

## L 12 EG 7/08

Land

Berlin-Brandenburg

Sozialgericht

LSG Berlin-Brandenburg

Sachgebiet

Kindergeld-/Erziehungsgeldangelegenheiten

Abteilung

12

1. Instanz

SG Berlin (BRB)

Aktenzeichen

S 3 EG 66/08

Datum

29.02.2008

2. Instanz

LSG Berlin-Brandenburg

Aktenzeichen

L 12 EG 7/08

Datum

20.01.2009

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Urteil

Leitsätze

Für die Einkommensermittlung nach [§ 2 Abs. 7 BEEG](#) sind Zahlungen, die aufgrund des Arbeitsverhältnisses erbracht und mehrfach im Jahr ausgezahlt werden, nicht als "sonstige Bezüge" anzusehen. Die Kennzeichnung solcher Zahlungen als "sonstiger Bezug" in Gehaltsabrechnungen des Arbeitgebers ist insoweit unerheblich.

Bemerkung

aufgehoben und zurückverwiesen durch das BSG (Urteil vom 3. Dezember 2009, Az. [B 10 EG 3/09 R](#)) und im LSG erledigt durch Teilanerkenntnis und Rücknahme am 7. September 2010

Auf die Berufung der Klägerin wird das Urteil des Sozialgerichts Berlin vom 29. Februar 2008 aufgehoben.

Der Bescheid des beklagten Landes vom 2. März 2007 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 17. September 2007 wird geändert. Das beklagte Land wird verurteilt, der Klägerin für die Zeit vom 1. Januar bis 31. Dezember 2007 Elterngeld unter Berücksichtigung auch der ihr zwischen November 2005 und Oktober 2006 gezahlten Umsatzbeteiligungen als Einkommen aus nichtselbständiger Arbeit zu gewähren. Das beklagte Land hat der Klägerin die ihr entstandenen außergerichtlichen Kosten des Rechtsstreits zu erstatten. Die Revision wird zugelassen.

Tatbestand:

Die Klägerin begehrt die Gewährung höheren Elterngeldes.

Die 1976 geborene, verheiratete Klägerin ist seit dem 1. Juni 2004 von der deutschen Niederlassung eines weltweit (in 60 Ländern) tätigen Dienstleistungsunternehmens im Immobilienbereich (Finanzen, Beratung, Investment) angestellt, in deren Berliner Büro sie beschäftigt war bzw. ist. Für die Jahre 2005 sowie 2006 schlossen die Klägerin und ihre Arbeitgeberin jeweils Vereinbarungen über Umsatzbeteiligungen, die die Gewährung einer sechsmal im Jahr auszuschüttenden Umsatzbeteiligung neben dem Grundgehalt vorsahen. Grundlage der Berechnung der jeweiligen Ausschüttung waren die an sechs festgelegten Bewertungsstichtagen bezahlten Rechnungen, die auf Umsätzen beruhten, an denen die Klägerin bzw. das "Team", dem sie angehörte, beteiligt waren. In den Monaten November und Dezember 2005 bezog die Klägerin ein "Gehalt" in Höhe von jeweils 2.700 Euro, in den Monaten Januar bis Oktober 2006 in Höhe von jeweils 2.850,00 Euro. Ferner stellte die Arbeitgeberin der Klägerin ein Kraftfahrzeug zur Verfügung, das sie auch privat nutzen durfte. Dafür wies die Arbeitgeberin in den Gehaltsabrechnungen einen "Sachbezug Kfz" in Höhe von jeweils 289,19 Euro aus. Darüber hinaus zahlte die Arbeitgeberin der Klägerin (in den Gehaltsabrechnungen als "sonstiger Bezug" ausgewiesene) "Provisionen" wie folgt:

November 2005 3.172,04 Euro ("Provision 2005") Februar 2006 18.784,79 Euro ("Provision 2005") März 2006 2.781,50 Euro ("Provision 2005") 154,79 Euro ("Provision 2006") Mai 2006 4.048,34 Euro ("Provision 2006") Juli 2006 2.386,98 Euro ("Provision 2006") September 2006 2.118,57 Euro ("Provision 2006")

Weitere Provisionen für 2006 wurden im November 2006 (1.623,01 Euro sowie im Februar 2007 (13.992,96 Euro) gezahlt.

