

B 10 EG 3/15 R

Land

Bundesrepublik Deutschland

Sozialgericht

Bundessozialgericht

Sachgebiet

Kindergeld-/Erziehungsgeldangelegenheiten

Abteilung

10

1. Instanz

SG Augsburg (FSB)

Aktenzeichen

S 7 EG 36/12

Datum

13.02.2014

2. Instanz

Bayerisches LSG

Aktenzeichen

L 12 EG 11/14

Datum

11.02.2015

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

B 10 EG 3/15 R

Datum

21.06.2016

Kategorie

Urteil

Leitsätze

Bestehen Mitunternehmerrisiko und Mitunternehmerinitiative des elterngeldberechtigten Gesellschafters in der Elternzeit fort, wird der Jahresgewinn auch dann anteilig als Einkommen in der Bezugszeit angerechnet, wenn der Gesellschafter wegen der Elternzeit auf einen Bruchteil seines tätigkeitsbezogenen Jahresgewinns verzichtet hat (Bestätigung und Fortführung von BSG vom 26.3.2014 - [B 10 EG 4/13 R](#)). Auf die Revision des beklagten Freistaats wird das Urteil des Bayerischen Landessozialgerichts vom 11. Februar 2015 aufgehoben und die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Sozialgerichts Augsburg vom 13. Februar 2014 zurückgewiesen. Außergerichtliche Kosten sind auch im Berufungs- und Revisionsverfahren nicht zu erstatten.

Gründe:

I

1

Streitig ist die Höhe des Elterngelds nach dem Bundeselterngeld- und Elternzeitgesetz (BEEG) sowie die Rückforderung überzahlten Elterngelds.

2

Der Kläger ist persönlich haftender Gesellschafter einer OHG. Seine Beteiligung beläuft sich auf 30 %, die seines einzigen Mitgesellschafters auf 70 %. Vom Jahresüberschuss werden 70 % als "Gewinn vorab Tätigkeit" (Tätigkeitsvergütung) verteilt, 30 % entsprechend der Beteiligung.

3

Der beklagte Freistaat bewilligte dem Kläger vorläufig Elterngeld für den 13. und 14. Lebensmonat seiner am 30.9.2008 geborenen Tochter (30.9.2009 bis 29.11.2009) in Höhe von monatlich 1800 Euro (Bescheid vom 17.8.2009).

4

Auf Basis der zunächst nur vorläufigen Gewinnermittlung für das Jahr 2009 ermittelte der Steuerberater des Klägers einen Gewinnanteil aus der Beteiligung an der OHG in Höhe von 39 819,20 Euro als Jahresbetrag, woraus er einen zeitanteiligen Gewinnanteil für zwei Monate in Höhe von 6636,53 Euro errechnete. Daraufhin setzte der Beklagte das Elterngeld unter Anrechnung eines monatlichen Einkommens von 3318,36 Euro endgültig auf den Mindestbetrag in Höhe von monatlich 300 Euro fest und forderte vom Kläger ein überzahltes Elterngeld in Höhe von 3000 Euro zurück (Bescheid vom 18.3.2010; Widerspruchsbescheid vom 25.5.2010).

5

Das SG hat die Klage abgewiesen (Urteil vom 13.2.2014). Im Berufungsverfahren hat das LSG den Einkommensteuerbescheid des Klägers für das Jahr 2009 und die zwischenzeitlich erstellte Bilanz einschließlich der Gewinn- und Verlustrechnung der OHG für das Geschäftsjahr 2009 beigezogen. Ausweislich der vom LSG in Bezug genommenen Bilanz besteht im Jahr 2009 folgende Besonderheit:

Herr W hat 12 Monate im Jahr 2009 gearbeitet. Herr K hat wegen Elternzeit 10 Monate im Jahr 2009 gearbeitet. Herr K hat vom 70-prozentigen Jahresüberschuss einen Gewinnanteil von 10/24. Herr W hat vom 70-prozentigen Jahresüberschuss einen Gewinnanteil von 12/24

