

B 10 EG 9/17 R

Land

Bundesrepublik Deutschland

Sozialgericht

Bundessozialgericht

Sachgebiet

Kindergeld-/Erziehungsgeldangelegenheiten

Abteilung

10

1. Instanz

SG München (FSB)

Aktenzeichen

S 33 EG 59/12

Datum

03.11.2014

2. Instanz

Bayerisches LSG

Aktenzeichen

L 12 EG 52/14

Datum

26.10.2016

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

B 10 EG 9/17 R

Datum

13.12.2018

Kategorie

Urteil

Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des Bayerischen Landessozialgerichts vom 26. Oktober 2016 wird zurückgewiesen. Kosten des Revisionsverfahrens sind nicht zu erstatten.

Gründe:

I

1

Die Klägerin begehrt höheres Elterngeld nach dem Bundeselterngeld- und Elternzeitgesetz (BEEG) für den 3. bis 7. Lebensmonat ihres am 20.6.2010 geborenen Sohnes. Die Beteiligten streiten noch darüber, ob bei der Ermittlung des während der Bezugszeit erzielten Einkommens aus nichtselbstständiger Erwerbstätigkeit vom Arbeitgeber gezahlte Unfallversicherungsprämien zu berücksichtigen sind und insoweit bereits erstattetes Elterngeld zurückzuzahlen ist.

2

Die Klägerin war sowohl vor als auch nach der Geburt des Kindes als angestellte Diplomingenieurin tätig. In ihrem Antrag auf Elterngeld vom 5.9.2010 gab sie an, nach der Geburt ab ca Mitte Januar 2011 eine Teilzeittätigkeit von 30 Wochenstunden auszuüben.

3

Der Beklagte bewilligte der alleinerziehenden Klägerin Elterngeld für den 1. bis 14. Lebensmonat des Kindes (20.6.2010 bis 19.8.2011) vorläufig unter Berücksichtigung des vorgeburtlichen Durchschnittseinkommens sowie des Arbeitgeberzuschusses und Mutterschaftsgeldes in Höhe von 0,00 Euro für den 1. und 2. Lebensmonat, in Höhe von 1161,20 Euro im 3. Lebensmonat, in Höhe von je 1800 Euro im 4. bis 7. Lebensmonat und in Höhe von je 300 Euro ab dem 8. Lebensmonat. Dabei wies der Beklagte darauf hin, dass ggf überzahltes Elterngeld zurückzuerstatten sei (Bescheid vom 1.9.2010).

4

Nach Ablauf des Bezugszeitraums bewilligte der Beklagte der Klägerin Elterngeld endgültig unter Berücksichtigung ihres ab Februar 2011 bezogenen Teilzeiteinkommens sowie der vom Arbeitgeber in den Gehaltsmitteilungen von August 2010 bis Januar 2011 als laufenden Bezug versteuerten Unfallversicherungsprämien in Höhe von monatlich 8,75 Euro (im Jahre 2010) und 9,09 Euro (im Januar 2011). Dies ergab noch einen Anspruch in Höhe von 193,60 Euro im 3. sowie ab dem 4. Lebensmonat in Höhe von 300 Euro monatlich. Die Überzahlung forderte der Beklagte zurück (Bescheid vom 18.1.2012).

5

Der Widerspruch, den die Klägerin auf eine Bescheinigung des Arbeitgebers vom 15.2.2012 nebst korrigierten Gehaltsabrechnungen von März 2012 über eine Versteuerung der Unfallversicherungsprämien als sonstige Bezüge in den Monaten August 2010 bis Februar 2011 stützte, blieb erfolglos (Widerspruchsbescheid vom 19.3.2012). Das SG hat die Klage abgewiesen, weil die Unfallversicherungsprämien laufende Sachbezüge und damit bei der Durchschnittsberechnung des Einkommens im Bezugszeitraum zu berücksichtigen seien

(Gerichtsbescheid vom 3.11.2014).

6

Vor dem LSG haben die Beteiligten in der mündlichen Verhandlung einen Vergleich dahin geschlossen, eine einmalige variable Vergütung vom April 2011 in Höhe von 10 127 Euro als sonstigen Bezug bei der Elterngeldberechnung unberücksichtigt zu lassen. Der Beklagte hat dem entsprochen (Ausführungsbescheid vom 9.2.2017, Widerspruchsbescheid vom 20.3.2017) und 3696,97 Euro (von insgesamt erstatteten 6967,60 Euro) wieder an die Klägerin zurückgezahlt. Die weitergehende Berufung der Klägerin hat das LSG zurückgewiesen. Der vorläufige Bescheid vom 1.9.2010 sei bezüglich der Lebensmonate drei bis sieben nicht bindend geworden. Auch habe der Beklagte die Beiträge des Arbeitgebers zur Gruppenunfallversicherung zutreffend berücksichtigt. Diese (Sach-)Bezüge seien vom Arbeitgeber als laufender Arbeitslohn monatlich versteuert worden (Urteil vom 26.10.2016).