Vom 20. November 2006 bis zum 26. Februar 2007 zahlte ihre Krankenkasse der Klägerin Mutterschaftsgeld in Höhe von 13 Euro täglich; ferner zahlte ihr die Arbeitgeberin einen Zuschuss zum Mutterschaftsgeld in Höhe von 400 Euro im November 2006, jeweils 1.100 Euro im Dezember und Januar 2007 sowie in Höhe von 972,91 Euro im Februar 2007.

Am 1. Januar 2007 gebar die Klägerin ihren Sohn T, mit dem sie in einem gemeinsamen Haushalt in Berlin lebt und den sie seitdem betreut und erzieht. Mit ihrer Arbeitgeberin vereinbarte die Klägerin im Februar 2007 die Inanspruchnahme von Elternzeit vom 1. Januar 2007 bis zum 31. Dezember 2008. Einer anderen Erwerbstätigkeit ging die Klägerin in dieser Zeit nicht nach.

Auf den von der Klägerin am 1. Februar 2007 gestellten Antrag bewilligte das beklagte Land ihr mit Bescheid vom 2. März 2007 Elterngeld für Januar 2007 in Höhe von 0 Euro, für Februar 2007 in Höhe von 66,29 Euro sowie für die Monate März bis Dezember in Höhe von jeweils 927,99 Euro. Dabei legte das beklagte Land ein in der Zeit von November 2005 bis Oktober 2006 durchschnittlich erzielt monatliches Einkommen (nach Abzug der darauf entfallenden Steuern und der aufgrund der Erwerbstätigkeit geleisteten Pflichtbeiträge zur Sozialversicherung) in Höhe von 1.385,06 Euro zugrunde; für die Monate Januar und Februar rechnete es das Mutterschaftsgeld sowie den von der Arbeitgeberin gezahlten Zuschuss zum Mutterschaftsgeld an. Den von der Klägerin mit Datum vom 22. März 2007 erhobenen, am 27. März 2007 eingegangenen Widerspruch, mit dem sie geltend machte, dass das beklagte Land zu Unrecht die als laufende Bezüge anzusehenden Provisionszahlungen, die einen großen Bestandteil ihres Einkommens ausmachten, nicht berücksichtigt habe, wies das beklagte Land mit Widerspruchsbescheid vom 17. September 2007 zurück; die Provisionszahlungen seien von der Arbeitgeberin der Klägerin als Einmalzahlung und sonstiger Bezug ausgewiesen und entsprechend steuerlich behandelt worden. Es handele sich um Bezüge nach [§ 38a Abs. 1 Satz 3](#) des Einkommensteuergesetzes (EStG), die bei der Ermittlung des Elterngeldanspruchs nicht zu berücksichtigen seien. Der Widerspruchsbescheid ist der Klägerin am 2. Oktober 2007 zugestellt worden.

Mit ihrer am 31. Oktober 2007 erhobenen Klage verfolgt die Klägerin weiter ihr Verlangen auf höheres Elterngeld. Auch die regelmäßig sechsmal im Jahr gezahlte Umsatzbeteiligung sei laufender Arbeitslohn und bei der Bemessung des Elterngeldes zu berücksichtigen. Ferner sei der geldwerte Vorteil aus der Überlassung eines Dienstwagens zur privaten Nutzung als Arbeitslohn zu berücksichtigen.

Das beklagte Land hat das Elterngeld unter Berücksichtigung des in den Gehaltsabrechnungen als Sachbezug ausgewiesenen Vorteils der Überlassung eines Dienstwagens neu berechnet (0 Euro für Januar 2007, 80,13 Euro für Februar 2007 sowie jeweils 1.121,75 Euro für die Monate März bis Dezember 2007) und der Klägerin 1.951,54 Euro nachgezahlt. Im Übrigen hat es gemeint, dass der Arbeitgeber die Provisionszahlungen "als ‚sonstige Bezüge‘ laut Steuerkarte deklariert (habe)"; sie könnten deshalb keine Berücksichtigung finden. Es sei Aufgabe des Arbeitgebers bzw. Arbeitnehmers, für die richtige Eintragung in der Steuerkarte zu sorgen bzw. dieses gegebenenfalls zu beanstanden. Diese Verantwortung könne nicht auf die Elterngeldstelle abgewälzt werden.

