L 11 EG 167/13

Land
Baden-Württemberg
Sozialgericht
LSG Baden-Württemberg
Sachgebiet
Kindergeld-/Erziehungsgeldangelegenheiten
Abteilung
11
1. Instanz
SG Stuttgart (BWB)
Aktenzeichen
S 17 EG 1970/12
Datum
03.12.2012
2. Instanz
LSG Baden-Württemberg
Aktenzeichen
L 11 EG 167/13
Datum
09.07.2013
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-
Datum
-
Kategorie
Urteil
Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Sozialgerichts Stuttgart vom 03.12.2012 wird zurückgewiesen.

Außergerichtliche Kosten sind nicht zu erstatten.

Die Revision wird zugelassen.

Tatbestand:

Zwischen den Beteiligten ist streitig, ob der Klägerin wegen der Erziehung ihres Sohnes P. gegen die Beklagte ein Anspruch auf höheres Elterngeld - nämlich unter Berücksichtigung vom Arbeitgeber gezahlter Provisionen, die dieser steuerlich als sonstige Bezüge deklariert hatte -, zusteht.

Die Klägerin (geboren 975) und ihr Ehemann (geboren 1974) sind die Eltern des 2011 geborenen Kindes P ... Die Klägerin war bis zum 23.10.2011 bei einer Personalvermittlungsagentur sozialversicherungspflichtig beschäftigt; anschließend befand sie sich im Mutterschutz. Ihr Gehalt setzte sich zusammen aus einem festen Grundgehalt (3.000,00 EUR brutto) und monatlichen Provisionen, die sich nach der Erreichung von im Voraus vereinbarten Zielvorgaben errechneten. Die Provisionsvereinbarungen wurden von der Klägerin und ihrem Arbeitgeber zusätzlich zum Arbeitsvertrag geschlossen; sie waren jeweils auf ein Jahr befristet und wurden jährlich neu geschlossen (zum Anstellungsvertrag und den Provisionsvereinbarungen vgl Blatt 21 bis 46 der SG-Akten). Die Provisionszahlungen wurden auf Grundlage der monatlichen Zielerreichung monatlich abgerechnet und ausbezahlt. Nach § 4 Ziffer 3 und 4 der Provisionsvereinbarungen wurde die ausgezahlte Provision allerdings korrigiert und mit neuen Provisionsansprüchen "verrechnet", wenn ein vermittelter Kandidat die Position nicht antrat oder der Auftrag storniert wurde. Der Arbeitgeber wies die Provisionszahlungen in seinen Gehaltsmitteilungen - anders als das Grundgehalt, das als "laufender Bezug" deklariert wurde - als "sonstigen Bezug" aus. Die Klägerin erhielt Einkommen wie folgt:

Monat Gehaltsbestandteile (brutto) Gesamt-Brutto Gesamt-Netto Oktober 2010 Grundgehalt: 3.000,00 EUR Provision: 1.625,00 EUR 4.625,00 EUR 2.659,79 EUR November 2010 Grundgehalt: 3.000,00 EUR Provision: 2.068,63 EUR 5.068,63 EUR 2.930,21 EUR Dezember 2010 Grundgehalt: 3.000,00 EUR Provision: 1.298,96 EUR 4.298,96 EUR 2.493,85 EUR Januar 2011 Grundgehalt: 3.000,00 EUR 3.000,00 EUR 1.874,13 EUR Februar 2011 Grundgehalt: 3.000,00 EUR 3.000,00 EUR 1.874,13 EUR März 2011 Grundgehalt: 3.000,00 EUR 3.000,00 EUR 1.874,13 EUR April 2011 Grundgehalt: 3.000,00 EUR Provision: 2.437,50 EUR 5.437,50 EUR 3.089,62 EUR Mai 2011 Grundgehalt: 3.000,00 EUR Whg/Arbeit ST pfl: 17,64 EUR Privatfahrten: 259,00 EUR Whg/Arbeit p. St.: 75,60 EUR

3.352,24 EUR

2.090,88 EUR Juni 2011 Grundgehalt: 3.000,00 EUR Provision: 6.311,25 EUR Whg/Arbeit ST pfl: 17,64 EUR Privatfahrten: 259,00 EUR Whg/Arbeit p. St.: 75,60 EUR

9.663,49 EUR

5.472,56 EUR Juli 2011 Grundgehalt: 3.000,00 EUR Provision: 5.925,08 EUR Provision: - 862,58 EUR Whg/Arbeit ST pfl: 17,64 EUR Privatfahrten: 259,00 EUR Whg/Arbeit p. St.: 75,60 EUR

8.414,74 EUR

4.633,03 EUR August 2011 Grundgehalt: 3.000,00 EUR Whg/Arbeit ST pfl: 17,64 EUR Privatfahrten: 259,00 EUR Whg/Arbeit p. St.: 75,60 EUR

3.352,24 EUR

2.090,88 EUR September 2011 Grundgehalt: 3.000,00 EUR Provision: 1.374,00 EUR Whg/Arbeit ST pfl: 17,64 EUR Privatfahrten: 259,00 EUR Whg/Arbeit p. St.: 75,60 EUR

4.726,24 EUR

3.097,69 EUR

Vom 23.10.2011 bis zum 05.02.2012 bezog die Klägerin Mutterschaftsgeld iHv kalendertäglich 13,00 EUR von der BKK Sch ... Bis zum 05.02.2012 stellte der Arbeitgeber der Klägerin den Dienst-Pkw zur Verfügung. Anschließend war die Klägerin ohne Einkommen.

