

L 11 EG 1766/12

Land
Baden-Württemberg
Sozialgericht
LSG Baden-Württemberg
Sachgebiet
Kindergeld-/Erziehungsgeldangelegenheiten
Abteilung
11

1. Instanz
SG Reutlingen (BWB)
Aktenzeichen
S 6 EG 298/11
Datum
14.02.2012
2. Instanz
LSG Baden-Württemberg
Aktenzeichen
L 11 EG 1766/12
Datum
06.08.2013
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-

Datum
06.08.2013

3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-

Datum
-

Kategorie
Urteil

Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Sozialgerichts Reutlingen vom 14.02.2012 wird zurückgewiesen.

Außergerichtliche Kosten sind auch im Berufungsverfahren nicht zu erstatten.

Tatbestand:

Die Beteiligten streiten über die Höhe des Elterngeldes für das Kind W.-M. (im Folgenden: W).

Die 1979 geborene, verheiratete Klägerin hatte die am 31.08.2009 geborene W seit der Geburt in Adoptiopflege. Sie lebt mit ihrem Mann, W und dem am 17.01.2008 geborenen N., den sie am 19.03.2009 angenommen hatte, in einem gemeinsamen Haushalt und betreut und erzieht W selbst. Für N. wurde der Klägerin antragsgemäß Elterngeld für die Zeit vom 19.03.2009 bis 18.03.2010 bewilligt, zunächst in Höhe von 1.639,89 EUR monatlich, ab 19.08.2009 in Höhe von 1.800 EUR monatlich (Bescheid vom 03.07.2009).

Die Klägerin übt eine selbstständige Tätigkeit als Friseurin aus. Ihr Unternehmen bestand zunächst aus zwei Betrieben. Nach Annahme ihres ersten Kindes N. führte die Klägerin den Hauptbetrieb nur noch bis Ende Juli 2009 weiter und danach nur noch den kleineren Betrieb in N., in dem nahezu ausschließlich Angestellte tätig waren. Bis einschließlich des Steuerjahres 2007 stellte die Klägerin ihr Betriebsergebnis anhand einer Einnahmen-Überschuss-Rechnung fest; 2007 belief sich der Gewinn auf rund 80.000 EUR. Zum Jahr 2008 wurde auf Bilanzierung umgestellt. Nach dem Steuerbescheid vom 06.09.2010 für das Jahr 2008 erzielte sie einen Gewinn von 16.154 EUR (Jahresüberschuss aus Bilanz 32.881,04 EUR, steuerliche Hinzurechnung 2.274,18 EUR, Übergangsverlust aus Umstellung auf Bilanzierung Vorjahr 19.000,52 EUR). Abzüglich eines Verlustes von -3.609 EUR (Betrieb N.) ergab sich ein zu versteuernder Gewinn aus Gewerbebetrieb von 12.545 EUR.

Am 17.09.2009 beantragte die Klägerin die Gewährung von Elterngeld für den 3. bis 14. Lebensmonat nach der Annahme des Kindes. Mit Bescheid vom 28.04.2010 bewilligte die Beklagte der Klägerin vorläufig Elterngeld für den 3. bis 14. Lebensmonat von W (31.10.2009 bis 30.10.2010 in Höhe des Mindestbetrags von 375 EUR). Nach Vorlage des Einkommenssteuerbescheids für 2008 änderte die Beklagte mit Bescheid vom 01.10.2010 die Höhe des Elterngeldes für den 8. bis 14. Betreuungsmonat von W auf 529,53 EUR ab. Hierbei legte die Beklagte Einkünfte aus Gewerbebetrieb von 12.545 EUR zugrunde abzüglich Steuern von 2.447,57 EUR und Sozialabgaben von 4.176,99 EUR, insgesamt 5.920,44 EUR. Durchschnittlich ergab sich ein monatliches Einkommen von 493,37 EUR, abzüglich des vorläufig angesetzten nachgeburtlichen Einkommens verblieb ein Differenzbetrag von 492,45 EUR, woraus sich mit einem Anspruchsfaktor von 92,30% ein monatliches Elterngeld von 454,53 EUR ergab, zuzüglich Geschwisterbonus von 75 EUR insgesamt 529,53 EUR. Bis zum 8. Betreuungsmonat erhöhte sich das Elterngeld wegen der Anrechnung des für N. bezogenen Elterngelds nicht.

