Verwaltungsvorschriften erlassenen LStR erläuterten beide Begriffe lediglich mit Anwendungsbeispielen. Sie legten aber nicht fest, auf welche Regel die LStR R 39b.2 Abs. 1 ("regelmäßig fortlaufend") Bezug nehme und was im Gegensatz dazu unter einem sonstigen Bezug zu verstehen sei. Ebenso wenig bestimmten sie, dass variable Entgeltformen stets als laufender Arbeitslohn oder aber als sonstige Bezüge behandelt werden sollten. Für die konkrete Zuordnung übernahmen die LStR vielmehr die gesetzliche Zweiteilung danach, ob die Bezüge "fortlaufend" gewährt würden oder nicht. Der Arbeitgeber habe für die Höhe der zunächst einzubehaltenden Lohnsteuer den Lohnzahlungszeitraum und die Höhe des darin zustehenden laufenden Arbeitslohns zu ermitteln (vgl. [§ 38a Abs. 1](#) und [3, § 39b Abs. 2 Satz 1 EStG](#)). Dieser Lohnzahlungszeitraum folge nicht aus dem Steuerrecht (vgl. [§ 39b Abs. 2 Satz 2, Abs. 5 EStG](#)). Der Lohnzahlungszeitraum könne daher nur dem Arbeitsvertragsverhältnis, d.h. den arbeitsrechtlichen Vereinbarungen oder einer betrieblichen Übung entnommen werden. Laufender Arbeitslohn sei danach durch seinen arbeitsvertraglich definierten Lohnzahlungszeitraum gekennzeichnet, der - rein zeitlich betrachtet - den Regelfall der Entlohnung darstelle; davon weiche der sonstige Bezug ab. Nach den materiell-rechtlichen Regelungen des EStG gehörten damit zu den sonstigen Bezügen jene Entgeltzahlungen, deren Zahlungszeiträume von dem als Regel vorgesehenen Zahlungsturnus für Arbeitslohn nicht nur unerheblich abweichen würden. Einen sonstigen Bezug stellten also Zahlungen dar, die entweder nicht für bestimmte, aufeinanderfolgende Zeiträume erfolgten oder solche, die den üblichen Lohnzahlungszeitraum erheblich überschritten. Maßgeblich sei die Abweichung von dem Lohnzahlungszeitraum, den die Vertragsparteien arbeitsrechtlich zugrunde gelegt hätten. Die Verbindlichkeit der beschriebenen materiell-rechtlichen Zuordnungsregelungen des Steuerrechts für die Elterngeldbemessung werde durch den Verweis in [§ 2c Abs. 1 Satz 2 BEEG](#) auf die Behandlung im Lohnsteuerabzugsverfahren noch verstärkt. Eine nach dessen Durchführung bestandskräftig gewordene Lohnsteueranmeldung binde auch die Beteiligten des Elterngeldverfahrens. Die durch diese Anmeldung erfolgte Einordnung von Lohnbestandteilen hätten die Elterngeldstellen und Sozialgerichte materiell-rechtlich nicht mehr zu prüfen, sondern ihren Entscheidungen zugrunde zu legen. Dies folge aus der Rechtsstellung des Arbeitgebers im Lohnsteuerabzugsverfahren. Der Arbeitgeber sei zum Einbehalt und zum Abzug der Lohnsteuer verpflichtet ([§ 38 Abs. 3 Satz 1, Abs. 1 Satz 1 EStG](#)). Insoweit nehme er öffentlich-rechtliche Aufgaben wahr. Der Arbeitgeber sei Steuerpflichtiger im Sinne des [§ 33 Abs. 1 Satz 1](#) der

