

Bundessozialgericht

- 3 RK 7/80 -

I m N a m e n d e s V o l k e s

Verkündet am
22. Juli 1981

U r t e i l

in dem Rechtsstreit

.....

Klägerin und Revisionsbeklagte,

Prozeßbevollmächtigte:

.....

g e g e n

.....

Beklagte und Revisionsklägerin

Der 3. Senat des Bundessozialgerichts hat auf die mündliche Verhandlung vom 22. Juli 1981
für Recht erkannt:

1. Auf die Sprungrevision der Beklagten wird das Urteil des Sozialgerichts Nürnberg vom 20. Dezember 1979
- S 7 Kr 129/77 - aufgehoben.
2. Der Rechtsstreit wird zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Sozialgericht zurückverwiesen.



- 2 -

G r ü n d e :

I

Zwischen den Beteiligten ist streitig, ob die Klägerin einen Anspruch auf Familienkrankenpflege nach § 205 der Reichsversicherungsordnung (RVO) für ihren Sohn Jochen in der Zeit vom 1. Juli 1977 bis 31. Dezember 1979 hat oder ob die Höhe des Gesamteinkommens ihres Ehemannes einem solchen Anspruch entgegensteht.

Die Klägerin ist (freiwilliges) Mitglied der Beklagten. Weder sie noch ihr am 3. Januar 1974 geborener Sohn Jochen, der körperbehindert ist, haben eigene Einkünfte. Ihr Ehemann - der Vater des Kindes - ist Finanzbeamter; er ist kein Mitglied einer gesetzlichen Krankenkasse. Sein monatliches Arbeitsentgelt betrug (mit Kindergeld - monatlich 50,-- DM - und Arbeitnehmersparzulage - monatlich 15,60 DM -, aber ohne Weihnachtsszuwendung und Urlaubsgeld) vom

Juli 1977 bis Juni 1978:	2.895,52 DM,
Juli 1978 bis Dezember 1978:	3.009,28 DM,
Januar 1979 bis Mai 1979:	3.088,39 DM,
Juni 1979 bis Dezember 1979:	3.203,01 DM.

Aus selbständiger (Lehr)Tätigkeit hatte er 1977 342,-- DM und 1978 43,-- DM Einnahmen; im Jahre 1978 ergaben sich zudem Einkünfte aus Kapitalvermögen in Höhe von 60,-- DM. Er ist Alleineigentümer eines im Jahre 1972 bezugsfertig gewordenen, von der Familie bewohnten Einfamilienhauses. Bei den Einkünften aus Vermietung und Verpachtung ergibt sich nach den Einkommensteuerbescheiden 1977 und 1978 ein Verlust von jährlich 5.961,-- DM; die nach § 21 a Abs 3 des Einkommensteuergesetzes (EStG) abzugsfähigen Schuldzinsen überstiegen den Grundbetrag. An Werbungskosten aus nichtselbständi-

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

- 3 -



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

[JLaw - für Android](#)[JLaw - für iOS](#)

ger Arbeit sind ihm im Jahre 1977 4.244,21 DM und im Jahre 1978 3.820,05 DM entstanden.

Mit Bescheid vom 12. September 1977 / Widerspruchsbescheid vom 4. November 1977 hat die Beklagte den Antrag der Klägerin auf Familienkrankenhilfe abgelehnt. Zur Begründung hat sie ausgeführt: Die Einkünfte des Ehemannes der Klägerin fielen ausnahmslos unter den Begriff des Arbeitsentgelts iS des § 14 Abs 1 des 4. Sozialgesetzbuches (SGB 4). Während bis zu dessen Inkrafttreten habe davon ausgegangen werden können, daß steuerrechtliche Vorschriften zum Begriff des steuerpflichtigen Arbeitslohnes auch den sozialversicherungsrechtlichen Begriff des Entgelts mitbestimmt hätten, sei diese Gemeinsamkeit mit dem Inkrafttreten des SGB 4 und der Aufhebung des gemeinsamen Erlasses des Reichsarbeits- und des Reichsfinanzministeriums vom 10. September 1944 beseitigt worden. Damit seien alle Zuwendungen in den Entgeltbegriff der Sozialversicherung einzubeziehen, soweit nicht die aufgrund des § 17 SGB 4 erlassene Arbeitsentgeltverordnung (ArEV) etwas Abweichendes bestimme. Diese Verordnung enthalte aber keine Regelung, die es analog dem früheren Recht zulasse, das Arbeitsentgelt um Teile, die im Steuerrecht als Werbungskosten gälten, zu kürzen. Die Werbungskosten aus unselbständiger Beschäftigung seien daher nicht absetzungsfähig. Lasse das Gesetz aber schon beim Arbeitsentgelt die Absetzung von Werbungskosten nicht zu, so könne es erst recht nicht zulässig sein, auf dem Umweg über die Ermittlung des Gesamteinkommens Negativ-Einkünfte aus anderen Einkunftsarten - hier Verluste aus Vermietung und Verpachtung bzw Abschreibungen nach § 7b EStG - auf das Arbeitsentgelt anzurechnen und dieses zu vermindern. Da das Krankenversicherungs-Kostendämpfungsgesetz (KVKG) eine Einschränkung der Entgeltkürzungen und eine grundsätzliche Abgrenzung zum Steuerrecht im Auge habe, sei es auch aus dieser Sicht

