

## L 13 EG 28/16

Land

Nordrhein-Westfalen

Sozialgericht

LSG Nordrhein-Westfalen

Sachgebiet

Kindergeld-/Erziehungsgeldangelegenheiten

Abteilung

13

1. Instanz

SG Köln (NRW)

Aktenzeichen

S 19 EG 6/14

Datum

27.11.2014

2. Instanz

LSG Nordrhein-Westfalen

Aktenzeichen

L 13 EG 28/16

Datum

03.03.2017

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

B 10 EG 7/17 B

Datum

21.08.2017

Kategorie

Urteil

Bemerkung

NZB als unzulässig verworfen

Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Sozialgerichts Köln vom 27.11.2014 wird zurückgewiesen. Außergerichtliche Kosten sind auch im Berufungsverfahren nicht zu erstatten. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Die Beteiligten streiten um höhere Leistungen nach dem Bundeselterngeld- und Elternzeitgesetz (BEEG).

Die am 00.00.1971 geborene Klägerin ist seit 2007 als selbständige Rechtsanwältin tätig und freiwillig gesetzlich krankenversichert. Seit 2009 ist sie mit dem Bevollmächtigten verheiratet. Im Jahr 2012 erzielte sie Einkünfte aus selbständiger Tätigkeit in Höhe von 33.062 EUR. Am 07.10.2013 gebar sie das Kind M G-F Die Krankenkasse zahlte Mutterschaftsgeld für die Zeit vom 02.09.2013 bis zum 09.12.2013 in Höhe von kalendertäglich 63,93 EUR.

Am 20.09.2013 beantragte die Klägerin beim Beklagten Elterngeld für den ersten bis zum 14. Lebensmonat des Kindes. Im Bezugszeitraum erziele sie kein Einkommen. Der Beklagte gewährte der Klägerin mit Bescheid vom 18.11.2013 unter Anrechnung des Mutterschaftsgeldes Elterngeld für den ersten bis zum zwölften Lebensmonat des Kindes (erster und zweiter Lebensmonat 0,- EUR, dritter Lebensmonat 1.352,98 EUR, vierter bis zwölfter Lebensmonat 1.497,94 EUR monatlich). Leistungen für den 13.-14. Lebensmonat stünden nicht zu, da ein Leistungsanspruch nur für zwölf Monate bestehe und Monate, in denen Mutterschaftsgeld bezogen werde, als Leistungsmonate anzusehen seien. Als monatliches Bemessungseinkommen lege der Beklagte ein Zwölftel des sich aus dem Einkommensteuerbescheid für 2012 ergebenden Einkommens aus selbständiger Erwerbstätigkeit zugrunde. Die Klägerin legte am 20.11.2013 Widerspruch ein. Bei der Berechnung des Bemessungsentgelts seien wie bei Arbeitnehmern die zwölf Monate vor der Geburt zugrunde zu legen. Wie in anderen Rechtsgebieten sei grundsätzlich das aktuelle Einkommen maßgeblich. Nachdem der Kinderwunsch anfänglich wegen berufsbedingten Stresses nicht habe realisiert werden können, habe sie 2011 und 2012 die Arbeitszeit reduziert. In Analogie zu [§ 2b Abs. 2 Satz 2 BEEG](#) sei daher, wenn schon nicht das Einkommen der letzten zwölf Monate vor der Geburt, so doch wenigstens das Einkommen aus 2010 zugrunde zu legen. In beiden Fällen ergebe sich ein Elterngeldanspruch von 1.800 EUR monatlich. Die Bezirksregierung Münster wies den Widerspruch mit Widerspruchsbescheid vom 27.01.2014 zurück.

Der Beklagte erklärte mit Bescheid vom 19.02.2014 die Leistungsbewilligung für vorläufig und nach Vorlage einer Einnahme-Überschuss-Rechnung durch die Klägerin für den Bezugszeitraum mit Bescheid vom 11.12.2014 wieder für endgültig.

Die Klägerin hat am 25.02.2014 Klage beim Sozialgericht Köln erhoben. Sie hat vorgetragen, sie begehre Elterngeld nur noch für die ersten zwölf Lebensmonate. Die Maßgeblichkeit der zwölf Monate vor der Geburt für das Bemessungsentgelt ergebe sich aus dem Urteil des Bundessozialgerichts vom 09.12.2009 ([B 10 EG 2/09 R](#)). Die Zugrundelegung des letzten abgeschlossenen steuerlichen Veranlagungszeitraums sei mit dem Grundgesetz nicht vereinbar. Gerade für selbständig tätige Berufsanfängerinnen stelle der Rückgriff auf diesen Zeitraum eine ungerechtfertigte Benachteiligung dar. Dass die Ermittlung des Einkommens Selbständiger auch ohne Rückgriff auf einen Steuerbescheid möglich sei, zeige die Ermittlung des Einkommens im Bezugszeitraum.

