L 13 EG 57/09

Land

Nordrhein-Westfalen

Sozialgericht

LSG Nordrhein-Westfalen

Sachgebiet

Kindergeld-/Erziehungsgeldangelegenheiten

Abteilung

13

1. Instanz

SG Detmold (NRW)

Aktenzeichen

S 15 EG 21/08

Datum

05.11.2009

2. Instanz

LSG Nordrhein-Westfalen

Aktenzeichen

L 13 EG 57/09

Datum

12.04.2011

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Urteil

Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Sozialgerichts Detmold vom 05.11.2009 wird zurückgewiesen. Kosten haben sich die Beteiligten auch im Berufungsverfahren nicht zu erstatten. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Die Klägerin begehrt Elterngeld in Höhe des Höchstbetrags von 1800,- EUR an Stelle der ihr gewährten 1347,30 EUR.

Die verheiratete Klägerin ist selbständige Rechtsanwältin. Am 00.12.2007 gebar sie ihre Tochter N. Im Antrag auf Elterngeld für den ersten bis zwölften Lebensmonat von N gab sie an, sie habe von Beginn des Kalenderjahres vor der Geburt ihrer Tochter bis zu deren Geburt durchgängig Einkünfte aus ihrer Tätigkeit als Rechtsanwältin erzielt. Sie gehe davon aus, dass für die Höhe des Elterngeldes die Höhe ihrer Einkünfte im Jahr 2007 maßgeblich sei. Nach der Geburt des Kindes im Jahr 2007 habe sie keine Einnahmen und Ausgaben mehr gehabt. Die Klägerin bezifferte ihr Nettoeinkommen für das Jahr 2007 mit 35.731,- EUR. Wie aus der auf Anforderung des Beklagten übersandten Einkommenssteuerbescheides für das Jahr 2006 hervorgeht, ist die Klägerin in diesem Jahr mit ihrem Ehemann gemeinsam veranlagt worden. Die gemeinsamen Einkünfte beliefen sich auf 121.821,- EUR. Die Einkünfte des Ehemanns der Klägerin aus nicht selbständiger Arbeit beliefen sich auf 91.889,- EUR. Die Einkünfte der Klägerin aus selbständiger Tätigkeit betragen 33.394,- EUR. Festgesetzt wurden Einkommenssteuer, Solidaritätszuschlag und Kirchensteuer in Höhe von insgesamt 34.308,78 EUR.

Mit Bescheid vom 20.03.2008 gewährte der Beklagte der Klägerin auf der Grundlage ihres Einkommens aus dem Jahr 2006 Elterngeld für den ersten bis 12. Lebensmonat in Höhe von 1347,30 EUR. Der Bescheid erging unter dem Vorbehalt des Widerrufs für den Fall, dass die Klägerin während des Elterngeldbezugs Einkommen aus Erwerbstätigkeit erzielen würde. Der Berechnung legte der Beklagte durchschnittliche monatliche Nettoeinkünfte vor Geburt des Kindes N von 2010,89 EUR zu Grunde. Als Steuern auf den Gewinn der Klägerin setzte der Beklagte einen Anteil von 9263,37 EUR der im Einkommenssteuerbescheid 2006 festgesetzten Steuern von insgesamt 34.308,78 EUR an. Diesen Betrag ermittelte er, indem er die Einkünfte der Klägerin zum Gesamtbetrag der Einkünfte ins Verhältnis setzte. Die Klägerin hatte nach dieser Rechnung 27 % des Gesamtbetrages erzielt.

Mit ihrem am 02.04.2010 eingelegten Widerspruch machte die Klägerin geltend, der Berechnung ihres Elterngeldes sei das Einkommen aus 2007 zu Grunde zu legen, weil das Elterngeld den aktuellen Einkommensausfall ersetzen solle. Selbst auf der Grundlage des Einkommens aus 2006 ergebe sich bei richtiger Berechnung ein Elterngeld in Höhe von 1584,49 EUR. Sie sei so zu behandeln, als wäre sie ledig oder getrennt veranlagt worden. In diesem Fall hätte sie nur 5.015,- EUR Steuern zu zahlen gehabt.

