

Der geldwerte Vorteil kostenloser Kontenführung bei Geldinstituten ist beitragspflichtiges Arbeitsentgelt (§ 14 Abs. 1 SGB IV); hier: BSG-Urteil vom 7.2.2002 - B 12 KR 12/01 R -

Das BSG hat mit Urteil vom 7.2.2002 - B 12 KR 12/01 R - (s. Anlage) Folgendes entschieden:

**Leitsatz**

1. Zur Zulässigkeit von Summenbescheiden (§ 28f Abs 2 SGB 4) und zum Umfang ihrer gerichtlichen Überprüfung.
2. Pauschal versteuerte Vorteile, die eine Sparkasse ihren Beschäftigten durch kostenlose Kontenführung einräumt, sind als Einmalzahlungen beitragspflichtiges Arbeitsentgelt.

Anlage

BSG-Urteil vom 7.2.2002 - B 12 KR 12/01 R -

**Gründe:**

Streitig ist, ob die Klägerin auf Belegschaftsrabatte Beiträge zu entrichten hat.

Die Klägerin ist eine öffentlich-rechtliche Kreditanstalt. Sie gewährte ihren Beschäftigten in den Jahren 1995 und 1996 als Belegschaftsrabatte für Privatgirokonten eine kostenlose Kontenführung einschließlich des Verzichts auf die Kosten für sonstige Dienstleistungen im Giroverkehr wie Mindest- und Postengebühr, Scheckkarten- und ec-Scheckheftgebühr (im Folgenden: kostenlose Kontenführung). Sonstige Kunden der Klägerin zahlten für die Kontenführung eine monatliche Grundgebühr von 3,50 DM und eine Postengebühr von 0,60 DM, die vierteljährlich abgerechnet wurden, ferner jährlich 5 DM für die "Sparkassen-Card" und 10 DM für die eurocheque-Karte.

Die Klägerin versteuerte den geldwerten Vorteil der kostenlosen Kontenführung bei einem Teil ihrer mehr als 400 Beschäftigten nach § 40 Abs 1 Satz 1 Nr 1 des Einkommensteuergesetzes (EStG) pauschal. Aufzeichnungen über den Wert für die einzelnen Beschäftigten machte sie insofern nicht. Die beklagte Landesversicherungsanstalt stellte nach einer Betriebsprüfung mit einem nicht personenbezogenen Bescheid vom 27. April 1997 anhand des Wertes der pauschal versteuerten kostenlosen Kontenführung (Summenbescheid) für die Jahre 1995 und 1996 Gesamtsozialversicherungsbeiträge von 7.590,50 DM fest. Die pauschal versteuerten Vorteile der kostenlosen Kontenführung

seien dem Arbeitsentgelt nicht zuzurechnen, weil sie wie laufend gezahltes Arbeitsentgelt zu behandeln seien. Die Beklagte wies den Widerspruch mit Widerspruchsbescheid vom 23. Januar 1998 zurück. Belegschaftsrabatte seien nach Ansicht der Spitzenverbände der Sozialversicherungsträger einmalig gezahltes Arbeitsentgelt. Der Arbeitgeber gewähre sie nicht für Arbeit in einem einzelnen Lohnabrechnungszeitraum, sondern auf Grund des Arbeitsverhältnisses.

Das Sozialgericht (SG) hat den angefochtenen Bescheid aufgehoben (Urteil vom 20. August 1999). Das Landessozialgericht (LSG) hat die Berufung der Beklagten zurückgewiesen (Urteil vom 7. Juni 2001). Die kostenlose Kontenführung sei kein beitragspflichtiges Arbeitsentgelt. Ihr Geldwert sei zwar im Steuerrecht ein sonstiger Bezug und deshalb pauschal versteuert worden. Er sei jedoch sozialversicherungsrechtlich kein einmaliges Arbeitsentgelt. Der Kontenverkehr werde von den Beschäftigten Monat für Monat in Anspruch genommen. Einmalig gezahltes Arbeitsentgelt sei hingegen dadurch gekennzeichnet, dass es unregelmäßig, zumindest aber in größeren als monatlichen Abständen gewährt werde. Dafür sei ohne Bedeutung, ob die Zuwendung leistungsabhängig oder auch im Krankheitsfall erfolge. Der Bescheid der Beklagten sei auch deshalb rechtswidrig, weil ein Summenbescheid nicht habe ergehen dürfen. Es sei nicht feststellbar, dass die Klägerin ihre Aufzeichnungspflicht schuldhaft verletzt habe. Die Beklagte habe ohne unverhältnismäßigen Verwaltungsaufwand die betreffenden Beschäftigten zumindest teilweise ermitteln können. Die Klägerin habe sie auf Nachfrage benennen können, wie sie in der mündlichen Verhandlung vom 7. Juni 2001 erklärt habe.

Gegen dieses Urteil richtet sich die Revision der Beklagten. Sie rügt eine Verletzung näher bezeichneter Vorschriften des Fünften Buches Sozialgesetzbuch - Gesetzliche Krankenversicherung (SGB V), des Vierten Buches Sozialgesetzbuch - Gemeinsame Vorschriften für die Sozialversicherung (SGB IV), der Arbeitsentgeltverordnung (ArEV) und des Sozialgerichtsgesetzes (SGG). Belegschaftsrabatte wie die hier gewährten Vorteile seien einmalig gezahltes Arbeitsentgelt. Die Klägerin räume sie nicht für die Arbeit in einem einzelnen Entgeltabrechnungszeitraum ein. Der Erlass eines Summenbescheides sei zulässig gewesen. Eine nachträgliche personenbezogene Zuordnung sei nach übereinstimmender Auffassung der Beteiligten während der Betriebsprüfung mit unverhältnismäßig großem Verwaltungsaufwand verbunden gewesen. Die pauschale Beitragserhebung sei nie angefochten worden.