7

Mit ihrer Revision rügt die Klägerin neben der Verletzung rechtlichen Gehörs und dem Fehlen von Entscheidungsgründen im Wesentlichen eine Verletzung der [§§ 2, 8 BEEG](#) sowie [§ 50 SGB X](#). Das Elterngeld sei endgültig entsprechend den Vorgaben des Bescheids vom 1.9.2010 zu belassen. Der Bescheid enthalte einen Widerrufsvorbehalt, der mangels Aufhebung noch wirksam sei. Entgegen der Einschätzung des LSG handele es sich bei den Bezugsmonaten August 2010 bis Januar 2011 vor der Aufnahme der Teilzeittätigkeit am 1.2.2011 um Monate "ohne" Einkommen aus Erwerbstätigkeit. Das LSG habe die korrigierten Gehaltsmitteilungen des Arbeitgebers vom März 2012 zu Unrecht unberücksichtigt gelassen, wonach kein Einkommen in den streitigen Monaten erzielt worden sei. Die Sachleistung "Verschaffung von Unfallversicherungsschutz" sei zumindest als steuerfreies Einkommen beim Elterngeld nicht zu berücksichtigen. Die Heranziehung dieser geringfügigen Sachleistung sei auch unbillig und entspreche nicht dem allgemeinen Gleichbehandlungsgrundsatz. Zum Erstattungsanspruch habe sich das LSG an keiner Stelle geäußert.

8

Die Klägerin beantragt, das Urteil des Bayerischen Landessozialgerichts vom 26. Oktober 2016 und den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts München vom 3. November 2014 aufzuheben sowie den Bescheid vom 18. Januar 2012 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 19. März 2012 teilweise aufzuheben, soweit der Beklagte das Elterngeld unter Berücksichtigung der in der Zeit von August 2010 bis Januar 2011 gezahlten Gesamtunfallversicherungsprämien gekürzt und Erstattung des insoweit überzahlten Elterngeldes verlangt hat, und den Beklagten zu verurteilen, über den Teilvergleich vom 26. Oktober 2016 hinaus das erstattete Elterngeld in Höhe von 3270,63 Euro an die Klägerin zurückzuzahlen.

9

Der Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

10

Er schließt sich dem angefochtenen Urteil an.

II

11

Die zulässige Revision der Klägerin ist zurückzuweisen ([§ 170 Abs 1 S 1 SGG](#)). Die Klägerin hat keinen Anspruch auf höheres Elterngeld. Nach den nicht mit durchgreifenden Verfahrensrügen angegriffenen und damit für das Revisionsgericht bindenden Feststellungen des LSG ([§ 163 SGG](#)) sind die in der Zeit von August 2010 bis Januar 2011 im Bezugszeitraum für die Klägerin geleisteten Prämien zur Gruppenunfallversicherung vom Arbeitgeber als laufender Arbeitslohn versteuert und damit berücksichtigungsfähiges Einkommen aus Erwerbstätigkeit nach dem BEEG gewesen.

12

1. Die Klägerin begehrt mit ihrer kombinierten Anfechtungs- und Leistungsklage ([§ 54 Abs 1 S 1 und Abs 4, § 56 SGG](#)) eine teilweise Aufhebung der angefochtenen Verwaltungsakte sowie höheres Elterngeld unter Rückzahlung bereits erstatteter Leistungen.

13

a. Gegenstand des Revisionsverfahrens ist nach dem vor dem LSG geschlossenen Teilvergleich vom 26.10.2016 der Bescheid vom 18.1.2012 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 19.3.2012 nur noch, soweit sich die Klägerin wegen der Unfallversicherungsprämien gegen die im Vergleich zum Bescheid vom 1.9.2010 geringere Festsetzung ihres Anspruchs auf Elterngeld für den 3. bis 7. Lebensmonat und die Erstattung der getätigten Überzahlung wendet. Nicht angegriffen ist hingegen die darin als weitere Verfügung enthaltene Aufhebung des Vorläufigkeitsvorbehalts nach [§ 8 Abs 3 BEEG](#) im Bescheid vom 1.9.2010, welcher in der elterngeldrechtlichen Praxis als Nebenbestimmung iS des [§ 32 SGB X](#) ergeht und der nach der diese Praxis bestätigenden Rechtsprechung des Senats insoweit seinerseits gesondert aufhebbar bzw anfechtbar ist (Senatsurteil vom 5.4.2012 - [B 10 EG 10/11 R](#) - SozR 4-7837 § 2 Nr 14 RdNr 22; zum BErzGG bereits: BSG Urteil vom 13.12.2000 - [B 14 EG 13/99 R](#) - Juris RdNr 17, 18; zur abweichenden Ausgangslage bei vorläufigen Bescheiden im Grundsicherungsrecht zB BSG Urteil vom 8.2.2017 - [B 14 AS 22/16 R](#) - Juris RdNr 9 bis 11; BSG Urteil vom 1.12.2016 - [B 14 AS 34/15 R](#) - SozR 4-4200 § 11 Nr 79 RdNr 9, 10).