6

Das LSG hat daraufhin den Beklagten verpflichtet, dem Kläger Elterngeld für den 13. und 14. Lebensmonat seines Kindes "unter Anrechnung des Einkommens aus Gewerbebetrieb aus dem für das Jahr 2009 geänderten Gewinnverteilungsschlüssel sowie der geleisteten Steuervorauszahlungen zu gewähren" und "im Übrigen" die Berufung des Klägers zurückgewiesen. In den Entscheidungsgründen hat das LSG ausgeführt, dass die sich aus der Bilanz für 2009 ergebende Tätigkeitsvergütung bei der Bemessung des Einkommens in den Bezugsmonaten nicht zu berücksichtigen sei. Dieser auf Lebensmonate umgerechnete durchschnittliche steuerliche Gewinn sei ausnahmsweise dann nicht anzurechnen, wenn der Elterngeldberechtigte im Bezugszeitraum nicht tätig geworden sei und eine gesellschaftsrechtliche Vereinbarung zu einer steuerlichen Reduzierung des Gewinnanteils geführt habe (Urteil vom 11.2.2015).

7

Mit seiner Revision rügt der Beklagte die Verletzung materiellen Rechts ([§ 2 BEEG](#)). Entgegen der Ansicht des LSG sei auch der in der Bilanz für 2009 als "Gewinn vorab Tätigkeit" (Tätigkeitsvergütung) bezeichnete Gewinnanteil des Klägers anteilig als Einkommen aus Erwerbstätigkeit zu berücksichtigen und auf das Elterngeld anzurechnen. Trotz einer Reduzierung des Tätigkeitsumfangs trage der Kläger während des Bezugszeitraums weiterhin das Mitunternehmerrisiko und die Mitunternehmerinitiative an dem Gewerbebetrieb. Auch steuerrechtlich sei von einer Mitunternehmerschaft auszugehen, sodass der vom Gesetzgeber ausdrücklich gewollte Gleichlauf zwischen Elterngeld und Steuerrecht sichergestellt sei.

8

Der beklagte Freistaat beantragt, das Urteil des Bayerischen Landessozialgerichts vom 11. Februar 2015 aufzuheben und die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Sozialgerichts Augsburg vom 13. Februar 2014 zurückzuweisen.

9

Der Kläger beantragt, die Revision zurückzuweisen.

10

Im Falle einer tätigkeitsbezogenen Gewinnbeteiligung seien nur diejenigen Einkünfte aus Gewerbebetrieb als Einkommen anzurechnen, die tatsächlich aufgrund der Tätigkeit erzielt worden seien. Gestützt werde diese Ansicht durch die gesetzliche Neuregelung in [§ 3 Abs 1 Nr 5 BEEG](#) (richtig: idF vom 10.9.2012). Darin habe der Gesetzgeber konkretisiert, dass nur der Ersatz für Erwerbseinkommen anzurechnen sei. Gesellschaftsvertraglich seien jedoch entsprechende Ersatzleistungen für den Kläger ausgeschlossen gewesen. Entgegen der Revision bestehe eine Divergenz dahingehend, dass das BEEG auf die Bezugsmonate und den Einkommensausfall in diesen Monaten, das Steuerrecht jedoch auf das Jahresergebnis abstelle.

II

11

Die zulässige Revision des beklagten Freistaats ist begründet ([§ 170 Abs 2 S 1 SGG](#)). Das Urteil des LSG war aufzuheben und die Berufung des Klägers gegen das Urteil des SG insgesamt zurückzuweisen. Das SG hat die Klage zu Recht abgewiesen. Der Kläger kann Elterngeld für den 13. und 14. Lebensmonat seiner Tochter (30.9.2009 bis 29.11.2009) entgegen der Rechtsauffassung des LSG nicht über den Sockelbetrag hinaus beanspruchen. Dem war im Urteilstenor Rechnung zu tragen. Nach der Urteilsformel des LSG-Urteils bestehen gewisse Zweifel, ob es nicht das erstinstanzliche Urteil bestätigt. Nur unter Hinzunahme der Entscheidungsgründe ([§ 136 Abs 1 Nr 6 SGG](#)) wird überhaupt erkennbar, dass das LSG - anders als das SG - die sich aus der Bilanz für das Jahr 2009 ergebende Gewinnverteilung ohne die Tätigkeitsvergütung der Elterngeldberechnung zugrundelegen, die Tätigkeitsvergütung ("Gewinn vorab Tätigkeit") also bei der Bemessung des Einkommens in den Bezugsmonaten unberücksichtigt lassen will (zur Berücksichtigung der Entscheidungsgründe vgl in stRspr zB BSG Urteil vom 22.11.1956 - [8 RV 23/55](#) - [BSGE 4, 121](#), 123; BSG Beschluss vom 1.3.1993 - [11/9b BA 7/92](#); BSG Beschluss vom 12.2.1998 - [B 8 KN 19/97 B](#); BSG Urteil vom 8.2.2007 - [B 9b SO 5/05 R](#) - RdNr 14; zu den Rechtsfolgen bei unauflösbarer Widersprüchlichkeit BSG Urteil vom 29.6.2000 - [B 13 RJ 41/99 R](#)).