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



- 4 -

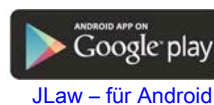
widersinnig, eine Anrechnung von Negativ-Einkünften aus anderen Einkunftsarten auf das Arbeitsentgelt zuzulassen. Auch die ArEV gebe für eine solche Übertragungsmöglichkeit keinerlei Anhaltspunkte. Das Gesamteinkommen des Ehemannes der Klägerin übersteige daher regelmäßig im Monat ein Zwölftel der Jahresarbeitsverdienstgrenze des § 165 Abs 1 Nr 2 RVO. Die durch § 12 Abs 2 des Dritten Vermögensbildungsgesetzes (VermBG 3) gerechtfertigte Kürzung um die Arbeitnehmersparzulage in Höhe von monatlich 15,60 DM könne dieses Ergebnis nicht ändern.

Die Versicherte hat Klage erhoben. Durch Urteil vom 20. Dezember 1979 hat das Sozialgericht (SG) die Beklagte antragsgemäß verurteilt. Zur Begründung wurde ausgeführt: Bei der Prüfung der Frage, ob das Gesamteinkommen des Ehemannes der Klägerin die in § 205 Abs 1 Satz 2 RVO genannte Einkommensgrenze (1977: 2.550,-- DM; 1978: 2.775,-- DM; 1979: 3.000,-- DM) übersteige, seien die Weihnachtsgewinne und das Urlaubsgeld außer Ansatz zu lassen. Denn von regelmäßigen monatlichen Einkünften könne nur dann ausgegangen werden, wenn diese in stetiger Wiederkehr, also nicht einmalig, erzielt würden. Hieran fehle es jedoch, wenn diese Einkünfte in größeren Zeitabständen erzielt und fällig würden. Der jährliche Verlust von 5.961,-- DM (monatlich 496,75 DM) aus Vermietung und Verpachtung sei nach § 16 SGB 4, §§ 2 Abs 2 Nr 2, 9 Abs 1 Satz 3 Nr 7, 7b Abs 2, 21 Abs 2, 21 a EStG voll absetzbar. Auch bei Berücksichtigung der (geringen) Einkünfte aus selbständiger Tätigkeit und Kapitalvermögen übersteige daher das Gesamteinkommen nicht die Einkommensgrenze des § 205 Abs 1 Satz 2 RVO, wobei außer Betracht bleiben könne, ob auch die Werbungskosten aus unselbständiger Tätigkeit abzugsfähig seien und ob die Sparzulage und das Kindergeld außer Ansatz bleiben müßten.

Gegen dieses Urteil richtet sich die Sprungrevision der Beklagten. Hierzu wird vorgetragen: Das SG habe zu Unrecht die



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



Weihnachtszuwendung und das Urlaubsgeld außer Ansatz gelassen. Diese Einkünfte seien nach § 14 SGB 4 als Arbeitsentgelt anzusehen. Von der Weihnachtszuwendung seien lediglich 100,-- DM nach der ArEV abzugsfähig. Die Dienstbezüge des Ehemannes der Klägerin seien daher zwar unter Abzug der Sparzulage und des Kindergeldes, jedoch unter Hinzurechnung des (um 100,-- DM gekürzten) Weihnachtsgeldes und des Urlaubsgeldes anzusetzen. Hinzu komme das Einkommen aus unselbständiger Tätigkeit. Von dem damit verbleibenden Betrag (- 3.098,41 DM im Jahre 1977 gegenüber der Einkommensgrenze 1977 in Höhe von 2.550,-- DM -) könnten weder Werbungskosten aus unselbständiger Arbeit noch solche aus Vermietung und Verpachtung in Abzug gebracht werden. § 14 SGB 4 und die ArEV gäben eine abschließende Definition des Arbeitsentgelts, die eine Inanspruchnahme anderer Rechtsvorschriften nicht zulasse. Wie der 12. Senat des Bundessozialgerichts (BSG) in seinem Urteil 12 RK 53/76 vom 24. Oktober 1978 zu Recht entschieden habe, seien Abschreibungen nach § 7b EStG bei der - zum Zwecke der Beitragsbemessung angestellten - Ermittlung der Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung nicht zu berücksichtigen. Eine Saldierung zwischen positiven und negativen Einkünften verschiedener Einkunftsarten müsse grundsätzlich ausscheiden, da sonst bei oft nur buchmäßig hohen Verlusten in einer Einkunftsart andere, positive Einkünfte überdeckt und verfälscht werden könnten. Dies lasse sich auch aus § 15 SGB 4 herleiten, der das Arbeitseinkommen von atypischen Einflüssen freihalten wolle. Aber selbst wenn die Abschreibung nach § 7b EStG berücksichtigt und mit monatlich 496,75 DM in Abzug gebracht werden könnte, werde die für das Jahr 1977 maßgebliche Jahresarbeitsverdienstgrenze von 2.550,-- DM immer noch überschritten (3.098,41 DM minus 496,75 = 2.601,66 DM).