Das Sozialgericht hat die Klage mit Urteil vom 27.11.2014 abgewiesen. Die Maßgeblichkeit des letzten abgeschlossenen steuerlichen Veranlagungszeitraums ergebe sich aus dem Gesetz. Ausnahmen nach [§ 2b Abs. 2 Satz 2 BEEG](#) lägen nicht vor. Eine ungerechtfertigte Ungleichbehandlung liege ebenfalls nicht vor. Einkommen aus selbständiger und nichtselbständiger Tätigkeit sei nicht vergleichbar. Die

Regelungen des BEEG für Selbständige führten zum Teil auch zu Vorteilen gegenüber abhängig Beschäftigten. Der Schutzbereich von [Art. 12 GG](#) sei nicht betroffen.

Die Klägerin hat gegen das ihrem Bevollmächtigten am 10.12.2014 zugestellte Urteil am 09.01.2015 Berufung eingelegt. Der Schutzbereich von [Art. 12 GG](#) sei insofern betroffen, als die Regelungen des BEEG einen Anreiz für junge Berufseinsteigerinnen schafften, eine abhängige Beschäftigung zu wählen. Das Argument der Verwaltungsvereinfachung sei nicht ausreichend. Die gesetzlich vorgesehenen Verschiebatbestände seien eine willkürliche Zusammenstellung. Die vom Sozialgericht in Bezug genommene Rechtsprechung des BSG, etwa zum Schutzbereich von [Art. 12 GG](#), sei auf den vorliegenden Fall nicht übertragbar.

Die Klägerin beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Köln vom 27.11.2014 zu ändern und den Beklagten unter Änderung des Bescheides vom 18.11.2013 in Gestalt des Widerspruchsbescheides der Bezirksregierung Münster vom 27.01.2014 zu verurteilen, ihr Elterngeld für die Zeit vom 07.10.2013 bis zum 06.10.2014 in Höhe von 1.800 EUR je Lebensmonat des Kindes abzüglich Mutterschaftsgeld zu zahlen.

Der Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Er verweist auf die Gesetzeslage.

Der Senat hat das Verfahren mit Zustimmung der Beteiligten im Hinblick auf das beim Bundessozialgericht anhängige Verfahren [B 10 EG 4/15 R](#) mit Beschluss vom 05.06.2015 zum Ruhen gebracht und nach Entscheidung in dieser Sache am 27.10.2016 am 20.12.2016 von Amts wegen wieder aufgenommen.

Die Klägerin trägt ergänzend vor, das Urteil des Bundessozialgerichts vom 27.10.2016 gehe nicht auf sämtliche von ihr aufgeworfenen Aspekte ein und enthalte Denkfehler.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die Gerichtsakten und die beigezogene Verwaltungsakte des Beklagten Bezug genommen, deren jeweiliger wesentlicher Inhalt Gegenstand der mündlichen Verhandlung gewesen ist.

Entscheidungsgründe:

Die zulässige, insbesondere statthafte Berufung ist unbegründet.

Das Sozialgericht hat die als Anfechtungs- und Leistungsklage statthafte und auch im Übrigen zulässige Klage zu Recht abgewiesen, da diese unbegründet ist. Die Klägerin ist durch die angefochtenen Bescheide - der spätere Bescheid vom 19.02.2014 hat sich durch den Bescheid vom 11.12.2014 erledigt - nicht im Sinne von [§ 54 Abs. 2 Satz 1](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) beschwert, da diese rechtmäßig sind. Sie hat keinen Anspruch auf höheres Elterngeld.

Die Klägerin erfüllt dem Grunde nach die Leistungsvoraussetzungen des [§ 1 Abs. 1 BEEG](#) in der bis zum 31.12.2014 gültigen Fassung. Sie hatte im Bezugszeitraum des Elterngeldes ihren Wohnsitz in Deutschland, lebte in einem Haushalt mit ihrer Tochter, die sie selbst betreute und erzog, und übte zumindest keine volle Erwerbstätigkeit i. S. v. [§ 1 Abs. 6 BEEG](#) aus. Wegen der Berechnung der Leistungshöhe wird auf den angefochtenen Bescheid vom 18.11.2013 Bezug genommen und von einer weiteren Darstellung abgesehen ([§ 136 Abs. 3 SGG](#)).