12

1. Die vom Kläger erhobene isolierte Anfechtungsklage ([§ 54 Abs 1 SGG](#)) ist zulässig. Streitgegenständlich ist insoweit der Bescheid vom 18.3.2010 in Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 25.5.2010, mit dem der Beklagte das dem Kläger mit Bescheid vom 17.8.2009 vorläufig zugesprochene Elterngeld in Höhe von monatlich 1800 Euro endgültig auf den Sockelbetrag reduziert und einen sich hieraus ergebenden Erstattungsbetrag in Höhe von 3000 Euro festgesetzt hat. Der Bescheid enthält drei gesonderte Regelungen ([§ 31 S 1 SGB X](#)). Erstens hebt er den mit Bescheid vom 17.8.2009 erklärten Vorbehalt der Vorläufigkeit auf und entscheidet über den Anspruch auf Elterngeld des Klägers für den 13. und 14. Lebensmonat seiner am 30.9.2008 geborenen Tochter endgültig (Ziffer I). Zweitens setzt er das Elterngeld der Höhe nach auf monatlich 300 Euro fest (Ziffer II) und begründet drittens die Verpflichtung des Klägers zur Erstattung der Überzahlung von 3000 Euro (Ziffer III). Wie vom LSG angenommen ist sinnvollerweise aus Sicht des Klägers nur die zweite und dritte Regelung des Bescheids anzufechten. Denn in diesem Fall erstarkt wegen der verbleibenden Aufhebung des Vorläufigkeitsvorbehalts der ursprünglich mit dem Bescheid vom 17.8.2009 bestimmte und vom Kläger begehrte Elterngeldanspruch in Höhe von monatlich 1800 Euro zu einer endgültigen Festsetzung.

13

Die zulässige Anfechtungsklage ist unbeschadet der Entbehrlichkeit einer vorherigen Anhörung vor Erlass der streitgegenständlichen Bescheide und der Ermächtigung zur Abänderung des vorläufigen Bescheids vom 17.8.2009 (vgl. [§ 24 Abs 2 Nr 5 SGB X](#); [§ 8 Abs 3 BEEG](#); vgl. BSG Urteil vom 15.12.2015 - [B 10 EG 6/14 R](#) - SozR 4-7837 § 2 Nr 30 RdNr 9 mwN) unbegründet, weil der Kläger zwar dem Grunde nach anspruchsberechtigt ist (dazu 2.), seine Gewinnanteile aus der Beteiligung an der OHG jedoch den Elterngeldanspruch auf den Sockelbetrag mindern (dazu 3.).

14

2. Der Kläger erfüllt die Grundvoraussetzungen für Elterngeld. Der Anspruch des Klägers auf Elterngeld für den 13. und 14. Lebensmonat seiner am 30.9.2008 geborenen Tochter richtet sich nach dem BEEG in der Fassung vom 5.12.2006 ([BGBl I 2748](#)). Spätere Änderungen des BEEG zu den §§ 1 und 2 etwa durch das Gesetz vom 19.8.2007 ([BGBl I 1970](#)) zum 28.8.2007 und das Gesetz vom 17.1.2009 ([BGBl I 61](#)) zum 24.1.2009 sind hier nicht einschlägig.

15

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 der Fall ([§ 163 SGG](#)).

16

3. Für die hier streitige Höhe des Elterngeldanspruchs ist [§ 2 BEEG](#) maßgebend. Nach [§ 2 Abs 1 S 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 1800 Euro monatlich für volle Monate gezahlt, in denen die berechnete Person kein Einkommen aus Erwerbstätigkeit erzielt. Als Einkommen aus Erwerbstätigkeit ist nach [§ 2 Abs 1 S 2 BEEG](#) die Summe der positiven Einkünfte aus Land- und Forstwirtschaft, Gewerbebetrieb, selbstständiger Arbeit und nichtselbstständiger Arbeit iS von [§ 2 Abs 1 S 1 Nr 1 bis 4 EStG](#) nach Maßgabe der Abs 7 bis 9 zu berücksichtigen.

