

Bundessozialgericht

3 RK 35/81

Im Namen des Volkes

Verkündet
am 26. Oktober 1982

Urteil

in dem Rechtsstreit

.....,
Klägerin und Revisionsklägerin,
Prozeßbevollmächtigter:,

g e g e n

.....,
Beklagte und Revisionsbeklagte.

Der 3. Senat des Bundessozialgerichts hat auf die mündliche
Verhandlung vom 26. Oktober 1982
für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des Baye-
rischen Landessozialgerichts vom 11. Februar 1981 aufge-
hoben.

Die Sache wird zu neuer Verhandlung und Entscheidung an das
Landessozialgericht zurückverwiesen.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
([mobile App](#))



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

-2-

G r ü n d e :

I

Streitig ist der Anspruch der Klägerin auf Familienkrankenhilfe für ihre Kinder Claudia und Manuel.

Die Klägerin war im Jahr 1977 als Sparkassenangestellte bei der Beklagten pflichtversichert. Sie ist Mutter der Kinder Claudia (geboren 1. Mai 1973) und Manuel (geboren am 8. Oktober 1977). Ihr Ehemann erhielt in der zweiten Jahreshälfte 1977 als Steuer- oberinspektor Bruttodienstbezüge in Höhe von monatlich 2.4373,09 DM, außerdem ein Weihnachtsgeld in gleicher Höhe. Im Jahr 1976 hatte er ohne Anwendung des § 7b des Einkommen- steuergesetzes (EStG) negative Einkünfte aus Vermietung und Ver- pachtung in Höhe von (minus) 1.506,-- DM. Das Gesamteinkommen der Klägerin lag 1976 und 1977 unter demjenigen ihres Ehemannes. Mit dem angefochtenen Bescheid stellte die Beklagte fest, daß die Klägerin für die beiden Kinder in der zweiten Jahreshälfte 1977 keinen Anspruch auf Familienkrankenhilfe habe. Sie errechnete das Gesamteinkommen des Ehemanns der Klägerin mit monatlich

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



-3-

Bruttogehalt einschließlich anteiliges

Weihnachtsgeld 2.679,18 DM

abzüglich Kindergeld 50,00 DM

abzüglich Arbeitnehmersparzulage 15,60 DM =

65,60 DM

Gesamteinkommen also 2.613,58 DM

und führte aus, dieser Betrag übersteige die Jahresarbeitsverdienstgrenze für 1977 = 2.550,-- DM.

Dagegen wollte die Klägerin das monatliche Gesamteinkommen wie folgt angesetzt wissen:

Einnahmen aus nichtselbständiger Arbeit 2.613,58 DM

abzüglich Werbungskostenpauschale anteilig 47,-- DM

Einkünften aus nichtselbständiger Arbeit

insgesamt: 2.566,58 DM

zuzüglich Einkünften aus Kapitalvermögen von

(1977) 539,-- DM = monatlich 44,92 DM

zusammen also 2.611,50 DM

abzüglich Einkünften aus Vermietung und

Verpachtung von (1977) 1.865,-- DM =

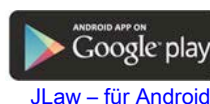
monatlich 155,42 DM

Gesamteinkommen also 2.456,08 DM.

Darüber hinaus machte die Klägerin vorsorglich geltend den



JLaw - Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



Arbeitnehmerfreibetrag von 480,-- DM sowie den Weihnachtsfreibetrag von 400,-- DM = zusammen monatlich 73,-- DM.

Mit ihrer Klage und der Berufung hatte die Klägerin keinen Erfolg. Das Landessozialgericht (LSG) hat ausgeführt, das Gesamteinkommen ihres Ehemannes im Jahr 1977 habe regelmäßig im Monat ein Zwölftel der Jahresarbeitsverdienstgrenze (2.550,-- DM) überstiegen. Dabei könnten vom Arbeitsentgelt weder Werbungskosten noch der Arbeitnehmerfreibetrag oder der Weihnachtsfreibetrag abgezogen werden. Dies entspreche dem Begriff des Arbeitsentgelts iS des § 14 des Sozialgesetzbuches - Gemeinsame Vorschriften für die Sozialversicherung - (SGB IV). Bei der Ermittlung des Gesamteinkommens gemäß § 16 SGB IV könnten nicht statt des Arbeitsentgelts die "Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit" im Sinn des Steuerrechts zugrunde gelegt werden.

Negativeinkünfte aus anderen Einkunftsarten könnten nicht zu einer Verminderung des im Gesamteinkommen enthaltenen Arbeitsentgelts führen. Wenn das Arbeitsentgelt vom Gesamteinkommen "umfaßt" sein solle, könne dieses nicht niedriger ausfallen als das Arbeitsentgelt.