Die Klägerin beantragte am 16.01.2012 bei der Beklagten die Gewährung von Elterngeld für ihren Sohn P. für die Lebensmonate 1 bis 12. Der Arbeitgeber bescheinigte für den Zeitraum Oktober 2010 bis September 2011 ein "steuerpflichtiges Bruttoeinkommen ohne sonstige Bezüge nach § 38a EStG" iHv 57.561,04 EUR (vgl Blatt 3 der Verwaltungsakte; zu den Verdienstbescheinigungen vgl Blatt 47 bis 60 der SG-Akte), wobei er die Provisionszahlungen berücksichtigte. Die Beklagte bewilligte der Klägerin mit Bescheid vom 20.02.2012 vorläufig Elterngeld für den ersten Lebensmonat iHv 0,00 EUR, für den zweiten Lebensmonat iHv 181,97 EUR und für den dritten bis zwölften Lebensmonat iHv 1.234,09 EUR monatlich. Die Provisionszahlungen berücksichtigte die Beklagte nicht.

Mit ihrem Widerspruch vom 28.02.2012 machte die Klägerin geltend, die Nichtberücksichtigung ihrer Provisionszahlungen sei rechtswidrig. Bei den Provisionszahlungen handele es sich laut Arbeitsvertrag um einen festen Gehaltsbestandteil der regelmäßig und mehrmals im Jahr gezahlt werde. Nach dem Urteil des BSG vom 03.12.2009 (B 10 EG 3/09 R) müssten vom Arbeitgeber regelmäßig gezahlte Umsatzprovisionen bei der Berechnungen des Elterngeldes einbezogen werden. Insbesondere gehe aus dem Urteil hervor, dass auch eine Versteuerung als "sonstiger Bezug" nicht gegen die Berücksichtigung der Umsatzprovisionen bei der Berechnung des Elterngeldes spreche.

Der Arbeitgeber bescheinigte, dass die Provisionszahlungen, die die Klägerin im Zeitraum Januar 2010 bis Oktober 2011 erhalten habe, fester Bestandteil ihres Gehaltes gewesen seien.

Mit Widerspruchsbescheid vom 07.03.2012 wies die Beklagte den Widerspruch der Klägerin zurück. Bemessungszeitraum für die Ermittlung des vor der Geburt des Kindes erzielten Einkommens sei vorliegend der Zeitraum vom 01.10.2010 bis zum 30.09.2011. Als Einkommen aus Erwerbstätigkeit sei die Summe der positiven, im Inland zu versteuernden Einkünfte aus Land-und Forstwirtschaft, Gewerbebetrieb, selbstständige Arbeit und nichtselbstständige Arbeit zu berücksichtigen. Dabei sei als Einkommen aus nichtselbstständiger Arbeit der um die auf die Einnahmen aus nichtselbstständiger Arbeit entfallenden Steuern und die aufgrund dieser Erwerbstätigkeit geleisteten Pflichtbeiträge zur Sozialversicherung in Höhe des gesetzlichen Anteils der beschäftigten Person einschließlich der Beiträge zur Arbeitsförderung verminderte Überschuss der Einnahmen in Geld oder Geldeswert über die mit einem Zwölftel des Pauschbetrages nach § 9a Abs 1 Satz 1 Nr 1a EStG anzusetzenden Werbungskosten zu berücksichtigen. Im Lohnsteuerabzugsverfahren nach § 38a Abs 1 Satz 3 und § 39b EStG steuerrechtlich als sonstige Bezüge behandelte Einnahmen würden bei der Elterngeldberechnung nicht berücksichtigt. Grundlage der Einkommensermittlung seien die entsprechenden monatlichen Lohn- und Gehaltsbescheinigungen des Arbeitgebers. Der der Klägerin gewährte variable Vergütungsanteil sei ein sonstiger Bezug iSd § 38a Abs 1 Satz 3 EStG, die auch vom Arbeitgeber als sonstige Bezüge versteuert worden seien. Damit seien diese Entgelte für die Bemessung des Elterngeldes nicht zu berücksichtigen. Unerheblich sei, ob diese Zahlungen feste vertragliche Bestandteile ihres Arbeitslohnes seien. Das Urteil des BSG sei zu der bis zum 31.12.2010 geltenden Fassung des § 2 Abs 7 BEEG ergangen und auf die ab 01.01.2011 geltende Fassung nicht anwendbar.