Mit Widerspruchsbescheid vom 21.07.2008 wies die Bezirksregierung Münster den Widerspruch unter Hinweis auf § 2 Abs. 9 Bundeselterngeldgesetz (BEEG) zurück.

Mit ihrer am 18.08.2008 erhobenen Klage hat die Klägerin ihr Begehren auf Zahlung höheren Elterngeldes weiter verfolgt. Nach [§ 2 Abs. 9 BEEG](#) dürfe auf den Steuerbescheid des letzten abgeschlossenen Veranlagungszeitraums nur zugegriffen werden, wenn das Einkommen im Veranlagungszeitraum für das Einkommen in den letzten zwölf Monaten vor der Geburt repräsentativ gewesen sei. Das sei bei ihr nicht der Fall gewesen, weil sie durch einen erheblichen Wasserschaden in den Kanzleiräumen im Vergleich zu den Vorjahren im Jahr 2006 erheblich weniger Umsatz erzielt habe, Durch den Erwerb des Fachanwaltstitels seien zudem die Umsätze im Jahr 2007 erheblich gestiegen. Auch dürfe ihr die Zusammenveranlagung mit ihrem Ehemann nicht zum Nachteil gereichen. Über ihren Antrag sei auf der Grundlage des nunmehr vorliegenden Einkommenssteuerbescheides für das Jahr 2007 erneut zu entscheiden.

Nachdem der Beklagte mit Bescheid vom 16.10.2008 unter teilweiser Aufhebung des Bescheids vom 20.03.2003 für die Zeit vom 18.10. - 17.12.2008 Elterngeld in Höhe von monatlich 300,- EUR gewährt hatte, weil die Klägerin in dieser Zeit in Teilzeit tätig gewesen war, erklärte die Klägerin das Verfahren für diesen Zeitraum für erledigt.

Mit dem angefochtenen Urteil hat das Sozialgericht die auf Zahlung weiteren Elterngeldes für den ersten bis zehnten Lebensmonat des Kindes N in Höhe von 452,70 EUR gerichtete Klage als unbegründet abgewiesen. Die Berechnung des Beklagten sei nicht zu beanstanden, weil er nach [§ 2 Abs. 9 S. 1 und 2 BEEG](#) zu Recht den Steuerbescheid des Jahres 2006 zu Grunde gelegt habe. Der Gesetzgeber sei bei dem Rückgriff auf einen steuerlich erfassten Veranlagungszeitraum von der Annahme ausgegangen, dass das Einkommen im Veranlagungszeitraum für das Einkommen in den zwölf Monaten vor der Geburt des Kindes repräsentativ sei. Die von ihm geregelten Ausnahmen wie die Nichtberücksichtigung von Zeiträumen mit Bezug von Elterngeld, Mutterschaftsgeld oder wegen schwangerschaftsbedingter Erkrankung griffen nicht durch.

Der Kläger habe auch die auf das Einkommen der Klägerin im Jahr 2006 entfallenen Steuern zutreffend berechnet. Sei wie bei der Klägerin im maßgeblichen Bescheid eine Zusammenveranlagung von Ehegatten erfolgt, sei der auf den Gewinn entfallende Anteil an den gesamten Steuern zu ermitteln, wie die Beklagte es getan habe (unter Hinweis auf Hambüchen/Pauli, Elterngeld/Elternzeit/Kindergeld, Rdnr. 29 zu [§ 2 BEEG](#) sowie [Bundestagsdrucksache 16/2785 S. 38](#)). Die von der Klägerin begehrte fiktive Ermittlung der auf den Gewinn entfallenden Steuern wie bei Ledigen oder getrennt veranlagten Eheleuten entspreche nicht der speziellen gesetzlichen Regelung in [§ 2 Abs. 9 S. 4 BEEG](#). Bei der Zusammenveranlagung von Ehegatten würden die Einkünfte, die diese erzielten, zusammengerechnet, den Ehegatten gemeinsam zugerechnet und die Ehegatten gemeinsam als Steuerpflichtige behandelt nach [§ 26 b](#) Einkommensteuergesetz (EStG). Einen Verweis auf die Vorschriften der [§§ 268 ff. AO](#) enthalte [§ 2 BEEG](#) nicht. Eine Aufteilung der Steuerschuld nach [§ 268 ff. AO](#) widerspreche zudem dem Charakter des Elterngeldes als schnell auszahlbare Sozialleistung für überschaubare Zeit. Elterngeldbehörden sollten nicht zu Nebenfinanzämtern werden. Das Urteil ist dem Prozessbevollmächtigten der Klägerin am 04.12.2009 zugestellt worden.