Abgabenordnung (AO). Dabei müsse er – auch im Verhältnis zum Arbeitnehmer als dem eigentlichen Steuerschuldner – Lohnbestandteile richtig einordnen. Dafür gewährten ihm die steuerlichen Vorschriften weder ein Wahlrecht, noch könnten sie durch privatrechtliche Willenserklärungen und Verträge abbedungen werden. Maßgebliche Rechtsfolge der Lohnsteueranmeldung sei, dass in ihrem Umfang eine Steuerfestsetzung unter Vorbehalt anzunehmen sei (§ 168 Satz 1 AO). Eine Lohnsteueranmeldung des Arbeitgebers wirke damit so, als hätte die Finanzverwaltung einen entsprechenden Steuerbescheid erlassen. Der Inhalt erwachse in Bestandskraft, wenn weder der Arbeitnehmer, der Arbeitgeber noch das Finanzamt die von der AO eröffneten Rechtsbehelfe oder andere Korrekturmöglichkeiten nutzten. Diese Bestandskraft der Lohnsteueranmeldung erstrecke sich auf den Arbeitnehmer, dessen Einkünfte zur Lohnsteuer angemeldet seien (§ 166 AO). Er könne sich nicht mehr darauf berufen, die Lohnsteuer hätte rechtmäßig anders, beispielsweise nicht unter Einrechnung sonstiger Bezüge, berechnet werden müssen. Nicht das tatsächliche Verhalten des Arbeitgebers im Lohnsteuerabzugsverfahren binde dessen Beteiligte, wohl aber die Rechtsfolgen, die AO und EStG daran knüpften. Diese Bindung erstrecke § 2c Abs. 1 Satz 2 BEEG auf das Elterngeldverfahren, weil die Vorschrift uneingeschränkt auf die Behandlung im Lohnsteuerabzugsverfahren verweise. Das Steuerrecht sei im Elterngeldverfahren nicht mehr eigenständig anzuwenden, wenn die Lohnsteueranmeldung bestandskräftig geworden sei. Vielmehr müssten auch die Beteiligten des Elterngeldverfahrens den Inhalt einer bestandskräftigen Lohnsteueranmeldung kraft der gesetzlichen Rechtsfolgenverweisung des § 2c Abs. 1 Satz 2 BEEG als feststehend hinnehmen. Sie hätten ihn insbesondere nicht mehr daraufhin zu überprüfen, ob er dem materiellen Recht entspreche. Behörden und Gerichte hätten lediglich noch zum Zwecke der Tatsachenfeststellung zu ermitteln, wie der Arbeitgeber und gegebenenfalls das Finanzamt im Lohnsteuerabzugsverfahren die steuerrechtlichen Vorschriften gehandhabt habe und ob insoweit ausnahmsweise keine Bestandskraft eingetreten sei. Die im Elterngeldverfahren noch erforderlichen Feststellungen zur Höhe der Lohnsteuer und der Behandlung bestimmter Entgeltbestandteile als sonstige Bezüge im Lohnsteuerabzugsverfahren könnten Elterngeldstellen und Gerichte dabei in aller Regel auf die Angaben des Arbeitgebers in seinen Lohn- und Gehaltsbescheinigungen stützen, da § 1 Abs. 2 Nr. 2a der Entgeltbescheinigungsverordnung den Arbeitgeber u. a. zum getrennten Ausweis der sonstigen Bezüge verpflichte. Die Erklärung des Arbeitgebers, er habe bestimmte Entgeltbestandteile als sonstige Bezüge zur Lohnsteuer angemeldet, werde regelmäßig den Schluss erlauben, dass diese Anmeldung bestandskräftig geworden sei und deshalb die Beteiligten des Elterngeldverfahrens binde, wenn nicht konkrete tatsächliche Anhaltspunkte entgegenstünden. Diese Erwägungen des BSG schließt sich der Senat an.

Die Gehaltsabrechnungen weisen vorliegend die Provisionen als sonstigen Bezug aus. Aufgrund dessen ist zu vermuten, dass die Lohnsteueranmeldung der Arbeitgeberin entsprechend erfolgt und mittlerweile bestandskräftig geworden ist. Anderweitige Anhaltspunkte wurden auch von Seiten der Klägerin nicht mitgeteilt. Soweit sich die Klägerin gegen die materiell-rechtliche Unrichtigkeit als "sonstiger Bezug" wendet, weil nach ihrer Auffassung die Provision laufend monatlich mit dem Festgehalt gewährt worden sei, ist dies im Hinblick auf die Bestandskraft der Anmeldung unbeachtlich. Im Übrigen ist die Provision aber auch gerade nicht regelmäßig entsprechend dem Lohnzahlungszeitraum gewährt worden, sondern war abhängig von der Erfüllung bestimmter Umsatzzahlen. Bei Nichterfüllung der Umsatzzahlen, wie im Juli 2015, wurde auch keine Provision gezahlt. Nach der Gesetzesänderung zum 1. Januar 2015 ist auch kein Raum mehr dafür, die als "sonstiger Bezug" angemeldete Provision ausnahmsweise entgegen dem klaren Wortlaut des BEEG zu berücksichtigen.