Die Klägerin hat am 05.04.2012 beim Sozialgericht Stuttgart (SG) Klage erhoben und begehrt, die von ihr bezogenen Provisionen iHv 20.177,84 EUR bei der Berechnung des Elterngeldes zu berücksichtigen. Die zum 01.01.2011 erfolgte gesetzliche Änderung habe lediglich den Wortlaut dahingehend verändert, dass der frühere Wortlaut dahingehend ersetzt wurde, dass im Lohnsteuerabzugsverfahren als "sonstige Bezüge" behandelte Einnahmen nicht berücksichtigt würden. Damit sei jedoch eine grundlegende Änderung nicht eingetreten. Es sei weiterhin der in § 38a Abs 1 Satz 3 EStG gebrauchte Begriff des sonstigen Bezuges zugrunde zu legen.

Das SG hat mit Urteil vom 03.12.2012 die Klage abgewiesen. Die dem Urteil des BSG vom 03.12.2009 zugrunde liegende Gesetzesfassung des § 2 Abs 7 Satz 2 BEEG sei nicht mehr anzuwenden. Mit der Neufassung des Gesetzes zum 01.01.2011 sei eindeutig auf die lohnsteuerrechtliche Behandlung im Lohnsteuerabzugsverfahren abzustellen. Im Lohnsteuerabzugsverfahren nach § 38a Abs 1 Satz 3 und § 39b EStG als sonstige Bezüge behandelte Einnahmen seien bei der Elterngeldberechnung nicht zu berücksichtigen. Danach könnten auch Umsatzbeteiligungen und Provisionen nicht mehr bei der Elterngeldberechnung berücksichtig werden. Der Gesetzgeber habe nunmehr ausdrücklich auch auf die Besonderheiten des Lohnsteuerabzugsverfahrens Bezug genommen, weshalb die Argumentation des BSG bezüglich der Neufassung nicht mehr angeführt werden könne. Das BSG habe auch im Urteil vom 18.08.2011 (B 10 EG 5/11 R) bezüglich der Neuregelung ausgeführt, dass es nach dem neuen Wortlaut. eindeutig und allein auf die lohnsteuerrechtliche Behandlung der Einnahmen ankomme. Insoweit sehe das BSG die Neufassung als inhaltliche Änderung. Es liege auch keine Ungleichbehandlung der Klägerin im Vergleich zu Mitarbeitern ohne Provisionsanspruch vor. So sei es Aufgabe des Arbeitgebers, die Vergütungsbestandteile zu bestimmen und festzulegen. Der Ausschluss der Berücksichtigung von im Lohnsteuerabzugsverfahren als sonstige Bezüge behandelte Einnahmen durch den Gesetzgeber diene der vereinfachten Berechnung des Elterngeldes und solle die Elterngeldstelle gerade von der Prüfung der Lohnabrechnungen des Arbeitgebers freistellen. Der Gesetzgeber habe im Bereich des Elterngeldes als steuerfinanzierter Leistung einen weiten Gestaltungsspielraum, welcher mit der Regelung des § 2 Abs 7 Satz 2 BEEG nicht verletzt sei. Es liege keine willkürliche und sachlich nicht gerechtfertigte Ungleichbehandlung vor.

Gegen das ihrem Bevollmächtigten am 10.12.2012 zugestellte Urteil hat die Klägerin am 10.01.2013 beim Landessozialgericht Baden-Württemberg (LSG) Berufung eingelegt.

Mit Bescheid vom 15.02.2013 hat die Beklagte den Bescheid vom 20.02.2011 geändert und Elterngeld, jetzt endgültig, bewilligt: für den

ersten Lebensmonat iHv 0,00 EUR, für den zweiten Lebensmonat iHv 185,26 EUR und für den dritten bis zwölften Lebensmonat iHv 1.234,09 EUR monatlich.

Zur Begründung der Berufung hat die Klägerin ausgeführt, sie könne sich der Auffassung des SG nicht anschließen. Nach dem Willen des Gesetzgebers solle bei der Elterngeldberechnung dasjenige Einkommen berücksichtigt werden, das der anspruchsberechtigten Person zuletzt tatsächlich monatlich zur Verfügung gestanden habe und das nun wegen der Unterbrechung oder Einschränkung der Erwerbstätigkeit nicht mehr zur Verfügung stehe. Nach dem Zweck des Elterngeldes seien weiterhin einmalige Einnahmen bei der Ermittlung grundsätzlich nicht zu berücksichtigen, da sie für das als monatliche Leistung gewährte Elterngeld nicht in gleicher Weise prägend seien wie der laufende Arbeitslohn. Die Rechtsprechung habe ausdrücklich die Ansicht vertreten (LSG Berlin-Brandenburg 20.01.2009, L 12 EG 7/08), dass zB Umsatzbeteiligungen, also Zahlungen, die aufgrund des Arbeitsverhältnisses erbracht und mehrfach im Jahr ausgezahlt würden, nicht als sonstige Bezüge anzusehen seien, wobei die Kennzeichnung solcher Zahlungen als sonstiger Bezug in den Gehaltsabrechnungen des Arbeitgebers unerheblich sei. Deshalb habe auch das BSG fortlaufend und wiederkehrende gezahlte Umsatzbeteiligungen, die sich auf bestimmte Zahlungszeiträume beziehen, als das elterngeldsteigernd berücksichtigt. Die Rechtsprechung gehe weiterhin davon aus, dass die Lohn- und Gehaltsbescheinigungen keinesfalls maßgeblich oder bindend seien, so dass die Behörde, insbesondere bei steuerrechtlichen oder anderen Einordnungen bestimmter Vergütungsbestandteile eigene Ermittlungen durchführen müsse. Auch unterlägen die Provisionszahlungen in gleicher Weise wie das Grundgehalt der Versteuerung und der Sozialversicherungspflicht. Da es sich nicht um Einmalzahlungen handele, dürften sie nicht bei der Berechnung des Gesamtentgeltes außen vor gelassen werden.