Mit ihrer am 21.12.2009 eingelegten Berufung verfolgt die Klägerin ihr Begehren weiter. Sinn und Zweck des Elterngeldes sowie die sich aus [Art. 3 Grundgesetz \(GG\)](#) ergebende Grenze typisierender Regelungen erlaubten in ihrem Fall den Rückgriff auf das Jahr 2006 nicht. Sie habe in den 12 Monaten vor dem Monat der Geburt ihrer Tochter keine mit der Tätigkeit im Jahr 2006 im Wesentlichen übereinstimmende Erwerbstätigkeit ausgeübt. Nach dem Erwerb des Fachanwaltstitels im Mai 2006 habe sie ihre Tätigkeit als Fachanwältin bis November nur in erheblich eingeschränktem Umfang ausüben können, weil ein Wasserschaden in ihrem in einem Fachwerkhaus gelegenen Büro die berufliche Tätigkeit erheblich - wenn auch nicht zeitlich - eingeschränkt habe. Erst ab November 2006 habe sie ihre Tätigkeit uneingeschränkt ausüben können. Daraufhin seien die Umsätze im Bereich Arbeitsrecht erheblich angestiegen. Der Steueranteil sei falsch berechnet, weil allein eine Aufteilung nach [§ 268 ff. AO](#) richtig sei.

Der Prozessbevollmächtigte der Klägerin beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Detmold vom 05.11.2009 aufzuheben und den Beklagten zu verurteilen, ihr unter Abänderung des Bescheids vom 20.03.2008 in Gestalt des Widerspruchs vom 21.07.2008 für den ersten bis zehnten Lebensmonat des Kindes N Elterngeld in Höhe von weiteren 452,70 EUR monatlich zu zahlen.

Der Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Er beruft sich auf die Gründe des angefochtenen Urteils, das er für zutreffend hält.

Die Klägerin habe bereits keine Nachweise für das Einkommen in den zwölf Lebensmonaten vor dem Monat der Geburt ihrer Tochter dargelegt. Eine wesentliche zeitliche Veränderung des Umfangs der beruflichen Tätigkeit sei ebenfalls nicht dargetan. Die von ihm gewählte Berechnungsweise entspreche der Absicht des Gesetzgebers.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Verwaltungsvorgang des Beklagten und die Gerichtsakte verwiesen.

Entscheidungsgründe:

Die Berufung ist zulässig. Die Klägerin hat gegen das am 04.12.2009 zugestellte Urteil am 21.12.2009 rechtzeitig innerhalb einer Monatsfrist des [§ 151 Abs. 1](#) Sozialgerichtsgesetzes (SGG) Berufung eingelegt. Die Berufungssumme von 750,- EUR des [§ 144 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 SGG](#) ist erreicht, weil die Klägerin für zehn Monate eine Nachzahlung von Elterngeld in Höhe von je 452,70 EUR begehrt.

Die zulässige Berufung ist aber unbegründet. Der angefochtene Bescheid vom 20.03.2008 in Gestalt des Widerspruchs vom 21.07.2008 ist rechtmäßig und verletzt die Klägerin nicht in ihren Rechten, vgl. [§ 54 Abs. 2 Satz 1 SGG](#). Sie hat keinen Anspruch auf Zahlung höheren Elterngeldes in Höhe des Höchstbetrags nach [§ 2 Abs. 1 Satz 1 BEEG](#) von 1.800,- EUR für den ersten bis zehnten Lebensmonat ihrer Tochter N.

Die Klägerin hat nach [§ 1 BEEG](#) dem Grunde nach Anspruch auf Elterngeld für den ersten bis zehnten Lebensmonat ihrer Tochter N, weil sie ihren Wohnsitz in Deutschland hatte, ihre Tochter in diesen Monaten erzogen und betreut hat, selbst mit ihr in einem Haushalt gelebt hat und keiner Erwerbstätigkeit nachgegangen ist.