Die Klägerin hat Revision eingelegt und macht insbesondere geltend, sie habe auf Anregung der Beklagten die Kinder mit Wirkung vom 1. Juli und 8. Oktober 1977 freiwillig versichert. Dabei habe die Beklagte in Aussicht gestellt, im Fall der späteren rechtskräftigen Feststellung des Bestehens eines Familienkrankenhilfeanspruchs die gezahlten Beiträge (180,00 und 84,00 DM) zu erstatten. Der Ausschluß einer Saldierung von Negativeinkünften



-5-

aus Vermietung und Verpachtung mit dem Arbeitsentgelt widerspreche der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG).

Die Klägerin beantragt,

unter Aufhebung des Urteils des Bayerischen Landessozialgerichts vom 11. Februar 1981 und des Urteils des Sozialgerichts Bayreuth vom 29. August 1978 sowie des Bescheides der Beklagten vom 16. Dezember 1977 idF des Widerspruchsbescheides vom 13. Januar 1978 festzustellen, daß der Klägerin für ihr Kind Claudia im Zeitraum vom 1. Juli bis zum 31. Dezember 1977 und für ihr Kind Manuel im Zeitraum vom 8. November bis zum 31. Dezember 1977 Anspruch auf Krankenhilfe zustand.

Die Beklagte beantragt,

die Revision zurückzuweisen.

Sie hält das Urteil des LSG für zutreffend.

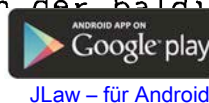
II

Die Revision ist im Sinn der Zurückverweisung der Sache an das LSG zu neuer Verhandlung und Entscheidung begründet. Anhand der Feststellungen des LSG kann der Senat nicht abschließend in der Sache entscheiden.

Die Feststellungsklage ist zulässig. An der baldigen Fest-



[JLaw - Gesetze und Urteile](#)
(mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile



stellung, daß ihr für die Kinder Familienkrankenhilfe zustand, hat die Klägerin ein berechtigtes Interesse iS des § 55 Abs 1 des Sozialgerichtsgesetzes (SGG). Allerdings ist nach der Rechtsprechung des BSG eine Klage schlechthin auf Feststellung, daß ein Krankenversicherungsträger während eines Zeitabschnittes in der Vergangenheit Leistungen der Familienkrankenhilfe zu erbringen hatte, nicht zulässig, wenn die Merkmale des anspruchsbegründenden Tatbestandes sämtlich in der Vergangenheit liegen (BSG SozR 1500 § 54 Nr 12; BSG SozR Nr 36 zu § 55 SGG). Im vorliegenden Fall beantragt aber die Klägerin die Feststellung des Familienkrankenhilfeanspruchs deshalb, weil sich daraus Folgerungen für die freiwillige Versicherung ihrer Kinder ergeben. Nach der dafür allein in Betracht kommenden Vorschrift des § 176b Abs 1 Nr 2 zweite Alternative der Reichsversicherungsordnung (RVO) können der Versicherung freiwillig beitreten lediglich Personen, für die ein Anspruch auf Familienhilfe nur deswegen nicht besteht, weil die Voraussetzungen des § 205 Abs 1 Satz 2 vorliegen. Die Klage auf Feststellung der Familienhilfeberechtigung als eines Elements der Rechtsbeziehungen aus § 176b RVO ist zulässig, da mit der Entscheidung darüber der Streit der Beteiligten insgesamt beigelegt wird (vgl BSG SozR 2200 § 250 RVO Nr 5).

Die Klägerin kann für ihre Kinder im streitigen Zeitraum Anspruch auf Familienkrankenhilfe gehabt haben. Nach § 507 Abs 4 iVm § 205 RVO idF des Krankenversicherungs-Kostendämpfungsgesetzes (KVKG) vom 27. Juni 1977 (BGBl I 1069) erhalten Versicherte für die unterhaltsberechtigten Kinder, wenn diese sich gewöhnlich im



-7-

Geltungsbereich dieses Gesetzes aufhalten, kein Gesamteinkommen haben, das regelmäßig im Monat ein Fünftel der monatlichen Bezugsgröße überschreitet, und nicht anderweit einen gesetzlichen Anspruch auf Krankenpflege haben, Maßnahmen zur Früherkennung von Krankheiten, Krankenhilfe und sonstige Hilfen unter den gleichen Voraussetzungen und im gleichen Umfang wie Versicherte; Krankengeld wird nicht gewährt. Diese Voraussetzungen sind im vorliegenden Fall erfüllt.