Die Beklagte beantragt,

das Urteil des LSG vom 7. Juni 2001 und das Urteil des SG vom 20. August 1999 aufzuheben sowie die Klage abzuweisen.

Die Klägerin beantragt,  
die Revision zurückzuweisen.

Sie hält das angefochtene Urteil für zutreffend. Die Belegschaftsrabatte seien keine einmaligen Leistungen. So weit die Beklagte den Summenbescheid verteidige, verkenne sie, dass nach ihrem (der Klägerin) Vortrag in der mündlichen Verhandlung vor dem LSG eine Benennung der begünstigten Arbeitnehmer möglich gewesen sei.

Der Senat hat die Krankenkassen, auf die als Einzugsstellen die Beklagte die Beiträge verteilt hat (AOK Westfalen-Lippe <Beigeladene zu 1>, Barmer Ersatzkasse <Beigeladene zu 2> und Deutsche Angestellten Krankenkasse <Beigeladene zu 3>), ihre Pflegekassen (Beigeladene zu 6 bis 8), die Bundesversicherungsanstalt für Angestellte (BfA, Beigeladene zu 4) und die Bundesanstalt für Arbeit (BA, Beigeladene zu 5), mit ihrer Zustimmung notwendig beigeladen.

Die Beigeladenen zu 2), 4) und 7) schließen sich dem Antrag der Beklagten an. Die Beigeladenen zu 1), 3), 5), 6) und 8) stellen keinen Antrag.

## II

Die Revision der Beklagten ist begründet. In den Vorinstanzen ist der Klage zu Unrecht stattgegeben worden. Sie ist unbegründet. Der angefochtene Bescheid vom 27. April 1997 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 23. Januar 1998 ist rechtmäßig.

1. Zum Rechtsstreit waren die beteiligten Krankenkassen, ihre Pflegekassen sowie die BfA und die BA iS des § 75 Abs 2 SGG (1. Fall) notwendig beizuladen. Die Feststellung der Beiträge durch den angefochtenen Bescheid betrifft die Rechte dieser Versicherungsträger "als Inhaber des ihnen zustehenden Teils der Beitragsforderung" (BSG SozR 1500 § 75 Nr 41 S 43). Dies gebietet auch in einem Rechtsstreit über einen Summenbescheid weiterhin die Beiladung der Fremdversicherungsträger (vgl zur Rechtslage vor Inkrafttreten des § 28f Abs 2 SGB IV BSG SozR 1500 § 75 Nr 72). Nach dem Urteil des Senats vom 1. Juli 1999 (BSGE 84, 136, 139 ff = SozR 3-2400 § 28h Nr 9 S 31 ff) ist die Beiladung der Fremdversicherungsträger weiterhin notwendig, wenn eine Krankenkasse als Einzugsstelle entschieden hat. Gleiches gilt für die Fremdversicherungsträger, wenn ein Rentenversicherungsträger nach § 28p Abs 1 SGB IV einen solchen Bescheid erlassen hat. Die Beiladung der Arbeitnehmer ist hingegen bei der Überprüfung eines Summenbescheides nicht notwendig, weil ein solcher Bescheid nicht personenbezogen ergeht (vgl Beschluss des Senats vom 15. Juni 1993 - 12 BK 74/91, nicht veröffentlicht).

2. Die Beklagte hat den Bescheid in der Gestalt des Widerspruchsbescheides als Summenbescheid erlassen.

a) Rechtsgrundlage hierfür ist § 28f Abs 2 SGB IV. Nach dessen Satz 1 kann der prüfende Träger der Rentenversicherung den Gesamtsozialversicherungsbeitrag von der Summe der vom Arbeitgeber gezahlten Arbeitsentgelte geltend machen, wenn ein Arbeitgeber die Aufzeichnungspflicht nicht ordnungsgemäß erfüllt hat und dadurch die Versicherungs- oder Beitragspflicht oder die Beitragshöhe nicht festgestellt werden können. Satz 1 gilt nach Satz 2 nicht, so weit ohne unverhältnismäßig großen Verwaltungsaufwand festgestellt werden kann, dass Beiträge nicht zu zahlen waren oder Arbeitsentgelt einem bestimmten Beschäftigten zugeordnet werden kann. So weit der prüfende Träger der Rentenversicherung die Höhe der Arbeitsentgelte nicht oder nicht ohne unverhältnismäßig großen Verwaltungsaufwand ermitteln kann, hat er diese nach Satz 3 zu schätzen. Dabei ist nach Satz 4 für das monatliche Arbeitsentgelt eines Beschäftigten das am Beschäftigungsort ortsübliche Arbeitsentgelt mitzubersichtigen. Nach Satz 5 hat der prüfende Rentenversicherungsträger einen auf Grund der Sätze 1, 3 und 4 ergangenen Bescheid insoweit zu widerrufen, als nachträglich Versicherungs- oder Beitragspflicht oder Versicherungsfreiheit festgestellt und die Höhe des Arbeitsentgelts nachgewiesen werden. Die vom Arbeitgeber auf Grund dieses Bescheides geleisteten Zahlungen sind nach Satz 6 insoweit mit der Beitragsforderung zu verrechnen.