14

b. Der vorläufige Bescheid vom 1.9.2010 ist nicht Teil des Streitgegenstands. Dieser hat mit Erlass des endgültigen Bewilligungsbescheids vom 18.1.2012 auf andere Weise nach [§ 39 Abs 2 SGB X](#) seine Erledigung gefunden, ohne dass es einer gesonderten Aufhebung bedarf (vgl Senatsurteil vom 5.4.2012 - [B 10 EG 10/11 R](#) - SozR 4-7837 § 2 Nr 14 RdNr 22; zum Verhältnis der vorläufigen zur endgültigen Entscheidung s auch Senatsurteil vom 15.12.2011 - [B 10 EG 1/11 R](#) - SozR 4-7837 § 4 Nr 3 RdNr 25). Nach den Feststellungen und der Auslegung des LSG war der Bescheid vom 1.9.2010 umfassend unter Vorläufigkeit gestellt. Hieran ist das Revisionsgericht gebunden (vgl BSG Urteil vom 13.12.2011 - [B 1 KR 9/11 R](#) - SozR 4-2500 § 133 Nr 6 RdNr 36), so dass er keinen Widerrufsvorbehalt iS von [§ 8 Abs 2 BEEG](#) enthielt. Für den Fall der Aufhebung des angefochtenen Bescheids erstreckt sich die verbleibende endgültige Festsetzung auf den im vorläufigen Bescheid verfügten und wieder erstarkenden Elterngeldanspruch in Höhe von 1161,20 Euro für den 3. Lebensmonat und von 1800 Euro für den 4. bis 7. Lebensmonat (vgl Senatsurteil vom 15.12.2015 - [B 10 EG 6/14 R](#) - SozR 4-7837 § 2 Nr 30 RdNr 9; Senatsurteil vom 26.3.2014 - [B 10 EG 4/13 R](#) - Juris RdNr 12, 13; Senatsurteil vom 5.4.2012 - [B 10 EG 10/11 R](#) - SozR 4-7837 § 2 Nr 14 RdNr 19). Unter Berücksichtigung des Streitverhältnisses insoweit erledigenden Teilvergleichs ([§ 101 Abs 1 SGG](#)) und des vom Beklagten wieder ausgezahlten Betrags von 3696,67 Euro ist der zulässigerweise mit der Leistungsklage geltend gemachte Anspruch auf Rückzahlung weiterer 3270,63 Euro (6967,60 Euro - 3696,97 Euro = 3270,63 Euro) ebenfalls Gegenstand des Revisionsverfahrens.

15

c. Nicht Gegenstand des Verfahrens ist der Bescheid vom 9.2.2017 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 20.3.2017. Denn er setzt als sogenannter Ausführungsbescheid lediglich den zwischen den Beteiligten vor dem LSG geschlossenen Teilvergleich um und enthält keine über diesen Teilvergleich hinausgehende eigenständige Regelung iS des [§ 31 S 1 SGB X](#) (vgl Senatsbeschluss vom 18.9.2003 - [B 9 V 82/02 B](#) - Juris RdNr 6).

16

2. Die Klägerin hat über den Teilvergleich vom 26.10.2016 hinaus keinen Anspruch auf höheres Elterngeld gegen den Beklagten. Die vom Arbeitgeber für die Klägerin gezahlten Prämien zur Gruppenunfallversicherung von August 2010 bis Januar 2011 sind als Einkommen aus Erwerbstätigkeit im Bezugszeitraum zu berücksichtigen. Zwar kann die Klägerin dem Grunde nach Elterngeld beanspruchen (s unter a.) und ist die Höhe nach dem im Bemessungszeitraum (vorläufig) zu berücksichtigenden Einkommen zu Recht nach einem auf 2700 Euro begrenzten Einkommen berechnet worden (s unter b.). Die Beiträge zur Gruppenunfallversicherung sind jedoch anspruchsmindernd in Ansatz zu bringen, weil diese nach den Gehaltsmitteilungen des Arbeitgebers im Bezugszeitraum als regelmäßig (hier: monatlich) laufend gezahlte Arbeitslöhne versteuert worden sind (s unter c.). Verfassungsrechtliche Bedenken gegen das vom Senat gefundene Ergebnis bestehen nicht (s unter d.).

17

a. Die Klägerin erfüllt die Voraussetzungen für Elterngeld dem Grunde nach. Nach [§ 1 Abs 1 BEEG](#) hat Anspruch auf Elterngeld, wer 1. einen Wohnsitz oder seinen gewöhnlichen Aufenthalt in Deutschland hat, 2. mit seinem Kind in einem Haushalt lebt, 3. dieses Kind selbst betreut und erzieht und 4. keine oder keine volle Erwerbstätigkeit ausübt. Dies ist nach den vom LSG bindend getroffenen Feststellungen ([§ 163 SGG](#)) der Fall. Entsprechend ihrer Ankündigung hat die Klägerin im Bezugszeitraum ab Februar 2011 vom 8. bis zum 14. Lebensmonat ihres Sohnes eine zulässige Teilzeittätigkeit iS von [§ 1 Abs 6 BEEG](#) von nicht mehr als 30 Wochenstunden ausgeübt.