17

a. Unter Zugrundelegung dieser Bestimmungen ist der Bemessungszeitraum hier nicht durch die 12 Monate vor dem Monat der Geburt des Kindes bestimmt. Vielmehr hat der Beklagte für das Einkommen des Klägers vor der Geburt des Kindes am 30.9.2008 zutreffend auf den steuerlichen Veranlagungszeitraum 2007 abgestellt ([§ 2 Abs 9 BEEG](#)) und dementsprechend zunächst vorläufig Elterngeld in Höhe von monatlich 1800 Euro bewilligt ([§ 2 Abs 1 BEEG](#)).

18

b. Für die Bezugsmonate sind die Gewinnanteile des Klägers aus seiner Beteiligung an der OHG als Einkommen anspruchsmindernd zu berücksichtigen (dazu aa.). Ohne Bedeutung ist es dabei, ob der Kläger in diesem Zeitraum einer Tätigkeit für die OHG nachgegangen ist (dazu bb.). Die Berechnung von Einkommen aus Gewinnanteilen ist anhand des Jahresdurchschnitts (dazu cc.) unter Berücksichtigung tätigkeitsbezogener Gewinnanteile (dazu dd.) vorzunehmen.

19

aa. Für Monate nach der Geburt des Kindes, in denen die berechnete Person ein Einkommen aus Erwerbstätigkeit erzielt, das durchschnittlich geringer ist als das nach [§ 2 Abs 1 BEEG](#) berücksichtigte durchschnittlich erzielte Einkommen aus Erwerbstätigkeit vor der Geburt, wird Elterngeld in Höhe des nach [§ 2 Abs 1 oder 2 BEEG](#) maßgeblichen Prozentsatzes des Unterschiedsbetrags dieser durchschnittlich erzielten monatlichen Einkommen aus Erwerbstätigkeit gezahlt ([§ 2 Abs 3 S 1 BEEG](#)).

20

Bei den Einkünften des Klägers aus seiner Beteiligung an der OHG handelt es sich steuerrechtlich um Einkünfte aus Gewerbebetrieb, [§ 2 Abs 1 S 1 Nr 2](#), [§ 15 Abs 1 S 1 Nr 2 EStG](#). Diese Einkünfte sind grundsätzlich iS von [§ 2 Abs 1 S 2 BEEG](#) elterngeldrechtlich beachtlich.

21

bb. Ohne Bedeutung ist es dabei, ob der Kläger im Bezugszeitraum einer Tätigkeit für die OHG nachgegangen ist. Für die Einkünfte aus selbstständiger Arbeit und Gewerbebetrieb hat der Senat den Begriff des "Erzielens von Einkommen" anhand des - strengen - Zuflussprinzips bestimmt (siehe ausführlich BSG Urteil vom 5.4.2012 - [B 10 EG 10/11 R](#) - SozR 4-7837 § 2 Nr 14 RdNr 32; zuletzt BSG Urteil vom 26.3.2014 - [B 10 EG 4/13 R](#) - RdNr 27 ff mwN). [§ 2 Abs 1 S 2](#) iVm Abs 7 bis 9 BEEG unterscheidet nur zwischen den Einkünften aus Land- und Forstwirtschaft, Gewerbebetrieb und selbstständiger Arbeit einerseits und aus nichtselbstständiger Arbeit andererseits. Eine Differenzierung innerhalb der Einkünfte danach, ob die Tätigkeit mehr oder weniger zeitbezogen ausgeübt wird, ist danach ausgeschlossen.

22

Darüber hinaus hat der Senat wiederholt ausgeführt (siehe zuletzt BSG Urteil vom 26.3.2014 - [B 10 EG 4/13 R](#) - RdNr 28 mwN), dass [§ 2 Abs 8 und 9 BEEG](#) in Ausführung von [§ 2 Abs 1 S 2 BEEG](#) alle typischerweise mit persönlichem Einsatz verbundenen Einkunftsarten erfassen. Das sind nach dem Katalog in [§ 2 Abs 1 S 1 Nr 1 bis 3 EStG](#) Einkünfte aus Land- und Forstwirtschaft ([§ 13 EStG](#)), Einkünfte aus Gewerbebetrieb ([§ 15 EStG](#)) und Einkünfte aus selbstständiger Arbeit ([§ 18 EStG](#)), bei denen sich die Einkünfte aus dem Gewinn ergeben ([§ 2 Abs 2 S 1 Nr 1](#)

