
S 15 EG 35/07

Sozialgerichtsbarkeit Bundesrepublik Deutschland

Land	-
Sozialgericht	Landessozialgericht Nordrhein-Westfalen
Sachgebiet	Kindergeld-/Erziehungsgeldangelegenheiten
Abteilung	13
Kategorie	-
Bemerkung	-
Rechtskraft	-
Deskriptoren	-
Leitsätze	-
Normenkette	-

1. Instanz

Aktenzeichen	S 15 EG 35/07
Datum	24.04.2008

2. Instanz

Aktenzeichen	L 13 EG 32/08
Datum	12.12.2008

3. Instanz

Datum	-
-------	---

Die Klage gegen den Bescheid vom 9.6.2008 wird abgewiesen. Die außergerichtlichen Kosten des ersten Rechtszuges trägt der Beklagte zu 1/8; im Übrigen sind Kosten nicht zu erstatten. Die Revision wird zugelassen.

Tatbestand:

Der Kläger begehrt höheres Elterngeld nach dem Bundeselterngeld- und Elternzeitgesetz (BEEG).

Am 19.7.2007 beantragte der Kläger Elterngeld für den 2. bis 8. Lebensmonat seines am 00.07.2007 geborenen Sohnes D. Die von ihm vorgelegten Verdienstabrechnungen seines Arbeitgebers für die Monate Juli 2006 bis Juni 2007 enthalten steuerfreie Zuschläge sowie eine Sonderzahlung im November 2006 und Urlaubsgeld im Juni 2007. Für Dezember 2006 werden außerdem ein Lohnsteuerausgleich in Höhe von 87,79 EUR und ein Jahresausgleich bezüglich des Solidaritätszuschlages in Höhe von 4,77 EUR ausgewiesen.

Das Versorgungsamt C gewährte dem Kläger Elterngeld für den 2. bis 8.

Lebensmonat von D in Höhe von jeweils 1.509,83 EUR (Bescheid vom 9.8.2007, Teilabhilfebescheid vom 28.8.2007 und Widerspruchsbescheid vom 2.10.2007). Es ging von einem durchschnittlichen monatlichen Nettoeinkommen aus Erwerbstätigkeit in Höhe von 2.253,47 EUR aus. Bei seiner Berechnung berücksichtigte es das in den Verdienstabrechnungen ausgewiesene "Steuerbrutto, laufende Bezüge", von dem es die auf dieses Einkommen entfallenden Steuern und Sozialversicherungsbeiträge abzog. Ein monatlicher Werbungskostenanteil in Höhe von 76,67 EUR wurde berücksichtigt, nicht aber der im Dezember 2006 durchgeführte Steuerjahresausgleich.

Mit der am 26.10.2007 beim Sozialgericht Detmold (SG) erhobenen Klage hat der Kläger sein Begehren (u.a.) auf Zugrundelegung des Gesamtbruttoeinkommens anstelle des steuerpflichtigen Bruttoeinkommens und auf Berücksichtigung der Einmalzahlungen der Monate November 2006 und Juni 2007 weiterverfolgt.

Im Termin zur mündlichen Verhandlung vor dem SG am 24.4.2008 haben die Beteiligten einen Teil-Vergleich geschlossen, mit dem sich der Beklagte verpflichtet hat, bei der Berechnung des Elterngeldes die im Dezember 2006 erfolgten Erstattungen von Lohnsteuer in Höhe von 87,79 EUR und Solidaritätszuschlag in Höhe von 4,77 EUR als Einkommen zu berücksichtigen. Diesen Vergleich hat der Beklagte mit Bescheid vom 9.6.2008 ausgeführt (monatlicher Betrag des Elterngeldes nunmehr 1514,99 Euro).

