

## L 2 EG 5/12

Land  
Sachsen-Anhalt  
Sozialgericht  
LSG Sachsen-Anhalt  
Sachgebiet  
Kindergeld-/Erziehungsgeldangelegenheiten  
Abteilung  
2  
1. Instanz  
SG Halle (Saale) (SAN)  
Aktenzeichen  
S 3 EG 12/10  
Datum  
31.07.2012  
2. Instanz  
LSG Sachsen-Anhalt  
Aktenzeichen  
L 2 EG 5/12  
Datum  
04.12.2014  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen  
-  
Datum  
-  
Kategorie  
Urteil  
Die Berufung wird zurückgewiesen.

Außergerichtliche Kosten sind nicht zu erstatten.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Die Beteiligten streiten über die Höhe des dem Kläger für die Zeit vom 17. August 2008 bis zum 16. März 2009 zustehenden Elterngeldes.

Der Kläger beantragte am 14. Juli 2008 bei dem Land Sachsen-Anhalt - Landesverwaltungsamt, welches vor dem Beklagten für die Verwaltung des Elterngeldes zuständig war, Elterngeld für seinen Sohn A. K., geb. am ... 2008. Der Kläger gab an, er nehme Elternzeit in der Zeit vom 17. August 2008 bis zum 16. März 2009 in Anspruch und werde während des Bezuges von Elterngeld eine Teilerwerbstätigkeit ausüben. Er erklärte, er beziehe Einkünfte aus selbständiger Tätigkeit bzw. Gewerbebetrieb und werde seine Erwerbstätigkeit im Umfang von 30 Wochenstunden ausüben. Die Firma B. und Landschaftsbau K. GbR, an der zu 50% beteiligt sei, werde durch seinen Teilhaber weitergeführt. Seine Steuerberaterin bestätigte ihm für das Jahr 2007 bei einem Gewinnanteil von 50% an der GbR einen monatlich durchschnittlichen Gewinn in Höhe von 3.763,00 EUR und für die Monate August 2008 bis März 2009 einen zu erwartenden monatlichen durchschnittlichen Gewinn in Höhe von 3.750,00 EUR.

Zunächst bewilligte das Landesverwaltungsamt dem Kläger mit Bescheid vom 23. September 2008 vorläufig Elterngeld in Höhe von 300,00 EUR monatlich für den beanspruchten Zeitraum. Nach Vorlage des Steuerbescheides für das Jahr 2007 bewilligte es dem Kläger mit Bescheid vom 9. Juli 2009 in unveränderter Höhe endgültig Leistungen in Höhe von 300,00 EUR monatlich vom 16. August 2008 bis zum 15. März 2009. Im Steuerbescheid für das Jahr 2007 sind der Kläger und seine Ehefrau gemeinsam veranlagt. Als zu versteuernde Einkünfte aus Gewerbebetrieb sind beim Kläger 41.865,00 EUR aufgeführt. Die gesamten Einkünfte der Eheleute betragen 53.443,00 EUR. Als Steuern wurden 5.551,00 EUR Einkommenssteuer und 216,81 EUR Solidaritätszuschlag festgesetzt. Für das Jahr 2008 zahlte der Kläger eine steuerliche Vorauszahlung für die Einkommensteuer in Höhe von 2.111,00 EUR pro Quartal. Die Vorauszahlung für die Steuern im ersten Quartal 2009 betrug 1.439,00 EUR. Der Kläger reichte die betriebswirtschaftlichen Auswertungen für den Betrieb, an dem er 50%iger Teilhaber war, für den relevanten Zeitraum von August 2008 bis März 2009 ein. Der sich daraus ergebende vorläufige hälftige Gewinn (Betriebsergebnis) betrug für den Monat August 2008 minus 237,00 EUR, für September 2008 minus 2.176,00 EUR, für Oktober 2008 plus 14.305,50 EUR, für November 2008 minus 11.547,00 EUR, für Dezember 2008 plus 59.446,00 EUR, für Januar 2009 minus 9.675,50 EUR, für Februar 2009 minus 3.921,50 EUR, für März 2009 plus 3.338,00 EUR.