18

b. Das Bemessungsentgelt für die Berechnung des einkommensabhängigen Elterngelds ist zutreffend berechnet. Nach [§ 2 Abs 1 S 1 BEEG](#) (idF vom 5.12.2006, [BGBl I 2748](#)) wird Elterngeld in Höhe von 67 % des in den 12 Kalendermonaten vor dem Monat der Geburt des Kindes durchschnittlich erzielten monatlichen Einkommens aus Erwerbstätigkeit bis zu einem Höchstbetrag von 1800 Euro monatlich für volle Monate bis zur Vollendung des 14. Lebensmonats ([§ 4 Abs 1 BEEG](#)) gezahlt, in denen die berechnete Person kein Einkommen aus Erwerbstätigkeit erzielt. Als Einkommen aus Erwerbstätigkeit ist die "Summe der positiven Einkünfte" aus Land- und Forstwirtschaft, Gewerbebetrieb, selbstständiger Arbeit und nichtselbstständiger Arbeit nach [§ 2 Abs 1 S 1 Nr 1 bis 4](#) Einkommensteuergesetz (EStG) nach Maßgabe von [§ 2 Abs 7 bis 9 BEEG](#) zu berücksichtigen ([§ 2 Abs 1 S 2 BEEG](#); ab dem 1.1.2011 erweitert um die positiven "im Inland zu versteuernden" Einkünfte idF des Haushaltsbegleitgesetzes (HBegLG) 2011 vom 9.12.2010, [BGBl I 1885](#)). [§ 2 Abs 5 BEEG](#) (idF bis zum 17.9.2012; ab 18.9.2012 durch das Gesetz zur Vereinfachung des Elterngeldvollzuges vom 10.9.2012, [BGBl I 1878](#), in Abs 4 überführt) sieht ein Mindestelterngeld in Höhe von monatlich 300 Euro vor.

19

Nach den Feststellungen des LSG war entsprechend den Berechnungen im Bescheid vom 1.9.2010 bei der zuerkannten Höhe des Elterngelds für den 1. bis 14. Lebensmonat wegen des Höchstbetrags von 1800,00 Euro ein vorgeburtlich "gedeckeltes" Durchschnittseinkommen von 2700 Euro aus nichtselbstständiger Tätigkeit zu berücksichtigen (vgl [§ 2 Abs 1 S 1 BEEG](#)). Dies ist zwischen den Beteiligten zu Recht unstrittig. Berechnungsfehler sind insoweit nicht ersichtlich.

20

c. Das Einkommen in der Bezugszeit hat der Beklagte ebenfalls zutreffend berechnet. Nach [§ 2 Abs 3 S 1 BEEG](#) (idF vom 5.12.2006, [BGBl I 2748](#)) wird für Monate nach der Geburt des Kindes, in denen die berechnete Person ein Einkommen aus Erwerbstätigkeit erzielt, das durchschnittlich geringer ist als das nach Abs 1 berücksichtigte durchschnittlich erzielte Einkommen aus Erwerbstätigkeit vor der Geburt, Elterngeld in Höhe des nach Abs 1 oder Abs 2 maßgeblichen Prozentsatzes des Unterschiedsbetrages dieses durchschnittlich erzielten monatlichen Einkommens aus Erwerbstätigkeit gezahlt. Als vor der Geburt des Kindes durchschnittlich erzieltes Einkommen aus Erwerbstätigkeit ist dabei höchstens der Betrag von 2700 Euro anzusetzen ([§ 2 Abs 3 S 2 BEEG](#)). Bei erziehungsbedingter Reduzierung des Einkommens aus einer Erwerbstätigkeit - wie hier durch Beschränkung auf eine zulässige Teilzeittätigkeit im Bezugszeitraum ([§ 2 Abs 1 BEEG](#)) - beträgt das Elterngeld damit bis zum 31.12.2010 grundsätzlich 67 % des Differenzbetrages zwischen dem maßgeblichen monatlichen Durchschnittseinkommen vor und nach der Geburt des Kindes (vgl Senatsurteil vom 5.4.2012 - [B 10 EG 6/11 R](#) - SozR 4-7837 §

2 Nr 15 RdNr 20 mwN). Ab dem 1.1.2011 erfolgt nach [§ 2 Abs 2 S 2 BEEG](#) (idF des HBegIG 2011) bei einem zu berücksichtigenden Einkommen von mehr als 1200 Euro eine Absenkung bis zu 65 %.

21

Welches Einkommen aus Erwerbstätigkeit als maßgebliches Durchschnittseinkommen vor und auch nach der Geburt zu berücksichtigen ist, ergibt sich aus [§ 2 Abs 1 S 2 BEEG](#). Das ist bei dem hier allein maßgeblichen Einkommen aus nichtselbstständiger Arbeit die Summe der positiven Einkünfte iS von [§ 2 Abs 1 S 1 Nr 1 bis 4 EStG](#) nach Maßgabe von [§ 2 Abs 7 bis 9 BEEG](#). Dabei verweist [§ 2 Abs 1 S 2 BEEG](#) bereits mit der bis zum 31.12.2010 geltenden Wortwahl "Summe der positiven Einkünfte" nicht nur auf die im EStG genannten (Erwerbs-)Einkunftsarten, sondern auch auf die nach steuerrechtlichen Bestimmungen zu ermittelnden Einkünfte iS des [§ 2 Abs 1 und 2 EStG](#) selbst (vgl. Senatsurteile vom 5.4.2012 - [B 10 EG 6/11 R](#) - SozR 4-7837 § 2 Nr 15 RdNr 21 und vom 25.6.2009 - [B 10 EG 9/08 R](#) - SozR 4-7837 § 2 Nr 3 RdNr 20 f). Berücksichtigt wird nur laufender Arbeitslohn, nicht hingegen sonstige Bezüge iS von [§ 38a Abs 1 S 3 EStG](#) ([§ 2 Abs 7 S 2 BEEG](#) idF vom 5.12.2006, [BGBl I 2748](#)) bzw. im Lohnsteuerabzugsverfahren als sonstige Bezüge behandelte Einnahmen ab dem 1.1.2011 ([§ 2 Abs 7 S 2 BEEG](#) idF des HBegIG 2011; zur Historie s. näher Senatsurteil vom 14.12.2017 - [B 10 EG 7/17 R](#) - in BSGE und SozR 4-7837 § 2c Nr 2 vorgesehen - Juris RdNr 20 ff mwN).