Die weitergehende Klage, mit der der Kläger Elterngeld für den 2. bis 8. Lebensmonat von D in Höhe von monatlich 1.685,20 EUR begehrt hat, hat das SG mit Urteil vom 24.4.2008 abgewiesen. Zur Begründung hat es im Wesentlichen ausgeführt:

Der beklagte Kreis N sei richtiger Klagegegner. Durch Art. 1, Abschn. I, § 1 des Zweiten Gesetzes zur Straffung der Behördenstruktur in Nordrhein-Westfalen vom 30.10.2007 (GVBl. NRW 2007, S. 482) seien die Versorgungsämter mit Ablauf des 31.12.2007 aufgelöst worden. Die den Versorgungsämtern übertragenen Aufgaben nach dem BEEG seien gem. Art. 1, Abschn. I, § 5 des Straffungsgesetzes mit Wirkung vom 1.1.2008 auf die Kreise und kreisfreien Städte übertragen worden. Der Wechsel in der Behördenzuständigkeit und damit ein Rechtsträgerwechsel habe hier zu einem Beteiligtenwechsel kraft Gesetzes geführt (Hinweis auf Urteil des Bundessozialgerichtes (BSG) vom 5.7.2007 - B [9/9 a SB 2/07](#) R).

Der Kläger habe keinen Anspruch auf höheres Elterngeld.

Der Beklagte habe bei der Bestimmung des maßgeblichen Einkommens nach [§ 2 Abs. 1 iVm Abs. 7 BEEG](#) zu Recht auf das steuerpflichtige Bruttoeinkommen aus Erwerbstätigkeit abgestellt und auch zutreffend die sonstigen Bezüge (Sonderzahlung und Urlaubsgeld) nicht als Einnahmen berücksichtigt.

Die vom Kläger geforderte Berücksichtigung des Gesamtbruttogehalts anstelle des Steuerbruttogehalts sei nach der gesetzlichen Regelung nicht möglich. Nach [§ 2 Abs. 1 Satz 2 BEEG](#) sei als Einkommen aus Erwerbstätigkeit die Summe der

positiven Einkünfte aus (hier:) nichtselbstständiger Arbeit i. S. v. § 2 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 - 4 des Einkommensteuergesetzes ((EStG)) nach Maßgabe der Abs. 7- 9 zu berücksichtigen. Die Anknüpfung an die Summe der positiven Einkünfte i. S. v. [§ 2 Abs.1 Satz 1 Nr. 1-4 EStG](#) bewirke, dass steuerfreie Einnahmen nach [§ 3 EStG](#) (etwa Krankengeld, Mutterschaftsgeld oder Arbeitslosengeld) und steuerfreie Zuschläge für Sonntags-, Feiertags- oder Nachtarbeit nach [§ 3 b des EStG](#) bei der Einkommensermittlung für das Elterngeld nicht zu berücksichtigen sind (Hinweis auf [Bundestagsdrucksache 16/2785 S. 37](#) und Hambüchen-Pauli, Elterngeld / Elternzeit / Kindergeld, RdNr. 6 zu [§ 2 BEEG](#)). Dass wegen der Bezugnahme auf [§ 2 Abs. 1 EStG](#) steuerfreie Einkünfte nicht berücksichtigt werden, habe das BSG zu § 6 Abs. 1 Bundeserziehungsgeldgesetz bereits entschieden (BSG, Urteil vom 15.10.1996 - [14 REg 1/96](#)). Eine Berücksichtigung der steuerfreien Gehaltsanteile bei der Berechnung des Elterngeldes sei somit nach [§ 2 Abs. 1 Satz 2 BEEG](#) nicht möglich.

Entgegen der Auffassung des Klägers seien auch die Einmalzahlungen im November 2006 (Sonderzahlung) und Juni 2007 (Urlaubsgeld) nicht zu berücksichtigen gewesen. Gem. § 2 Abs. 7 Satz 2 würden nämlich sonstige Bezüge i. S. v. [§ 38 a Abs. 1 Satz 3](#) des Einkommensteuergesetzes nicht als Einnahmen berücksichtigt. Hierbei handele es sich nach der Definition in [§ 38 a Abs. 1 Satz 3 EStG](#) um Arbeitslohn, der nicht als laufender Arbeitslohn gezahlt wird. Hierzu zählten insbesondere 13. Monatsgehälter, Weihnachtsgeld, einmalige Abfindungen oder Entschädigungen (Hinweis auf Hambüchen-Pauli, Elterngeld/Elternzeit/Kindergeld, RdNr. 21 zu [§ 2 BEEG](#)).