Anhand der Feststellungen des LSG kann der Senat aber nicht entscheiden, ob der Anspruch der Klägerin nach § 205 Abs 1 Satz 2 RVO ausgeschlossen ist, nämlich ob das Gesamteinkommen des Ehemannes der Klägerin im streitigen Zeitraum regelmäßig im Monat ein Zwölftel der Jahresarbeitsverdienstgrenze überstiegen hat. 1977 belief sich diese Grenze auf 2.550,-- DM. Die Jahresarbeitsverdienstgrenze liegt bei 75 vH der für die Jahresbezüge in der Rentenversicherung der Arbeiter geltenden Beitragsbemessungsgrenze (§ 1385 Abs 2 RVO). Die Beitragsbemessungsgrenze hat 1977 = 40.800,-- DM betragen, so daß sich die Jahresarbeitsverdienstgrenze auf $40.800,-- \text{ DM} \times 75 \text{ vH} = 30.600,-- \text{ DM}$ und ein Zwölftel davon auf 2.550,-- DM belief.

Gesamteinkommen ist nach § 16 SGB IV die Summe der Einkünfte iS des EStG; es umfaßt insbesondere das Arbeitsentgelt und das Arbeitseinkommen. Nach § 2 Abs 2 Nr 2 EStG sind Einkünfte bei den im Fall des Ehemanns der Klägerin in Betracht kommenden Einkunftsarten aus nichtselbständiger Arbeit, Kapitalvermögen und Vermietung und Verpachtung der Überschuß der Einnahmen über die



Werbungskosten (§§ 8 bis 9a). Der Ehemann der Klägerin hatte ein
Bruttoentgelt aus nichtselbständiger Arbeit in Höhe von monat-
lich 2.473,09 DM
dazu anteiliges Weihnachtsgeld, das nach § 2 Abs 2
Nr 2 der Verordnung (VO) über die Bestimmung des
Arbeitsentgelts in der Sozialversicherung
(ArbeitsentgeltVO-ArEV-) vom 6. Juli 1977
(BGBl I 1208) dem Arbeitsentgelt nicht zuzurechnen
ist, soweit es 100,-- DM nicht übersteigt und in
der Zeit vom 8. November bis zum 31. Dezember
gewährt wird. Das Weihnachtsgeld ist mithin mit
 $2.473,09 \text{ DM} - 100,-- \text{ DM} = 2.373,09 \text{ DM} : 12 =$
monatlich 197,77 DM
anzurechnen (s dazu BSG SozR 2200 § 205 RVO Nr 43).-----
Von der Summe von 2.670,86 DM
ist das nach § 3 Nr 24 EStG steuerfreie
Kindergeld = 50,-- DM
und die Arbeitnehmersparzulage = 15,60 DM
abzusetzen, die nach § 12 Abs 3 des Dritten
Vermögensbildungsgesetzes idF der Bekannt-
machung vom 15. Januar 1975 (BGBl I 258)
weder als steuerpflichtige Einnahmen iS
des EStG noch als Einkommen, Verdienst
oder Entgelt (Arbeitsentgelt) iS der
Sozialversicherung gilt.
Insgesamt abzusetzen sind also 65,60 DM.

Es verbleiben Einnahmen aus nichtselbständiger



Tätigkeit von

2.605,25 DM.

Von diesen Einnahmen sind bei der Ermittlung des Gesamteinkommens die Werbungskosten abzuziehen (BSG SozR 2200 § 205 RVO Nr 43).

Nach § 16 SGB IV ist Gesamteinkommen die Summe der Einkünfte im Sinn des Steuerrechts. Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit sind gemäß § 2 Nr 2 EStG der Überschuß der Einnahmen über die Werbungskosten (§§ 8 bis 9a).

Dem nach dem Wortlaut des § 16 SGB IV gebotenen Abzug der Werbungskosten von den Einnahmen aus nichtselbständiger Arbeit steht nicht die Vorschrift des § 16 Halbs 2 SGB IV entgegen. Nach § 16 Halbs 2 SGB IV umfaßt das Gesamteinkommen insbesondere das Arbeitsentgelt. Dieses errechnet sich gemäß § 14 SGB IV vor Abzug der Werbungskosten, denn es wird dort als die Summe aller Einnahmen aus einer Beschäftigung beschrieben. Dem LSG ist insoweit zuzustimmen, als der Begriff des Arbeitsentgelts in § 16 Halbs 2 SGB IV mit demjenigen in § 14 SGB IV identisch ist. § 16 SGB IV besagt aber nur, daß zum Gesamteinkommen das Arbeitsentgelt gehört; bei der Ermittlung des Gesamteinkommens ist es anzurechnen, soweit es sich bei dem Arbeitsentgelt um Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit im Sinn des Steuerrechts handelt. Mit § 16 Halbs 1 SGB IV wäre eine Auslegung unvereinbar, nach der das Arbeitsentgelt als fester Mindestbetrag in das Gesamteinkommen eingeht.