b) § 28f Abs 2 SGB IV regelt eine seit Jahrzehnten bestehende Zweifelsfrage. Die Versicherungs- und Beitragspflicht ist in allen Versicherungszweigen personenbezogen ausgestaltet und hängt zum Teil von Arbeitsentgeltgrenzen ab. Damit entscheiden das Arbeitsentgelt und seine Höhe über das Bestehen von Versicherungsverhältnissen. Die Höhe des Arbeitsentgelts bestimmt in der Regel auch die Höhe der Beiträge. Danach richtet sich teilweise wiederum die Höhe späterer Leistungen, allerdings je nach Versicherungszweig und Art der Leistung in unterschiedlichem Umfang. Insgesamt dienen die Beiträge, die für die Beschäftigten zu entrichten sind, zur Finanzierung von Leistungen aus den einzelnen Versicherungszweigen.

Auf diesem Hintergrund stellte sich die Frage, wie zu verfahren ist, wenn Arbeitgeber ihre Aufzeichnungspflichten nicht erfüllt haben und deswegen die Versicherungs- und Beitragspflicht von Beschäftigten sowie die Beitragshöhe nicht ohne weiteres festgestellt werden können. Es kam in Betracht, entweder zur Sicherung der sozialen Rechte der Beschäftigten möglichst weitgehend an dem Erfordernis einer personenbezogenen Regelung festzuhalten oder unter deren Vernachlässigung der Sicherung des Beitragsaufkommens der Versicherungsträger den Vorrang einzuräumen. Das weit gehende Fest-

halten an personenbezogenen Feststellungen konnte verhindern, dass die Verletzung von Aufzeichnungspflichten durch Arbeitgeber zu einer Beeinträchtigung des sozialen Schutzes ihrer Beschäftigten führte. Andererseits ermöglichte es diesen Arbeitgebern, sich ihren Beitragspflichten zu entziehen und sich Wettbewerbsvorteile zu verschaffen, wenn personenbezogene Feststellungen nicht möglich und eine pauschale Beitragsfestsetzung unzulässig war. Die Zulässigkeit einer solchen pauschalen Festsetzung schloss hingegen die genannten Vorteile bei Arbeitgebern aus, sicherte das Beitragsaufkommen der Versicherungsträger insgesamt und trug so zur Finanzierung ihrer Leistungen bei.

c) Der Senat hat früher der personenbezogenen Feststellung einen weit gehenden Vorrang eingeräumt. Mit Urteil vom 17. Dezember 1985 (BSGE 59, 235 = SozR. 2200 § 1399 Nr 16) hat er in Fortführung seiner früheren Rechtsprechung entschieden, dass die Versicherungs- und Beitragspflicht sowie die Beitragshöhe auch dann grundsätzlich personenbezogen festzustellen seien, wenn der Arbeitgeber seine Aufzeichnungspflicht verletzt habe und die Aufklärung des Sachverhalts dadurch zwar erschwert, aber nicht unmöglich gemacht worden sei. Er hat den Versicherungsträgern lediglich gewisse Beweiserleichterungen im Sinne des Erlasses von Summenbescheiden eingeräumt. Diese Rechtsprechung hat der Senat in weiteren Entscheidungen bestätigt, auch im Urteil vom 6. März 1986 - 12 RK 26/85.

d) Erstmals mit Wirkung vom 1. Januar 1989 ist durch Art 1 Nr 5 des Gesetzes zur Einordnung der Vorschriften über die Meldepflichten des Arbeitgebers in das SGB IV vom 20. Dezember 1988, BGBl I 2330, mit § 28f Abs 2 SGB IV eine gesetzliche Regelung zu den Summenbescheiden getroffen worden. Sie galt zunächst für den Erlass solcher Bescheide durch die Krankenkassen als Einzugsstellen, die damals noch die Arbeitgeber prüften. In den Anforderungen an die Zulässigkeit von Summenbescheiden blieb § 28f Abs 2 jedoch in den genannten Sätzen 1 bis 6 unverändert, als die Vorschrift auf die Pflegeversicherung ausgedehnt wurde (Art 3 Nr 8 des PflegeVG vom 26. Mai 1994, BGBl I 1014) und als an Stelle der Krankenkassen (Einzugsstellen) die Träger der Rentenversicherung für die Prüfung der Arbeitgeber zuständig wurden (§ 28f SGB IV idF des Art 1 Nr 1 Buchst a und § 28p SGB IV idF des Art 1 Nr 4 des 3. SGBÄndG vom 30. Juni 1995, BGBl I 890). Zur Begründung für die erstmalige Zulassung von Summenbescheiden in § 28f Abs 2 SGB IV ursprünglicher Fassung bezieht sich der Gesetzentwurf zwar auf das (oben unter c) genannte Urteil des Senats vom 6. März 1986 (BT-Drucks 11/2221 S 23 zu § 28f). Die Vorschrift enthält aber ungeachtet ihrer Anknüpfung an die frühere Rechtsprechung eine eigenständige Regelung zur Zulässigkeit von Summenbescheiden. Sie stellt nach Maßgabe ihres Satzes 1 bei nicht ordnungsgemäßer Erfüllung der Aufzeichnungspflicht durch den Arbeitgeber die Zulässigkeit von Summenbescheiden in den

Vordergrund. Das gilt allerdings nicht, wenn nach Satz 2 ohne unverhältnismäßig großen Verwaltungsaufwand personenbezogene Feststellungen getroffen werden können.