22

aa. Bei den Prämienzahlungen zur Gruppenunfallversicherung von August 2010 bis Januar 2011 handelt es sich um Einnahmen aus abhängiger Beschäftigung (dazu unter (1)). Diese sind entsprechend den Gehaltsmitteilungen des Arbeitgebers im Bezugszeitraum als laufender Arbeitslohn versteuert worden (dazu unter (2)).

23

(1) Zum Arbeitslohn nach [§ 19 Abs 1 S 1 Nr 1 EStG](#) können auch Ausgaben des Arbeitgebers gehören, die dieser leistet, um einen Arbeitnehmer oder diesem nahestehende Personen für den Fall der Krankheit, des Unfalls, der Invalidität, des Alters oder des Todes abzusichern (sog. Zukunftssicherungsleistungen; vgl. BFH Urteil vom 14.4.2011 - [VI R 24/10](#) - [BFHE 233, 246](#) = Juris RdNr 10; BFH Urteil vom 11.12.2008 - [VI R 9/05](#) - [BFHE 224, 70](#) = Juris RdNr 11). Eine Beitragsleistung ist Arbeitslohn, wenn der Arbeitnehmer - wie hier - durch sie einen unmittelbaren und unentziehbaren Rechtsanspruch aus dem Vertrag gegen den Versicherer bzw. die Versorgungseinrichtung erlangt (vgl. BFH Urteil vom 14.4.2011 [aaO](#) und Urteil vom 11.12.2008 [aaO](#) RdNr 12 mwN; Schmidt/Krüger, EStG, 37. Aufl. 2018, § 19 RdNr 100 "Unfallversicherung").

24

Zum steuerbaren Arbeitslohn gehören sowohl Barlohn als auch Sachbezüge. Sachbezüge unterliegen allerdings einer Freigrenze von 44 Euro monatlich ([§ 8 Abs 2 S 9 EStG](#) aF bzw. ab 2014 S 11 nF). Für die deshalb gebotene Abgrenzung vom Barlohn ist nach der Rechtsprechung des BFH der Rechtsgrund des Zuflusses entscheidend. Kann der Arbeitnehmer lediglich die Sache selbst beanspruchen (Beitragszahlung), liegen Sachbezüge vor, die unter den weiteren Voraussetzungen des [§ 8 Abs 2 EStG](#) steuerlich außer Ansatz bleiben. Hat der Arbeitnehmer dagegen einen Anspruch auf Umwandlung der Sachbezüge in Barlohn in entsprechender Höhe, so liegt zu versteuernder Barlohn vor, wenn der Arbeitgeber die Sache zuwendet (vgl. BFH Urteil vom 14.4.2011 - [VI R 24/10](#) - [BFHE 233, 246](#) = Juris RdNr 11). Auch in Ansehung der abweichenden steuerrechtlichen Handhabung von Zukunftssicherungsleistungen durch die Finanzverwaltung, welche die Anwendung der Freigrenze nach [§ 8 Abs 2 EStG](#) wegen des insoweit besonders ausgestalteten Freistellungssystems auf Zukunftssicherungsleistungen nicht für sachgerecht erachtet (Schreiben des BMF vom 10.10.2013 - IV C 5 - S 2334/13/10001 - BStBl 2013 I 1301), hat der BFH diese Rechtsprechung zwischenzeitlich bestätigt (vgl. BFH Urteil vom 7.6.2018 - [VI R 13/16](#) - [BFHE 261, 531](#) = Juris RdNr 13 ff). Ob die Beiträge zur Gruppenunfallversicherung steuerrechtlich als Bar- oder steuerfreier Sachlohn zu qualifizieren sind, bedarf hier dennoch keiner abschließenden Entscheidung.

25

(2) Der Arbeitgeber hat nach den nicht mit durchgreifenden Verfahrensrügen angegriffenen Feststellungen des LSG ([§ 163 SGG](#)) Lohnsteuer für die monatlichen Prämienzahlungen abgeführt. Gemäß den ursprünglichen Gehaltsmitteilungen des Arbeitgebers sowie dessen Bescheinigung vom 15.2.2012 sind die Prämien im Bezugszeitraum als laufender Arbeitslohn (iS von [§ 38a Abs 1](#) und [§ 39b Abs 2 EStG](#)) versteuert worden. Zwar kommt den Gehaltsmitteilungen bei der Einkommensermittlung iS von [§ 2 Abs 3 BEEG](#) im streitigen Zeitraum keine uneingeschränkte Bindungswirkung zu. Nach [§ 2 Abs 7 S 4 BEEG](#) (hier idF des Gesetzes vom 28.3.2009, [BGBl I 634](#)) sind die entsprechenden monatlichen Lohn- und Gehaltsbescheinigungen des Arbeitgebers aber dennoch "Grundlage der Einkommensermittlung". Die Regelung dient der Erleichterung der Sachverhaltsaufklärung, auch wenn sie keine rechtliche Bindung an die Feststellungen des Arbeitgebers begründet (vgl. Senatsurteile vom 30.9.2010 - [B 10 EG 19/09 R](#) - [BSGE 107, 18](#) = SozR 4-7837 § 2 Nr 6, RdNr 21 und vom 3.12.2009 - [B 10 EG 3/09 R](#) - [BSGE 105, 84](#) = SozR 4-7837 § 2 Nr 4, RdNr 27). Eine Vermutung der Richtigkeit und Vollständigkeit der Angaben in den maßgeblichen Lohn- und Gehaltsbescheinigungen hat der Gesetzgeber erst später in das Gesetz eingefügt ([§ 2c Abs 2 S 2 BEEG](#) in der ab dem 1.1.2015 gültigen Fassung des Gesetzes zur Einführung des Elterngeld Plus mit Partnerschaftsbonus und einer flexibleren Elternzeit im BEEG vom 18.12.2014, [BGBl I 2325](#); s. hierzu Senatsurteil vom 14.12.2017 - [B 10 EG 7/17 R](#) - zur Veröffentlichung in BSGE und SozR 4-7837 § 2c Nr 2 vorgesehen - Juris RdNr 24).

