Bitte beachten Sie, dass dies ganz allgemeine Auskünfte sind und diese nicht auf den Einzelfall eines Mitgliedes zugeschnitten sind.

> *„Im Fall einer Änderung der Besoldung kann grundsätzlich rückwirkend kein höheres Elterngeld beansprucht werden, da nach Gesetzeslage ab dem 01.01.2011 Entgeltnachzahlungen grundsätzlich unberücksichtigt bleiben. Für Leistungsfälle vor dem 01.01.2011 könnte noch ein Überprüfungsantrag nach § 44 SGB X gestellt werden, wobei hier jedoch allenfalls Leistungen für 2010 erlangt werden können (max. vier Jahre rückwirkender Leistungsanspruch).*
>
> *Im Hinblick auf einen Schadensersatzanspruch gegenüber dem Dienstherrn wegen zu niedrigem Bundeselterngeld kann ein Verschulden des Dienstherrn, welches Voraussetzung für einen Schadensersatz ist, wegen der nicht zweifelsfreien Rechtsfrage zur altersdiskriminierenden Besoldung zunächst ausscheiden. Ob möglicherweise wegen der geänderten Rechtsprechung des Sächsischen Oberverwaltungsgerichts ab April 2013 ein Verschulden des Dienstherrn möglich ist, ist zu bezweifeln, da die Rechtslage ist höchstrichterlich noch nicht geklärt.“*

1.
Das **Elterngeld** (Bundeselterngeld) wird berechnet nach §§ 2 ff. Bundeselterngeld- und Elternzeitgesetz (BEEG). Nach § 2 Abs. 1 Satz 1 BEEG wird das Elterngeld in Höhe von 67 % des Einkommens aus Erwerbstätigkeit vor der Geburt des Kindes grundsätzlich gewährt, wobei das Bundeselterngeld bis zu einem Höchstbetrag von 1.800,00 € (§ 2 Abs. 1 Satz 2 BEEG) und mindestens in Höhe von 300,00 € (§ 2 Abs. 4 Satz 1 BEEG) gewährt wird.

Der Bemessungszeitraum bezieht sich nach § 2 b BEEG auf die 12 Kalendermonate vor dem Monat der Geburt des Kindes.

Bei Einkommen aus nichtselbständiger Erwerbstätigkeit (vorliegend die Beamtenbesoldung) ist § 2 c BEEG zu beachten.

Das maßgebliche Einkommen aus nichtselbständiger Erwerbstätigkeit ist nach § 2 c Abs. 1 Satz 1 BEEG der monatlich durchschnittlich zu berücksichtigende Überschuss der Einnahmen aus nicht selbständiger Tätigkeit in Geld- oder Geldeswert über ein Zwölftel des Arbeitnehmer-Pauschbetrags, vermindert um die Abzüge für Steuern und Sozialabgaben.

Nicht berücksichtigt werden nach § 2 c Abs. 1 Satz 2 BEEG Einnahmen, die im Lohnsteuerabzugsverfahren als „sonstige Bezüge“ behandelt werden.

Die Regelung, dass „sonstige Bezüge“ nicht bei der Berechnung des Bundeselterngeldanspruchs berücksichtigt werden, wurde erstmals mit der Neufassung des § (früheren) 2 Abs. 7 Satz 2 BEEG ab dem 01.01.2011 eingeführt. Für Leistungsfälle in Geltung dieser Neuregelung ab dem 01.01.2011 ist daher zu berücksichtigen, dass für erst später als drei Wochen nach Ablauf des

Kalenderjahres erfolgte Nachzahlungen diese für die Bemessung des Elterngeldes unberücksichtigt zu bleiben haben (vgl. BSG, Urteil vom 18.08.2011, AZ: B 10 EG 5/11 R, Juris-Rdn. 32). Dieser Vorschrift entspricht die oben genannte Nachfolgeregelung in § 2 c Abs. 1 S. 2 BEEG.

Insoweit ist eine Besoldungsnachzahlung wegen „diskriminierungsfreier Besoldung“ nicht mehr geeignet, rückwirkend ein höheres Bundeselterngeld auszulösen.

Nach der bereits zitierten Entscheidung des Bundessozialgerichts (Urteil vom 18.08.2011, AZ: B 10 EG 5/11 R) ist jedoch die Neufassung des § 2 Abs. 7 S. 2 BEEG ab dem 01.01.2011 – damit auch die Nachfolgeregelung in § 2 C BEEG – auf vor ihrem Inkrafttreten abgeschlossene Leistungsfälle nicht anwendbar.