3. Die Beklagte durfte nach § 28f Abs 2 SGB IV den Gesamtsozialversicherungsbeitrag auf Grund einer Summe der Vorteile bei der Kontenführung geltend machen.

a) Diese Vorteile gehörten zum beitragspflichtigen Arbeitsentgelt der Beschäftigten (dazu unter 4. und 5.). Die Klägerin hatte sie in die nach § 28f Abs 1 SGB IV zu führenden Lohnunterlagen aufzunehmen (vgl § 2 Abs 1 Satz 1 Nr 7, 8 der Beitragsüberwachungsverordnung). Solche Aufzeichnungen konnte die Klägerin für die Jahre 1995 und 1996 bei der Betriebsprüfung im Frühjahr 1997 nicht vorweisen. Sie hat demnach die Aufzeichnungspflicht nicht ordnungsgemäß erfüllt. Auf ein Verschulden kommt es entgegen der Ansicht des LSG nicht an. Wegen der Verletzung der Aufzeichnungspflicht konnte hier die Beitragshöhe (für einzelne Versicherte) iS des Satzes 1 des § 28f Abs 2 SGB IV nicht festgestellt werden. Deshalb durfte die Beklagte den Gesamtsozialversicherungsbeitrag nach der Summe der vom Arbeitgeber gezahlten Arbeitsentgelte geltend machen, hier nach der Summe der zugewendeten Vorteile einer kostenlosen Kontenführung.

b) Satz 2 des § 28f Abs 2 SGB IV stand dem Erlass eines Summenbescheides nicht entgegen. Die Beklagte konnte, weil die Vorteile zeit- und personenbezogen nicht erfasst waren, das entsprechende Arbeitsentgelt ohne unverhältnismäßig großen Verwaltungsaufwand einem bestimmten Beschäftigten nicht zuordnen. Sie hat deshalb schon in dem angefochtenen Bescheid zur Begründung angeführt, dass auf Grund der Vielzahl der Fälle und des im Einzelfall geringen Betrages eine personenbezogene Nachberechnung der Beiträge für den pauschal versteuerten Sachbezug nur mit einem unverhältnismäßig hohen Arbeitsaufwand möglich sei. Hiergegen hat die Klägerin im Widerspruchsverfahren nichts eingewandt. Im Widerspruchsbescheid hat die Beklagte ergänzt, dass wegen der verwaltungsaufwendigen Ermittlung des auf den einzelnen Arbeitnehmer entfallenden Vorteils ein Durchschnittsbetrag der pauschal versteuerten Belegschaftsrabatte nach § 6 Abs 3 der Sachbezugsverordnung (SachBezV) angesetzt werden könne.

c) Die Beklagte konnte bei Erlass des Bescheides und des Widerspruchsbescheides von der Zulässigkeit eines Summenbescheides ausgehen.

Eine personenbezogene Beitragsbemessung hatte hier für den einzelnen Beschäftigten versicherungsrechtlich nur geringe Bedeutung. Der festgestellte Gesamtsozialversicherungsbeitrag wegen der Vorteile bei der Kontenführung belief sich für die Jahre 1995 und 1996 auf 7.590,50 DM. Er setzte sich nach den Erklärungen der Klägerin und der Beklagten beim LSG aus einem Gesamtsozialversicherungsbeitrag von 4.618,68 DM für

1995 und von 2.971,82 DM für 1996 zusammen. Diesen Beiträgen lag eine Summe an Vorteilen bei der Kontenführung von 11.650,08 DM für 1995 und von 7.304,48 DM für 1996 zu Grunde. In jedem der beiden Jahre sind für ungefähr 40 der insgesamt mehr als 400 Beschäftigten der Klägerin die Vorteile der kostenlosen Kontenführung pauschal versteuert worden, wie die Klägerin in der mündlichen Verhandlung bestätigt hat. Pro Jahr und Beschäftigten lag der geldwerte Vorteil der Kontenführung in den Jahren 1995 und 1996 etwa zwischen 400 DM und 240 DM, der Gesamtsozialversicherungsbeitrag damit etwa zwischen 160 DM und 96 DM. Die Nachteile der versicherten Beschäftigten im Leistungsrecht waren demnach gering, wenn das Arbeitsentgelt nicht personenbezogen erfasst und die Beiträge nicht in dieser Weise berechnet wurden. Es liegt hier kein Sachverhalt vor, bei dem es wie in Fällen von Schwarzarbeit oder bei der Nichtentrichtung von Beiträgen in größerem Umfang um die Versicherungs- und Beitragspflicht von Beschäftigten überhaupt oder sonst um wesentliche versicherungsrechtliche Belange für jeden von ihnen geht.