Dass steuerfreie Bezüge und Einmalzahlungen nicht als Einkommen aus nichtselbstständiger Arbeit berücksichtigt werden, verstoße nicht gegen den Gleichheitssatz. Das Elterngeld stelle eine Leistung des Staates im Bereich der gewährenden Staatstätigkeit dar. Zur Gewährung dieser Leistung sei der Staat aus verfassungsrechtlichen Gründen nicht verpflichtet. Die Ausklammerung von steuerfreien Einkünften aus nichtselbstständiger Arbeit und von Einmalzahlungen bei der Berechnung des Elterngeldes halte sich noch im Rahmen des dem Gesetzgeber in diesem Bereich eingeräumten besonders weiten Gestaltungsspielraums (Hinweis auf Urteil des Sozialgerichts Münster vom 17.12.2007 -S 2 EG 34/07 - zur Nichtberücksichtigung von Krankengeldzahlungen).

Gegen das am 26.5.2008 zugestellte Urteil hat der Kläger am 25.6.2008 Berufung eingelegt. Er meint weiterhin, bei der Berechnung des Elterngeldes sei auf das Gesamtbruttoeinkommen und nicht auf das steuerpflichtige Bruttoeinkommen abzustellen. Das nach [§ 2 Abs. 1 BEEG](#) maßgebliche Einkommen, von dem 67% den Elterngeldbetrag ergäben, sei ein Nettoeinkommen. Dies ergebe sich aus [§ 2 Abs. 7 und 8 BEEG](#). Nach [§ 2 Abs. 7 S. 1 BEEG](#) sei nämlich als Einkommen aus nichtselbstständiger Arbeit der Überschuss der Einnahmen über die pauschal anzusetzenden Werbungskosten, die um die auf dieses Einkommen entfallenden Steuern und die aufgrund dieser Erwerbstätigkeit geleisteten Pflichtbeiträge in Höhe des gesetzlichen Anteils der beschäftigten Person einschließlich der Beiträge zur Arbeitsförderung zu vermindern seien, zu berücksichtigen. Dieser Überschuss der Einnahmen sei jedoch - entgegen der Auffassung des Beklagten - bei Einkommen aus nichtselbstständiger Arbeit nicht auf das so genannte steuerpflichtige

Bruttoeinkommen beschränkt, sondern umfasse alle laufenden Einnahmen, also das so genannte Gesamtbruttoeinkommen, egal ob es steuerpflichtig ist oder nicht. Da das Elterngeld eine Einkommensersatzleistung sei, seien konsequent alle Bruttoeinnahmen zu berücksichtigen. Hierbei stützt sich der Kläger auf das (inzwischen durch Urteil des Senats vom 26.9.2008 – [L 13 EG 27/08](#)- aufgehobene) Urteil des Sozialgerichts Aachen vom 8.4.2008 ([S 13 EG 19/07](#)).

Entgegen dem Wortlaut des Gesetzes seien auch die Einmalzahlung im November 2006 (Sonderzahlung) und Juni 2007 (Urlaubsgeld) bei der Berechnung des Gesamtbruttoeinkommen zu berücksichtigen. Die Nichtberücksichtigung von Einmalzahlungen verstoße gegen den Gleichbehandlungsgrundsatz. Dieser Verstoß sei auch nicht unter dem Gesichtspunkt einer zulässigen Typisierung zu rechtfertigen. Weder das Argument der Gesetzesbegründung, dass die Berücksichtigung von Einmalzahlungen dazu führen könne, dass es bei einem Bezugszeitraum unter einem Jahr vom Zufall abhängt, ob sie das Elterngeld vermindere oder nicht, noch die Absicht, Einsparungen zu erzielen, könnten die Ungleichbehandlung rechtfertigen. Wenn der Gesetzgeber in der Familienpolitik weniger Geld ausgeben möchte, müsse er das Einsparungspotenzial gerecht verteilen.