26

Gleichwohl geht aus der Gesetzesbegründung zu [§ 2 Abs 7 S 4 BEEG](#) hervor, dass die in einer Lohn- und Gehaltsbescheinigung ausgewiesenen Angaben von der zuständigen Behörde übernommen werden können (vgl. [BT-Drucks 16/2785 S 37](#); Jaritz in Roos/Bieresborn, MuSchG/BEEG, Loseblatt Stand 12/2014, BEEG, § 2 aF RdNr 101). Unabhängig davon, dass die Lohnsteueranmeldung erst im Geltungsbereich des [§ 2c Abs 1 S 2 BEEG](#) (idF des Gesetzes vom 18.12.2014, aaO) ihre volle Bindungswirkung entfaltet, können sich die Elterngeldstellen und Gerichte deshalb hinsichtlich der im Elterngeldverfahren erforderlichen Feststellungen zur Lohnsteuer und Behandlung bestimmter Entgeltbestandteile im Lohnsteuerabzugsverfahren in aller Regel auf die Angaben des Arbeitgebers in seinen Lohn- und

Gehaltsbescheinigungen stützen (vgl. Senatsurteil vom 14.12.2017 - [B 10 EG 7/17 R](#) - zur Veröffentlichung in BSGE und SozR 4-7837 § 2c Nr 2 vorgesehen - Juris RdNr 18 ff, 25, 37 mwN). Das ist folgerichtig und ergibt sich bereits aus [§ 2 Abs 1 BEEG](#), weil das Einkommen nach den Grundsätzen des EStG zu ermitteln ist (vgl. Senatsurteil vom 21.2.2013 - [B 10 EG 12/12 R](#) - SozR 4-7837 § 2 Nr 19 RdNr 51 mwN). Denn die Lohn- bzw. Gehaltsbescheinigungen sind auch die Grundlage des vom Arbeitgeber vorzunehmenden Lohnsteuerabzugs ([§§ 38, 39b EStG](#)). Die dortigen Angaben münden nach Abschluss eines jeden Kalenderjahres in die Lohnsteuerbescheinigung ([§ 41b EStG](#)) und können dann nicht mehr geändert werden ([§ 41c Abs 3 S 1 EStG](#)). Hierauf beruht ihr Beweiswert für die Berechnung des Elterngelds. Ergeben sich Zweifel oder liegen Anhaltspunkte für deren Unrichtigkeit vor, so sind ggf. nach weiteren Ermittlungen die tatsächlichen Umstände zu Grunde zu legen (vgl. Senatsurteil vom 20.5.2014 - [B 10 EG 11/13 R](#) - SozR 4-7837 § 2 Nr 26 RdNr 23-24; Senatsurteil vom 29.8.2012 - [B 10 EG 20/11 R](#) - SozR 4-7837 § 2 Nr 18 RdNr 63; s. auch § 2 Ziff 2.7.6 der hier maßgeblichen Richtlinien zum BEEG vom 5.5.2010).

27

Die Klägerin hat keine durchschlagenden Einwände gegen die Richtigkeit der ursprünglichen Gehaltsmitteilungen des Arbeitgebers angeführt. Solche sind auch nicht ersichtlich.