Unter diesen Umständen konnte die Beklagte einen personenbezogenen Beitragsbescheid als unverhältnismäßig aufwendig ansehen. Eine nach den einzelnen Beschäftigten und ihren jeweiligen individuellen Vorteilen vorgenommene Beitragsberechnung schied aus. Einen Durchschnittsbetrag für den geldwerten Vorteil hätte die Beklagte nach § 6 Abs 3 SachBezV den einzelnen Beschäftigten nur mit Zustimmung der Klägerin zuordnen können, weil diese dann die gesamte Beitragslast übernehmen musste (§ 6 Abs 3 Satz 3 SachBezV). Im Übrigen wäre selbst in diesem Fall eine personenbezogene Beitragsbemessung wegen der größeren Zahl der Betroffenen, deren Ermittlung und der Beitragsbemessung nach den jeweiligen Verhältnissen (Jahresarbeitsentgelt, Beitragsbemessungsgrenze, Beitragssatz) mit einem Aufwand verbunden gewesen, den die Beklagte als unverhältnismäßig ansehen durfte. Hinzu kommt, dass die Beklagte den Summenbescheid nur für zwei Jahre (1995 und 1996) erlassen hat, die zurzeit der Betriebsprüfung im Frühjahr 1997 bereits abgelaufen waren. Für die Zukunft hat sie schon im angefochtenen Bescheid vom 27. April 1997 eine personenbezogene Berechnung über das Lohnkonto als notwendig bezeichnet.

d) Demgegenüber rechtfertigen die Ausführungen des LSG und der Klägerin die Aufhebung des Summenbescheides nicht. Das LSG hat im Wesentlichen angenommen, die Beklagte habe ohne unverhältnismäßig großen Aufwand die betreffenden Arbeitnehmer zumindest teilweise und auf Nachfrage bei der Klägerin feststellen können. Diese Ausführungen beruhen auf entsprechenden Angaben der Klägerin in der mündlichen Verhandlung vor dem LSG.

Die Beklagte konnte über den Erlass eines Summenbescheides und damit über die Frage, ob eine personenbezogene Beitragserhebung unverhältnismäßig verwaltungsaufwendig war, nur bis zum Abschluss des Vorverfahrens entscheiden. Bis dahin war der Summenbescheid von der Klägerin nicht beanstandet worden. Die Verhältnismäßigkeit des Summenbescheides kann zwar auch im gerichtlichen Verfahren überprüft werden. Dieses ist zur Wahrung der sozialen Rechte der Beschäftigten selbst dann erforderlich, wenn der Arbeitgeber den Erlass eines Summenbescheides nicht rügt. Für eine Beanstandung durch ein Gericht ist jedoch erforderlich, dass für den Zeitpunkt des Abschlusses des Widerspruchsverfahrens bei einer Gesamtwürdigung der Summenbescheid für die Beklagte als unverhältnismäßig erscheinen musste und deshalb eine personenbezogene Feststellung der Beiträge geboten war. Hierzu reichen die Ausführungen des LSG und das Vorbringen der Klägerin, sie habe die betroffenen Beschäftigten benennen können, nicht aus. So weit die Klägerin mit ihrem Vorbringen zur Benennung der einzelnen Beschäftigten erstmals im Prozess und mehrere Jahre nach der Betriebsprüfung und dem Abschluss des Verwaltungsverfahrens den Summenbescheid zu Fall bringen will, kann sie damit keinen Erfolg haben. Vielmehr müsste sie, wenn sie jetzt noch eine personenbezogene Beitragsbemessung anstrebt, dieses nach Abschluss des Verwaltungsverfahrens zum Summenbescheid in einem Widerrufsverfahren nach Satz 5 des § 28f Abs 2 SGB IV und damit in einem besonderen Verwaltungsverfahren geltend machen. Dabei wird sie dann allerdings nicht nur die Möglichkeit einer personenbezogenen Beitragsfestsetzung aufzuzeigen, sondern zugleich alle für die individuelle Beitragsfeststellung erforderlichen Angaben mitzuteilen haben (§ 28f Abs 3 SGB IV).

4. Der Beitragsbescheid der Beklagten ist auch in der Sache nicht zu beanstanden. Die pauschal versteuerten Vorteile in der Kontenführung gehörten zum beitragspflichtigen Arbeitsentgelt.

In den Jahren 1995 und 1996, um die es hier geht, wurde bei versicherungspflichtig Beschäftigten in der Krankenversicherung und der Pflegeversicherung der Beitragsbemessung das Arbeitsentgelt zu Grunde gelegt (§ 226 Abs 1 Satz 1 Nr 1 SGB V; § 57 Abs 1 des Elften Buches Sozialgesetzbuch - Soziale Pflegeversicherung). Gleiches galt in der Rentenversicherung (§ 162 Nr 1 des Sechsten Buches Sozialgesetzbuch - Gesetzliche Rentenversicherung <SGB VI>) sowie im Recht der Arbeitsförderung (vgl § 175 Abs 1 Nr 1 des Arbeitsförderungsgesetzes <AFG>; seit 1. Januar 1998 ersetzt durch § 342 des Dritten Buches Sozialgesetzbuch - Arbeitsförderung). Arbeitsentgelt sind 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 (§ 14 Abs 1 SGB IV, seit 1. April 1999 § 14 Abs 1 Satz 1 SGB IV).

Bei den Vergünstigungen, welche die Arbeitnehmer der Klägerin 1995 und 1996 in Anspruch genommen haben, handelt es sich um Arbeitsentgelt in diesem Sinne. Die kostenlose Kontenführung ist ein geldwerter Vorteil. Dieser lag darin, dass die Arbeitnehmer für die Kontenführung nicht den üblichen Marktpreis zu zahlen brauchten (BFHE 84, 279, 282). Sie erlangten diesen Vorteil auf Grund ihrer Beschäftigung bei der Klägerin.