Der Kläger beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Detmold vom 24.4.2008 aufzuheben und den Beklagten unter entsprechender Änderung des Bescheides vom 9.8.2007 in der Gestalt des Bescheides vom 28.8.2007 in der Fassung des Widerspruchsbescheides vom 2.10.2007 sowie des Ausführungsbescheides vom 9.6.2008 zu verurteilen, ihm Elterngeld für den zweiten bis achten Lebensmonat von D in Höhe von monatlich 1685,20 EUR (abzüglich der geleisteten Zahlungen) zu gewähren.

Der Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Er hält das angefochtene Urteil und seinen Bescheid vom 9.6.2008 für zutreffend.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf den Inhalt der Streitakten und der Verwaltungsakten des Beklagten, der Gegenstand der mündlichen Verhandlung gewesen ist, Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

I. Der noch vor Berufungseinlegung erteilte Bescheid des Beklagten vom 9.6.2008 führt den Teilvergleich vom 24.4.2008 aus und bestimmt den Elterngeldanspruch des Klägers für den gesamten streitigen Anspruchszeitraum neu. Er ersetzt damit die vorangegangenen Entscheidungen und ist deshalb gemäß [§ 96 SGG](#) Gegenstand des Verfahrens geworden. Weil er nach dem Erlass des Urteils des SG vom 24.4.2008 ergangen ist, hatte der Senat über ihn auf Klage zu entscheiden (vgl. Eschner in Jansen SGG, 2. Aufl. 2005, § 96 Rz. 18 m.w.N.; Leitherer in Meyer-

Ladewig/Keller/Leitherer SGG, 9.Aufl. 2008, § 96 Rz. 7).

Der beklagte Kreis war für die Erteilung des Bescheides vom 9.6.2008 zuständig und ist, wie das SG zutreffend näher dargelegt hat, auch zuvor richtiger Beklagter gewesen. Verfassungsrechtliche Bedenken gegen die Zuständigkeitsverlagerung im Bereich des BEEG bestehen nicht (vgl. i.ü. Pressebericht des BSG Nr. 54/08 vom 11.11.2008 in den Sachen [B 9 VS 1/08 R](#) und B [9/9a VG 1/07 R](#)).

II. Die Klage ist nicht begründet. Der weiterhin unter dem Vorbehalt des [§ 8 Abs. 3 BEEG](#) stehende Elterngeldanspruch des Klägers ist mit dem Bescheid vom 9.6.2008 zutreffend auf 1514,99 Euro festgesetzt worden.