- 6 -

Die Beklagte beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Nürnberg vom
20. Dezember 1979 aufzuheben und die Klage
gegen den Bescheid vom 12. Dezember 1977 /
Widerspruchsbescheid vom 4. November 1977
abzuweisen.

Die Klägerin beantragt,

die Revision zurückzuweisen.

Sie trägt vor:

Da das Weihnachts- und Urlaubsgeld nur je einmal im Jahr an-
falle, könne es nicht auf die übrigen Monate angerechnet
werden. Denn § 205 Abs 1 Satz 2 RVO stelle auf ein monatlich
regelmäßig zur Verfügung stehendes Einkommen ab. Für eine
Umlegung auf 12 Monate sei kein Raum. Wenn § 14 SGB 4 alle
laufenden und einmaligen Einnahmen als Arbeitsentgelt defi-
niere, sei damit über die Berücksichtigung von Werbungskosten
noch nichts gesagt. Insoweit sei allein auf § 16 erster
Halbsatz SGB 4 abzustellen, der mit dem Hinweis auf das Ein-
kommenssteuerrecht gesetzlich vorschreibe, die Werbungskosten
zu berücksichtigen. Sonst würde sich auch eine gegen Art 3
des Grundgesetzes (GG) verstößende Ungleichbehandlung von
Unselbständigen und Selbständigen ergeben. Was die beim
Selbständigen nach § 15 SGB 4 abzugsfähigen Betriebsausgaben
seien, das seien die Werbungskosten beim Unselbständigen. Es
sei aber kein sachlich gerechtfertigter Grund ersichtlich,
Aufwendungen, die zur Erzielung von Einkünften und zur Si-
cherung und Erhaltung der Einnahmen erforderlich seien, bei
der Ermittlung des Gesamteinkommens des Selbständigen in Ab-
zug zu bringen, bei der Ermittlung des Gesamteinkommens des
Unselbständigen aber nicht. Auch die Negativeinkünfte aus
der Einkommenssparte "Vermietung und Verpachtung" seien ab-



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



zugsfähig. Gegenteiliges lasse sich aus den §§ 14 bis 16 SGB 4 nicht herleiten. Aus diesen Vorschriften ergebe sich allenfalls, daß Arbeitsentgelt und Arbeitseinkommen abweichend vom Steuerrecht definiert seien. Die übrigen Einkunftsarten wie Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung seien jedenfalls im Sinne des Steuerrechts zu ermitteln. Bei der nach § 16 SGB 4 vorzunehmenden Ermittlung des Gesamteinkommens seien sämtliche Einkünfte im Sinne des Einkommenssteuerrechts zusammenzuzählen. Soweit sich Negativeinkünfte bei einer Einkunftsart ergäben, minderten diese zwangsläufig die Summe der übrigen Einkünfte. Wenn § 15 Satz 2 SGB 4 vorschreibe, daß bei der Ermittlung des Gewinns (aus selbständiger Tätigkeit) steuerliche Vergünstigungen unberücksichtigt zu lassen und Veräußerungsgewinne abzuziehen seien, dann könne dem für den Standpunkt der Beklagten/Revisionsklägerin nichts entnommen werden. Der Begriff der "steuerlichen Vergünstigung" sei viel zu nebulös, als daß hierunter die Abschreibung nach § 7b EStG subsummiert werden könne. Im übrigen habe der Gesetzgeber bewußt offenbar (nur) den Begriff des Arbeitseinkommens abweichend vom Steuerrecht geregelt. Deshalb lasse sich aus § 15 SGB 4 nur entnehmen, daß beim "Arbeitseinkommen" die Auswirkungen steuerlicher Vergünstigungen neutralisiert werden sollten, daß dies bei der Einkunftsart "Vermietung und Verpachtung" aber nicht geschehen solle. Sonst hätte der Gesetzgeber auch insoweit eine ausdrückliche Regelung getroffen.

II

Die Revision ist insoweit begründet, als das angefochtene Urteil aufzuheben und der Rechtsstreit an das SG zurückzuverweisen ist.