[EStG](#)). Nach der Definition in [§ 15 Abs 2 S 1 EStG](#) handelt es sich bei den diesen Einkünften zugrundeliegenden Erwerbstätigkeiten um selbstständige nachhaltige Betätigungen, die mit der Absicht, Gewinn zu erzielen, unternommen werden und sich als Beteiligung am allgemeinen wirtschaftlichen Verkehr darstellen. Dabei können die selbstständigen Erwerbstätigen ua den zeitlichen Umfang ihrer Tätigkeit selbst bestimmen. Dies gilt grundsätzlich auch für den Kläger hinsichtlich seiner Gewinnanteile. Der Kläger trug jedenfalls, auch wenn er im Bezugszeitraum keiner Tätigkeit nachging, das Mitunternehmerrisiko und zeigte auch Mitunternehmerinitiative (vgl hierzu BFH Urteil vom 22.2.2012 - [X R 14/10 - BFHE 236, 464](#) RdNr 36 ff). Dies reicht aus, um seine Einnahmen aus der Beteiligung an der OHG den typischerweise mit persönlichem Arbeitseinsatz verbundenen Einkunftsarten zuzurechnen.

23

cc. Für die Ermittlung des anrechenbaren Einkommens aus einer Beteiligung an einem Gewerbebetrieb im Bezugszeitraum ist nach zutreffender Ansicht des LSG ein durchschnittliches monatliches Einkommen zu ermitteln, indem das steuerrechtlich relevante Jahreseinkommen durch die Zahl der Kalendermonate, in denen es erzielt wurde, geteilt wird. Der Senat berücksichtigt bei Einkommen aus Gewinnanteilen an einer Personengesellschaft insoweit die Besonderheit, dass der einzelne Gesellschafter Gewinne gesellschaftsrechtlich regelmäßig nur am Schluss des Geschäftsjahrs verlangen kann (vgl [§ 105 Abs 3](#) und [§ 120 Abs 1 HGB](#), [§ 721 Abs 2 BGB](#)). Hieran ist der steuerlich wirksame Gewinnermittlungszeitraum angelehnt ([§ 4a EStG](#)). Dementsprechend errechnet sich das elterngeldrechtlich relevante Einkommen dieser Gewerbetreibenden im Bezugszeitraum anhand des sich aus dem Steuerbescheid ergebenden Jahresgewinns und dem daraus ermittelten monatlichen Durchschnittseinkommen (vgl bereits BSG Urteil vom 26.3.2014 - [B 10 EG 4/13 R](#) - RdNr 35). Auch wenn die Neuregelung des [§ 2d Abs 3 BEEG](#) idF des Gesetzes vom 10.9.2012 ([BGBl I 1878](#)) - nicht die davon zu unterscheidende Neuregelung der Einkommensersatzleistungen in [§ 3 Abs 1 S 1 Nr 5 BEEG](#) - insoweit eine andere Sichtweise gebieten könnte, weil der Steuerbescheid dort nicht mehr als Grundlage der Einkommensermittlung in der Bezugszeit herangezogen wird (vgl hierzu [BT-Drucks 17/9841 S 23](#)), hält der Senat an seiner bisherigen Rechtsprechung im Geltungsbereich der Regelung des [§ 2 BEEG](#) idF vom 5.12.2006 fest. Diese Berechnungsmethode trägt, worauf das LSG bereits zu Recht hingewiesen hat, dem Entgeltsersatzcharakter des Elterngelds bei gleichzeitiger Berücksichtigung des Prinzips der Jährlichkeit der Einkünfte aus Beteiligungen bestmöglich Rechnung. Überdies vereinfacht sie maßgeblich das Verwaltungsverfahren und ist praktikabel. Weder bedarf es einer umfangreichen Gewinn- und Verlustrechnung noch einer Bilanz. Die Berechnung des durchschnittlichen monatlichen Einkommens kann vielmehr allein anhand des maßgeblichen Steuerbescheids erfolgen. Hierdurch ist wiederum ein Gleichlauf zwischen dem Steuerrecht und dem BEEG hergestellt.