Durch Urteil vom 29. Februar 2008 hat das Sozialgericht die Klage abgewiesen. Bei der Berechnung des Elterngeldes seien die in der Zeit zwischen November 2005 und September 2006 ausgezahlten Provisionen nicht zu berücksichtigen. [§ 2 Abs. 7 Satz 2](#) des Bundeselterngeld- und Elternzeitgesetzes (BEEG) bestimme, dass sonstige Bezüge im Sinne des [§ 38a Abs. 1 Satz 3 EStG](#) nicht als Einkommen berücksichtigt würden. Nach [§ 38a Abs. 1 Satz 3 EStG](#) werde Arbeitslohn, der nicht als laufender Lohn gezahlt werde (sonstige Bezüge), in dem Kalenderjahr bezogen, in dem er dem Arbeitnehmer zufleße. Zu den sonstigen Bezügen gehörten insbesondere einmalige Arbeitslohnzahlungen, die neben dem laufenden Arbeitslohn gezahlt würden, z. B. Gratifikationen und Tantiemen, die nicht fortlaufend gezahlt würden (R 115 der Lohnsteuer-Richtlinien [LStR]). Die Provisionen würden zwar anteilig sechsmal im Jahr ausgeschüttet, jedoch begründe diese Regelmäßigkeit nicht, dass es sich um fortlaufende Zahlungen handle. Zum einen sei der Berechnungszeitraum jeweils auf ein Kalenderjahr beschränkt, zum anderen seien der Auszahlungszeitraum und die Auszahlungshöhe variabel. Das beklagte Land sei im Übrigen nicht gehalten, eine inhaltliche Abgrenzung zwischen einer Einmalzahlung und sonstigen Bezügen vorzunehmen, wenn - wie hier - in den Gehaltsabrechnungen eine eindeutige Kennzeichnung vorgenommen worden sei. Nach [§ 2 Abs. 7 Satz 4 BEEG](#) seien bei Einkommen aus nichtselbständiger Arbeit die entsprechenden monatlichen Lohn- und Gehaltsbescheinigungen des Arbeitgebers Grundlage der Einkommensermittlung. Eine eindeutige Zuordnung der Zahlungen in den Gehaltsbescheinigungen habe die Beklagte nach dem eindeutigen Wortlaut des Gesetzes zugrunde zu legen. Aus Gründen der Verwaltungsvereinfachung sei die Anknüpfung an die arbeitsvertragliche bzw. einkommensrechtliche Ausgestaltung der Auszahlung der Einkünfte zulässig.

Gegen dieses Urteil richtet sich die am 14. April 2008 (Montag) eingelegte Berufung der Klägerin, mit der sie weiterhin die Gewährung höheren Elterngeldes unter Berücksichtigung der ausgeschütteten Umsatzbeteiligungen erstrebt. Ihre Gesamtvergütung setze sich aus einem Festgehalt und einem Provisionsanteil zusammen, was üblich sei. Entsprechend sei das Grundgehalt niedrig veranschlagt worden. Die Ausschüttung der Umsatzbeteiligung in jedem zweiten Monat entspreche einem Kompromiss zwischen dem Interesse der Arbeitgeberin, den Verwaltungsaufwand gering zu halten, und dem der Arbeitnehmer, die diesen Gehaltsbestandteil zur Bestreitung des laufenden Lebensunterhalts benötigten. Unerheblich sei die - unzutreffende - Bezeichnung der Provisionen in den Gehaltsabrechnungen als "sonstiger Bezug". Die Abgrenzung der "sonstigen Bezüge" vom laufenden Arbeitslohn sei originäre Aufgabe des beklagten Landes.

Die Klägerin beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Berlin vom 29. Februar 2008 aufzuheben, den Bescheid des beklagten Landes vom 2. März 2007 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 17. September 2007 zu ändern und das beklagte Land zu verurteilen, ihr für die Zeit vom 27. Februar bis 31. Dezember 2007 höheres Elterngeld unter Berücksichtigung der ihr in der Zeit von November 2005 bis Oktober 2006 geleisteten Umsatzbeteiligungen zu gewähren.