Zwischen den Beteiligten ist unstreitig, daß die Voraussetzungen des § 205 Abs 1 Satz 1 sowohl in der Fassung des Gesetzes vom 27. Juni 1977 (BGBl I 1069) - Wirkung vom 1. Juli 1977 - als auch in der Fassung des 21. Rentenanpassungsgesetzes (RAG) vom 25. Juli 1978 (BGBl I 1089) - Wirkung vom 1. Januar 1979 bis 31. Dezember 1980 (Übergangsbestimmung) - für die Gewährung von Familienkrankenhilfe in der Zeit vom 1. Juli 1977 bis 31. Dezember 1979 hinsichtlich der Klägerin als Versicherter und hinsichtlich ihres Sohnes Jochen vorliegen. Der (endgültige) Anspruch auf Familienkrankenhilfe für das Kind hängt demnach davon ab, ob der Ehemann der Klägerin in der streitigen Zeit ein Gesamteinkommen hatte, das "regelmäßig im Monat ein Zwölftel der Jahresarbeitsverdienstgrenze (§ 165 Abs 1 Nr 2 RVO) übersteigt" (§ 205 Abs 1 Satz 2 RVO, gleichlautend in beiden obengenannten Fassungen), er also - mit der Folge des Ausschlusses - in diesem Sinne mehr als

monatlich 2.550,-- DM im Jahre 1977,

monatlich 2.775,-- DM im Jahre 1978,

monatlich 3.000,-- DM im Jahre 1979

an Einkommen hatte.

1. Nach § 16 des am 1. Juli 1977 in Kraft getretenen 4. Sozialgesetzbuches (SGB 4) ist das Gesamteinkommen "die Summe der Einkünfte im Sinne des Einkommenssteuerrechts; es umfaßt insbesondere das Arbeitsentgelt und das Arbeitseinkommen". Nach § 14 Abs 1 SGB 4 sind Arbeitsentgelt "alle laufenden oder einmaligen Einnahmen aus einer Beschäftigung, gleichgültig, ob ein Rechtsanspruch auf die Einnahmen besteht, unter welcher Bezeichnung oder in welcher Form sie geleistet werden und ob sie unmittelbar aus der Beschäftigung oder im Zusammenhang mit ihr erzielt werden".

Da nach § 12 Abs 2 des 3. VermBG idF der Bekanntmachung vom 15. Januar 1975 (BGBl I 258) die Arbeitnehmer-Sparzulagen "weder als steuerpflichtige Einnahmen im Sinne des EStG noch



als Einkommen, Verdienst oder Entgelt (Arbeitsentgelt) im Sinne der Sozialversicherung" gelten, haben die monatlichen Sparszulagen, die der Ehemann der Klägerin bezieht, hier außer Betracht zu bleiben.

Gemäß § 17 SGB 4 kann die Bundesregierung durch Rechtsverordnung bestimmen,

- "1. daß einmalige Einnahmen oder laufende Zulagen, Zuschüsse, Zuschläge oder ähnliche Einnahmen, die zusätzlich zu Löhnen oder Gehältern gewährt werden, ganz oder teilweise nicht dem Arbeitsentgelt zuzurechnen sind,
2. wie das Arbeitsentgelt, das Arbeitseinkommen und das Gesamteinkommen zu ermitteln und zeitlich zuzuordnen sind", wobei "eine möglichst weitgehende Übereinstimmung mit den Regelungen des Steuerrechts sicherzustellen" ist.

Nach § 1 der Verordnung über die Bestimmung des Arbeitsentgelts in der Sozialversicherung (Arbeitsentgeltverordnung - ArEV) vom 6. Juli 1977 (BGBl I 1208), in Kraft getreten mit Wirkung vom 1. Juli 1977 und über den hier streitigen Zeiträumen in Geltung gewesen (vgl § 6 ArEV in der Fassung der VO zur Änderung der ArEV 1977 vom 16. Dezember 1977 - BGBl I 2584 - und der VO zur Änderung der Sachbezugsverordnung und der ArEV vom 18. Januar 1979 - BGBl I 104 -), sind einmalige Einnahmen, laufende Zulagen, Zuschläge, Zuschüsse sowie ähnliche Einnahmen, die zusätzlich zu Löhnen oder Gehältern gewährt werden, nicht dem Arbeitsentgelt zuzurechnen, soweit sie lohnsteuerfrei sind und sich aus den §§ 2 und 3 nichts Abweichendes ergibt.

Da hinsichtlich des Kindergeldes in den §§ 2 und 3 nichts Abweichendes vorgeschrieben ist, das Kindergeld nach § 3 Nr 24 EStG aber nicht der Steuer unterliegt, sind die monatlichen Kindergeld-Leistungen dem Arbeitsentgelt nicht zuzurechnen.



Nach § 2 Abs 2 Nr 2 ArEV sind Weihnachtszuwendungen, soweit sie 100,-- DM nicht übersteigen und in der Zeit vom 8. November bis 31. Dezember gewährt werden, dem Arbeitsentgelt nicht zuzurechnen.

Zu dem Arbeitsentgelt des Ehemannes der Klägerin zählen demnach dessen monatliche Bezüge ohne Sparzulage und Kindergeld zuzüglich der um 100,-- DM gekürzten Weihnachtszuwendung und des Urlaubsgeldes.