28

Die im Widerspruchsverfahren und vor dem SG vorgelegten Änderungen der Gehaltsbescheinigungen von März 2012 für den streitigen Zeitraum, auf die sich die Klägerin maßgeblich stützt, vermögen die Richtigkeit der ursprünglichen Bescheinigungen nicht zu erschüttern. Grundsätzlich ist eine Berücksichtigung von geänderten Gehaltsbescheinigungen des Arbeitgebers zwar - wie ausgeführt - nicht ausgeschlossen (vgl. Senatsurteil vom 30.9.2010 - [B 10 EG 19/09 R](#) - BSGE 107, 18 = SozR 4-7837 § 2 Nr 6, RdNr 31). Korrekturen des Arbeitslohns bei laufenden und sonstigen Bezügen sind regelmäßig auch elterngeldrechtlich relevant, weil sonstige Bezüge bei der Elterngeldberechnung nicht berücksichtigt werden (so ausdrücklich [§ 2 Abs 7 S 2 BEEG](#) idF des HBegIG 2011, [BGBl I 2010, 1885](#) zum 1.1.2011 nach Streichung "im Sinne von [§ 38a Abs 1 S 3 EStG](#)"). Zu Recht hat allerdings bereits das LSG darauf hingewiesen, dass eine Bewertung der monatlich geleisteten Prämien als sonstige Bezüge aufgrund ihrer laufenden Zahlung im Bezugszeitraum ausscheidet. Eine iS von [§ 41c Abs 3 S 1 EStG](#) fristgerechte Korrektur des Lohnsteuerabzugs wird von der Klägerin jedoch nicht einmal behauptet. Sie trägt lediglich vor, dass ihr Arbeitgeber nachträglich die Unfallversicherungsprämien vollständig aus den Lohnabrechnungen für die Monate August 2010 bis Januar 2011 "entnommen" habe. Als bloß "nachträglich" für die Elterngeldberechnung erstellte Bescheinigungen wären die korrigierten Gehaltsabrechnungen vom 15.2.2012 indes keine geeignete Grundlage für eine abweichende Behandlung der Prämien im Bezugszeitraum. Die in diesem Zusammenhang gerügte Verletzung des Anspruchs der Klägerin auf rechtliches Gehör liegt nicht bereits deshalb vor, weil das LSG die geänderten Gehaltsmitteilungen nicht im Sinne der Klägerin berücksichtigt hat. Dieser gewährleistet nur, dass die Klägerin "gehört", nicht jedoch "erhört" wird (vgl. Senatsbeschluss vom 18.9.2018 - B 10 ÜG 9/18 B - Juris RdNr 15; BSG Beschluss vom 24.7.2018 - [B 5 R 1/18 B](#) - Juris RdNr 9). [Art 103 Abs 1 GG](#) verpflichtet die Gerichte nicht, der Rechtsansicht eines Beteiligten zu folgen (vgl. BVerfG Beschluss (Kammer) vom 8.4.2014 - [1 BvR 2933/13](#) = [NZS 2014, 539](#), 540 RdNr 13 mwN).

29

bb. Die als laufender Arbeitslohn im Bezugszeitraum versteuerten Prämienzahlungen waren nach [§ 2 Abs 3 S 1 BEEG](#) bei der Berechnung des Einkommens im streitigen Zeitraum von August 2010 bis Januar 2011 zu berücksichtigen. Dass die Klägerin in diesem Zeitraum tatsächlich keine Tätigkeit ausgeübt und es sich nur um geringfügige Einkünfte gehandelt hat, ist unerheblich und begründet keine besondere Härte. Das Gesetz bietet für die von der Klägerin geltend gemachte einschränkende Auslegung von [§ 2 Abs 1 S 2](#) iVm Abs 3 S 1 BEEG keine Anhaltspunkte. Der Umstand der Ausübung einer Erwerbstätigkeit bzw. deren Nichtausübung ist als Grundvoraussetzung für den Anspruch auf Elterngeld in [§ 1 Abs 1 Nr 4](#) iVm Abs 6 BEEG geregelt (vgl. Senatsurteil vom 4.9.2013 - [B 10 EG 18/12 R](#) - SozR 4-7837 § 2 Nr 23 RdNr 35). [§ 2 Abs 1 und 3 BEEG](#) stellen insoweit allein auf die Summe positiver Einkünfte aus Erwerbstätigkeit ab. Ausgeschlossen von der Anwendung des [§ 2 Abs 3 BEEG](#) sind damit lediglich negative Einkünfte (vgl. Senatsurteil vom 4.9.2013 - [B 10 EG 18/12 R](#) - SozR 4-7837 § 2 Nr 23 RdNr 29 bis 31). Sind danach alle Monate des Bezugszeitraums mit Einkommen aus Erwerbstätigkeit belegt, hat der Beklagte die durch [§ 2 Abs 3 BEEG](#) gebotene Durchschnittsberechnung zu Recht durchgeführt.

30

d. Verfassungsrechtliche Bedenken bestehen nicht. Insbesondere hat der Senat in seiner bisherigen Rechtsprechung im Rahmen der Bewertung des Einkommens aus Erwerbstätigkeit nach dem BEEG keinen Verstoß gegen den allgemeinen Gleichheitssatz des [Art 3 Abs 1 GG](#) gesehen (vgl. zB Senatsurteil vom 14.12.2017 - [B 10 EG 7/17 R](#) - zur Veröffentlichung in BSGE und SozR 4-7837 § 2c Nr 2 vorgesehen - Juris RdNr 39 ff). Die Einkommensersatzfunktion des Elterngelds (s. hierzu zB Senatsurteil vom 4.9.2013 - [B 10 EG 18/12 R](#) - SozR 4-7837 § 2 Nr 23 RdNr 33 mwN) wird durch die Berücksichtigung auch von geringem Einkommen im Bezugszeitraum nicht sachwidrig oder gar willkürlich eingeschränkt, da tatsächlich positive Einkünfte erzielt werden (vgl. Senatsurteil vom 4.9.2013, [aaO](#) RdNr 34). Lediglich der Durchschnittsbetrag im Falle teilweise höheren Einkommens während des Bezugszeitraums sinkt ab, bei ansonsten weiterhin bestehendem Elterngeldanspruch. Der Beklagte weist zutreffend darauf hin, dass sich die Bildung von Durchschnittseinkommen unter Berücksichtigung von Monaten mit "Bagatellbeträgen" etwa bei der Inanspruchnahme von Elterngeld Plus (idF des Gesetzes vom 18.12.2014, [BGBl I 2325](#)) auch positiv auswirken kann, wenn es über den gesamten Zeitraum durch die Anrechnung des durchschnittlichen Teilzeiteinkommens zu keiner nennenswerten Reduzierung des Gesamtanspruchs kommt. Letztendlich ist zu berücksichtigen, dass der Gesetzgeber im Bereich des Elterngeldrechts einen weiten Gestaltungsspielraum hat und die Regelungen zur Höhe des Elterngeldanspruchs nicht an Persönlichkeitsmerkmale anknüpfen, die dem Einzelnen nicht verfügbar sind (vgl. BVerfG Beschluss (Kammer) vom 9.11.2011 - [1 BvR 1853/11](#) - [NJW 2012, 214](#), 215; Senatsurteil vom 21.2.2013 - [B 10 EG 12/12 R](#) - SozR 4-7837 § 2 Nr 19 RdNr 78 mwN). In diesem Sinne wäre es für die Klägerin durch entsprechende Vereinbarung mit ihrem Arbeitgeber auch möglich gewesen, im Bezugszeitraum die Prämienzahlungen für die Gruppenunfallversicherung ruhen zu lassen.