1. Gem. [§ 2 Abs. 1 Satz 1 BEEG](#) wird Elterngeld in Höhe von 67 % des in den zwölf Kalendermonaten vor dem Monat der Geburt des Kindes durchschnittlich erzielten monatlichen Einkommens aus Erwerbstätigkeit bis zu einem Höchstbetrag von 1.800,-EUR monatlich für volle Monate gezahlt, in denen die berechnete Person kein Einkommen aus Erwerbstätigkeit erzielt. Als Einkommen aus Erwerbstätigkeit ist nach Satz 2 die Summe der positiven Einkünfte aus Land- und Forstwirtschaft, Gewerbebetrieb, selbstständiger Arbeit und nichtselbstständiger Arbeit i. S. v. § 2 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 - 4 EStG nach Maßgabe der Abs. 7-9 zu berücksichtigen. Als Einkommen aus nichtselbstständiger Arbeit ist der um die auf dieses Einkommen entfallenden Steuern und die aufgrund dieser Erwerbstätigkeit geleisteten Pflichtbeiträge zur Sozialversicherung in Höhe des gesetzlichen Anteils der beschäftigten Person einschließlich der Beiträge zur Arbeitsförderung verminderte Überschuss der Einnahmen in Geld oder Geldeswert über die mit 1/12 des Pauschbetrages nach [§ 9 a Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Buchst. a EStG](#) anzusetzenden Werbungskosten zu berücksichtigen ([§ 2 Abs. 7 Satz 1 BEEG](#)). Sonstige Bezüge i. S. v. [§ 38 a Abs. 1 Satz 3 EStG](#) werden nicht als Einnahmen berücksichtigt ([§ 2 Abs. 7 Satz 2 BEEG](#)). Als auf die Einnahmen entfallende Steuern gelten die abgeführte Lohnsteuer einschließlich Solidaritätszuschlag und Kirchensteuer, im Falle einer Steuervorauszahlung der auf die Einnahmen entfallende monatliche Anteil ([§ 2 Abs. 7 Satz 3 BEEG](#)). Grundlage der Einkommensermittlung sind die entsprechenden monatlichen Lohn- und Gehaltsbescheinigungen des Arbeitgebers ([§ 2 Abs. 7 Satz 4 BEEG](#)).

Die vom Kläger angegriffene Entscheidung entspricht diesen gesetzlichen Regelungen. Der Kläger hat, wie das SG richtig erkannt hat, keinen Anspruch darauf, dass bei der Berechnung seines Elterngeldes die in den Verdienstbescheinigungen ausgewiesenen steuerfreien Bezüge und Einmalzahlungen als Einkommen aus nichtselbstständiger Arbeit berücksichtigt werden und ihm deshalb über den mit dem Bescheid vom 9.6.2008 gewährten Umfang hinaus Elterngeld geleistet wird.

2. [§ 2 Abs. 1 S. 1 und Abs. 7 BEEG](#) meinen mit dem Begriff Einkommen aus Erwerbstätigkeit nur das steuerpflichtige Bruttoeinkommen. Einnahmen im Sinne von [§ 2 Abs. 7 S. 1 BEEG](#) sind daher von vornherein nur solche, die der Steuerpflicht unterliegen (vgl. Senatsurteile vom 26.9.2008, [L 13 EG 27/08](#) und vom 17.10.2008, [L 13 EG 6/08](#)).

[§ 2 Abs. 1 S. 2 BEEG](#) definiert Einkommen als die Summe der positiven Einkünfte aus nicht selbständiger Arbeit im Sinne von [§ 2 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 bis 4 EStG](#). Bei der Summe der Einkünfte handelt es sich um einen feststehenden steuerrechtlichen Begriff, der die Gesamtheit der steuerpflichtigen positiven Einkünfte (sowie der unter den Einkünftecatalog des [§ 2 Abs. 1 EStG](#) subsumierbaren negativen Einkünfte) bezeichnet (vgl. Tipke/Lang, Steuerrecht, 18. Auflage, § 9 Rz. 120). Die Summe der Einkünfte im Sinne des [§ 2 Abs. 3 EStG](#) wird von vornherein nur aus den Einkünften gebildet, die "der Einkommenssteuer unterliegen", wie es in [§ 2 Abs. 1 Satz 1 EStG](#) heißt. Auf [§ 2 Abs. 1 EStG](#) nimmt das BEEG ausdrücklich Bezug und beschränkt so die Summe der (positiven) Einkünfte auch für die Elterngeldberechnung auf solche, die einkommenssteuerpflichtig sind.