Es liegt kein Widerspruch vor, wenn die Werbungskosten bei der Bildung des Gesamteinkommens gemäß § 16 SGB IV abgezogen werden,

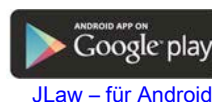


-10-

nicht aber bei der Ermittlung des Arbeitsentgelts nach § 14 SGB IV. Dem Begriff des Arbeitsentgelts im Sinn dieser Bestimmung kommt eine eigenständige Bedeutung zu, im Rahmen des § 16 SGB IV ist das Arbeitsentgelt aber nur eine Vorstufe für die Bildung des Gesamteinkommens. Das ergibt sich nicht nur aus Gesetzeswortlaut und systematischem Zusammenhang, sondern auch aus der Entstehungsgeschichte des Gesetzes. Wie aus der amtlichen Begründung (BT-Drucks 7/4122 S 32) hervorgeht, hatte der Gesetzgeber bei seinem in § 14 SGB IV definierten Begriff des Arbeitsentgelts in erster Linie dessen Funktion im Auge, Anknüpfungspunkt für die Bestimmung der Versicherungspflicht und für die Berechnung der Beiträge, also für solche Verfahren zu sein, bei denen herkömmlicherweise von den Bruttoeinnahmen ausgegangen wird. Hingegen wird bei § 16 SGB IV Bezug genommen auf "den in verschiedenen Versicherungszweigen vorkommenden Begriff des Gesamteinkommens (Amtliche Begründung aaO S 32/33), also auf einen Begriff, unter dem die Rechtsprechung auch schon vor Erlass des SGB IV alle Einkünfte iS des § 2 EStG unter Abzug der Betriebsausgaben und der Werbungskosten verstanden hatte (BSG, Urteil vom 17. Dezember 1964 - 3 RK 65/62 -; BSGE 22, 173, 181; 30, 61, 64; vgl Krause/v. Maydell/Merten/Meydam, Komm zum SGB - Gemeinsame Vorschriften für die Sozialversicherung -, GK - SGB IV, 1978, § 16 RdNr 11 S 284). Bei der Bestimmung des Gesamteinkommens gemäß § 16 SGB IV sind aus diesen Gründen von den Einkünften aus nichtselbständiger Arbeit die Werbungskosten abzuziehen (ebenso: Krause/v. Maydell/Merten/Meydam aaO RdNr 16, 17 zu § 16; Hungenberg in: Sozialgesetzbuch S 42 f; aA Brackmann, Handbuch der Sozialversicherung, Stand: August 1980, S 408; Zipperer,



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

DOK 1978, 11, 26).

Gemäß § 9a EStG sind für die Werbungskosten bei der Ermittlung der Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit 564,-- DM abzuziehen, wenn keine höheren Werbungskosten nachgewiesen werden. Diese Vorschrift gilt auch im Rahmen des § 16 SGB IV. Dabei handelt es sich nicht um eine steuerliche Vergünstigung, die nach § 15 Satz 2 SGB IV bei der Ermittlung des Gewinns und darüber hinaus bei allen Einkunftsarten unberücksichtigt zu lassen wäre. Die pauschalierte Abzugsfähigkeit der Werbungskosten nach § 9a EStG dient vielmehr der Verwaltungsvereinfachung (Klein/Flockermann/Kühr, Komm zum EStG 3. Aufl § 9a Anm 1). Nach Abzug der Werbungskostenpauschale mit monatlich $564 : 12 = 47,--$ DM verbleiben Einkünfte des Ehemanns der Klägerin aus nichtselbständiger Arbeit in Höhe von $(2.605,26 \text{ DM} - 47,-- \text{ DM}) = 2.558,26 \text{ DM}$.