Das beklagte Land beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Die der Klägerin gezahlten Provisionen seien sonstige Bezüge im Sinne des [§ 38a Abs. 1 Satz 3 EStG](#). Nach R 115 Abs. 2 Nr. 3 LStR seien Gratifikationen und Tantiemen, die nicht fortlaufend gezahlt würden, sonstige Bezüge. Um eine fortlaufende Zahlung handle es sich nicht, wenn diese zeitlich befristet in variabler Höhe und zu variablen Modalitäten gewährt werde. Die Umsatzbeteiligungen seien mit der Klägerin jährlich neu vereinbart worden. Der Gesetzgeber habe unter Ausnutzung seines ihm zustehenden Gestaltungsspielraumes den Elterngeldanspruch an den Einkommensbegriff des Einkommensteuergesetzes geknüpft. Unabhängig davon sei als Berechnungsgrundlage des Elterngeldes die Einkommensermittlung anhand der monatlichen Lohn- und Gehaltsbescheinigungen des Arbeitgebers vorgeschrieben. Der Arbeitgeber der Klägerin habe die Provisionen als sonstige Bezüge "deklariert" und steuerlich behandelt. Diese Vorschrift sei zum Zwecke der Verwaltungspraktikabilität erlassen worden, um die Verwaltungsverfahren von weiteren Nachforschungen zu entlasten.

Wegen der Einzelheiten des Sachverhalts und des Vorbringens der Beteiligten wird auf die zwischen ihnen gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen sowie auf den vom beklagten Land vorgelegten Verwaltungsvorgang, der Gegenstand der mündlichen Verhandlung gewesen ist, verwiesen.

Entscheidungsgründe:

Die Berufung der Klägerin erweist sich als zulässig und begründet.

Die Berufung ist statthaft ([§§ 143, 144 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1](#) des Sozialgerichtsgesetzes [SGG]), da bei Berücksichtigung auch der Umsatzbeteiligung als Einkommen ein mehr als 750 Euro höheres Elterngeld für das Jahr 2007 zu gewähren ist. Die Berufung ist auch innerhalb der in [§ 151 Abs. 1 SGG](#) bestimmten Berufungsfrist (i.V.m. [§ 64 Abs. 3 SGG](#)) schriftlich beim Landessozialgericht eingelegt worden. Zwar lässt das von den Prozessbevollmächtigten der Klägerin am 13. März 2008 als Fernablichtung zurückgesandte Empfangsbekanntnis nicht erkennen, wann diese die Ausfertigung des Urteils vom 29. Februar 2008 erhalten haben, jedoch haben sie in der Berufungsschrift vom 14. April 2008 erklärt, das Urteil am 13. März 2008 erhalten zu haben. Zweifel an der Richtigkeit dieser Angabe, die der Prozessbevollmächtigte der Klägerin in der mündlichen Verhandlung wiederholt hat, sind nicht veranlasst.

Die Berufung ist auch begründet.

Die Klägerin hat – was das beklagte Land zu Recht nicht in Zweifel zieht – für das Jahr 2007 Anspruch auf Elterngeld, da sie in diesem Jahr einen Wohnsitz in Deutschland hatte, mit ihrem Kind in einem Haushalt lebte, dieses Kind selbst betreute und erzog und in dieser Zeit keine Erwerbstätigkeit ausübte ([§ 1 Abs. 1 BEEG](#)).

Elterngeld wird 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 ([§ 2 Abs. 1 Satz 1 BEEG](#)). Bei der Bestimmung der zwölf für die Einkommensermittlung vor der Geburt des Kindes zu Grunde zu legenden Kalendermonate bleiben Kalendermonate, in denen die berechnete Person Mutterschaftsgeld nach der Reichsversicherungsordnung bezogen hat, unberücksichtigt ([§ 2 Abs. 7 Sätze 5 und 6 BEEG](#)). Maßgeblich für die Ermittlung des durchschnittlich erzielten monatlichen Einkommens aus Erwerbstätigkeit sind danach hier die Monate November 2005 bis Oktober 2006, da die Klägerin ab dem 20. November 2006 Mutterschaftsgeld bezogen hat.

Als Einkommen aus nichtselbständiger Arbeit – wie es die Klägerin bezogen hat – ist der um die auf dieses Einkommen 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 [§ 9 a Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Buchst. a](#) des Einkommensteuergesetzes (EStG) anzusetzenden Werbungskosten zu berücksichtigen ([§ 2 Abs. 7 Satz 1 BEEG](#)). Da auch Einnahmen "in Geldeswert" zu berücksichtigen sind, hat das beklagte Land zutreffend als Einkommen auch den Vorteil berücksichtigt, der der Klägerin aus der Überlassung eines Kraftfahrzeuges auch zur privaten Nutzung zugeflossen ist. Anhaltspunkte dafür, dass die Arbeitgeberin der Klägerin und ihr folgend das beklagte Land dabei einen unzutreffenden Nutzungswert angenommen haben, bestehen nicht.