Die Klägerin hat aber keinen Anspruch auf höheres Elterngeld, weil der Beklagte das ihr zustehende Elterngeld zutreffend berechnet hat. Nach [§ 2 Abs. 1 Satz 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 einer Erwerbstätigkeit bis zu einem Höchstbetrag von 1800,- EUR monatlich für volle Monate gezahlt, in denen die berechnete Person kein Einkommen aus Erwerbstätigkeit erzielt. Nach der Grundregel des [§ 2 Abs. 8 S. 1 BEEG](#) ist bei Einkommen aus selbständiger Tätigkeit dabei der Gewinn zu berücksichtigen, vermindert um die auf dieses Einkommen entfallende Steuern und ggf. entsprechende Pflichtbeiträge. Ist die Erwerbstätigkeit, die dem zu berücksichtigenden Einkommen aus

selbständiger Arbeit zu Grunde liegt, sowohl während des gesamten für die Einkommensermittlung vor der Geburt maßgeblichen Zeitraums als auch während des gesamten letzten abgeschlossenen steuerlichen Veranlagungszeitraums ausgeübt worden, greift nach [§ 2 Abs. 9 S. 1 BEEG](#) eine Ausnahme von der Grundregel des [§ 2 Abs. 8 BEEG](#). In diesem Fall gilt als vor der Geburt des Kindes durchschnittlich erzielt Einkommen aus dieser Erwerbstätigkeit der durchschnittlich monatlich erzielte Gewinn, wie er sich aus dem für den Veranlagungszeitraum ergangenen Steuerbescheid ergibt. Allerdings erlaubt das BEEG nach der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG) in verfassungskonformer Auslegung diesen Rückgriff auf den letzten steuerlichen Veranlagungszeitraum wegen der damit verbundenen Typisierung nur, wenn in beiden in dieser Vorschrift genannten Zeiträumen eine nach Art und Umfang im Wesentlichen übereinstimmende Erwerbstätigkeit ausgeübt worden ist. Die dem zu berücksichtigenden Einkommen zu Grunde liegende Erwerbstätigkeit darf auch bei durchgehender Ausübung einer selbständigen Erwerbstätigkeit nach Art und zeitlichem Umfang nicht erheblich von derjenigen im 12-Monatszeitraum vor dem Monat der Geburt des Kindes abweichen, sondern muss in beiden Zeiträumen im Wesentlichen übereinstimmen (BSG, Urt. vom 03.12.2009 - [B 10 EG 2/09 R](#), Juris Rdnr. 24 ff.).

Nach diesen Vorgaben hat der Beklagte hier zu Recht nach [§ 2 Abs. 9 S. 1 BEEG](#) auf den Steuerbescheid für das Jahr 2006 zurückgegriffen und auf der Grundlage des darin ausgewiesenen Gewinns das Elterngeld der Klägerin der Höhe nach zutreffend berechnet. Weder nach zeitlichem Umfang noch vom Inhalt her hat sich die Tätigkeit der Klägerin im den zwölf Monaten vor dem Monat der Geburt ihrer Tochter N im Vergleich zum Jahr 2006 wesentlich verändert.

Eine zeitliche Veränderung ihrer Tätigkeit hat die Klägerin selber ausdrücklich verneint. Eine wesentliche Änderung des zeitlichen Umfangs dieser Tätigkeit im Sinne der Rechtsprechung des BSG von mindestens 20 % konnte der Senat daher erst Recht nicht feststellen.