31

3. Die Klägerin kann über den Teilvergleich vom 26.10.2016 hinaus die Rückzahlung weiterer von ihr bereits erstatteter Elterngeldzahlungen in Höhe von 3270,63 Euro nicht verlangen. Sie hat nach [§ 2 Abs 3 S 1 BEEG](#) - wie unter II.2. ausgeführt - keinen über die endgültige

Bewilligung und den Teilvergleich vom 26.10.2016 hinausgehenden Anspruch auf höheres Elterngeld gegen den Beklagten. Der Beklagte war nach den von der Klägerin nicht angegriffenen Feststellungen des LSG ([§ 163 SGG](#)) auch berechtigt, das vorläufig zu viel gezahlte Elterngeld zurückzufordern. Die Erstattungsforderung ergibt sich nach [§ 42 Abs 2 S 2 SGB I](#), weil das durch Bescheid vom 1.9.2010 vorläufig und mit dem Vorbehalt der Rückforderung ([§ 8 Abs 3 BEEG](#)) gewährte Elterngeld von dem Beklagten in Höhe von 3270,63 Euro überzahlt worden ist. In Fällen der vorläufigen Zahlung von Elterngeld kommt [§ 42 Abs 2 S 2 SGB I](#) gegenüber [§ 50 SGB X](#) als speziellere Ermächtigungsgrundlage für die Feststellung einer Erstattungspflicht in Betracht (Senatsurteil vom 26.3.2014 - [B 10 EG 4/13 R](#) - Juris RdNr 36 f; Senatsurteil vom 5.4.2012 - [B 10 EG 10/11 R](#) - SozR 4-7837 § 2 Nr 14 RdNr 39 ff; für die Zeit ab 18.9.2012 s aber [§ 26 Abs 2 BEEG](#) idF des Elterngeldvollzugsgesetzes vom 10.9.2012, [BGBl I 2012, 1878](#)). Danach kann eine Rückforderung auf [§ 42 Abs 2 S 2 SGB I](#) gestützt werden, wenn bei der Bewilligung des Geldbetrags - wie vorliegend - deutlich genug auf die an keine weiteren Voraussetzungen geknüpfte Erstattungspflicht hingewiesen worden ist (vgl Senatsurteil vom 26.3.2014 - [B 10 EG 4/13 R](#) - Juris RdNr 36 mwN). Dass der Beklagte die Rückzahlungspflicht neben der Festsetzung im Bescheid vom 1.9.2010 auch auf [§ 50 SGB X](#) gestützt hat, ist unschädlich (vgl Senatsurteil vom 26.3.2014 [aaO](#), RdNr 37 mwN).

32

Entgegen der Ansicht der Klägerin fehlt es auch nicht an einer durch [§ 153 Abs 1](#) iVm [§ 136 Abs 1 Nr 6 SGG](#) gebotenen Begründung zum Erstattungsanspruch. Richtig ist zwar, dass die Vorinstanz sich in den Gründen ihrer Entscheidung mit der Erstattungsforderung nicht ausdrücklich befasst hat. Die Begründungspflicht ist aber nicht bereits dann verletzt, wenn die Ausführungen im Urteil zu den rechtlichen Voraussetzungen und zum tatsächlichen Geschehen aus der Sicht eines Dritten falsch, oberflächlich oder wenig überzeugend sind (vgl BSG Beschluss vom 7.5.2014 - [B 12 KR 30/12 B](#) - Juris RdNr 13 mwN; BSG Beschluss vom 22.1.2008 - [B 13 R 144/07 B](#) - Juris RdNr 7; BSG Urteil vom 2.6.2004 - [B 7 AL 56/03 R](#) - [SozR 4-4300 § 223 Nr 1](#) S 6). Denn der Entscheidung des LSG kann in Anbetracht seiner tatbestandlichen Feststellungen und den Ausführungen zur Rechtmäßigkeit der endgültigen Elterngeldbewilligung mit noch hinreichender Deutlichkeit entnommen werden, aus welchen Erwägungen das Erstattungsbegehren erfolglos geblieben ist (vgl auch BGH Urteil vom 18.2.1993 - [IX ZR 48/92](#) - [NJW-RR 93, 706](#) - Juris RdNr 8).

33

4. Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 193 SGG](#).

Rechtskraft

Aus

Login

BRD

Saved

2019-04-12