Entgegen der Auffassung des beklagten Landes und des Vordergerichts sind aber auch die Ausschüttungen aus der zwischen der Klägerin und ihrer Arbeitgeberin vereinbarten Umsatzbeteiligung, die der Klägerin zwischen November 2005 und Oktober 2006 zugeflossen sind (gemindert um die darauf entfallenden Steuern und den von der Klägerin zu tragenden Anteil an den aufgrund dieser Erwerbstätigkeit geleisteten Pflichtbeiträgen zur Sozialversicherung – einschließlich der Beiträge zur Arbeitsförderung –) als Einkommen zu berücksichtigen. Dem steht zunächst [§ 2 Abs. 7 Satz 4 BEEG](#), wonach "Grundlage der Einkommensermittlung die entsprechenden monatlichen Lohn- und Gehaltsbescheinigungen des Arbeitgebers (sind)", nicht entgegen. Zwar soll diese Bestimmung ersichtlich der Verwaltungsvereinfachung dienen und die für die Bewilligung von Elterngeld zuständige Behörde – zunächst – von eigenen Ermittlungen des Einkommens entlasten. Jedoch sind bereits nach dem Wortlaut dieser Regelung die monatlichen Lohn- und Gehaltsbescheinigungen des Arbeitgebers keineswegs "maßgeblich" oder "bindend", sondern – lediglich – "Grundlage" der Einkommensermittlung (oder Ausgangspunkt dafür). Sollten beispielsweise – aus welchen Gründen auch immer – überhaupt keine Lohn- oder Gehaltsabrechnungen vorliegen, führt dies selbstverständlich nicht dazu, dass Elterngeld nicht zu bewilligen wäre. Das Einkommen ist dann auf andere Weise zu ermitteln bzw. glaubhaft zu machen ([§ 8 Abs. 3 BEEG](#)). Auch Unrichtigkeiten in den Lohn- und Gehaltsbescheinigungen entbinden die Behörde nicht von der Pflicht zu eigenen Ermittlungen. Dies gilt im besonderen Maße für die (steuerrechtliche oder andere) Einordnung bestimmter Vergütungsbestandteile. Der Umstand, dass die Arbeitgeberin der Klägerin in ihren Gehaltsabrechnungen die Ausschüttungen aus der vereinbarten Umsatzbeteiligung als "Provision" bezeichnet und als "sonstigen Bezug" gekennzeichnet – und den Lohnsteuerabzug dementsprechend berechnet und durchgeführt – hat, ist mithin unerheblich.

Die Berücksichtigung der Ausschüttungen aus der Umsatzbeteiligung ist ebensowenig durch [§ 2 Abs. 7 Satz 2 BEEG](#) ausgeschlossen, wonach "sonstige Bezüge im Sinne des [§ 38a Abs. 1 Satz 3](#) des Einkommensteuergesetzes nicht als Einnahmen berücksichtigt (werden)". "Sonstige Bezüge" im Sinne des [§ 38a Abs. 1 Satz 3 EStG](#) ist "Arbeitslohn, der nicht als laufender Arbeitslohn gezahlt wird". Nach R 115 Abs. 2 Satz 2 Nr. 3 LStR gehören zu den sonstigen Bezügen insbesondere einmalige Arbeitslohnzahlungen, die neben dem laufenden Arbeitslohn gezahlt werden, insbesondere "Gratifikationen und Tantiemen, die nicht fortlaufend gezahlt werden". Bereits nach dieser Begriffsbestimmung ist hier zweifelhaft, ob die (nicht "einmalig", sondern) sechsmal im Jahr ausgeschütteten Umsatzbeteiligungen (die wegen ihrer Abhängigkeit von der Leistung des "Teams", dem die Klägerin bzw. der betreffende Mitarbeiter angehört, wohl treffender als "Tantiemen" und nicht als "Provisionen" zu bezeichnen sind; vgl. dazu das "Glossar" des Bundesministeriums der Finanzen, [www.bundesfinanzministerium.de](http://www.bundesfinanzministerium.de)), "nicht fortlaufend gezahlt" wurden. Diese Zweifel verstärken sich durch einen vergleichenden Blick auf die anderen in R 115 Abs. 2 Satz 2 LStRL beispielhaft genannten "einmaligen Arbeitslohnzahlungen" (dreizehnte und vierzehnte Monatsgehälter, einmalige Abfindungen und Entschädigungen, Jubiläumsgeldern, Urlaubsgeldern, die nicht fortlaufend gezahlt werden, und Entschädigungen zur Abgeltung nicht genommenen Urlaubs, Vergütungen für Erfindungen, Weihnachtsgeldern sowie bestimmte Nach- und Vorauszahlungen).