Am 20. Juli 2009 legte der Kläger gegen den Bescheid vom 9. Juli 2009 Widerspruch ein. Er ist der Auffassung, dass die betriebswirtschaftliche Auswertung nicht die endgültige Grundlage der Entscheidung sein dürfe. Aus dem Steuerbescheid für das Jahr 2008 ergäben sich für ihn insgesamt Einkünfte aus dem Gewerbebetrieb in Höhe von 19.491,00 EUR, woraus sich durchschnittliche monatliche Einkünfte in Höhe von 1.624,00 EUR ergeben. Auf Anforderung des Landesverwaltungsamtes legte die Steuerberaterin des Klägers eine Einzelaufstellung über Einnahmen und Ausgaben (monatliche Gewinnermittlung) für den Zeitraum August 2008 bis März 2009 vor. Danach ergab sich im August 2008 ein Verlust von 237,00 EUR, im September 2008 ein Verlust von 2.177,00 EUR, im Oktober 2008 ein Gewinn von 14.305,00 EUR, im November 2008 ein Verlust in Höhe von 11.548,00 EUR, im Dezember 2008 ein Gewinn von 42.187,00 EUR, im Januar 2009 ein Verlust von 9.749,00 EUR, im Februar 2009 ein Verlust in Höhe von 3.859,00 EUR und im März 2009 ein Gewinn von 4.092,00 EUR.

Mit Widerspruchsbescheid vom 28. September 2010 wies das Landesverwaltungsamt den Widerspruch des Klägers zurück: Unter Berücksichtigung des konkreten Gewinns während des Bezugszeitraums von Elterngeld ergebe sich keine Differenz zu den gesetzlich auf 2.700,00 EUR begrenztem vorherigem Monatseinkommen. Dem Kläger stehe daher nur der Mindestbetrag in Höhe von 300,00 EUR monatlich zu. Eine Durchschnittsberechnung aus dem Gewinn für das betreffende Steuerjahr lasse das Bundeselterngeld- und Elternzeitgesetz (BEEG) nicht zu.

Hiergegen hat der Kläger am 28. Oktober 2010 Klage vor dem Sozialgericht Halle erhoben. Er hat eine höhere Zahlung von Elterngeld begehrt. Tatsächlich habe er während der Elternzeit nicht nur Gewinne sondern auch Verluste zu verzeichnen gehabt. Als Beleg hat er eine Bescheinigung seiner Steuerberaterin beigefügt. Diese bestätigte, dass der Kläger für den Zeitraum August bis Dezember 2008 (bezogen auf den Jahresgewinn) einen Gewinn in Höhe von monatlich 1.624,00 EUR und für den Zeitraum Januar bis März 2009 einen Verlust in Höhe von 3.252,00 EUR aufgrund der erstellten Buchführung gehabt habe. Der Kläger hat beantragt, den Beklagten zu verurteilen, dem Kläger Elterngeld in gesetzlicher Höhe unter Zugrundlegung von Einkünften im Bemessungszeitraum in Höhe von 24.766,25 EUR zu gewähren.

Mit Urteil vom 31. Juli 2012 hat das Sozialgericht Halle die Klage abgewiesen und zur Begründung ausgeführt: Der Kläger habe keinen Anspruch auf ein 300,00 EUR monatlich übersteigendes Elterngeld im Bewilligungszeitraum. Es könne dahingestellt bleiben, inwieweit für den Kläger dabei nur ein Einkommen in Höhe von 24.766,25 EUR im Bemessungszeitraum zu Grunde zu legen sei, denn selbst bei einem solchen Einkommen ergebe sich ein Einkommen in Höhe von mehr als 2.700,00 EUR monatlich, so dass hieraus kein Anspruch auf Gewährung von Elterngeld resultiere.

Gegen das seinen Prozessbevollmächtigten am 30. August 2012 zugestellte Urteil hat der Kläger durch seine Prozessbevollmächtigten am 21. September 2012 Berufung eingelegt und diese wie folgt begründet: Es sei den Entscheidungsgründen nicht zu entnehmen, dass eine taggenaue Berechnung für den ersten und den letzten Monat erfolgt sei. Es könne auch dem Urteil nicht entnommen werden, ob vom Einkommen die zu berücksichtigenden Ausgaben in Abzug gebracht worden seien. Dies seien Steuervorauszahlung, Krankenversicherungsbeiträge etc.

Der Kläger stellt den Antrag,

das Urteil des Sozialgerichts Halle vom 31. Juli 2012 aufzuheben und den Bescheid des Beklagten vom 9. Juli 2009 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 28. September 2010 abgeändert und den Beklagte zu verurteilen, ihm Elterngeld für den Zeitraum 17. August 2008 bis zum 16. März 2009 in gesetzlicher Höhe zu zahlen.

Der Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Er hält das erstinstanzliche Urteil für zutreffend und verweist auf die taggenaue Berechnung im Bescheid.