Das BSG (a.a.O.) hat auch ausführlich dargelegt, dass kein Verstoß gegen Art. 3 Abs. 1 GG gegenüber Eltern, die im Bemessungszeitraum einen insgesamt gleich hohen Bruttoarbeitslohn ohne sonstigen Bezug erzielen, vorliegt. Diese Ungleichbehandlung sei verfassungsrechtlich durch hinreichend gewichtige Gründe des Allgemeinwohls gerechtfertigt. Es sei ein legitimes Anliegen des Gesetzgebers, die Bemessung des Elterngelds generalisierend auf die prägenden vorgeburtlichen Einnahmen zu beschränken und sonstige Bezüge davon auszuschließen. Die damit verbundene Ungleichbehandlung wiege nicht unverhältnismäßig schwer. Die maßgebliche Rechtfertigung der verbleibenden belastenden Ungleichbehandlung liefere die damit bewirkte Verwaltungsvereinfachung. Die Ungleichbehandlung habe zudem nicht nur ungünstige, sondern im Bezugszeitraum auch mögliche positive und für die Anreizfunktion des Elterngelds wichtige Folgen, wenn auch dann die sonstigen Bezüge nicht angerechnet werden. Elterngeldberechtigte könnten den ungünstigen Gesetzesfolgen auch durch arbeitsvertragliche Gestaltung ausweichen. Dies hat die Klägerin in der Folge durch Änderung ihres Arbeitsvertrages getan. Die Klägerin beruft sich nunmehr jedoch auf eine Ungleichbehandlung im Verhältnis zu Selbstständigen, bei denen ein Gewinnanteil an einer OHG beispielsweise bei der Berechnung von Elterngeld berücksichtigt würde. Die Einkommenssituation und damit auch die Einkommensermittlung bei selbstständig und nichtselbstständig Erwerbstätigen unterscheiden sich jedoch strukturell maßgeblich. Die Möglichkeit der arbeitsvertraglichen Gestaltung besteht bei Selbstständigen nicht. Auch sind bei Selbstständigen die erzielten Gewinne anders als sonstige Bezüge bei Nichtselbstständigen auch im Bezugszeitraum anzurechnen. Zudem verwehrt der allgemeine Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG dem Gesetzgeber aber auch nicht jede Differenzierung. Im Bereich der leistenden Massenverwaltung sind die Gestaltungsspielräume des Gesetzgebers besonders groß: Im Rahmen des allgemeinen Gleichheitssatzes ist nur zu überprüfen, ob der Gesetzgeber die verfassungsrechtlichen Grenzen seiner Gestaltungsfreiheit überschritten hat und nicht, ob er unter verschiedenen Lösungen die gerechteste und zweckmäßigste gewählt hat (BSG, a.a.O.). Das gilt jedenfalls uneingeschränkt für das Elterngeld als fürsorgliche Leistung der Familienförderung, die über die bloße Sicherung des Existenzminimums hinausgeht (BSG, a.a.O.). Der Ausschluss sonstiger Bezüge dient dem legitimen Anliegen einer generalisierenden Gesetzgebung. Der Gesetzgeber darf sich grundsätzlich am Regelfall orientieren, indem er nach wesentlichen Elementen gleich geartete Lebenssachverhalte zusammenfasst und Besonderheiten generalisierend vernachlässigt (BSG, a.a.O.). Zur Verwaltungsvereinfachung durften daher auch sonstige Bezüge bei der Berechnung der Höhe des Elterngeldes ausgenommen werden.

Auch das an die Klägerin gezahlte Urlaubs- und Weihnachtsgeld ist nicht bei der Bemessung des Elterngeldes zu berücksichtigen. Einmal jährlich gezahltes Urlaubs- oder Weihnachtsgeld aus nichtselbstständiger Erwerbstätigkeit gehört ebenfalls zu den sonstigen Bezügen und kann nicht zur Bemessung des Elterngeldes herangezogen werden (so schon BSG, Urteil vom 29. Juni 2017 – B 10 EG 5/16 R, SozR 4-7837 § 2 Nr. 32).

Die Kostenentscheidung beruht auf einer entsprechenden Anwendung des § 193 SGG.

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

Rechtskraft

Aus

Login

HAM

Saved

2019-05-24