Der Beklagte hat der Berechnung des Bemessungsentgelts des Elterngeldes der Klägerin, die seit 2007 stets Einkommen aus selbständiger Erwerbstätigkeit i. S. v. [§ 2d Abs. 1 BEEG](#) hatte, zutreffend den letzten abgeschlossenen steuerlichen Veranlagungszeitraum zugrunde gelegt. Dies ergibt sich aus dem mit Wirkung ab dem 18.09.2012 eingeführten [§ 2b Abs. 2 Satz 1 BEEG](#). Ausnahmefälle nach [§ 2b Abs. 2 Satz 2](#) i.V.m. [§ 2b Abs. 1 Satz 2 BEEG](#) liegen unstreitig nicht vor. Eine analoge Anwendung kommt nach Wortlaut und Systematik des Gesetzes nicht in Betracht (vgl. BSG, Urteil vom 21.06.2016 - [B 10 EG 8/15 R](#), juris Rn 23; Urteil vom 27.10.2016 - [B 10 EG 4/15 R](#), juris Rn 19). Die Klägerin kann sich auch nicht mit Erfolg auf das Urteil des BSG vom 03.12.2009 ([B 10 EG 2/09 R](#)) berufen, in dem bei einer Abweichung des zeitlichen Umfangs der selbständigen Erwerbstätigkeit in den letzten zwölf Monaten vor der Geburt um wenigstens 20% von demjenigen im letzten abgeschlossenen steuerlichen Veranlagungszeitraum das Einkommen der letzten zwölf Monate vor der Geburt als maßgeblich angesehen wurde. Denn dieses Urteil betraf eine andere Gesetzesfassung mit anderer gesetzlicher Systematik und ist auf das neue Recht nicht übertragbar (vgl. BSG, Urteil vom 21.06.2016 - [B 10 EG 8/15 R](#), juris Rn 24 ff.; Urteil vom 27.10.2016 - [B 10 EG 4/15 R](#), juris Rn 21).

Die unterschiedliche Behandlung von Einkommen aus selbständiger und nichtselbständiger Tätigkeit bei der Ermittlung des Bemessungszeitraumes verstößt nicht gegen das Grundgesetz (vgl. BSG, Urteil vom 21.06.2016 - [B 10 EG 8/15 R](#), juris Rn 29 f.; vgl. zu den Anforderungen an die Begründung eines Verfassungsverstößen BSG, Beschluss vom 19.01.2017 - [B 10 EG 4/16 B](#), juris Rn 6). Dies ist maßgeblich darin begründet, dass sich Einkommen aus selbständiger und nichtselbständiger Tätigkeit unter Berücksichtigung der Ausgestaltung beider Erwerbstätigkeiten grundlegend unterscheiden, ohne dass besondere Phasen der Selbständigkeit hiervon auszunehmen sind (vgl. zur Verfassungsmäßigkeit der unterschiedlichen Behandlung des Einkommenszuflusses je nach Einkommensart BSG, Urteil vom 29.08.2012 - [B 10 EG 18/11 R](#), juris Rn 28 ff.; vom 15.12.2015 - [B 10 EG 6/14 R](#), juris Rn 17 ff.; Beschluss vom 28.10.2014 - [B 10 EG 12/14 B](#), juris Rn 6), der Gesetzgeber einen weiten Gestaltungsspielraum hat (vgl. BSG, Urteil vom 21.06.2016 - [B 10 EG 8/15 R](#), juris Rn 28; BVerfG, Nichtannahmebeschluss vom 09.11.2011 - [1 BvR 1853/11](#), juris Rn 10, 13, 20) und im Gegensatz zum klägerischen Vortrag der Gesichtspunkt der Verwaltungsvereinfachung durchaus relevant ist (vgl. etwa BSG, Urteil vom 15.12.2015 - [B 10 EG 6/14 R](#), Rn 18 f.; BVerfG, Nichtannahmebeschluss vom 20.04.2011 - [1 BvR 1811/08](#), juris Rn 12). Soweit die Klägerin eine Benachteiligung von Berufsanfängerinnen und einen ungerechtfertigten Eingriff in [Art. 12 GG](#) sieht, steht dem entgegen, dass dem BEEG keine den Schutzbereich der Berufswahl- oder Berufsausübungsfreiheit berührende Tendenz zukommt (vgl. BSG, Urteil vom 29.08.2012 - [B 10 EG 20/11 R](#), juris Rn 41) und die Klägerin im streitigen Zeitraum keine Berufsanfängerin mehr war.

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

Anlass, die Revision nach [§ 160 Abs. 2 SGG](#) zuzulassen, besteht nicht.

Rechtskraft

Aus

Login

NRW

Saved

2017-09-28