Auch der Art nach hat sich die Tätigkeit der Klägerin zwischen dem Jahr 2006 und den zwölf Monaten vor dem Monat der Geburt ihrer Tochter N im Dezember 2007 nicht wesentlich verändert. Die Klägerin hat ihre Bezeichnung als Fachanwältin für Arbeitsrecht erst im Mai 2006 erworben. Sie war daher also nicht im gesamten letzten steuerlichen Veranlagungszeitraum als Fachanwältin für Arbeitsrecht, sondern teilweise in derselben Kanzlei auch als Anwältin ohne Fachanwaltsbezeichnung tätig. Indes unterscheidet sich die Tätigkeit als Fachanwalt für Arbeitsrecht ihrer Art nach nicht wesentlich im Sinne der zitierten BSG-Rechtsprechung von einer Tätigkeit als Anwalt im Arbeitsrecht ohne Fachanwaltstitel. Nach [§ 43 c Bundesrechtsanwaltsordnung \(BRAO\)](#) i.V.m. dem hier einschlägigen [§ 2](#) der Fachanwaltsordnung der Anwaltskammer Hamm muss ein Fachanwalt über Kenntnisse und Erfahrungen verfügen, die über das hinausgehen, was üblicherweise durch die berufliche Ausbildung und praktische Berufserfahrung vermittelt wird. Aus der Verwendung des Wortes "üblicherweise" folgt dabei bereits, dass die entsprechenden Kenntnisse und Erfahrungen im Rahmen der Anwaltstätigkeit auch ohne die speziell normierte Ausbildung und Prüfung zum Fachanwalt erworben werden können. Wollte man allein eine höhere Qualifikation für die Anwaltstätigkeit ausreichen lassen, um eine der Art nach wesentlich andere Tätigkeit im Sinne des Elterngeldrechts zu bejahen, würde dies von Elterngeldbehörden und Gerichten daher detaillierte Ermittlungen zur Qualifikation des Elterngeldberechtigten erfordern, die der vom BEEG durchgängig verfolgten Verwaltungsvereinfachung widersprechen. Zudem macht auch eine formell nachgewiesene besondere Qualifikation aus einem Fachanwalt im Vergleich zum Anwalt ohne Fachanwaltsbezeichnung keinen eigenständigen Beruf und ändert seine Tätigkeit nicht wesentlich im Sinne des Elterngeldrechts. Allein die Erzielung höherer Umsätze, mithin ein größerer wirtschaftlicher Erfolg, aufgrund der neu erworbenen Qualifikation als Fachanwalt wie im Fall der Klägerin ändert daran nichts. Ein Fachanwaltstitel mag dem Träger insbesondere die Akquise von Mandaten erleichtern. Weil ein Fachanwalt besondere Kenntnisse und Fähigkeiten erwerben und nachweisen muss, arbeitet er möglicherweise häufig auf besonders qualifiziertem Niveau. Den Inhalt der anwaltlichen Tätigkeit ändert das aber aus dem Blickwinkel des Elterngeldrechts nicht entscheidend. Zum einen setzt der Erwerb eines Fachanwaltstitels den vorherigen Erwerb einschlägiger Erfahrungen in dem entsprechenden Rechtsgebiet voraus. Bereits daraus ergibt sich eine inhaltliche Kontinuität der ausgeübten Anwaltstätigkeit ohne und mit Fachanwaltsbezeichnung. So hat die Klägerin vor und nach dem Erwerb ihrer Fachanwaltsbezeichnung einen Schwerpunkt ihrer Tätigkeit im Arbeitsrecht gesetzt. Zudem schuldet ein Anwalt ohne Fachanwaltsbezeichnung keine geringere Sorgfalt oder Qualität als ein Fachanwalt. Es gibt keine juristischen Tätigkeitsfelder, die aus rechtlichen Gründen Fachanwälten vorbehalten sind. Das Rechtsanwaltsvergütungsgesetz sieht dementsprechend auch keine höhere Vergütung für Fachanwälte vor. Auch ein besonders qualifizierter Anwalt bleibt ein Anwalt, schon weil der Anwaltsberuf allgemein ein weites Spektrum von Tätigkeitsfeldern und Qualifikationen umfasst.

Dass die Klägerin schließlich aufgrund eines Wasserschadens in ihrer Kanzlei im Jahr 2006 mit ihrer Anwaltstätigkeit zunächst weniger Umsatz als in den zwölf Monaten vor dem Monat der Geburt ihrer Tochter erzielt hat, gehört zu ihrem unternehmerischen Risiko, das ihr das BEEG ohne Weiteres zumutet. Denn eine der vom Gesetz normierten Ausnahmen wie eine Unterbrechung der Erwerbstätigkeit wegen einer schwangerschaftsbedingten Erkrankung, bei deren Vorliegen das BEEG nach [§ 2 Abs. 9 S. 2](#) in Verbindung mit [§ 2 Abs. 7 S. 5](#) und [6](#) Elterngeldberechtigten vor Einkommensausfällen schützen will, liegt nicht vor.