Soweit die Klägerin dahin argumentiert, daß bei der Einmaligkeit der Weihnachtszuwendung und des Urlaubsgeldes nicht von dem in § 205 RVO geforderten, nämlich "regelmäßig im Monat" anfallenden Einkommen gesprochen werden könne, vermag sie nicht durchzudringen. Das ergibt sich hinsichtlich der Weihnachtszuwendung aus dem Gesetz über die Gewährung einer jährlichen Sonderzuwendung in der Fassung des Art VI Nr 2 des Zweiten Gesetzes zur Vereinheitlichung und Neuregelung des Besoldungsrechts in Bund und Ländern (2.BesVNG) vom 23. Mai 1975 (BGBl I 1173), und hinsichtlich des Urlaubsgeldes aus dem Gesetz über die Gewährung eines jährlichen Urlaubsgeldes (Urlaubsgeldgesetz -UrlGG-) in der Fassung des Art IV des Sechsten Bundesbesoldungserhöhungsgesetzes (6. BBesErhG) vom 15. November 1977 (BGBl I 2117), wonach der Grundbetrag der Sonderzuwendung für den Fall einer nicht ganzjährigen Tätigkeit sich um die entsprechenden Zwölftel verkürzt (§ 7 Abs 2, 2. BesVNG) bzw beim Urlaubsgeld es zu den Anspruchsvoraussetzungen gehört, daß der Beamte im Juli eines Jahres bereits seit Juli des Vorjahres im öffentlichen Dienst tätig war (§ 2 Abs 1 UrlGG). Demnach sind beide Zuwendungen auf das ganze Kalenderjahr anzurechnen, also gleichmäßig auf alle Monate zu verteilen. Diesen Rechtsgedanken hat der Senat schon in früheren Entscheidungen vertreten (vgl Urteil vom 20. Dezember 1961 -3 RK 59/57-, BSGE 16, 91, 96). Er ist auch in die zivilrechtliche Rechtsprechung zum sogenannten normativen Erwerbsschaden einge-



gangen. Der Bundesgerichtshof (BGH) hat - nach Meinungsverschiedenheiten in der zivilrechtlichen Rechtsprechung darüber, ob der Anspruch auf die Kalendermonate aufzuteilen oder ob allein auf den Zahlungsmonat abzustellen ist - in seinen Entscheidungen vom 29. Februar 1972 (NJW 1972, 766) und vom 4. Juli 1972 (NJW 1972, 1705) ausgeführt, daß es nicht allein darauf ankomme, wann der Anspruch auf die Bezüge entstehe oder fällig werde, maßgebend sei vielmehr vor allem, für welchen Zeitraum die Bezüge gewährt würden; die Sonderzuwendungen und das Urlaubsgeld des Beamten werde im Laufe des Jahres erdient, so daß beide Zuwendungen auf das gesamte Jahr zu verrechnen seien (vgl auch Riedmaier, Schadensersatz wegen Arbeitsunfähigkeit von Angehörigen des öffentlichen Dienstes, Zeitschrift für Beamtenrecht 1978 190 ff).

Die nur auf den Lohnzeitraum, in dem die Zahlung zugeflossen ist, abstellende Entscheidung des 11. Senats des BSG vom 20. März 1980 - 11 RA 60/79 -, die also keine anteilmäßige Zuordnung mit einem Zwölftel vornimmt, ist zur Berechnung des Übergangsgeldes nach § 18 Abs 1 des Angestelltenversicherungsgesetzes -AVG- (= § 1241 Abs 1 RVO) und damit zur Berechnung des Regellohnes nach § 182 Abs 5 RVO ergangen und steht daher dem vorgenannten Ergebnis nicht entgegen.

Sind die genannten Zuwendungen aber gleichmäßig auf das Kalenderjahr zu verteilen, dann liegt insoweit auch ein "regelmäßig im Monat" anfallendes Entgelt vor.

2. Soweit dem Ehemann der Klägerin aus nichtselbständiger Arbeit Werbungskosten (1977: 4.244,21 DM; 1978: 3.820,05 DM) entstanden sind, können diese bei der - nach § 205 Abs 1 Satz 2 RVO vorzunehmenden - Ermittlung des Gesamteinkommens abgezogen werden. Das ergibt sich, wie das SG zutreffend ausgeführt hat, aus dem insoweit eindeutigen Wortlaut des § 16 SGB 4 iVm der Re-