Mit ihrem am 25.10.2010 erhobenen Widerspruch machte die Klägerin geltend, die Übergangsverluste hätten mit dem betriebswirtschaftlich erwirtschafteten Gewinn für 2008 nichts zu tun, sie resultierten allein aus der Umstellung der Gewinnermittlungsart. Übergangsverluste könnten anders als Übergangsgewinne nicht auf mehrere Jahre verteilt werden, sondern seien im Bilanzjahr zu verrechnen. Es sei daher von der tatsächlichen Gewinn- und Verlustrechnung auszugehen. Mit Widerspruchsbescheid vom 23.12.2010, dem Prozessbevollmächtigten des Klägers zugegangen am 29.12.2010, wies die Beklagte den Widerspruch zurück und führte zur Begründung aus, maßgeblich sei der sich aus dem für den Veranlagungszeitraum ergangenen Steuerbescheid ergebende Gewinn. Dies gelte unabhängig davon, dass ein Übergangsverlust aus dem Vorjahr habe verrechnet werden müssen.

Hiergegen richtet sich die am 31.01.2011 (Montag) zum Sozialgericht Reutlingen (SG) erhobene Klage. Der Klägerin sei höheres Elterngeld zu gewähren, denn ihr Einkommen habe sich im Vergleich der Jahre 2007 und 2008 nicht verändert. Ergänzend hat die Klägerin ihre

Arbeitszeiten für den Zeitraum 01.01. bis 31.12.2008 mit 1.484,64 Stunden und für den Zeitraum 01.08.2008 bis 31.07.2009 mit 1.475,80 Stunden angegeben. Eine größere Minderung des Arbeitsumfangs habe sie nicht vorgenommen. Die Reduzierung des Gewinnes resultiere allein daraus, dass sie 2008 zur Bilanzierung als Einkommensermittlungsart habe wechseln müssen. Ihre Einkünfte im Sinne eines Cash flow hätten sich nicht reduziert. Solange eine Einkommensminderung nicht spürbar sei, müsse es bei dem Ersatz des Einkommensausfalls nach der Geburt bleiben, den das Bundeselterngeld- und Elternzeitgesetz (BEEG) gerade auffangen solle.

Mit Urteil vom 14.02.2012 hat das SG die Klage abgewiesen und zur Begründung ausgeführt, die Beklagte habe die Höhe des Elterngeldes zutreffend berechnet. Eine Betrachtungsweise, die nicht von den sich aus dem Steuerbescheid ergebenden Zahlen ausgehe, sondern die Übergangsverluste heraus rechne, sei nicht zulässig. Nach [§ 2 Abs 9 BEEG](#) sei auf den Gewinn abzustellen, wie er sich aus dem für den Veranlagungszeitraum ergangenen Steuerbescheid ergebe. Die Norm schließe aus, auf andere Aspekte abzustellen und den sich aus dem Steuerbescheid ergebenden Gewinn auf dieser Grundlage zu verändern.

Gegen das ihrem Bevollmächtigten am 02.04.2012 zugestellte Urteil richtet sich die am 26.04.2012 eingelegte Berufung der Klägerin. Sie ist weiter der Auffassung, dass rein bilanztechnisch sich ergebende Einkommensminderungen aus einer Verlustrealisierung, die sich aus der Änderung der Gewinnermittlungsart ergebe, nicht zu berücksichtigen seien. Wenn einmalige Einnahmen nicht berücksichtigt würden, weil sie die wirtschaftlichen Verhältnisse der Eltern nicht mit der gleichen Nachhaltigkeit wie die monatlichen Einnahmen der Erwerbstätigkeit prägten, müsse im Umkehrschluss auch angenommen werden, dass einmalige Verluste, denen kein realer Verlust entgegen stehe, ebenfalls keine Berücksichtigung fänden.