Auf Nachfrage des Gerichts nach dem zeitlichen Umfang der Tätigkeit in den Jahren 2007 und 2008 hat der Kläger eine Aufstellung von Arbeitsstunden übersandt. Daraus ergaben sich für das gesamte Jahr 2007 2.708 Arbeitsstunden und für den Zeitraum Juli 2007 bis Juli 2008 2.924 Arbeitsstunden.

Der Beklagte hat darauf verwiesen, dass der Kläger im Zwölfmonatszeitraum vor der Geburt 2.819 Stunden geleistet hätte (halber Januar 2007 = 123 Stunden plus Februar bis Dezember 2007 = 2.586 Stunden und halber Januar 2008 = 110 Stunden). Die Abweichung der Gesamtarbeitsstundenzahl betrage danach ca. 4% und sei nicht relevant. Der Kläger hat sich dazu nicht weiter geäußert.

Wegen weiterer Einzelheiten wird auf die Verwaltungsakte des Beklagten und die Gerichtsakten verwiesen. Diese haben dem Senat bei der Entscheidung vorgelegen und sind von ihm berücksichtigt worden.

Entscheidungsgründe:

Die form- und fristgerecht eingelegte Berufung ist statthaft i. S. des [§ 144 Abs. 1 Satz 2](#) des Sozialgerichtsgesetzes (SGG). Der Senat geht zugunsten des Klägers davon aus, dass die Beschwerdesumme 750 EUR übersteigt. Da der Kläger keinen bezifferten Antrag gestellt hat, muss der wirtschaftliche Wert nach dem von ihm verfolgten Prozessziel bestimmt werden. Da der Kläger verschiedene Einwände bringt, insbesondere dass der gesamte niedrigere Jahresgewinn im Jahr 2008 gezwölfelt berücksichtigt werden müsste, ist bei einer überschlägigen Berechnung von einem Erreichen des Beschwerdewertes auszugehen.

Die Berufung des Klägers ist nicht begründet. Das Urteil des Sozialgerichts Halle ist rechtlich nicht zu beanstanden. Das Sozialgericht hat die Anfechtungs- und Leistungsklage ([§ 54 Abs. 1 und 4 SGG](#)) des Klägers zu Recht abgewiesen.

Der Bescheid des Beklagten bzw. des Landes Sachsen Anhalt vom 9. Juli 2009 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 28. September 2010 ist nicht rechtswidrig und verletzt den Kläger nicht in seinen Rechten ([§ 54 Abs. 2 Satz 1 SGG](#)). Der Kläger hat im streitigen Zeitraum keinen über 300 EUR monatlich hinausgehenden Anspruch auf Elterngeld gegen den Beklagten.

Der Beklagte ist in die Beklagtenstellung eingerückt. Das Land hat von der Ermächtigung nach [§ 12 Abs. 1 S. 1 BEEG](#) in der Form Gebrauch gemacht hat, dass es die Zuständigkeit für die Verwaltung des Elterngeldes mit dem am 1. Januar 2010 geänderten Ausführungsgesetz des Landes Sachsen-Anhalt zum BEEG (geändert durch das Zweite Funktionalreformgesetz, Art. 3, GVBl. LSA S. 514) auf die Landkreise und kreisfreien Städte übertragen hat. Gemäß Art. 20 Abs. 2 des Zweiten Funktionalreformgesetzes werden die Verfahren nach dem Bundeselterngeld- und Elternzeitgesetz, die bis zum 31. Dezember 2009 noch nicht abgeschlossen sind, vom Landesverwaltungsamt auf die jeweiligen örtlich zuständigen Landkreise und kreisfreien Städte übergeleitet.

Der Kläger erfüllt bezogen auf den streitigen Zeitraum für den Anspruch auf Elterngeld die persönlichen Anspruchsvoraussetzungen. Hierauf

hat nach dem am 1. Januar 2007 in Kraft getretenen [§ 1 Abs. 1 BEEG](#) Anspruch, wer seinen Wohnsitz in Deutschland hat, mit seinem Kind in einem Haushalt lebt, dieses Kind selbst betreut oder erzieht und keine oder keine volle Erwerbstätigkeit ausübt. Diese Voraussetzungen erfüllt der Kläger seit der Geburt des Sohn A. K.

Der Kläger hat keinen höheren Anspruch als ihm mit dem angefochtenen Verwaltungsakt vom 9. Juli 2009 bewilligt worden ist.