Es ist daher zwar sozialverfahrensrechtlich denkbar, dass auch bestandskräftige Bescheide noch gem. § 44 SGB X überprüft werden könnten aufgrund eines Überprüfungsantrages des Beziehers des Bundeselterngeldes. So ist z. B. dem Urteil des Bundessozialgerichts vom 21.02.2013 (AZ: B 10 EG 12/12 R) zu entnehmen, dass auch die Überprüfungsvorschrift des § 44 SGB X im Bereich des BEEG Anwendung findet (vgl. auch § 26 BEEG). Nach § 44 Abs. 1 Satz 1 SGB X ist ein Verwaltungsakt, soweit sich im Einzelfall ergibt, dass bei seinem Erlass das Recht unrichtig angewandt oder von einem Sachverhalt ausgegangen worden ist, der sich als unrichtig erweist, mit Wirkung für die Vergangenheit zurückzunehmen, soweit deshalb Sozialleistungen zu Unrecht nicht erbracht worden sind.

Hierbei ist jedoch zu beachten, dass nach § 44 Abs. 4 SGB X Sozialleistungen rückwirkend längstens für einen Zeitraum bis zu vier Jahren erbracht werden. Hierbei wird vier Jahre zurückgerechnet ab dem Beginn des Jahres, in dem der Rücknahmeantrag gestellt wurde. Dies bedeutet, dass für einen Überprüfungsantrag nach § 44 SGB X, der im Jahr 2014 gestellt wird, maximal Leistungen noch rückwirkend bis zum 01.01.2010 gefordert werden könnten. Insoweit wäre es aus unserer Sicht denkbar, dass hier noch eine Überprüfung mit entsprechenden höheren Leistungen für das Kalenderjahr 2010 aufgrund eines Überprüfungsantrages erwirkt werden könnten.

Für Leistungsfälle unter Geltung von § 2 c Abs. 1 Satz 2 BEEG (bzw. § 2 Abs. 7 S. 2 BEEG) ab dem 01.01.2011 würde dann jedoch wegen der Nichtberücksichtigung der „sonstigen Bezüge“ gelten, dass Bezügenachzahlungen aufgrund diskriminierungsfreier Bezahlung nicht mehr rückwirkend zu einem höheren Bundeselterngeld führen würden.

2.
In den in Ihrem Schreiben vom 24.02.2014 genannten Entscheidungen ist der Aspekt eines **Schadensersatzanspruchs** gegen den Dienstherrn genannt. Ob ein Schadensersatzanspruch dem Grunde überhaupt nach bestehen kann, ist jedoch höchst zweifelhaft.

Grundsätzlich ist davon auszugehen, dass eine Fürsorgepflichtverletzung, die einen Schadensersatzanspruch auslöst, beim Dienstherrn ein **Verschulden** im Sinne von Vorsatz oder Fahrlässigkeit voraussetzt. Zur Frage des Rechtsanwendungsverschuldens ist jedoch grundsätzlich davon auszugehen, dass bei unrichtiger, aber nicht abwegiger Auslegung einer nicht zweifelsfreien

Rechtsfrage das Verschulden zu verneinen ist (vgl. Woydera/Summer/Zängl, § 45 BeamtStG, Rdn. 55).

Darüber hinaus wird ein Verschulden der für eine Behörde handelnden Beschäftigten regelmäßig dann verneint, wenn ein Kollegialgericht das Verhalten der Behörde als objektiv rechtmäßig gewertet hat (vgl. Bundesverwaltungsgericht, Urteil vom 21.09.2000, AZ: 2 C 5/99). Hierbei wird zu berücksichtigen sein, dass in den Verfahren wegen „Senioritätsbezahlung“ zunächst das Verwaltungsgericht Chemnitz durch die mit drei Berufsrichtern besetzte Beamtenkammer in mehreren Verfahren die geltend gemachte Bezahlung aus der letzten Dienstaltersstufe verneint und die Klagen der betroffenen Beamten abgewiesen hat.

Nun hat zwar das Sächsische Oberverwaltungsgericht im April 2013 den Berufungen der betroffenen Beamten teilweise stattgegeben, jedoch steht eine abschließende Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts über die dagegen eingelegten Revisionen noch aus. Es ist daher fraglich, ob nicht möglicherweise bis zu einer endgültigen, höchstrichterlichen Klärung der Rechtslage der Dienstherr hier verschuldensfrei eine von dem Beamten geforderte diskriminierungsfreie Bezahlung unterlassen hat. Dementsprechend könnten mangels nachgewiesenen Verschuldens entsprechende Schadensersatzansprüche grundsätzlich zunächst ausscheiden.

Ergänzend ist darauf hinzuweisen, dass Ansprüche auf Schadensersatz des Beamten gegen den Dienstherrn (hier etwa wegen verspäteter Zahlung der Bezüge mit Auswirkung auf die Höhe des Bundeselterngeldes) der Verjährung unterliegen. Nach bisherigem Recht ist hier eine dreijährige Verjährungsfrist nach § 195 BGB zu beachten. Die Frist beginnt mit Ablauf des Jahres, in dem der Schadensersatzanspruch fällig wird. Die Verjährung kann nur gehemmt werden, wenn Widerspruch eingelegt wird bzw. Klage erhoben wird.