

L 1 EG 8/14

Land

Hamburg

Sozialgericht

LSG Hamburg

Sachgebiet

Kindergeld-/Erziehungsgeldangelegenheiten

Abteilung

1

1. Instanz

SG Hamburg (HAM)

Aktenzeichen

S 31 EG 12/14

Datum

14.05.2014

2. Instanz

LSG Hamburg

Aktenzeichen

L 1 EG 8/14

Datum

23.04.2015

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Urteil

Auf die Berufung der Klägerin wird der Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Hamburg vom 14. Mai 2014 aufgehoben. Die Beklagte wird unter Abänderung ihres Bescheides vom 6. Februar 2014 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 10. März 2014 verpflichtet, der Klägerin für die Zeit vom 15. November 2013 bis 14. November 2014 höheres Elterngeld unter Zugrundelegung des in den Monaten November 2012 bis Oktober 2013 erzielten Einkommens zu gewähren. Die Beklagte trägt die notwendigen außergerichtlichen Kosten der Klägerin. Die Revision wird zugelassen.

Tatbestand:

Die Beteiligten streiten über die Höhe des der Klägerin gewährten Elterngeldes.

Die Klägerin beantragte am 28. November 2013 Elterngeld für ihre am xxxxx 2013 geborene Tochter M1 für den ersten bis zwölften Lebensmonat und reichte dazu Nachweise über ihre Dienstbezüge als Beamtin in der Zeit von November 2012 bis Oktober 2013 sowie Verdienstabrechnungen ihrer geringfügigen Nebenbeschäftigung bei der Konditorei J. für die Zeit von Dezember 2012 bis Oktober 2013 ein. Auf Anforderung der Beklagten übersandte sie außerdem den Einkommenssteuerbescheid 2012, aus dem sich ergab, dass sie im Jahr 2012 negative Einkünfte aus Gewerbebetrieb in Höhe von 1.485 EUR hatte. Diese resultierten aus einer Tätigkeit als Vertreterin für T., die die Klägerin vom 1. April bis 20. Oktober 2012 ausgeübt hatte. Auf weitere Anforderung übersandte sie auch Nachweise über ihre Dienstbezüge als Beamtin im Jahr 2011. In der Zeit vom 28. Oktober 2011 bis 27. Oktober 2012 hatte die Klägerin Elterngeld für ihre am xxxxx 2011 geborene Tochter M. bezogen.

Mit Bescheid vom 6. Februar 2014 bewilligte die Beklagte der Klägerin Elterngeld für die Zeit vom 15. November 2013 bis 14. November 2014, und zwar in Höhe von 0 EUR für den ersten Lebensmonat, 152,32 EUR für den zweiten Lebensmonat und je 1.180,44 für den dritten bis zwölften Lebensmonat. Als Bemessungszeitraum legte sie dabei das Kalenderjahr 2011 zugrunde.

Die Klägerin erhob dagegen Widerspruch mit der Begründung, als Bemessungszeitraum seien die letzten zwölf Monate vor der Geburt des Kindes maßgeblich.

Die Beklagte wies den Widerspruch mit Widerspruchsbescheid vom 10. März 2014 zurück und führte aus, es sei zu Recht das Kalenderjahr 2011 als Bemessungszeitraum zugrunde gelegt worden. Zwar seien für die Ermittlung des Einkommens aus unselbständiger Erwerbstätigkeit grundsätzlich die zwölf Kalendermonate vor der Geburt des Kindes maßgeblich. Für die Ermittlung des Einkommens aus selbständiger Tätigkeit komme es aber auf den letzten abgeschlossenen steuerlichen Veranlagungszeitraum an. Die Klägerin habe im Jahr 2012, dem letzten abgeschlossenen steuerlichen Veranlagungszeitraum, auch Einkünfte aus selbständiger Tätigkeit gehabt. Damit sei dieses Jahr für die Ermittlung der Einkünfte aus selbständiger und nichtselbständiger Tätigkeit maßgeblich. Der Umstand, dass die Einkünfte aus Gewerbebetrieb im Jahr 2012 negativ gewesen seien, stehe dieser Beurteilung nicht entgegen, wie sich aus dem Rundschreiben des Bundesministeriums für Familie, Senioren, Frauen und Jugend (BMFSFJ) vom 24. September 2013 ergebe. Da die Klägerin im Jahr 2012 aber Elterngeld für ein älteres Kind bezogen habe, sei zu ihren Gunsten der Veranlagungszeitraum für das Jahr 2011 zugrunde gelegt worden.