Die Höhe des zu bewilligenden Elterngeldes bemisst sich im hier zu erkennenden Fall nach § 2 des Bundeselterngeldgesetzes (BEEG) in der bis zum 23. Januar 2009 geltenden Fassung. Nach [§ 2 Abs. 1 Satz 1 BEEG](#) wird Elterngeld in Höhe von 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 Euro monatlich für volle Monate gezahlt, in denen die berechtigte Person kein Einkommen aus Erwerbstätigkeit erzielt (Abs. 1 Satz 1). 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](#) des Einkommensteuergesetzes nach Maßgabe der Absätze 7 bis 9 zu berücksichtigen (Abs. 1 Satz 2). Bei Gewerbetreibenden wie dem Kläger ist das zu berücksichtigende Einkommen entweder gem. [§ 2 Abs. 8 BEEG](#) oder nach [§ 2 Abs. 9 BEEG](#) zu ermitteln.

Dabei enthält [§ 2 Abs. 8 BEEG](#) den Grundsatz, dass als Einkommen aus u. a. Gewerbebetrieb der um die auf dieses Einkommen entfallenden Steuern und die aufgrund dieser Erwerbstätigkeit geleisteten Pflichtbeiträge zur gesetzlichen Sozialversicherung verminderte Gewinn zu berücksichtigen ist. Abweichend hiervon ist als Vereinfachung nach [§ 2 Abs. 9 BEEG](#) der durchschnittlich monatlich erzielte Gewinn, wie er sich aus dem für den letzten abgeschlossenen Veranlagungszeitraum ergangenen Steuerbescheid ergibt, maßgebend. Diese Ausnahme gilt nur, wenn sowohl während des gesamten für die Einkommensermittlung vor der Geburt des Kindes maßgeblichen Zeitraumes als auch während des gesamten letzten abgeschlossenen steuerlichen Veranlagungszeitraumes die dem zu berücksichtigenden Einkommen zu Grunde liegende Erwerbstätigkeit ausgeübt wurde. Hierbei muss die in beiden Zeiträumen durchgängig ausgeübte Erwerbstätigkeit nach Art und zeitlichem Umfang im Wesentlichen übereinstimmen, d. h. sie darf nicht um mindestens 20 % voneinander abweichen (BSG, Urteil vom 17. Februar 2011 - [B 10 EG 1/10 R](#) - zitiert nach juris).

Ein solcher Anwendungsfall des Abs. 9 liegt hier vor. Der Kläger hat sowohl im abgeschlossenen Veranlagungszeitraum - hier das Jahr 2007 - als auch im Jahr vor der Geburt des Kindes vollzeitig als Gewerbetreibender gearbeitet. Nach seiner eigenen Stundenaufstellung wichen die Arbeitszeiten dabei nicht wesentlich voneinander ab.

Insofern ist der steuerliche Gewinn, wie er sich aus dem Steuerbescheid für das Jahr 2007, ergibt maßgeblich. Danach erzielte der Kläger aus seinem Gewerbebetrieb einen Jahresgewinn in Höhe von 41.865,00 EUR. Hieraus errechnet sich ein monatlicher Gewinn in Höhe von 3.488,75 EUR. Dieser Gewinn ist um die auf dieses Einkommen entfallenden Steuern zu bereinigen. Ausweislich des Steuerbescheides hatten der Kläger und seine gemeinsam veranlagte Ehefrau 5.551,00 EUR Einkommensteuern und 216,81 EUR Solidaritätszuschlag, also insgesamt Steuern in Höhe von 5.767,81 EUR für das Jahr 2007, zu zahlen. Diese Steuern sind anteilig entsprechend dem Einkommen auf den Kläger und seine Ehefrau zu verteilen. Hieraus ergibt sich ein auf den Kläger entfallender Anteil von 4.518,26 (41.865 EUR Einkünfte des Klägers im Vergleich zu 53.443 EUR Gesamteinkünfte der Eheleute). Auf den Monat gerechnet sind daher 376,52 EUR Steuern von dem Gewinn in Höhe von 3.488,75 EUR abzuziehen. Dies ergibt 3.112,23 EUR als bereinigten Gewinn. Entgegen der Ansicht des Klägers sind die freiwilligen Beiträge zur Kranken- und Pflegeversicherung nicht abzuziehen. Abzugsfähig sind nur Pflichtbeiträge. Bei freiwilligen Beiträgen zur gesetzlichen Kranken- und Pflegeversicherung oder Beiträgen für eine private Kranken- und Pflegeversicherung beruht die Beitragszahlung auf der freiwilligen Mitgliedschaft (vgl. BSG, Urteil vom 5. April 2012 - [B 10 EG 6/11 R](#) - zitiert nach juris) bzw. dem privaten Vertrag mit dem Versicherungsunternehmen.