Die Gesetzgebungsgeschichte des BEEG bestätigt diese Auslegung. Mit der Formulierung des [§ 2 Abs. 1 S. 1 u. 2 BEEG](#) hat der Gesetzgeber im Gesetzgebungsverfahren den Vorschlag des Bundesrates aufgegriffen, den Einkommensbegriff des Elterngeldes anstatt am Einkommensbegriff des Sozialrechts an demjenigen des Steuerrechts zu orientieren (vgl. die Gesetzgewordene Beschlussempfehlung des federführenden Ausschusses für Familie, Senioren, Frauen und Jugend vom 27.09.2006 – [BT-Drs. 16/2785, S. 43](#) linke Spalte), weil, so die Stellungnahme des Bundesrats zum ursprünglichen Gesetzentwurf, unterschiedliche Einkommensbegriffe im Elterngeld- und Einkommenssteuerrecht für die Berechtigten nicht nachvollziehbar gewesen wären ([BR-Drs. 426/06, S. 1](#)). Folgerichtig ging der Gesetzgeber davon aus, die Anknüpfung an die Summe der positiven Einkünfte bewirke, dass steuerfreie Einnahmen nach [§ 3 EStG](#) und steuerfreie Zuschläge für Sonntags, Feiertags- oder Nacharbeit nach [§ 3b EStG](#) – dazu zählen auch die in den Verdienstbescheinigungen des Klägers ausgewiesenen steuerfreien Zuschläge – bei der Einkommensermittlung nicht zu berücksichtigen seien (Beschlussempfehlung des Ausschusses für Familie, Senioren, Frauen und Jugend vom 27.09.2006 – [BT-Drs. 16/2785, S. 43](#) rechte Spalte). Er brauchte daher steuerfreie Einnahmen im Sinne des [§ 3 EStG](#) – anders als steuerpflichtige Einmalzahlungen nach [§ 38a Abs. 1 S. 3 EStG](#) – nicht mehr ausdrücklich von der Einkommensbemessung für das Elterngeld auszunehmen. Der ursprüngliche Gesetzesvorschlag der Bundesregierung hatte diesen Ausschluss dagegen für das Krankengeld, das ebenfalls nach [§ 3 EStG](#) steuerfrei ist, noch vorgenommen (§ 2 Abs. 1 S. 3 2. Halbs. BEEG-Entwurf, vgl. die Gegenüberstellung in [BT-Drs. 16/2785, S. 8](#)). Denn dieser Ursprungsentwurf hatte den weiteren sozialrechtlichen Einkommensbegriff zugrunde gelegt, der steuerfreie Einnahmen mit umfasst (vgl. Oestreicher, SGB XII, § 82 Rz. 15 ff.).

Die damit auf Wortlaut, Systematik und Gesetzgebungsgeschichte gestützte Auslegung des Begriffs Einkommen im Sinne von [§ 2 Abs. 1 S. 1 und Abs. 7 BEEG](#) als steuerpflichtiges Einkommen lässt sich nicht mit Hinweis auf Sinn und Zweck des Elterngeldes als "Lohnersatzleistung" entkräften. Der Gesetzgeber hat das von ihm verfolgte Prinzip der Lohnersatzleistung in der normativen Ausgestaltung nicht vollständig verwirklicht, sondern oft durchbrochen. Darauf ist bereits in der parlamentarischen Diskussion hingewiesen worden (vgl. den Beitrag der Abgeordneten Lenke, Protokoll der 40. Sitzung des Bundestages am 22.06.2006, Plenarprotokoll 16/40, S. 3711 A). Das BEEG ist nicht auf einen ausnahmslosen und

vollständigen Ersatz aller finanziellen Einbußen für Eltern angelegt. Dies zeigt sich beispielhaft an der Begrenzung des Einkommensersatzes auf 67 Prozent des zuvor erzielten Einkommens durch [§ 2 Abs. 1 S. 1 BEEG](#) sowie am Ausschluss der Einmalzahlungen im Sinne des [§ 38a Abs. 1 S. 3 EStG](#) in [§ 2 Abs. 7 S. 2 BEEG](#).