Die Klägerin beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Reutlingen vom 14.02.2012 und den Bescheid der Beklagten vom 28.04.2010, abgeändert durch Bescheid vom 01.10.2010, in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 23.12.2010 aufzuheben und die Beklagte zu verurteilen, ihr Elterngeld in gesetzlicher Höhe auf der Grundlage einer Einkommensermittlung aus dem Jahr 2008 ohne Übergangsverluste zu gewähren.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Die Regelung in [§ 2 Abs 9 BEEG](#) sei eindeutig, es sei das sich aus dem für den Veranlagungszeitraum ergangenen Steuerbescheid ergebende Einkommen zu Grunde zu legen. Auch eine Verschiebung des Bemessungszeitraums auf die 12 Monate vor Geburt ([§ 2 Abs 8 BEEG](#)) sei nicht möglich. Zu dieser Frage habe bereits das Bundessozialgericht (BSG) mehrfach entschieden. Eine 20%ige zeitliche Abweichung liege bei der Klägerin nicht vor.

Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts und des Vorbringens der Beteiligten wird auf die Gerichtsakten beider Rechtszüge und die Verwaltungsakten der Beklagten Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die Berufung der Klägerin, über die der Senat mit dem Einverständnis der Beteiligten ohne mündliche Verhandlung entscheidet ([§ 124 Abs 2 Sozialgerichtsgesetz \(SGG\)](#)), hat keinen Erfolg.

Die gemäß den [§§ 143, 144, 151 Abs 1 SGG](#) statthafte und zulässige Berufung der Klägerin ist nicht begründet. Gegenstand der kombinierten Anfechtungs- und Leistungsklage ist der Bescheid der Beklagten vom 28.04.2010, abgeändert durch Bescheid vom 01.10.2010, in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 23.12.2010. Dieser ist rechtmäßig und verletzt die Klägerin nicht in ihren Rechten. Die Klägerin hat keinen Anspruch auf höheres Elterngeld.

Der Anspruch der Klägerin auf Elterngeld richtet sich nach dem mit Wirkung zum 01.01.2007 eingeführten BEEG in der Fassung vom 05.12.2006 ([BGBl I 2748](#)).

Nach [§ 1 Abs 1 BEEG](#) hat Anspruch auf Elterngeld, wer einen Wohnsitz oder seinen gewöhnlichen Aufenthalt in Deutschland hat (Nr 1), mit seinem Kind in einem Haushalt lebt (Nr 2), dieses Kind selbst betreut und erzieht (Nr 3) und keine oder keine volle Erwerbstätigkeit ausübt (Nr 4). Die Voraussetzungen des [§ 1 Abs 1 BEEG](#) für einen Anspruch dem Grunde nach sind erfüllt. Die Klägerin hatte auch während des 3. bis 14. Lebensmonats des am 31.08.2009 geborenen Kindes ihren Wohnsitz in Deutschland, lebte mit diesem in einem Haushalt, betreute und erzog das Kind und übte nur eine Erwerbstätigkeit aus, die weniger als 30 Wochenstunden umfasste ([§ 1 Abs 6 BEEG](#)). Sie beantragte das Elterngeld am 17.09.2009 und damit innerhalb von drei Monaten nach der Geburt des Kindes ([§ 7 Abs 1 Satz 2 BEEG](#)).