gelung des § 2 EStG. Denn nach § 16 SGB 4 ist Gesamteinkommen" die Summe der Einkünfte iS des Einkommenssteuerrechts und § 2 EStG definiert die Einkünfte bei Land- und Forstwirtschaft, Gewerbebetrieb und selbständiger Arbeit als den Gewinn, bei den anderen Einkunftsarten als den "Überschuß der Einnahmen über die Werbungskosten". Daß diese gesetzliche Regelung für den Fall von Einkünften aus unselbständiger Arbeit nicht gelten solle, ist nirgends vorgeschrieben. Eine solche Ausnahme läßt sich aber auch nicht aus § 14 SGB 4 (oder aus den Vorschriften der ArEV) herleiten. Dort wird zwar das Arbeitsentgelt als die Summe aller Einnahmen aus einer (unselbständigen) Beschäftigung beschrieben, so daß die Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit nach § 2 EStG als Überschuß der Einnahmen über die Werbungskosten, nach § 14 SGB 4 aber vor Abzug der Werbungskosten zu verstehen sind. Darin liegt jedoch dann kein Widerspruch, wenn der Gesetzgeber bei der Ermittlung des Gesamteinkommens bewußt die Anknüpfung an das Steuerrecht herstellen, bei der (bloßen) Ermittlung des Arbeitsentgeltes = Arbeitsverdienstes aber an das sog Bruttoarbeitsentgelt anknüpfen wollte. Eine solche Funktion - einerseits als selbständige Legaldefinition unmittelbar anwendbar zu sein, andererseits im Rahmen der weitergehenden Definition des § 16 SGB 4 nur Stufencharakter zu haben - kommt § 14 SGB 4 tatsächlich zu. 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 4 definierten Begriff des Arbeitsentgeltes 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 4 Bezug genommen auf "den in verschiedenen Versicherungszweigen vorkommenden Begriff des Gesamteinkommens" (Amtliche Begründung,



S 32/33), also auf einen Begriff, unter dem die Rechtsprechung auch schon vor Erlaß des SGB 4 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, Gemeinschaftskommentar zum Sozialgesetzbuch - Gemeinsame Vorschriften für die Sozialversicherung, GK-SGB 4, 1978, § 16 RdNr 11, S 284).

Die Regelung des § 16 SGB 4, § 2 EStG, wonach unter den (zum Gesamteinkommen zu zählenden) Einkünften aus nichtselbständiger Arbeit der "Überschuß der Einnahmen über die Werbungskosten" zu verstehen ist, wird - entgegen der Ansicht der Revisionsklägerin - auch nicht durch § 17 SGB 4 iVm der ArEV in Frage gestellt. Nach § 17 Satz 1 Nr 1 SGB 4 kann die Bundesregierung durch Rechtsverordnung bestimmen, "daß einmalige Einnahmen oder laufende Zulagen, Zuschüsse, Zuschläge oder ähnliche Einnahmen, die zusätzlich zu Löhnen oder Gehältern gewährt werden, ganz oder teilweise nicht dem Arbeitsentgelt zuzurechnen sind (wobei, nach Satz 2, eine möglichst weitgehende Übereinstimmung mit den Regelungen des Steuerrechts sicherzustellen" ist). Damit wird zwar gegenüber § 14 SGB 4, der alle Einnahmen aus unselbständiger Arbeit erfaßt, ein korrigierendes "Regulativ" (vgl Amtliche Begründung BT-Drucks 7/4122 zu § 17 S 33) eingeführt. Die übergreifende Wirkung des § 16 SGB 4 insofern, als die nach der ArEV (noch) verbleibenden Einkünfte sich gemäß § 2 EStG um die Werbungskosten vermindern, wird hierdurch aber nicht berührt. Bei dieser Gesetzessystematik mit der grundsätzlich herausgestellten Abzugsfähigkeit der Werbungskosten vermag aber auch das Argument der Beklagten, die Regelung des § 16 SGB 4 werde durch die in § 14 SGB 4 und in der ArEV vorgenommene abschließende Definition des Arbeitsentgeltes aus-



geschlossen, nicht durchzugreifen. Die übergreifende Wirkung der Begriffsbestimmung des "Gesamteinkommens" in § 16 SGB 4 wird schließlich auch nicht dadurch beeinträchtigt, daß sich aus § 15 SGB 4 die Abzugsfähigkeit der Betriebsausgaben ergibt ("Arbeitseinkommen ist der nach den allgemeinen Gewinnermittlungsvorschriften des Einkommenssteuerrechts ermittelte Gewinn aus einer selbständigen Tätigkeit"), hinsichtlich der den Betriebsausgaben vergleichbaren Werbungskosten (nach § 9 EStG die "zur Erwerbung, Sicherung und Erhaltung der Einnahmen" getätigten Aufwendungen) bei der Bestimmung des Arbeitsentgelts durch § 14 SGB 4 eine solche Abzugsfähigkeit aber nicht vorgesehen ist. Ob diese unterschiedliche Behandlung in einem Fall, wo es nicht (gleichzeitig) um die Ermittlung des "Gesamteinkommens" nach § 16 SGB 4 geht, zu rechtfertigen ist, kann hier dahinstehen.