3. Auch die in den Monaten November 2006 (Sonderzahlung in Höhe von 780 Euro) und Juni 2007 (Urlaubsgeld in Höhe von 1440 Euro) bezogenen Einmalzahlungen sind zu Recht bei der Ermittlung des Einkommens des Klägers im Bemessungszeitraum nicht berücksichtigt worden. Sonderzahlung und Urlaubsgeld stellen im Sinne des [§ 38 a Abs. 1 Satz 3 EStG](#) sonstige Bezüge dar, weil es sich um Arbeitslohn handelt, der nicht als laufender Arbeitslohn gezahlt wird. Gemäß [§ 2 Abs. 7 Satz 2](#) werden aber sonstige Bezüge im Sinne des [§ 38 a Abs. 1 Satz 3 EStG](#) nicht als Einnahmen berücksichtigt, wie auch der Kläger nicht verkennt.

4. Weder der Ausschluss steuerfreier Arbeitgeberzahlungen (hier: Zuschläge im Sinne des [§ 3b EStG](#)) von der Bemessungsgrundlage des Elterngelds noch die Nichtberücksichtigung von Einmalzahlungen verletzen [Art. 3 Abs. 1](#) oder [Art 6 Abs. 1 GG](#).

Insoweit nimmt der Senat bezüglich der steuerfreien Zahlungen zunächst auf das den Beteiligten bekannte Senatsurteil vom 26.9.2008 ([L 13 EG 27/08](#)) Bezug. Bei einer einkommensabhängigen steuerfreien Leistung des Staates dürfte es ohnehin nicht zu beanstanden sein, dass der Gesetzgeber nur steuerpflichtige Einkommensbestandteile berücksichtigt (vgl. auch SG Darmstadt, Urteil vom 14.10.2008, [S 6 EG 6/08](#)). Das gilt zur Überzeugung des Senats jedenfalls dann, wenn die steuerfreien Bestandteile – wie hier – nur einen relativ geringen Teil des Gesamtbruttoeinkommens des Berechtigten ausmachen.

Die Nichtberücksichtigung der Einmalzahlungen bei der Elterngeldberechnung dient neben der Ausgabeneinschränkung der Anpassung an die Regelung beim Mutterschaftsgeld und der Vermeidung von Zufälligkeiten (vgl. [BT-Drs.16/2785 S. 37](#)). Sie wirkt sich auf die von [Art. 6 Abs. 1 GG](#) geschützte Inanspruchnahme von Elterngeld (vgl. BSG, Ur. v. 23.01.2008 – [B 10 EG 5/07 R](#)) nur am Rande aus. Beim Kläger würde sich unter Berücksichtigung der Einmalzahlungen und der darauf entfallenden zusätzlichen Steuern und Sozialabgaben lediglich ein um ca. 50 Euro und damit nur etwa 3% höheres monatliches Elterngeld ergeben. Eine solche Einbuße gefährdet nicht ernsthaft das mit der Einführung des Elterngelds verfolgte Ziel, Eltern zur Erleichterung der Familiengründung im ersten Lebensjahr eines neugeborenen Kindes bei der Sicherung ihrer Lebensgrundlagen zu unterstützen, wenn sie sich vorrangig um Kinderbetreuung kümmern (vgl. Gesetzentwurf der Fraktionen der CDU/CSU und SPD, [BT-Drs. 16/1889,S.2](#)). Der Gesetzgeber ist grundsätzlich nicht verpflichtet, ausnahmslos jeden mit Familiengründung und Mutterschaft verbundenen materiellen Nachteil durch Zahlung von Elterngeld auszugleichen (vgl. generell BSG, Ur. v. 27.02.1986 – [1 RA 5/85](#), Juris Rz. 26 m.w.Nw. = BSGE 68, 18(25)). Er durfte auch davon ausgehen, dass nicht die Einmalzahlungen, sondern die laufenden Bezüge für die wirtschaftliche Situation der Arbeitnehmer im Bemessungszeitraum prägend sind, zumal in weiten Bereichen sonstige Bezüge wie etwa "Weihnachtsgeld" oder 13. Monatsgehalt nicht mehr oder

nur noch zu geringen Teilen beansprucht werden können.