Die Höhe des Elterngeldes bemisst sich nach [§ 2 BEEG](#) (idF des G v 28.03.2009, [BGBl I 634](#)). Elterngeld wird gemäß [§ 2 Abs 1 Satz 1 BEEG](#) iHv 67 Prozent 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 die Summe der positiven Einkünfte aus Land- und Forstwirtschaft, Gewerbebetrieb, selbstständiger Arbeit und nichtselbstständiger Arbeit im Sinne von [§ 2 Abs 1 Satz 1 Nr 1 bis 4 Einkommenssteuergesetz \(EStG\)](#) nach Maßgabe von [§ 2 Abs 7 bis 9 BEEG](#) zu berücksichtigen ([§ 2 Abs 1 Satz 2 BEEG](#)). In den Fällen, in denen das durchschnittlich erzielte monatliche Einkommen aus Erwerbstätigkeit vor der Geburt geringer als 1.000 EUR war, erhöht sich der Prozentsatz von 67 % um 0,1 Prozentpunkte für je 2 EUR, um die das maßgebliche Einkommen den Betrag von 1.000 EUR unterschreitet, auf bis zu 100 Prozent ([§ 2 Abs 2 Satz 1 BEEG](#)). Nach [§ 2 Abs 5 Satz 1 BEEG](#) wird Elterngeld mindestens iHv 300 EUR gezahlt. 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, wird Elterngeld iH des nach Abs 1 oder 2 maßgeblichen Prozentsatzes des Unterschiedsbetrages dieser durchschnittlich erzielten monatlichen Einkommen aus Erwerbstätigkeit gezahlt ([§ 2 Abs 3 Satz 1 BEEG](#)). Lebt die berechnete Person mit zwei Kindern, die das dritte Lebensjahr noch nicht vollendet haben in einem Haushalt, so wird das nach den Abs 1 bis 3 und 5 zustehende Elterngeld um 10 Prozent, mindestens um 75 EUR

erhöht ([§ 2 Abs 4 BEEG](#)).

Ist die dem zu berücksichtigenden Einkommen aus Gewerbebetrieb zu Grunde liegende Erwerbstätigkeit - wie hier - sowohl während des gesamten für die Einkommensermittlung vor der Geburt des Kindes maßgeblichen Zeitraums als auch während des gesamten letzten abgeschlossenen steuerlichen Veranlagungszeitraums ausgeübt worden, gilt gemäß [§ 2 Abs 9 Satz 1 BEEG](#) als vor der Geburt des Kindes durchschnittlich erzielt monatliches Einkommen aus dieser Erwerbstätigkeit der durchschnittlich monatlich erzielte Gewinn, wie er sich aus dem für den Veranlagungszeitraum ergangenen Steuerbescheid ergibt. Dies gilt nicht, wenn im Veranlagungszeitraum die Voraussetzungen des § 2 Abs 7 Satz 5 und 6 vorgelegen haben ([§ 2 Abs 9 Satz 2 BEEG](#)). Als auf den Gewinn entfallende Steuern ist bei Anwendung von [§ 2 Abs 9 Satz 1 BEEG](#) der auf die Einnahmen entfallende monatliche Anteil der im Steuerbescheid festgesetzten Einkommensteuer einschließlich Solidaritätszuschlag und Kirchensteuer anzusetzen ([§ 2 Abs 9 Satz 4 BEEG](#)).

Die Klägerin übte ihre unternehmerische Tätigkeit sowohl während des gesamten für die Einkommensermittlung vor der Geburt von W maßgeblichen Zeitraumes als auch während des gesamten letzten abgeschlossenen steuerlichen Veranlagungszeitraums unverändert aus. Im letzten abgeschlossenen Veranlagungszeitraum vor der Geburt von W - im Steuerjahr 2008 - bezog die Klägerin keine Leistungen iSv [§ 2 Abs 7 Satz 5 bis 7 BEEG](#) (insbesondere Mutterschafts- oder Elterngeld). Damit gilt gemäß [§ 2 Abs 9 Satz 1 BEEG](#) als vor der Geburt des Kindes durchschnittlich erzielt monatliches Einkommen der durchschnittliche monatliche Gewinn aus Gewerbebetrieb, wie er sich aus dem Steuerbescheid für 2008 ergibt. Dort sind Einkünfte in Höhe von 12.545 EUR ausgewiesen. Die Beklagte ist insoweit zutreffend unter Abzug von Steuern und Sozialversicherungsbeiträgen von Einkünften iHv 5.920,44 EUR ausgegangen, durchschnittlich im Monat 493,37 EUR.