Der Beklagte hat entgegen der Ansicht der Klägerin auch den richtigen Ansatz gewählt, um die Steuern zu berechnen, die für die Elterngeldberechnung von dem Bruttogewinn der Klägerin im Jahr 2006 abzuziehen waren.

Im Fall der Klägerin gilt, wie ausgeführt, nach [§ 2 Abs. 1 S. 2](#) in Verbindung mit Abs. 9 S. 1 BEEG als Einkommen aus ihrer selbstständigen Erwerbstätigkeit der durchschnittlich monatlich erzielte Gewinn, wie er sich aus dem Steuerbescheid für das Jahr 2006 ergab. Nach [§ 2 Abs. 9 S. 4 BEEG](#) ist dieser Gewinn um die laut Steuerbescheid darauf entfallenden Steuern zu mindern.

Der Wortlaut der Norm beinhaltet keine ausdrückliche Regelung des Verteilungsmaßstabs. Der Senat entnimmt den ergänzenden Gesetzgebungsmaterialien indes, wie der Gesetzgeber die Aufteilung durchgeführt wissen will.

Aus der Verknüpfung des BEEG mit den Regeln des Einkommenssteuerrechts ergibt sich danach Folgendes:

Bei der von der Klägerin im Bemessungszeitraum gewählten gemeinsamen Veranlagung nach [§ 26 b EStG](#) werden grundsätzlich die Ehegatten gemeinsam als Steuerpflichtige behandelt. Nach [§§ 32 a Abs. 5 EStG](#) beträgt die tarifliche Einkommenssteuer das Zweifache des Betrags, der sich für die Hälfte ihres gemeinsam nach dem Einkommenssteuertarif des [§ 32 a Abs. 1 EStG](#) zu versteuernden Einkommens ergibt. Die Ehegatten werden durch die gemeinsame Veranlagung so gestellt, als hätte jeder von ihnen die Hälfte der gemeinsamen Einkünfte erzielt (Seiler in Kirchhoff, EStG, 5. Auflage, [§ 36 b Rdnr. 1](#)). Eine Unterscheidung, auf wessen Einkommen die Steuerschuld im Wesentlichen beruht, ist dem Steuerrecht fremd (Sozialgericht München, Urteil vom 09.09.2009 - [S 30 EG 8/09](#)). Diese steuerrechtliche

Systematik spricht dafür, den vom Beklagten gewählten Verteilungsmaßstab heranzuziehen und die Steuerlast der Klägerin entsprechend ihrem Anteil am gemeinsam erwirtschafteten Gesamteinkommen der Ehegatten zu bestimmen, wie es der Beklagte getan hat (so schon Sozialgericht München, Urteil vom 09.09.2009 - [S 30 EG 8/09](#) sowie Senat a.a.O. und BSG Ur. v. 17.02.2011 - [B 10 EG 1/10 R](#) Juris Rdnr. 31). Denn bei der Elterngeldberechnung soll nach dem Willen des Gesetzgebers das Einkommen berücksichtigt werden, das der anspruchsberechtigten Person zuletzt tatsächlich monatlich zur Verfügung stand und das nun wegen der Unterbrechung oder Einstellung der Erwerbstätigkeit nicht mehr zur Verfügung steht (Gesetzesentwurf der Fraktionen der CDU/CSU und SPD, [Bundestagsdrucksache 16/1889, S. 21](#)). Die durch die von der Klägerin und ihrem Ehemann gewählte gemeinsame Veranlagung entstandene höhere Einkommensbelastung ihres gemeinsamen Einkommens hat die Klägerin im Ermessungszeitraum auch tatsächlich zu tragen. Nicht zu überzeugen vermag den Senat der Einwand von Dau (Juris PR Sozialrecht 14/2010 Anmerkung 5), selbstständig tätige Elterngeldberechtigte, die keine Steuervorauszahlungen leisteten, zahlten im Bemessungszeitraum keine Steuern. Denn die Klägerin konnte von vornherein nicht damit rechnen, ihren gesamten Bruttogewinn behalten zu können. Vielmehr war dieser Gewinn von seiner Entstehung am Jahresende 2006 mit einer Steuerpflicht belastet. Nach [§ 38 AO](#) entstehen Ansprüche aus dem Steuerschuldverhältnis, sobald der Tatbestand verwirklicht ist, an den das Gesetz die Leistungspflicht knüpft. Der Gewinn der Klägerin und damit auch die daraus resultierende Steuerschuld waren nach [§§ 4, 4a Abs. 1 S. 2 Nr. 3 EStG](#) bereits mit Abschluss des Kalenderjahrs 2006 entstanden. Betriebswirtschaftlich hätte es nahe gelegen, dafür Rückstellungen zu bilden, vgl. auch [§§ 249, 266](#) Handelsgesetzbuch.