5. § 17 Abs 1 SGB IV ermächtigt die Bundesregierung, durch Rechtsverordnung mit Zustimmung des Bundesrates zur Wahrung der Belange der Sozialversicherung und der Arbeitsförderung, insbesondere zur Vereinfachung des Beitragseinzugs, zu bestimmen, dass einmalige Einnahmen oder laufende Zulagen, Zuschläge, Zuschüsse oder ähnliche Einnahmen, die zusätzlich zu Löhnen oder Gehältern gewährt werden, ganz oder teilweise nicht dem Arbeitsentgelt zuzurechnen sind. Von dieser Ermächtigung hat die Bundesregierung durch Erlass der ArEV Gebrauch gemacht. Es besteht keine gesetzliche Regelung, nach der der Wert der kostenlosen Kontenführung bis zur Pauschalierungshöchstgrenze des § 40 Abs 1 Satz 1 Nr 1 EStG nicht zum beitragspflichtigen Arbeitsentgelt gehört. Der geldwerte Vorteil ist weder auf Grund des § 1 ArEV noch auf Grund des § 2 Abs 1 Satz 1 Nr 1 ArEV vom Arbeitsentgelt ausgenommen.

a) Nach § 1 ArEV in seiner am 1. Januar 1990 in Kraft getretenen und hier anzuwendenden Fassung vom 12. Dezember 1989 (BGBl I 2177) sind einmalige Einnahmen, laufende Zulagen, Zuschläge, Zuschüsse sowie ähnliche Einnahmen, die zusätzlich zu Löhnen oder Gehältern gewährt werden, nicht dem Arbeitsentgelt zuzurechnen, so weit sie lohnsteuerfrei sind und sich aus § 3 ArEV nichts anderes ergibt. - Die Vergünstigungen bei der Kontenführung sind nicht steuerfrei. In § 3 EStG, der die steuerfreien Einnahmen auflistet, sind diese Leistungen nicht aufgeführt. In der systematisch zu § 3 EStG gehörenden Vorschrift des § 8 Abs 3 Satz 2 EStG (vgl Drenseck in Schmidt, EStG, 20. Aufl 2001, § 8 RdNr 75) ist die Steuerfreiheit außerdem für Leistungen iS des § 8 Abs 3 Satz 1 EStG (Personalrabatte) bis zu einem Betrag von 2.400 DM (Steuerfreibetrag) angeordnet. Auch nach dieser Vorschrift bestand hier keine Steuerfreiheit. Die kostenlose Kontenführung war zwar ein Personalrabatt nach § 8 Abs 3 Satz 1 EStG, denn sie war eine Dienstleistung, welche die klagende Sparkasse als Arbeitgeberin nicht überwiegend für den Bedarf ihrer Arbeitnehmer erbrachte und die ihre Arbeitnehmer auf Grund ihres Dienstverhältnisses erhielten. Die Inanspruchnahme des für solche Belegschaftsrabatte in § 8 Abs 3 Satz 2 EStG vorgesehenen Steuerfreibetrags ist aber ausgeschlossen, wenn eine Pauschalversteuerung nach § 40 Abs 1 Satz 1 Nr 1 EStG stattgefunden hat (zum Wahlrecht zwischen Pauschalversteuerung und Inanspruchnahme des Steuerfreibetrages vgl Kirchhof, EStG, KompaktKomm, 2001, § 8 RdNr 67; Drenseck, aaO, § 8 RdNr 82). Dieses hat das LSG hier festgestellt.

b) Der in der kostenlosen Kontenführung liegende geldwerte Vorteil fällt auch nicht unter diejenigen Zuwendungen, die gemäß § 2 ArEV nicht dem Arbeitsentgelt zuzurechnen sind.

Nach der ursprünglichen Fassung der ArEV vom 6. Juli 1977 (BGBl I 1208) waren sonstige Bezüge nach § 40 Abs 1 Satz 1 Nr 1 EStG nicht dem Arbeitsentgelt zuzurechnen, so weit der Arbeitgeber die Lohnsteuer mit einem Pauschalsteuersatz erhob (§ 2 Abs 1 Satz 1 Nr 4 ArEV aF). Zwischen laufend und einmalig gezahltem Arbeitsentgelt wurde insoweit nicht unterschieden. Danach wäre der geldwerte Vorteil der kostenlosen Kontenführung ursprünglich nicht dem (beitragspflichtigen) Arbeitsentgelt zuzurechnen gewesen, wenn der Arbeitgeber ihn nach § 40 Abs 1 Satz 1 Nr 1 EStG pauschal versteuerte.