Die Klägerin beantragt sinngemäß,

das Urteil des Sozialgerichts Stuttgart vom 03.12.2012 aufzuheben und die Beklagte unter Abänderung ihres Bescheids vom 20.2.2012 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 7.3.2012 in der Fassung des Bescheid vom 15.02.2013 zu verurteilen, ihr unter Berücksichtigung der ihr für die Monate Oktober 2010 bis September 2011 gezahlten Provisionen in Höhe von 20.177,84 EUR höheres Elterngeld zu gewähren.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung der Klägerin zurückzuweisen und die Klage gegen den Bescheid vom 15.02.2003 abzuweisen, hilfsweise die Revision zuzulassen.

Die Beklagte ist der Berufung entgegengetreten und hält die angefochtene Entscheidung für zutreffend.

Der Rechtsstreit ist mit den Beteiligten am 26.04.2013 in einem Erörterungstermin besprochen worden. Wegen des Inhalts und Ergebnisses der Erörterungstermins wird auf die Niederschrift auf Blatt 28 bis 30 der Senatsakte Bezug genommen.

Hierzu hat die Beklagte mitgeteilt: Der Gesetzgeber habe mit dem Haushaltsbegleitgesetz 2011 den ursprünglichen gesetzgeberischen Willen wiederhergestellt, der von Anfang an darauf gerichtet gewesen sei, alle "sonstigen Bezüge" bei der Ermittlung des Elterngeldes immer außer Betracht zu lassen (BT-Drucks 17/3030, S 48). Es sei dem Gesetzgeber darauf angekommen, zum einen Einsparungen für den Bundeshaushalt zu erzielen und zum anderen das maßgebliche Einkommen der Elterngeldberechtigten anhand der Lohn- und Gehaltsbescheinigungen mit einem Minimum an Verwaltungsaufwand zu ermitteln. Nach dem klaren und unmissverständlichen Wortlaut des Gesetzes und der genannten gesetzgeberischen Zielsetzung könnten vorliegend Gehaltsbestandteile der Klägerin, die provisionsähnlich als sonstiger Bezug geleistet und vom Arbeitgeber als "sonstiger Bezug" versteuert worden seien, bei der Bemessung des Elterngeldes nicht berücksichtigen werden. Die frühere Rechtsprechung des BSG oder anderer Gerichte zur Gesetzeslage vor 2011 sei nicht mehr anwendbar. Nicht zu erkennen sei, dass offensichtliche Fehler in den Gehaltsbescheinigungen oder der Arbeitgeberbescheinigung gegeben wären. Auch die Klägerin habe nicht bestritten, dass die fraglichen Gehaltsanteile tatsächlich als "sonstiger Bezug" abgerechnet und steuerlich behandelt worden seien. Es sei zudem Sache des Arbeitgebers, die Vergütungsbestandteile entsprechend zu bestimmen, festzulegen und steuerlich abzurechnen. Von der Prüfung, ob die Lohnabrechnung des Arbeitgebers richtig erstellt worden sei, sollten die Elterngeldstellen nach dem Willen des Gesetzgebers ausdrücklich freigestellt werden.

Die Beteiligten haben sich mit einer Entscheidung ohne mündliche Verhandlung einverstanden erklärt.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts und des Vorbringens der Beteiligten wird auf die Akte des Senats sowie die beigezogenen Akten des SG und der Beklagten Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die nach den §§ 143, 144, 151 Abs 1 SGG form- und fristgerecht eingelegte Berufung des Klägers ist zulässig, aber unbegründet.

Der Senat konnte, nachdem sich die Beteiligten damit einverstanden erklärt hatten, und eine mündliche Verhandlung nicht für erforderlich gehalten wird, den Rechtsstreit ohne mündliche Verhandlung entscheiden (§ 124 Abs 2, § 153 Abs 1 SGG).