Da der Kläger in der Zeit des Bezuges von Elterngeld weiterhin als Gewerbetreibender tätig war, muss die Differenz zwischen dem obigen Einkommen vor der Geburt des Kindes und dem Einkommen aus Erwerbstätigkeit nach der Geburt des Kindes für die Leistungsbemessung herangezogen werden. Gem. [§ 2 Abs. 3 BEEG](#) wird das Elterngeld für Monate nach der Geburt des Kindes, in denen die berechtigte Person ein Einkommen aus Erwerbstätigkeit erzielt, das durchschnittlich geringer ist als das nach Abs. 1 berücksichtigte durchschnittlich erzielte Einkommen aus Erwerbstätigkeit vor der Geburt, in Höhe des maßgeblichen Prozentsatzes (hier 67 %) vom Unterschiedsbetrag dieser durchschnittlich erzielten monatlichen Einkommen gezahlt. Dabei ist für das vor der Geburt erzielte monatliche Einkommen höchstens der Betrag von 2.700 EUR anzusetzen. Das Elterngeld erhöht sich über den nach [§ 2 Abs. 5 BEEG](#) festgelegten Mindestbetrag von 300 EUR nur, wenn die Differenz zwischen dem vorher und nachher erzielten Einkommen mehr als 447,76 EUR beträgt.

Dies ist hier erkennbar nicht der Fall. Der Kläger hat nach der Geburt während der Zeit des Elterngeldbezuges vom 17. August 2008 bis zum 16. März 2009 ein durchschnittliches monatliches Einkommen von weit über 2.252,24 EUR erzielt. Sein durchschnittliches Einkommen lag sogar höher als vor der Geburt, nämlich bei über 3.000 EUR.

Maßgebend ist das Erwerbseinkommen in den einzelnen Lebensmonaten des Kindes. Deshalb ist das regelmäßig nach Kalendermonaten erzielte Einkommen auf die jeweiligen Lebensmonate taggenau umzurechnen. Dafür wird das in den Lebensmonaten mit Erwerbstätigkeit verdiente Einkommen zusammengerechnet und durch die Zahl dieser Lebensmonate geteilt. Eine Jahresbetrachtung des Einkommens und des daraus errechneten Durchschnittgewinns, welcher noch um die Steuerlast zu bereinigen wäre, entspricht nicht der gesetzlichen Konzeption. Es muss konkret das in den Monaten des Elterngeldbezuges erzielte Einkommen gegengerechnet werden (vgl. BSG, Urteil vom 4. September 2013 - [B 10 EG 18/12 R](#) - Rn. 37, zitiert nach juris).

Schon bei überschlägiger Berechnung ist zu erkennen, dass das Einkommen des Klägers während der Zeit des Elterngeldbezugs deutlich höher lag. Sein Gesamtgewinn von August 2008 bis März 2009 betrug 33.014 EUR (Gewinne von 14.305 EUR, 42.187 EUR und 4.092 EUR stehen Verluste in Höhe von 237 EUR, 2.177 EUR, 11.548 EUR, 9.749 EUR und 3.859 EUR gegenüber). Hierbei sind die jeweiligen Gewinne und Verluste miteinander verrechnet. Auch bei Berücksichtigung des Einkommens für März 2009 (Gewinn von 4.092 EUR) und August 2008 (Verlust von 237 EUR) nur hälftig und unter Abzug der Steuern für den gesamten Zeitraum (5 x 703,67 EUR und 3 x 479,67 EUR) ergibt sich ein Einkommen, welches monatlich über 3.000 EUR liegt. Dies liegt daran, dass der umsatzstärkste Jahresmonat, der Monat Dezember, mit einem Gewinn von 42.187 EUR in diesen Zeitraum fällt.

Nach alledem ist die Berufung zurückzuweisen.

Die Kostenentscheidung folgt aus [§ 193 SGG](#).

Gesetzliche Gründe für die Zulassung der Revision nach [§ 160 Abs. 2 SGG](#) liegen nicht vor. Es handelt sich um eine Einzelfallentscheidung. Rechtsfragen von grundsätzlicher Bedeutung waren nicht zu klären.

Rechtskraft

Aus

Login

SAN

Saved

2016-01-29