Die erwähnte Möglichkeit der Festsetzung von Vorauszahlungen für selbstständig tätige Elterngeldberechtigte spricht im Übrigen ebenfalls für die an den oben dargestellten Grundsätzen orientierte Verwaltungspraxis. Denn nach [§ 2 Abs. 8 Satz 4 BEEG](#) gilt im Fall einer Steuervorauszahlung als auf den Gewinn entfallende Steuer der auf die Einnahmen entfallene monatliche Anteil der Einkommenssteuer. Nach [§ 37 Abs. 3 S. 2 EStG](#) bemessen sich Einkommenssteuervorauszahlungen grundsätzlich nach der Einkommenssteuer, die sich bei der letzten Veranlagung ergeben hat. Damit greift im Fall einer Einkommenssteuervorauszahlung die gemeinsame Veranlagung der Ehegatten ebenfalls durch. Allein der Umstand, dass keine Vorauszahlungen geleistet, sondern die Steuern erst nachträglich gezahlt werden, kann aber aus Gleichheitsgründen keine Begünstigung der Elterngeldberechtigten rechtfertigen.

Der von der Klägerin im Anschluss an eine in der Literatur (Dau a.a.O.) vertretene Auffassung zitierte Aufteilungsmaßstab des [§ 270 AO](#) ist dagegen nicht anzuwenden, weil das BEEG an keiner Stelle Bezug auf diese Vorschrift nimmt. Sie betrifft zudem nicht den Inhalt, sondern lediglich die Vollstreckung einer Steuerschuld. Dabei wird hinsichtlich der rückständigen Steuern allein für Zwecke der Vollstreckung eine fiktive getrennte Veranlagung durchgeführt und so erreicht, dass jeder der Gesamtschuldner, als die die Ehegatten für die gemeinsame Steuerschuld haften, nur noch mit dem Steuerbetrag in Anspruch genommen wird, der seinem Anteil am zusammen veranlagten Einkommen entspricht (BFH Ur. v. 03.11.2010 - [XF 28/10](#) juris Rdnr. 9). Die Aufteilung einer Steuerschuld im Rahmen der Vollstreckung berührt aber weder den zu Grunde liegenden Einkommenssteuerbescheid noch die Gesamtschuldnerschaft. Die Steuerschuld wird auch nicht in Teilschulden in der Weise aufgeteilt, dass nachträglich getrennte Veranlagungen durchgeführt und entsprechende Steuern festgesetzt werden (BFH a.a.O.). Der Klägerin hätte es frei gestanden, auf die gemeinsame Veranlagung mit ihrem Ehemann zu verzichten und sich getrennt veranlagern zu lassen, allerdings um den Preis einer höheren Steuerlast.

Da keine weiteren Bedenken gegen die Berechnung des Elterngeldes geltend gemacht sind oder sich sonst ergeben, muss der Klage auf höheres Elterngeld der Erfolg verwehrt bleiben.

Die Kostenentscheidung ergibt sich aus [§ 193 SGG](#) und folgt der Entscheidung in der Hauptsache.

Gründe für die Revisionszulassung sind nicht ersichtlich, da auch die vom Senat angesprochenen Fragen des Steuerrechts höchstrichterlich gehört sind (vgl. BSG Ur. v. 17.02.2011 - [B 10 EG 1/10 R](#)) und der Senat hiervon nicht abweicht ([§ 160 Abs. 2 SGG](#)).

Rechtskraft

Aus

Login

NRW

Saved

2011-06-27