Gegenstand der kombinierten Anfechtungs- und Leistungsklage (§ 54 Abs 1 iVm Abs 4 SGG) ist der die Gewährung von höherem Elterngeld ablehnende Bescheid der Beklagten vom 20.02.2011 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 07.03.2012 in der Fassung des Bescheids vom 15.02.2013; letzterer Bescheid ist gemäß § 96 SGG Gegenstand des vorliegenden Verfahrensgeworden, da er sowohl die Höhe des der Klägerin gewährten Elterngeldes als auch die Bestimmung der Vorläufigkeit der Leistung geändert und daher den ursprünglich angefochtenen Bescheid in der Gestalt des Widerspruchsbescheids ersetzt hat. Über diesen Bescheid entscheidet der Senat auf Klage. Dieser Bescheid ist rechtmäßig und verletzt die Klägerin nicht in ihren Rechten. Die Klägerin hat keinen Anspruch auf Gewährung eines höheren Elterngeldes.

Der Anspruch der Klägerin auf Elterngeld richtet sich nach den am 01.01.2007 in Kraft getretenen Vorschriften des BEEG (Gesetz vom

05.12.2006, BGBl I 2748). Nach § 1 Abs 1 BEEG hat Anspruch auf Elterngeld, wer einen Wohnsitz oder seinen gewöhnlichen Aufenthalt in Deutschland hat (Nr 1), mit seinem Kind in einem Haushalt lebt (Nr 2), dieses Kind selbst betreut und erzieht (Nr 3) und keine oder keine volle Erwerbstätigkeit ausübt (Nr 4). Die Klägerin hatte auch im hier streitigen Bezugszeitraum ab Dezember 2011 ihren gewöhnlichen Aufenthalt in Deutschland, lebte mit dem am 11.12.2011 geborenen Kind in einem Haushalt, betreute und erzog es; sie übte während dieses Zeitraums keine Erwerbstätigkeit aus. Soweit sie Einkommen nach der Geburt bezogen hat, indem sie vom Arbeitgeber noch einen Dienstwagen gestellt bekommen hatte, ist dies vorliegend ohne Bedeutung, denn dieses Einkommen fiel mit Ende des Mutterschutzes am 05.02.2012 weg. In diesem Zeitraum stand der Klägerin wegen der Anrechnung des Mutterschaftsgeldes aber auch kein Elterngeldanspruch zu.

Die Höhe des Elterngeldes bemisst sich nach § 2 BEEG (hier in der Fassung vom 09.12.2010, gültig ab 01.01.2011, BGBl I 1885). Elterngeld wird gemäß § 2 Abs 1 Satz 1 BEEG in Höhe von 67 % des in den zwölf Kalendermonaten vor dem Monat der Geburt des Kindes durchschnittlich erzielten monatlichen Einkommens aus Erwerbstätigkeit bis zu einem Höchstbetrag von 1.800,00 EUR monatlich für volle Monate gezahlt, in denen die berechtigte Person kein Einkommen aus Erwerbstätigkeit erzielt.§ 2 Abs 5 BEEG sieht ein Mindestelterngeld in Höhe von monatlich 300,00 EUR vor. Als Einkommen aus Erwerbstätigkeit die Summe der positiven im Inland zu versteuernden Einkünfte aus Land- und Forstwirtschaft, Gewerbebetrieb, selbstständiger Arbeit und nichtselbstständiger Arbeit nach § 2 Abs 1 Satz 1 Nr 1 bis 4 Einkommensteuergesetz (EStG) nach Maßgabe der Absätze 7 bis 9 zu berücksichtigen. In den Fällen, in denen das durchschnittlich erzielte monatliche Einkommen aus Erwerbstätigkeit vor der Geburt geringer als 1.000,00 EUR war, erhöht sich der Prozentsatz von 67 % um 0,1 Prozentpunkte für je 2,00 EUR, um die das maßgebliche Einkommen den Betrag von 1.000,00 EUR unterschreitet, auf bis zu 100 % (§ 2 Abs 2 Satz 1 BEEG). Für Monate nach der Geburt des Kindes, in denen die berechtigte Person ein Einkommen aus Erwerbstätigkeit erzielt, das durchschnittlich geringer ist als das nach § 2 Abs 1 BEEG berücksichtigte durchschnittlich erzielte Einkommen aus Erwerbstätigkeit vor der Geburt, wird Elterngeld in Höhe des maßgeblichen Prozentsatzes des Unterschiedsbetrages dieser durchschnittlich erzielten monatlichen Einkommen aus Erwerbstätigkeit gezahlt (§ 2 Abs 3 Satz 1 BEEG). Als vor der Geburt des Kindes durchschnittlich erzieltes monatliches Einkommen aus Erwerbstätigkeit ist dabei nach § 2 Abs 3 Satz 2 BEEG höchstens der Betrag von 2.700,00 EUR anzusetzen.