Der Weihnachtsfreibetrag nach § 19 Abs 3 EStG und der Arbeitnehmerfreibetrag nach § 19 Abs 4 EStG (hier jeweils idF durch Art 2 des Gesetzes vom 27. Juni 1978 -BGBl I 878-), die als "Tarifvergünstigungen" bezeichnet werden (Klein/Flockermann/Kühr aaO § 19 RdNr 71 und 73), sind Steuervergünstigungen iS § 15 Satz 2 SGB IV. Mit dem Weihnachtsfreibetrag werden die besonderen Aufwendungen berücksichtigt, die der Arbeitnehmer im Hinblick auf das Weihnachtsfest hat. Diese Zweckbestimmung kann bei der Ermittlung des Gesamteinkommens sinngemäß nicht über die Vorschrift des § 2 Abs 2 Nr 2 ArEV hinaus berücksichtigt werden. Der Arbeitnehmer-Freibetrag dient insbesondere als Ausgleich dafür, daß Arbeitnehmer ihre Steuern zeitnaher entrichten als etwa veran-



lagte Steuerpflichtige (Blümich/Falk/Uelner/Haas, Einkommensteuergesetz, KommStand März 1982 Anm 16 zu § 19). Da der Freibetrag mithin an die Art und Weise anknüpft, wie die Steuer entrichtet wird, kann er das Gesamteinkommen nicht beeinflussen.

Der Ehemann der Klägerin hat Einkünfte aus Kapitalvermögen gehabt. Für deren Höhe sind die Einkünfte im Jahr 1976 maßgebend. Die Höhe war bei Beginn des zweiten Halbjahres 1977 und - hinsichtlich des Kindes Manuel - am 8. Oktober 1977 vorausschauend zu schätzen. Dies hat der Senat für die Ermittlung des "Gesamteinkommens regelmäßig im Monat" bei schwankendem Einkommen eines selbständig Erwerbstätigen bereits entschieden und ausgeführt, dabei sei, wenn keine Änderung der Erwerbsverhältnisse eingetreten sei, vom durchschnittlichen Monatseinkommen der zurückliegenden Zeit, uU vom monatlichen Durchschnitt des letzten Jahreseinkommens auszugehen (BSG SozR 2200 § 205 RVO Nr 41 mwN). Dies gilt auch für Einkünfte aus Kapitalvermögen, die typischerweise schwanken und nicht monatlich, sondern halbjährlich oder jährlich anfallen. Dabei kann eine Änderung der Erwerbsverhältnisse nur dann den Rückgriff auf das Einkommen in der Vergangenheit ausschließen oder einschränken, wenn sicher vorhersehbare Umstände zu einem anderen regelmäßigen Monatseinkommen im laufenden Jahr führen (vgl BSG SozR Nr 6 zu § 168 RVO). Nach den Feststellungen des LSG hat der Ehemann der Klägerin 1976 aus Kapitalvermögen Einkünfte in Höhe von 478,-- DM erzielt. Es ist nicht erkennbar, daß in irgendeinem Zeitpunkt während der zweiten Jahreshälfte 1977 vorausschauend geringere Einkünfte zu schätzen waren. Zusammen mit den monatlichen regelmäßigen Einkünften aus



-13-

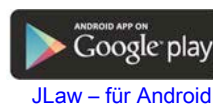
nichtselbständiger Arbeit ergibt sich somit eine Summe von
 $2.558,26 \text{ DM} + (478,-- \text{ DM} : 12 =) 39,50 \text{ DM} = 2.597,76 \text{ DM}.$

Davon sind die negativen Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung abzuziehen, soweit es sich dabei nicht um Absetzungen für Abnutzung nach § 7 Abs 1, 4 ff EStG handelt. Diese Absetzungen können bei der Ermittlung des Gesamteinkommens nach § 205 RVO, § 16 SGB IV nicht vorgenommen werden (BSG SozR 2200 § 205 RVO Nr 45). Die Höhe der übrigen berücksichtigungsfähigen Werbungskosten (Reparaturen, Zinsen) hat das LSG nicht festgestellt. Bei den deshalb nachzuholenden Ermittlungen kann es die Höhe entsprechend den Einkünften aus Kapitalvermögen nach den Ergebnissen des Jahres 1976 schätzen. Wie beim Kapitalvermögen schwanken auch die Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung in erheblichem Umfang, insbesondere durch die wechselnde Höhe der Zinsen und durch Reparaturkosten.

Zur Ermittlung des Gesamteinkommens des Ehemanns der Klägerin sind die Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit, aus Kapitalvermögen und die berücksichtigungsfähigen (negativen) Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung zusammenzurechnen. Gesamteinkommen iS des § 16 SGB IV ist die Summe der Einkünfte, diese sind deshalb zusammenzurechnen. Dabei sind nicht nur positive Einkünfte, sondern auch negative zu berücksichtigen.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



Die Revision führt aus diesen Gründen zur Aufhebung des Urteils des LSG und zur Zurückverweisung der Sache an dieses Gericht, das auch über die Kosten des Revisionsverfahrens zu entscheiden haben wird.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)