Letztlich kann der Senat diese Frage aber offenlassen. Selbst falls steuerrechtlich diese Ausschüttungen als "sonstige Bezüge" im Sinne des

Einkommensteuerrechts anzusehen wären, stünde dies ihrer Berücksichtigung als Einkommen im Sinne des [§ 2 Abs. 7 Satz 1 BEEG](#) nicht entgegen. Zwar ordnet diese Vorschrift "prinzipiell" die Nichtberücksichtigung "sonstige(r) Bezüge im Sinne von [§ 38a Abs. 1 Satz 3](#) des Einkommensteuergesetzes" als Einnahmen an. Zu bedenken ist jedoch, dass die Unterscheidung zwischen "laufendem" Arbeitslohn und "sonstigen Bezügen" im Einkommensteuerrecht – lediglich – dazu dient, den Arbeitslohn entweder dem Kalenderjahr, in dem der Lohnzahlungs- (oder -abrechnungs)zeitraum endet, zuzuordnen ("laufender Arbeitslohn") oder dem Kalenderjahr des Zuflusses ("sonstige Bezüge") ([§ 38 a Abs. 1](#) Sätze 2 und [3 EStG](#)) bzw. den Steuerabzug vom Lohn zu berechnen ([§ 39b Abs. 2 und 3 EStG](#)). Für die Ermittlung des Einkommens, das durch die vorübergehende Aufgabe einer Beschäftigung ausfällt und durch das Elterngeld (teilweise) ersetzt werden soll, ist diese Unterscheidung vollkommen unerheblich. Durch das Elterngeld soll das während der Betreuung und Erziehung des Kindes ausfallende Einkommen (weitgehend bzw. teilweise) ersetzt werden, das vorher regelmäßig erzielt wurde. Dazu gehören nur einmal jährlich geleistete Zahlungen ("Weihnachtsgeld", Urlaubsgeld, einmal jährlich gezahlte Gratifikationen, Boni oder Prämien, auf die unter Umständen kein Rechtsanspruch besteht) möglicherweise nicht, durchaus aber Zahlungen, die – wie hier – regelmäßig, wenn auch nicht monatlich geleistet werden, und auf die dem Grunde, wenn auch nicht unbedingt der Höhe nach ein Rechtsanspruch be-steht. Auch derartige Leitungen prägen dauerhaft die Einkommensverhältnisse der Eltern und ihren "Lebensstandard", den sie – gerade auch mit Hilfe des Elterngeldes – bei einer "Entscheidung für das Kind" aufrechterhalten können sollen. Für die Einkommensermittlung nach [§ 2 Abs. 7 BEEG](#) sind deshalb als "sonstige Bezüge" Zahlungen nicht anzusehen, die aufgrund des Arbeitsverhältnisses erbracht und mehrfach im Jahr ausgezahlt werden (zur Auslegung einkommensteuerrechtlicher Begriffe in einem sozialrechtlichen Zusammenhang vgl. auch BSG, Urteil vom 5. September 2006 – B [7 AL 38/05 R](#) –). Folgerichtig sind solche Zahlungen andererseits auch bei der Anrechnung allfälligen während des Bezugs von Elterngeld erzielten (durchschnittlichen) Einkommens ([§ 2 Abs. 3 BEEG](#)) zu berücksichtigen. Ohne Belang ist, dass die Zahlungen in unterschiedlicher Höhe erbracht werden, was für "variable Vergütungsbestandteile" (nicht nur Umsatz- oder Gewinnbeteiligungen, sondern etwa auch Entlohnung für Akkordarbeit) gerade kennzeichnend ist, da für die Bemessung der Höhe des Elterngelds das durchschnittlich erzielte Einkommen maßgebend ist. Deshalb wäre es auch bedeutungslos, wenn ein Anspruch auf solche Zahlungen nur für einen Teil des Bemessungszeitraums bestünde, was hier allerdings ohnehin nicht der Fall ist.