Der Bemessungszeitraum von zwölf Kalendermonaten vor dem Monat der Geburt des Kindes (§ 2 Abs 1 Satz 1 BEEG) unterliegt den Einschränkungen des § 2 Abs 7 Sätze 5 bis 7 BEEG. Danach bleiben ua Kalendermonate unberücksichtigt, in denen die berechtigte Person Mutterschaftsgeld bezogen hat oder in denen während der Schwangerschaft wegen einer maßgeblich auf die Schwangerschaft zurückzuführenden Erkrankung Einkommen aus Erwerbstätigkeit ganz oder teilweise weggefallen ist. Unter Anwendung dieser Regelungen fallen die Monate Oktober und November 2011 nicht mit in den Bemessungszeitraum, da die Klägerin ab dem 23.10.2011 Mutterschaftsgeld bezogen hat.

Nach § 2 Abs 7 Satz 1 BEEG ist als Einkommen aus nichtselbstständiger Arbeit der um die auf die Einnahmen aus nichtselbstständiger Arbeit entfallenden Steuern und die aufgrund dieser Erwerbstätigkeit geleisteten Pflichtbeiträge zur Sozialversicherung in Höhe des gesetzlichen Anteils der beschäftigten Person einschließlich der Beiträge zur Arbeitsförderung verminderte Überschuss der Einnahmen in Geld oder Geldeswert über die mit einem Zwölftel des Pauschbetrags nach § 9a Abs 1 Satz 1 Nr 1 Buchstabe a EStG anzusetzenden Werbungskosten zu berücksichtigen. Im Lohnsteuerabzugsverfahren als sonstige Bezüge behandelte Einnahmen werden nicht berücksichtigt (§ 2 Abs 7 Satz 2 BEEG). Als auf die Einnahmen entfallende Steuern gelten die abgeführte Lohnsteuer einschließlich Solidaritätszuschlag und Kirchensteuer, im Falle einer Steuervorauszahlung der auf die Einnahmen entfallende monatliche Anteil (§ 2 Abs 7 Satz 3 BEEG). Grundlage der Einkommensermittlung sind nach § 2 Abs 7 Satz 4 BEEG ua die entsprechenden monatlichen Lohn- und Gehaltsbescheinigungen des Arbeitgebers.

Nach diesen Vorschriften hat die Klägerin im maßgeblichen Bemessungszeitraum vom 01.10.2010 bis zum 30.09.2011 bei der Elterngeldberechnung zu berücksichtigendes Einkommen (37.610,00 EUR brutto) nach Abzug von Steuern und Sozialversicherungsaufwendungen sowie Werbungskosten iHv 22.783,21 EUR bezogen. Bei der Berechnung des im Bemessungszeitraum erzielten Einkommens sind - entgegen der Ansicht der Klägerin - nicht die ihr gezahlten Provisionen zu berücksichtigen. Denn es handelt sich bei ihnen um sonstige Bezüge iSd Steuerrechts, nicht um laufendes Arbeitseinkommen. Mit der zum 01.01.2011 erfolgten Änderung des § 2 Abs 7 S 2 BEEG wurde der bis dahin geltende Verweis auf § 38a Abs 1 Satz 3 EStG durch folgenden Wortlaut ersetzt: "Im Lohnsteuerabzugsverfahren als sonstige Bezüge behandelte Einnahmen werden nicht berücksichtigt." Damit sollten die Auswirkungen der Rechtsprechung des BSG im Urteil vom 03.12.2009 (B 10 EG 3/09 R) korrigiert werden (BSG 29.08.2012, B 10 EG 20/11 R, juris). Wörtlich wird in der Gesetzesbegründung (BT-Drs 17/3030 S 48 zu Art 13 der Entwurfsfassung) ausgeführt:

"Die Neufassung des Satzes 2 dient zum einen der Sicherstellung einer verwaltungspraktikablen Feststellbarkeit von sonstigen Bezügen im Sinne des Einkommensteuergesetzes. Im Lohnsteuerabzugsverfahren nach § 38a Absatz 1 Satz 3 und § 39b des Einkommensteuergesetzes als sonstige Bezüge behandelte Einnahmen sind bei der Elterngeldberechnung nicht zu berücksichtigen (anders zur bisherigen Rechtslage: BSG, Urteil vom 3. Dezember 2009, B 10 EG 3/09 R, betreffend Voraus- und Nachzahlungen im Sinne von R § 39b.2 Absatz 2 Satz 2 Nummer 8 LStR 2008, die für Zeitabschnitte in einem anderen Veranlagungszeitraum erfolgen und deswegen als sonstige Bezüge versteuert werden).

Zum anderen werden durch die Regelung des neuen Satzes 2 pauschal besteuerte Einnahmen nicht berücksichtigt. Dies bewirkt, dass nur Einnahmen, die von der Antrag stellenden Person zu versteuern sind, bei der Elterngeldberechnung berücksichtigt werden".