Die Nichtberücksichtigung der Einmalzahlungen bei der Ermittlung des Einkommens im Bemessungszeitraum vor der Geburt des Kindes korrespondiert mit ihrer Unbeachtlichkeit während des Bezugszeitraums und entspricht der Regelung beim Mutterschaftsgeld (vgl. BT. Drs. 16/2785 S. 44). Namentlich die Gewährung sonstiger Bezüge im Sinne des [§ 38 a Abs. 1 Satz 3 EStG](#) wie Tantiemen, Gratifikationen o.ä. kann i.Ü. zufällig in den Bemessungszeitraum fallen und auf außerhalb des Bemessungszeitraums geleisteter und für diesen nicht repräsentativer Arbeitsleistung beruhen und muss damit nicht notwendig und typisch das durchschnittlich erzielte Einkommen aus Erwerbstätigkeit widerspiegeln. Vornehmlich im Zeitraum des Elterngeldbezugs würde die Berücksichtigung von Einmalzahlungen zu leistungsschädlichen Zufälligkeiten führen. Die Regelung des [§ 2 Abs. 7 Satz 2 BEEG](#) ist damit hinreichend sachlich gerechtfertigt, selbst wenn man die vom Gesetzgeber nicht gewählte Einbeziehung der Einmalzahlungen als ebenfalls mögliche oder gar vorzugswürdige Lösung ansehen wollte.

Unbeachtlich ist insoweit, dass einzelne Arbeitgeber insbesondere beim 13. Monatsgehalt dazu übergegangen sind, dieses 13. Monatsgehalt verteilt auf das Gesamtkalenderjahr als laufenden Arbeitslohn auszuzahlen. Die vom Gesetz angestrebte Übernahme des für das Elterngeld relevanten Einkommens aus den Verdienstbescheinigungen der Arbeitgeber wäre ausgeschlossen, wenn die Elterngeld gewährende Stelle prüfen müsste, ob sich hinter den in der Verdienstbescheinigung ausgewiesenen laufenden Bezügen im Einzelfall irgendwann auf Grund tarif- oder arbeitsvertraglicher Regelungen "umgewandelte" sonstige Bezüge verbergen. Ein etwaige Ungleichbehandlung des Klägers wäre insoweit von geringem Gewicht (s.o.) und wegen des auch aus Haushaltsgründen gewollten Ausschlusses von Einmalzahlungen sowie der beabsichtigten Verwaltungsvereinfachung gerechtfertigt.

Soweit sich der Kläger mit selbstständig Tätigen vergleicht und sich insoweit gleichheitswidrig benachteiligt sieht, als nach seiner Ansicht beim Selbstständigen alle Einkommensbestandteile Berücksichtigung fänden, während bei ihm als Arbeitnehmer die Einmalzahlungen herausfielen, bleibt seine Argumentation im Vordergründigen. Nicht einmal ansatzweise legt er die Vergleichbarkeit der Tatbestände dar. Die Ermittlung der relevanten Einkommen zur Besteuerung der Selbstständigen oder ihrer Heranziehung zu Sozialversicherungsbeiträgen folgt auch außerhalb des BEEG notwendig anderen Regeln als die Einkommensermittlung bei abhängig Beschäftigten, so dass die isolierte Betrachtung der Differenzierung von laufenden Bezügen und Einmalzahlungen, die beim Selbstständigen, dessen Einkünfte und Ausgaben steuerlich nur jährlich bewertet werden, keine Parallele haben kann, nicht weiter führt. Im Übrigen würde der vermeintlichen Benachteiligung des Klägers gegenüber Selbstständigen eine Begünstigung seiner Ehefrau gegenüber stehen, mit der er sich die Zeit des Elterngeldbezugs geteilt hat, denn diese war selbstständig tätig.

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 193 SGG](#) und berücksichtigt, dass der Kläger

in der ersten Instanz teilweise erfolgreich gewesen ist.

Die Revision ist zugelassen worden, weil der Senat der Sache grundsätzliche Bedeutung beimisst.

Erstellt am: 12.03.2009

Zuletzt verändert am: 12.03.2009