Für die Berücksichtigung jedenfalls mehrmals im Jahr geleisteter "Provisionen" oder "Tantiemen" oder anderer variabler Vergütungsbestandteile spricht schließlich durchaus auch die Entstehungsgeschichte des Gesetzes. Nach dem ursprünglichen Gesetzentwurf der Fraktionen der CDU/ CSU und SPD ([BT-Drs. 16/1889](#) vom 20. Juni 2006) bzw. der Bundesregierung ([BT-Drucks. 16/2454](#) vom 25. August 2006) sollten die Einnahmen aus Erwerbstätigkeit bis zum Erlass einer Rechtsverordnung unter entsprechender Anwendung der Arbeitslosengeld II/Sozialhilfe-Verordnung ermittelt werden, wobei "einmalige Einnahmen" nicht zu berücksichtigen sein sollten (Artikel I § 2 Abs. 7 Satz 3 des Entwurfs). Die jetzige, auf die – einen Vorschlag des Bundesrates ([BT-Drs. 16/2454](#) vom 25. August 2006, Anlage 2, S. 8) aufgreifende – Beschlussempfehlung des Ausschusses für Familie, Senioren, Frauen und Jugend (13. Ausschuss) ([BT-Drs. 16/2785](#) vom 27. September 2006) zurückgehende Fassung sieht demgegenüber die Nichtberücksichtigung "sonstiger Bezüge im Sinne von [§ 38a Abs. 1 Satz 3 EStG](#)" vor. Während in der ursprünglichen Gesetzesbegründung dazu angeführt wird, dass "einmalige Einnahmen (z. B. Weihnachtsgeld, Urlaubsgeld, Prämien, Erfolgsbeteiligungen) weder vor der Geburt noch bei Erwerbstätigkeit während des Bezugszeitraumes des Elterngeldes berücksichtig (würden, weil) sie die für das Elterngeld als monatlicher Leistung maßgeblichen Verhältnisse im Bezugsmonat nicht mit der gleichen Nachhaltigkeit (prägen)", wird die Beschlussempfehlung des 13. Ausschusses damit begründet, dass " – vergleichbar mit der Regelung zu den einmaligen Einnahmen im bisherigen Entwurf – sonstige Bezüge in Sinne von [§ 38a Abs. 1 Satz 3](#) des Einkommensteuergesetzes, also etwa 13. und 14. Monatsgehälter, Gratifikationen und Weihnachtzuwendungen nicht als Einkommen berücksichtigt (würden)", was der Regelung beim Mutterschaftsgeld entspreche. Andernfalls hinge es insbesondere bei Be-zugszeiträumen unter einem Jahr vom Zufall ab, ob eine einmalige Einnahme mit der Folge zu berücksichtigen wäre, dass das ansonsten zustehende Elterngeld sich reduziere oder sogar entfalle. Diese Gesichtspunkte tragen indes bei regelmäßig – wie hier alle zwei Monate – zu leistenden Zahlungen nicht, zumal auch bei der Anrechnung von während des Bezugs von Elterngeld erzielttem Einkommen aus Erwerbstätigkeit der Durchschnitt maßgeblich ist ([§ 2 Abs. 3 BEEG](#) – wobei freilich offenbleibt, welcher Zeitraum hierbei zugrunde zu legen ist). Durchaus folgerichtig hatte der Bundesrat weiter vorgeschlagen, bei der Einkommensermittlung auch einmalige Einnahmen zu berücksichtigen. Der Ausschluss dieser Leistungen (bei der Einkommensermittlung), der bislang mit der Zufälligkeit des Zahlungszeitraumes begründet worden sei, sei mit der Verlängerung des Bemessungszeitraumes auf zwölf Monate nicht mehr sachgerecht. Auch wenn der Gesetzgeber dem so nicht gefolgt ist, schließt dies freilich nicht aus, nicht lediglich einmalige, sondern mehrmals im Jahr aufgrund des Arbeitsverhältnisses erbrachte Vergütungszahlungen – die der Gesetzgeber augenscheinlich nicht in den Blick genommen hat – nicht als "sonstige Bezüge" anzusehen und sie dementsprechend bei der Einkommensermittlung zu berücksichtigen.

Die auf [§ 193 Abs. 1 SGG](#) beruhende Entscheidung über die Kostenerstattung berücksichtigt den für die Klägerin erfolgreichen Ausgang des Rechtsstreits.

Die Revision ist wegen grundsätzlicher Bedeutung der Rechtssache zuzulassen ([§ 160 Abs. 2 Nr. 1 SGG](#)).

Rechtskraft

Aus

Login

BRB

Saved

2011-04-18