Der Gesetzgeber hat durch die Bezugnahme auf das Einkommensteuerrecht in § 16 SGB 4 gegenüber der bis dahin ergangenen Rechtsprechung zu einem einheitlichen Begriff des Gesamteinkommens gelangen wollen. Als eine vom Gesetzgeber bewußt getroffene allgemeine Regelung kann sie daher weder im Hinblick auf etwaige Feststellungsschwierigkeiten noch wegen etwaiger Schwierigkeiten, sie mit der bisherigen Rechtsprechung oder mit der Systematik der den allgemeinen Vorschriften nachgeordneten sozialrechtlichen Sonderbestimmungen in Einklang zu bringen, in ihr Gegenteil verkehrt werden.

Bei der Bestimmung des "Gesamteinkommens" gemäß § 16 SGB 4 sind daher 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; Spitzenverbände der Krankenkasse, DOK 1978, 171 unter 2.2.1.3.2; Zipperer DOK 1978, 11, 26).

Diesem Ergebnis, wonach bei der Ermittlung des Gesamteinkom-



mens iS der § 205 RVO, § 16 SGB 4 von dem einkommenssteuerrechtlichen Begriff der Einkünfte auch hinsichtlich der Einkünfte aus nichtselbständiger Tätigkeit - und damit von der Abzugsfähigkeit dementsprechender Werbungskosten - auszugehen ist, steht, soweit ersichtlich, keine Entscheidung des BSG entgegen. Der 5. Senat des BSG hat in seinem Urteil 5 RKn 7/78 vom 20. Juni 1979 ausgeführt, daß auch die in Halbsatz 2 des § 16 SGB 4 (beispielhaft) aufgezählten Einkunftsarten "Arbeitsentgelt" und "Arbeitseinkommen" unter dem in Halbsatz 1 aufgestellten Grundsatz der steuerrechtlichen Betrachtungsweise stünden und daher auch für sie - abweichend von § 14 SGB 4 -, soweit es sich um die Ermittlung des Gesamteinkommens handele, diese Betrachtungsweise maßgebend sei. Der Gesetzgeber habe durch die - an die Rechtsprechung des BSG anknüpfende - Einführung der Einkommensgrenze in § 205 RVO (durch das KVKG) zwar die Leistungen der Familienkrankenhilfe begrenzt, damit aber nicht abweichend in § 16 SGB 4 auf das Nominaleinkommen der Einkünfte abstellen wollen; vielmehr habe er durch die Verwendung des in § 16 SGB 4 definierten Begriffs des Gesamteinkommens zum Ausdruck gebracht, daß er die Zumutbarkeit der Eigenvorsorge nicht von der Höhe des Nominaleinkommens, sondern von dem zu versteuernden Einkommen habe abhängig machen wollen (vgl. SozR 2000 § 205 RVO Nr 22). Mit diesen Ausführungen, denen der Senat zustimmt, wird aber mittelbar auch zum Ausdruck gebracht, daß insoweit auch die Werbungskosten aus unselbständiger Arbeit abzugsfähig sind.

3. Gemäß § 16 SGB 4, § 2 EStG sind die Einkünfte des Ehemannes der Klägerin aus Kapitalvermögen ebenfalls dem Gesamteinkommen zuzurechnen. Da es sich insoweit um einen Betrag handelt, der das ganze Jahr über anwächst, bestehen auch keine Bedenken, ihn mit je einem Zwölftel als monatlich regelmäßig (iS des § 205 Abs 1 Satz 2 RVO) angefallen zu betrachten.



4. Die Einkünfte des Ehemannes der Klägerin aus selbständiger(Lehr-)Tätigkeit sind zwar ebenfalls zum Gesamteinkommen zu nehmen. Darüber, ob und inwieweit es sich hierbei um einmalige Beträge handelte und daher möglicherweise von einer monatlichen Regelmäßigkeit iS des § 205 RVO nicht gesprochen werden kann, hat das SG keine Feststellungen getroffen.

5. Zu dem gemäß § 16 SGB 4 als Summe der einkommensteuerrechtlichen Einkünfte zu begreifenden Gesamteinkommen gehören auch die Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung. Da solche Einkünfte den "Überschuß der Einnahmen über die Werbungskosten" darstellen, ist insoweit die Abzugsfähigkeit der Werbungskosten gesetzlich ausdrücklich bestimmt. Das SG hat die dem Ehemann der Klägerin gewährten Abschreibungen nach § 7b EStG (erhöhte Absetzungen für Einfamilienhäuser, Zweifamilienhäuser und Eigentumswohnungen) im Hinblick darauf für abzugsfähig erklärt, daß die "Absetzungen für Abnutzung und Substanzverringerung" in § 9 Abs 1 Ziff 7 EStG ausdrücklich als (abzuziehende) Werbungskosten aufgeführt sind. Das wäre allerdings dann als der klare gesetzgeberische Wille anzusehen, wenn sich Zweifel nicht deshalb ergäben, weil der Gesetzgeber in § 15 SGB 4 zur Definition des Arbeitseinkommens aus selbständiger Tätigkeit vorschreibt, daß bei der Ermittlung des Gewinns steuerliche Vergünstigungen unberücksichtigt zu lassen seien. Wären aber die Abschreibungen nach § 7b EStG als "steuerliche Vergünstigungen" zu betrachten, dann wäre kein vernünftiger Grund ersichtlich, sie im Rahmen der Einkunftsermittlung aus Vermietung und Verpachtung anders zu behandeln als im Rahmen einer Einkunftsermittlung aus sogenannter selbständiger Tätigkeit.