Hier geht es jedoch um Leistungen in den Jahren 1995 und 1996. Insoweit hatte sich die Rechtslage gegenüber der ursprünglichen Fassung des § 2 Abs 1 Satz 1 Nr 4 ArEV aF mit Wirkung vom 1. Januar 1984 geändert. Mit dem Haushaltsbegleitgesetz 1984 vom 22. Dezember 1983 (BGBl I 1532) hat der Gesetzgeber die Heranziehung und Verteilung von einmalig gezahltem Arbeitsentgelt neu geregelt (§ 385 Abs 1a, § 1400 Abs 2 Satz 3 der Reichsversicherungsordnung, § 122 Abs 2 Satz 3 des Angestelltenversicherungsgesetzes, § 175 Abs 1 Nr 1 AFG, später § 227 SGB V und § 164 SGB VI. Ab 1997 einheitlich § 23a SGB IV). Seither ist einmalig gezahltes Arbeitsentgelt nach Maßgabe dieser Vorschriften auch auf zurückliegende Entgeltabrechnungszeiträume zu verteilen, so weit es zusammen mit dem laufenden Arbeitsentgelt im Zeitraum seiner Auszahlung die anteilige (monatliche) Beitragsbemessungsgrenze übersteigt. Gleichzeitig wurde mit Wirkung vom 1. Januar 1984 an § 2 Abs 1 Satz 1 Nr 4 ArEV dahin geändert, dass nur noch diejenigen sonstigen Bezüge nach § 40 Abs 1 Satz 1 Nr 1 EStG nicht dem Arbeitsentgelt iS von § 14 Abs 1 SGB IV zuzurechnen sind, bei denen es sich nicht um einmalig gezahltes Arbeitsentgelt handelt (vgl Art 2 Nr 1 Buchst a der Verordnung zur Änderung der SachBezV 1983 und der ArEV vom 19. Dezember 1983, BGBl I 1472). Hierbei ist es bis heute geblieben, abgesehen von redaktionellen Änderungen der Vorschrift und der Überführung der Nr 4 aaO in Nr 1 aaO (vgl Art 1 Nr 2 Buchst a der Verordnung zur Änderung der ArEV und der SachBezV vom 12. Dezember 1989, BGBl I 2177).

Zur Begründung der Änderung der damaligen Nr 4 des § 2 Abs 1 Satz 1 ArEV wurde von der Bundesregierung ausgeführt, dass einmalig gezahltes Arbeitsentgelt nicht mehr zu den Bezügen nach § 40 Abs 1 Satz 1 Nr 1 EStG gerechnet werden dürfe und durch Pauschalbesteuerung seitens des Arbeitgebers zukünftig nicht mehr die Beitragsfreiheit von einmalig gezahltem Arbeitsentgelt erreicht werden könne (vgl BR-Drucks 417/83 S 6).

Der Verordnungsgeber hat damit Einmalzahlungen vom sachlichen Anwendungsbereich der Ausnahmeregelung der früheren Nr 4 und späteren Nr 1 des § 2 Abs 1 Satz 1 ArEV ausgenommen und ist für sie trotz Pauschalversteuerung zur grundsätzlichen Beitragspflicht von Arbeitsentgelt zurückgekehrt.

c) Bei dem geldwerten Vorteil, den die Klägerin ihren Mitarbeitern gewährt hat, handelt es sich um Einmalzahlungen iS des § 23a Abs 1 Satz 1 SGB IV und dessen Vorgängerregelungen. Einmalig gezahltes Arbeitsentgelt sind danach Zuwendungen, die dem Arbeitsentgelt zuzurechnen sind und nicht für die Arbeit in einem einzelnen Entgeltabrechnungszeitraum gezahlt werden. Das Sozialversicherungsrecht nimmt die Abgrenzung zwischen laufendem Arbeitsentgelt und einmalig gezahltem Arbeitsentgelt danach vor, ob die Zuwendung der konkreten Arbeitsleistung einem bestimmten Entgeltabrechnungszeitraum zugeordnet werden kann. Zwar könnte der Wortlaut der genannten Vorschriften auch auf Zuwendungen bezogen werden, die nicht für Arbeitsleistungen in einem einzelnen Abrechnungszeitraum, sondern für Arbeiten in mehreren Zeiträumen und dann auf "einmal", dh in einer Summe, gezahlt werden. Richtig muss er aber dahin verstanden werden, dass nicht der Zeitpunkt der Auszahlung - bei oder alsbald nach Ablauf des jeweiligen Abrechnungszeitraums oder erst später - das entscheidende Merkmal des einmalig gezahlten Arbeitsentgelts ist. Vielmehr kommt es darauf an, ob das gezahlte Entgelt Vergütung für die in einem einzelnen, dh einem bestimmten Abrechnungszeitraum geleistete Arbeit ist oder ob eine solche Beziehung zu einem bestimmten einzelnen Abrechnungszeitraum nicht besteht, wie insbesondere bei den jährlich gezahlten Sonderzuwendungen. Im ersten Fall handelt es sich auch dann um laufendes Arbeitsentgelt, wenn es für die Arbeit in mehreren einzelnen Abrechnungszeiträumen, aber in einer Summe gezahlt worden und dann auf die Zeiträume zu verteilen ist, in denen es erarbeitet wurde (BSGE 66, 34, 42 = SozR 2200 § 385 Nr 22 S 115 f). Bei Zuwendungen, die nicht ausschließlich durch die Arbeit in konkreten Abrechnungszeiträumen erworben worden sind, lässt das Gesetz demgegenüber entsprechend ihrer Eigenschaft als allgemeine Zuwendung für größere Zeiträume eine Verteilung auf zurückliegende Abrechnungszeiträume zu. Typische Anwendungsfälle des einmalig gezahlten Arbeitsentgelts sind zusätzliche 13. und 14. Monatsgehälter, Weihnachts- und Urlaubsgeld oder ein Jahresbonus.