Der Wortlaut des § 2 Abs 7 Satz 2 BEEG (" als sonstige Bezüge behandelte Einnahmen) macht im Zusammenhang mit der Regelung in § 2 Abs 7 Satz 4 BEEG ("Grundlage der Einkommensermittlung sind die entsprechenden monatlichen Lohn- und Gehaltsbescheinigungen des Arbeitgebers.") deutlich, dass es für die Zeit ab 01.01.2011 entscheidend darauf ankommt, wie der Arbeitgeber die Bezüge steuerrechtlich "behandelt" hat. Ob die Beklagte (und im Klageverfahren das Gericht) dennoch auch weiterhin verpflichtet ist, genau zu prüfen, ob es sich bei den Zahlungen des Arbeitgebers um sonstige Bezüge oder um laufenden Arbeitslohn handelt, wurde vom Senat im Urteil vom 22.01.2013 (L 11 EG 2693/12, juris) noch offen gelassen, wird nunmehr aber ausdrücklich verneint, weil dies eine Abkehr von der vom Gesetzgeber ausdrücklich gewollten und auch vorgeschriebenen verwaltungspraktikablen Feststellung wäre. Überdies hat das BSG mit Urteil vom 18.08.2011 (B 10 EG 5/11 R, SozR 4-7837 § 2 Nr 11 = juris RdNr 32 f) entschieden, dass es sich bei der Neufassung des § 2 Abs 7 Satz 2 BEEG um eine inhaltliche Änderung des Gesetzes handelt und es nach dem neuen Wortlaut eindeutig und allein auf die lohnsteuerrechtliche Behandlung der Einnahmen ankomme. Daher ist die bisherige Rechtsprechung des BSG auf die Neufassung nicht mehr

anzuwenden. Da der Arbeitgeber die Provisionszahlungen als sonstige Bezüge verbucht hat, ist an dieser Einordnung auch im Hinblick auf die Berechnung des Elterngeldes anzuknüpfen. Dies gilt auch, obwohl es sich bei den Provisionszahlungen im vorliegenden Fall um Einkommensanteile handelt, die nicht unerheblich für die Klägerin und ihre Familie waren. Allerdings waren diese Zahlungen nicht endgültig, denn sie konnten vom Arbeitgeber nach § 4 Ziffer 3 und 4 der Provisionsvereinbarung in bestimmten Fällen zurückgebucht werden.

Nicht ganz unproblematisch ist allerdings der Umstand, dass der Begriff der "sonstigen Bezüge" iSd §§ 38a Abs 1 Satz 3 und 39 EStG im Gesetz nicht näher definiert ist. Was sonstige Bezüge iSd § 38a Abs 1 Satz 3 EStG sind, ist in den vom Bundesministerium der Finanzen herausgegebenen Lohnsteuer-Richtlinien 2010 Ziffer 39b.2 (veröffentlicht bei juris) lediglich beispielhaft aufgeführt. Dort heißt es: "Ein sonstiger Bezug ist der Arbeitslohn, der nicht als laufender Arbeitslohn gezahlt wird. Zu den sonstigen Bezügen gehören insbesondere einmalige Arbeitslohnzahlungen, die neben dem laufenden Arbeitslohn gezahlt werden, insbesondere: 1. dreizehnte und vierzehnte Monatsgehälter, 2. einmalige Abfindungen und Entschädigungen, 3. Gratifikationen und Tantiemen, die nicht fortlaufend gezahlt werden, 4. Jubiläumszuwendungen, 5. Urlaubsgelder, die nicht fortlaufend gezahlt werden, und Entschädigungen zur Abgeltung nicht genommenen Urlaubs, 6. Vergütungen für Erfindungen, 7. Weihnachtszuwendungen, 8. Nachzahlungen und Vorauszahlungen, wenn sich der Gesamtbetrag oder ein Teilbetrag der Nachzahlung oder Vorauszahlung auf Lohnzahlungszeiträume bezieht, die in einem anderen Jahr als dem der Zahlung enden. Nachzahlungen liegen auch vor, wenn Arbeitslohn für Lohnzahlungszeiträume des abgelaufenen Kalenderjahres später als drei Wochen nach Ablauf dieses Jahres zufließt."

Hieraus ergibt sich, dass sonstige Bezüge iSd Steuerrecht solche Leistungen des Arbeitgebers sind, die nicht fortlaufend, sondern nur einzelne oder wenige Male im Jahr gezahlt werden. Etwas anderes lässt sich auch aus der steuerrechtlichen Literatur nicht ableiten (vgl zB Drenseck in Schmidt, EStG, 29. Auflage 2010, § 38a RdNr 2; ebenso Krüger in Schmidt, EStG, 32. Auflage 2013, § 38a RdNr 2). Da es sich sowohl bei dem laufenden Arbeitseinkommen als auch bei den sonstigen Bezügen um Arbeitslohn handelt, ist für die Abgrenzung entscheidend, ob eine Lohnzahlung dem laufenden Arbeitslohn zuzuordnen ist oder nicht (vgl Krüger in Schmidt, EStG, 31. Auflage 2012, § 38a RdNr 2). Die an der Erreichung der Zielvereinbarung ausgerichteten Provisionen, die auf Grundlage der tatsächlich realisierten Vertriebsergebnisse im Folgemonat der Leistungserbringung berechnet und zusammen mit dem Festgehalt zur Zahlung angewiesen werden, wurden nicht nur einmal im Jahr, sondern in mehreren (aber nicht in allen) Monaten gezahlt. Deshalb wäre auch eine Einordnung der Zahlungen als laufender Arbeitslohn denkbar. Dem steht jedoch entgegen, dass es nach dem Wortlaut der Regelung nur noch darauf ankommt, wie die Zahlungen vom Arbeitgeber im Lohnsteuerabzugsverfahren tatsächlich behandelt wurden (aA LSG Rheinland-Pfalz 07.03.2013, L 5 EG 6/12, juris).