Die Klägerin hat dagegen am 24. März 2014 Klage erhoben. Sie hat vorgetragen, nach der Entscheidung für ein zweites Kind habe sie die Elternzeit für ihre erste Tochter abgebrochen und in Vollzeit wieder gearbeitet und zusätzlich eine Nebenbeschäftigung aufgenommen, um ein ausreichend hohes Elterngeld zu beziehen. Darauf seien sie und ihre Familie angewiesen, da sie ein Darlehen für ein Eigenheim aufgenommen hätten. Ihre Tätigkeit als T.-Beraterin habe sie bereits im Oktober 2012 wieder aufgegeben, nachdem sie nur negative Einkünfte erzielt habe. Es könne nicht sein, dass das Kalenderjahr 2013, in dem sie am meisten verdient habe, komplett unberücksichtigt

bleibe.

Das Sozialgericht hat die Klage mit Gerichtsbescheid vom 14. Mai 2014 – der Klägerin zugestellt am 16. Mai 2014 – abgewiesen und im Wesentlichen auf die Gründe des angefochtenen Widerspruchsbescheides Bezug genommen.

Mit ihrer dagegen am 16. Juni 2014 eingelegten Berufung hält die Klägerin an ihrer Auffassung fest, dass für die Berechnung des Elterngeldes die zwölf Monate vor der Geburt des Kindes zugrunde gelegt werden müssten. Sie trägt vor, das Elterngeld solle den vorherigen finanziellen Verhältnissen der Eltern angepasst sein. Bei ihr werde aber das vor der Geburt erzielte Arbeitsentgelt völlig ausblendet. Sie habe extra für das Elterngeld Vollzeit gearbeitet und zusätzlich einen Nebenjob ausgeübt. Nun sei ihre Familie in einer schlimmen finanziellen Lage, weil zwei Kinder versorgt und das Eigenheim abbezahlt werden müsse. Die Tätigkeit bei T. sei negativ verlaufen und daher lange vor der Geburt ihrer zweiten Tochter aufgegeben worden. Es könne nicht sein, dass sie nun deshalb weniger Elterngeld bekomme.

Die Klägerin beantragt,

den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Hamburg vom 14. Mai 2014 aufzuheben und die Beklagte unter Abänderung ihres Bescheides vom 6. Februar 2014 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 10. März 2014 zu verpflichten, ihr für die Zeit vom 15. November 2013 bis 14. November 2014 höheres Elterngeld unter Zugrundelegung des in den Monaten November 2012 bis Oktober 2013 erzielten Einkommens zu gewähren.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie hält den angefochtenen Gerichtsbescheid für zutreffend und trägt vor, sie sei nicht dafür verantwortlich zu machen, dass der Klägerin bei der Berechnung des voraussichtlichen Elterngeldes offenbar ein Fehler unterlaufen sei und sie in Erwartung eines höheren Elterngeldes Dispositionen wie den Kauf eines Eigenheimes getroffen habe. Soweit sie darauf verweise, dass in den zwölf Monaten vor der Geburt des Kindes keine selbständige Tätigkeit mehr ausgeübt worden sei, verkenne sie, dass eine abweichende Bestimmung für den Bemessungszeitraum gelte, wenn die berechnete Person in den zwölf Monaten vor der Geburt oder im letzten abgeschlossenen steuerlichen Veranlagungszeitraum Einkommen aus selbständiger Erwerbstätigkeit gehabt habe.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts wird auf den Inhalt der Prozessakte sowie der Verwaltungsakte der Beklagten Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die statthafte, form- und fristgerecht eingelegte und auch sonst zulässige ([§§ 143, 151](#) Sozialgerichtsgesetz – SGG) Berufung ist begründet, da das Sozialgericht die Klage zu Unrecht abgewiesen hat. Gegenstand des Berufungsverfahrens ist der Anspruch der Klägerin auf höheres Elterngeld unter Berücksichtigung ihres von November 2012 bis Oktober 2013 erzielten Erwerbseinkommens, den sie zulässigerweise mit der kombinierten Anfechtungs- und Leistungsklage ([§ 54 Abs. 1 S. 1 und Abs. 4 SGG](#)), gerichtet auf den Erlass eines Grundurteils im Sinne des [§ 130 Abs. 1 SGG](#) (vgl. BSG, Urteil vom 18.08.2011 - [B 10 EG 7/10 R](#); BSG, Urteil vom 26.03.2014 - [B 10 EG 2/13 R](#); beide Juris), verfolgt. Die Klage ist begründet, denn die Beklagte hat das ihr zustehende Elterngeld unter Zugrundelegung eines unzutreffenden Bemessungszeitraums berechnet.

Gemäß [§ 1 Abs. 1](#) des Gesetzes zum Elterngeld und zur Elternzeit (BEEG) in seiner bis zum 31. Dezember 2014 geltenden Fassung 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. Diese Voraussetzungen waren für die Klägerin erfüllt, wie zwischen den Beteiligten auch unstrittig ist. Allein strittig ist vielmehr die Höhe des ihr zustehenden Elterngeldes.