Nach Ansicht des Senats handelt es sich bei der Abschreibung des § 7b EStG um eine Steuervergünstigung iS des § 15 SGB 4. Nach der Amtlichen Begründung zu § 15 SGB 4 (BT-Drucks 7/4122, S 32) sollten mit der Vorschrift "steuerli-



che Vergünstigungen (wie Sonderabschreibungen) und Veräußerungsgewinne unberücksichtigt" bleiben. Der gesetzliche Begriff der "steuerlichen Vergünstigung" wird als solcher im Einkommensteuerrecht nirgends verwendet. Bei der "erhöhten Absetzung" des § 7b EStG handelt es sich zwar nicht um einen Fall der - in der Amtlichen Begründung beispielhaft genannten - "Sonderabschreibung" (vgl. § 7a EStG und die bei Littmann, Das Einkommensteuerrecht, Kommentar zum Einkommensteuergesetz, 12. Aufl., 1978, RdNr 4 ff zu § 7a genannten Fälle der erhöhten Absetzung und der Sonderabschreibung). Daß es hier aber um inhaltlich gleichwertige Begriffe unter dem gemeinsamen Nenner der "Steuervergünstigung" geht (vgl. Albrod/Beckermann/Kusmann/Martin, Lehrbuch der Einkommensteuer, 2. Aufl., 1979, RdNr 1428, 1432), ergibt sich aus der gesamten steuerrechtlichen Terminologie. Unter die erhöhten Absetzungen fällt aber auch die Abschreibung nach § 7b EStG, die bei den insoweit begünstigten Wohnbauobjekten Teile der Herstellungs- bzw Anschaffungskosten für absetzbar erklärt. Demnach kann kein Zweifel daran sein, daß es sich bei der Abschreibungsvorschrift des § 7b EStG, die einer ausreichenden Versorgung der Bevölkerung mit Wohnraum und der Eigentumbildung dienen soll, um eine "steuerliche Vergünstigung" iS des § 15 SGB 4 handelt. Ist die Abzugsfähigkeit solcher Steuervergünstigungen aber im Rahmen der Einkünfte aus selbständiger Tätigkeit gesetzlich ausgeschlossen, dann hat dies, wie oben ausgeführt, auch im Rahmen der Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung zu gelten, da der Normzweck hier wie dort derselbe ist.

Dieses Ergebnis steht in Einklang mit der Rechtsprechung des 12. Senats des BSG zur Abgrenzung des Gesamteinkommens iS des (mit Wirkung vom 1. Juli 1977 außer Kraft getretenen) § 313a RVO, der in seinem Urteil



- 18 -

12 RK 53/76 - unter Berufung auf das obengenannte Urteil des 3. Senats 3 RK 65/62 vom 17. Dezember 1964, BSGE 22, 173, 181 - die Ansicht vertreten hat, daß bei der Ermittlung des Gesamteinkommens die Werbungskosten, die zur Erwerbung, Sicherung und Erhaltung der Einnahmen aufgewendet werden müssen, abgesetzt werden könnten, hierzu aber (bei Einkünften aus Vermietung und Verpachtung) nicht die Abschreibungen nach § 7b EStG zu zählen seien (SozR 2200 § 313a RVO Nr 6).

6. Mit den vom SG getroffenen Feststellungen läßt sich nicht ermitteln, wie hoch im streitigen Zeitraum (1. Juli 1977 bis 31. Dezember 1979) das regelmäßige monatliche Einkommen des Ehemannes der Klägerin unter Hinzuziehung der (nicht festgestellten) Weihnachtszuwendungen und Urlaubsgelder, unter Abzug der (für das Jahr 1979 nicht festgestellten) Werbungskosten aus nichtselbständiger Arbeit, unter Hinzurechnung der (für das Jahr 1979 nicht festgestellten) Einkünfte aus Kapitalvermögen, ferner unter Berücksichtigung "regelmäßiger" Einkünfte aus selbständiger Lehrtätigkeit sowie ohne die erhöhten Absetzungen nach § 7b EStG gewesen ist. Das SG wird diese Feststellungen nachzuholen haben und unter Zugrundelegung der vorstehenden rechtlichen Beurteilungen (§ 170 Abs 5 des Sozialgerichtsgesetzes -SGG-) neu zu entscheiden haben.

Der Rechtsstreit war daher an das SG zurückzuverweisen, das auch über die Kosten der Revisionsinstanz mitzuentcheiden hat.



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)

Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile

[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)