Ob etwas anderes gilt, wenn die vom Arbeitgeber getroffene Einstufung nach dem Steuerrecht offensichtlich unrichtig ist, braucht nicht entschieden zu werden. Ein solcher Fall liegt hier nicht vor. Denn bei den an die Klägerin gezahlten Provisionen handelt es sich um Vergütungsbestandteile, auf die nur ein Anspruch besteht, wenn ein bestimmtes Umsatzziel erreicht wurde. Eine regelmäßige Zahlung war nach den Vereinbarungen nur zu erwarten, wenn auch jeden Monat bestimmte Vermittlungserfolge zu verzeichnen waren. Zudem konnten die Zahlungen in unterschiedlicher Höhe ausfallen und später wieder storniert werden. Die Anwendung der Monatslohnsteuertabelle wäre für diese Bezüge nicht ohne Weiteres sachgerecht. Daher kann jedenfalls nicht von einer offensichtlich unrichtigen Handhabung durch den Arbeitgeber ausgegangen werden.

Der Wortlaut der Neuregelung ist eindeutig. Dies gilt insbesondere vor dem Hintergrund des dokumentierten gesetzgeberischen Willens, der sich auch im Wortlaut der geänderten Norm niedergeschlagen hat. Ein Verstoß gegen das Grundgesetz ergibt sich daraus nicht. Mangels vorgegebener Referenzgröße aufgrund eines versicherungstypischen Gegenseitigkeitsverhältnisses von Beiträgen und Leistungen (vgl BVerfG 7.12.2010, 1 BvR 2628/07, juris-RdNr 36) steht es dem Gesetzgeber grundsätzlich frei, bei der gesetzlichen Ausgestaltung steuerfinanzierter Sozialleistungen, die nicht auf eigenen Beiträgen des Anspruchsberechtigten beruhen, eigenständige Regelungen zu treffen und zur Verwirklichung der Gesetzesziele den als Referenzgröße maßgeblichen Begriff frei zu wählen (BSG 17.02.2011, B 10 EG 17/09 R, juris-RdNr 68 mwN, zur Verfassungsmäßigkeit des Anknüpfens an das im Zwölfmonatszeitraum vor der Geburt des Kindes bezogene Einkommen aus Erwerbstätigkeit). Die Unterscheidung nach der steuerlichen Behandlung lässt sich mit der angeführten Verwaltungspraktikabilität hinreichend sachlich begründen. Zudem ermöglicht die Nichtberücksichtigung solcher Zahlungen eine beschleunigte Bewilligung von Elterngeld in endgültiger Höhe. Schließlich widerspricht die gesetzliche Neuregelung auch nicht Sinn und Zweck des Elterngeldes, das sich an dem vorgeburtlichen Einkommen orientieren soll, das dem Elternteil zur Verfügung stand und die individuelle vorgeburtliche Lebenssituation geprägt hat (allg zu Sinn und Zweck des Elterngeldes vgl BSG 03.12.2009, B 10 EG 3/09 R, juris-RdNr 32f). Eine neben dem Festgehalt gezahlte Vergütung, die erfolgsabhängig ist, vermag die Lebensverhältnisse nicht mit derselben Sicherheit zu prägen wie zB ein festes Gehalt. Das der Klägerin zustehende Elterngeld wurde im Bescheid vom 15.02.2013 zutreffend berechnet.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 193 SGG.

Die Revision wird wegen grundsätzlicher Bedeutung der Rechtssache zugelassen (§ 160 Abs 1 Nr 1 SGG). Die Frage, ob der Anwendungsbereich des § 2 Abs 7 Satz 2 BEEG teleologisch auf Nachzahlungen im Sinne von R § 39b.2 Absatz 2 Satz 2 Nummer 8 LStR 2008 zu reduzieren ist, weil es sich auch bei den Provisionen um Einnahmen handelt, die von der Antrag stellenden Person zu versteuern sind (vgl BT-Drs 17/3030 S 48 zu Art 13 der Entwurfsverfassung), hat grundsätzliche Bedeutung.
Rechtskraft
Aus
Login
BWB
Saved
2013-07-22