Im vorliegenden Verfahren ist der geldwerte Vorteil der kostenlosen Kontenführung einmalig gezahltes Arbeitsentgelt in diesem Sinne. Er ist nicht der Arbeit in einzelnen Entgeltabrechnungszeiträumen zuzuordnen. Erforderlich für die Inanspruchnahme der kostenlosen Kontenführung war nur, dass der Arbeitnehmer tatsächlich in einer Beschäftigung bei der Klägerin stand. Diese Kontenführung brauchte jedoch nicht durch die Arbeitsleistung in konkreten Entgeltabrechnungszeiträumen in dem Sinne erarbeitet zu werden, dass die Höhe des geldwerten Vorteils vom Umfang oder der Art der Arbeitsleistung

abhing. Sie wurde damit nicht für die Arbeit in einzelnen Entgeltabrechnungszeiträumen gewährt. Unerheblich ist, dass hinsichtlich der Zahl der kostenlos geführten Konten zwischen Teilzeit- und Vollzeitbeschäftigten unterschieden wird. Die Inanspruchnahme der Leistung ist in beiden Fällen von der konkreten Arbeitsleistung unabhängig. Schon damit ist der geldwerte Vorteil der Arbeitsleistung einem bestimmten Entgeltabrechnungszeitraum nicht zurechenbar.

Nach allem findet die Fiktion des § 2 Abs 1 Satz 1 Nr 1 ArEV, dass es sich bei pauschalversteuerten sonstigen Bezügen ausnahmsweise nicht um Arbeitsentgelt handelt, auf die geldwerten Vorteile der kostenlosen Kontenführung keine Anwendung. Hieran ändert auch § 6 der SachBezV nichts. Die SachBezV ist eine ebenfalls auf Grund des § 17 Abs 1 SGB IV erlassene Rechtsverordnung, mittels derer der Wert von Sachbezügen nach dem tatsächlichen Verkehrswert im Voraus für ein Kalenderjahr bestimmt werden kann. § 6 SachBezV trifft keine Regelung darüber, welche Entgeltbestandteile dem Grunde nach zum Arbeitsentgelt gehören und welche nicht. Vielmehr bestimmt er den Wert von Sachbezügen, die weder kostenlose oder verbilligte Verpflegung noch Unterkunft noch Wohnung sind. Personalrabatte wie der hier zu beurteilende können nach Maßgabe des § 6 Abs 3 Satz 1 SachBezV für jeden Arbeitnehmer mit dem Durchschnittsbetrag der pauschal versteuerten Bezüge angesetzt werden.

6. Der Senat nimmt die Entscheidung zum Anlass, auf eine Ungleichbehandlung hinzuweisen, zu der § 2 Abs 1 Satz 1 Nr 1 ArEV führen könnte. Sonstige Bezüge sind nach § 38a Abs 1 Satz 3 EStG der Arbeitslohn, der nicht als laufender Arbeitslohn gezahlt wird (zur steuerlichen Behandlung vgl. Huber in Küttner, Personalbuch 2001, Sonstige Bezüge RdNr 2 ff). Nach § 40 Abs 1 Satz 1 Nr 1 EStG pauschalversteuerte sonstige Bezüge, die auch sozialversicherungsrechtlich Einmalzahlungen sind, gehören somit stets zum beitragspflichtigen Arbeitsentgelt. Hingegen werden nach § 40 Abs 1 Satz 1 Nr 1 EStG pauschalversteuerte sonstige Bezüge, die auf Grund ihrer Zahlungsweise (Voraus- oder Nachzahlung von Arbeitsentgelt) sozialversicherungsrechtlich als laufendes Arbeitsentgelt angesehen werden, nicht dem Arbeitsentgelt zugerechnet; sie sind damit beitragsfrei. Die Ungleichbehandlung wird allerdings nur selten auftreten, weil sonstige pauschalversteuerte Bezüge iS des § 40 Abs 1 Satz 1 Nr 1 EStG ausweislich der Lohnsteuerrichtlinie 115 Abs 2 zu § 39b EStG in der überwiegenden Zahl der Fälle auch Einmalzahlungen im Sinne der Sozialversicherung sind und dann zum beitragspflichtigen Arbeitsentgelt gehören. Dennoch kann der Senat gewisse Inkongruenzen und damit die Ungleichbehandlung nicht ausschließen. So bliebe möglicherweise eine Lohnnachzahlung, wie sie den Entscheidungen in BSGE 66, 34 = SozR 2200 § 385 Nr 22 und in SozR 2200 § 385 Nr 9 zu Grunde lag, nach § 2 Abs 1 Satz 1 Nr 1 ArEV beitragsfrei, wenn und so weit sie steuerlich als sonstiger Bezug behandelt und pauschal versteuert würde, während Einmalzahlungen niemals unter den Anwendungsbereich des § 2 Abs 1 Satz 1 Nr 1 ArEV fallen.

Wenn hiernach Ungleichbehandlungen in einer nennenswerten Zahl von Fällen verbleiben sollten, vermag der Senat rechtfertigende Gründe bisher nicht zu erkennen. Wegen der weit gehenden Übereinstimmung der sonstigen Bezüge im Sinne des Steuerrechts mit dem einmalig gezahlten Arbeitsentgelt sieht der Senat derzeit keinen Anlass, die Regelungen aus Gründen der Ungleichbehandlung zu beanstanden. Er gibt jedoch zu bedenken, ob § 2 Abs 1 Satz 1 Nr 1 ArEV nicht im Sinne einer Vereinheitlichung aufgehoben oder geändert werden sollte.

7. Hiernach erwies sich die Revision der Beklagten als begründet. Deshalb waren die Urteile der Vorinstanzen aufzuheben. Die Klage war abzuweisen. Die Kostenentscheidung beruht auf § 193 SGG.