24

dd. Diese Grundsätze gelten entgegen der Annahme des LSG auch im Falle gesellschaftsrechtlich vereinbarter Reduzierung tätigkeitsbezogener Gewinnanteile aus Anlass der Elternzeit. Denn abgesehen davon, dass die im konkreten Fall nachträglich vereinbarte Gewinnverteilung der Tätigkeitsvergütung im Verhältnis von 10/24 zu 12/24 den Verbleib der restlichen Bruchteile ungeklärt lässt und zudem die Bilanz für das Jahr 2009 real im Verhältnis von 10/22 zu 12/22 umgesetzt worden zu sein scheint (S 18 der Bilanz), dienen gesellschaftsrechtliche Umverteilungen der tätigkeitsbezogenen Gewinnanteile vornehmlich den Interessen der Mitgesellschafter und dem Ausgleich ihrer wegen der Elternzeit des Mitgesellschafters erbrachten Mehrarbeit. Der Umstand, dass eine solche Vereinbarung gerade mit Blick auf eine anstehende Elternzeit geschlossen wird, hindert deren Wirksamkeit nicht. Dem legitimen Anliegen nach Inanspruchnahme einer Elternzeit durch einen Gesellschafter entspricht insoweit spiegelbildlich das gleichermaßen berechnete Anliegen des anderen Mitgesellschafters nach einer abweichenden Gewinnverteilung. Die getroffene gesellschaftsrechtliche Vereinbarung hat aber nicht zur Folge, dass das Mitunternehmerrisiko und die Mitunternehmerinitiative in der Bezugszeit gemindert oder gar aufgehoben wären, wie dies bei einem Verzicht des Elterngeldberechtigten auf Gewinn und Freistellung vom Verlust in der Bezugszeit erwogen werden könnte. Bestehen Mitunternehmerrisiko und Mitunternehmerinitiative des elterngeldberechtigten Gesellschafters in der Elternzeit fort, wird der im Steuerbescheid ausgewiesene Jahresgewinn auch dann anteilig als Einkommen in der Bezugszeit angerechnet, wenn der Gesellschafter wegen der Elternzeit auf einen Bruchteil seines tätigkeitsbezogenen Jahresgewinns verzichtet hat.

25

Der Senat verkennt nicht, dass damit iS von [Art 3 Abs 1 GG](#) eine Ungleichbehandlung der Gruppe der Gewerbetreibenden gegenüber der Gruppe der Elterngeldberechtigten mit Einkommen aus abhängiger Beschäftigung zum einen und der Gruppe der Elterngeldberechtigten mit Einkünften aus sonstiger selbstständiger Erwerbstätigkeit zum anderen verbunden sein kann. Die unterschiedliche Behandlung ist indes sachlich gerechtfertigt, da insbesondere die Ausübung der jeweiligen Erwerbstätigkeit und die Art der Erzielung des Einkommens - wie unter II.3.b.cc. dargestellt - wesentlich voneinander abweichen können (vgl auch BSG Urteil vom 29.8.2012 - [B 10 EG 18/11 R](#) - RdNr 28 f; BSG Urteil vom 26.3.2014 - [B 10 EG 4/13 R](#) - RdNr 29 f).

26

4. Unter anteiliger Berücksichtigung des im Einkommensteuerbescheid für das Jahr 2009 ausgewiesenen Gewinns abzüglich der geleisteten Steuervorauszahlungen und des Solidaritätszuschlags beläuft sich die berücksichtigungsfähige Differenz (67 %) des Einkommens vor der Geburt auf maximal 2700 Euro (vgl [§ 2 Abs 3 S 2 BEEG](#)) und in der Bezugszeit (2370,25 Euro) auf einen monatlichen Betrag unter 300 Euro, sodass es bei dem von dem Beklagten endgültig festgesetzten Sockelbetrag verbleiben muss (vgl [§ 2 Abs 5 S 1 BEEG](#)) und das überzahlte Elterngeld nach Maßgabe des [§ 42 Abs 2 S 2 SGB I](#) (vgl BSG Urteil vom 15.12.2015 - [B 10 EG 6/14 R](#) - SozR 4-7837 § 2 Nr 30 RdNr 22 mwN) zu erstatten ist.

27

Nach alledem war das Urteil des LSG aufzuheben und die Berufung des Klägers gegen das Urteil des SG insgesamt zurückzuweisen.

28

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

Aus
Login
BRD
Saved
2016-12-16