Der im Jahr 2008 erwirtschaftete und im Vergleich zum Jahr 2007 deutlich geringere Gewinn beruht auch nicht darauf, dass die Klägerin wegen eines unterschiedlichen zeitlichen Umfangs dieser Tätigkeit voneinander abweichende Gewinne erzielt hätte (dazu vgl BSG 05.04.2012, [B 10 EG 4/11 R](#), SozR 4-7837 § 2 Nr 13 = juris; BSG 17.02.2011, [B 10 EG 1/10 R](#), [SGb 2011, 210](#); BSG 03.12.2009, [B 10 EG 2/09 R](#), SozR 4-7837 § 2 Nr 5 = juris), sondern darauf, dass sie wegen des Wechsels der Methode der Einkommensermittlung steuerliche Übergangsverluste im Bilanzjahr 2008 ausweisen musste. Die Art der ausgeübten Tätigkeit der Klägerin ist durchgängig gleich geblieben. Auch hinsichtlich des zeitlichen Umfangs der Tätigkeiten ergeben sich unter Zugrundelegung der Rechtsprechung des BSG (aaO) keine relevanten Abweichungen, die eine Anwendung des [§ 2 Abs 9 BEEG](#) und damit die Zugrundelegung des Einkommens aus dem Jahr 2008 ausschließen. Die Klägerin war 2008 und 2009 (bis 31.07.) zeitlich in gleicher Weise engagiert; eine Abweichung von mindestens 20% liegt nicht vor, wie die Klägerin ausdrücklich selbst einräumt. Für eine Außerachtlassung der Übergangsverluste fehlt es an einer Rechtsgrundlage. Insoweit besteht auch keine durch eine Analogie ausfüllungsbedürftige Gesetzeslücke. Die Gründe, weshalb die Klägerin im Jahr 2008 steuerlich einen geringeren Gewinn als 2007 erwirtschaftet hatte, sind nach der Gesetzeslage unbedeutend. Daher kommt es auch nicht darauf an, dass sich die zu berücksichtigenden und den Gewinn schmälern den Verluste maßgeblich als Übergangsverluste auf Grund des Wechsels der Methode der Einkommensermittlung (von Einnahmen-Überschussrechnung zu Bilanzierung) darstellen.

Im gesamten Bezugszeitraum von Elterngeld hat die Klägerin auch Einkommen aus Erwerbstätigkeit iSv [§ 2 Abs 3 Satz 1 BEEG](#) erzielt, denn sie hat ihre unternehmerische Tätigkeit, wenn auch in geringem Umfang, weiterhin ausgeübt. Insoweit hat die Beklagte zutreffend den Gewinn aus dem Friseurbetrieb entsprechend der Angaben der Klägerin vorläufig mit 11 EUR jährlich (monatlich 0,92 EUR netto) angerechnet, woraus sich eine Einkommensdifferenz zum vorgeburtlichen Einkommen von 492,45 EUR ergibt. Aufgrund der Unterschreitung von 1.000 EUR ist der Prozentsatz von 67% gemäß [§ 2 Abs 2 BEEG](#) um 0,1 Prozentpunkte für je 2 EUR, dh für je 2 EUR des Differenzbetrags von 507,55 EUR (1.000 EUR - 492,45 EUR) um 0,1 Prozentpunkte, also um 25,3 Prozentpunkte zu erhöhen. Dies ergibt einen Anspruchsfaktor von 92,3%. Hieraus errechnet sich ein monatlicher Zahlungsbetrag von 454,53 EUR. Unter Berücksichtigung des Geschwisterbonus nach [§ 2 Abs 4 Satz 1 BEEG](#) wird das Elterngeld um 75 EUR erhöht, so dass der Anspruch 529,53 EUR beträgt. Anzurechnen ist nach [§ 3 Abs 2 BEEG](#) allerdings für N. bezogene Elterngeld, so dass für den 3. bis 7. Betreuungsmonat von W (31.10.2009 bis 30.03.2010) nur das Mindestelterngeld (einschließlich Geschwisterbonus) von 375 EUR zu zahlen ist. Für den 8. bis 14. Betreuungsmonat (31.03. bis 30.10.2010) hat die Beklagte das Elterngeld mit 529,53 EUR zutreffend festgesetzt.

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

Gründe für die Zulassung der Revision liegen nicht vor.

Rechtskraft

Aus

Login

BWB

Saved

2013-08-30