Nach [§ 2 Abs. 1 S. 1 BEEG](#) in der hier anwendbaren Fassung vom 10. September 2012 ([BGBl. I 2012, 1878](#)) wird das Elterngeld in Höhe von 67 Prozent des Einkommens aus Erwerbstätigkeit vor der Geburt des Kindes gewährt. Es wird bis zu einem Höchstbetrag von 1.800 Euro monatlich für volle Monate gezahlt, in denen die berechnete Person kein Einkommen aus Erwerbstätigkeit hat ([§ 2 Abs. 1 S. 2 BEEG](#)). Das Einkommen aus Erwerbstätigkeit errechnet sich nach Maßgabe der [§§ 2c bis 2f BEEG](#) aus der um die Abzüge für Steuern und Sozialabgaben verminderten Summe der positiven Einkünfte aus 1. nichtselbständiger Arbeit nach [§ 2 Abs. 1 S. 1 Nummer 4](#) des Einkommensteuergesetzes (EStG) sowie 2. Land- und Forstwirtschaft, Gewerbebetrieb und selbständiger Arbeit nach [§ 2 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 bis 3 EStG](#), die im Inland zu versteuern sind und die die berechnete Person durchschnittlich monatlich im Bemessungszeitraum nach [§ 2b BEEG](#) oder in Monaten der Bezugszeit nach [§ 2 Abs. 3 BEEG](#) hat ([§ 2 Abs. 1 S. 3 BEEG](#)).

Maßgeblicher Bemessungszeitraum ist hier nicht das Kalenderjahr 2011, sondern die letzten zwölf Monate vor der Geburt des Kindes.

Gemäß [§ 2b Abs. 1 S. 1 BEEG](#) in der Fassung vom 10. September 2012 ([BGBl. I 2012, 1878](#)) sind für die Ermittlung des Einkommens aus nichtselbständiger Erwerbstätigkeit im Sinne von [§ 2c BEEG](#) die zwölf Kalendermonate vor dem Monat der Geburt des Kindes maßgeblich. Für die Ermittlung des Einkommens aus selbständiger Erwerbstätigkeit im Sinne von [§ 2d BEEG](#) sind die jeweiligen steuerlichen Gewinnermittlungszeiträume maßgeblich, die dem letzten abgeschlossenen steuerlichen Veranlagungszeitraum vor der Geburt des Kindes zugrunde liegen ([§ 2b Abs. 2 S. 1 BEEG](#)). Abweichend von Abs. 1 ist für die Ermittlung des Einkommens aus nichtselbständiger Erwerbstätigkeit vor der Geburt der steuerliche Veranlagungszeitraum maßgeblich, der den Gewinnermittlungszeiträumen nach Abs. 2 zugrunde liegt, wenn die berechnete Person in den Zeiträumen nach Absatz 1 oder Absatz 2 Einkommen aus selbständiger Erwerbstätigkeit hatte ([§ 2b Abs. 3 S. 1 BEEG](#)).

Grundsätzlich sind Bemessungszeitraum bei Einkommen aus (ausschließlich) nichtselbständiger Arbeit demnach die zwölf Kalendermonate

vor der Geburt und bei Einkommen aus selbständiger Erwerbstätigkeit der letzte abgeschlossene Veranlagungszeitraum. Ausnahmsweise gilt der letzte abgeschlossene Veranlagungszeitraum auch bei Einkommen aus nichtselbständiger Erwerbstätigkeit als Bemessungszeitraum, wenn der Berechtigte entweder im Zwölfmonatszeitraum nach Abs. 1 oder im Bemessungszeitraum nach Abs. 2 Einkommen aus selbständiger Tätigkeit erzielt hat. Sinn und Zweck dieser Regelung ist eine Verwaltungsvereinfachung, indem der Einkommenssteuerbescheid immer dann maßgeblich ist, wenn (auch) Einkommen aus selbständiger Tätigkeit zu berücksichtigen ist. In derartigen Fällen sollen die Bemessungszeiträume für Einkommen aus selbständiger und nichtselbständiger Erwerbstätigkeit deckungsgleich sein ([BT-Drs. 17/9841 S. 21](#)).

Vorliegend steht der Anwendbarkeit des [§ 2b Abs. 3 S. 1 BEEG](#) aber entgegen, dass die Klägerin im Kalenderjahr 2012 aus ihrer selbständigen Tätigkeit nur negative Einkünfte erzielt hat. Dies ergibt sich aus den Ausführungen des Bundessozialgerichts zu der Vorgängerregelung in [§ 2 Abs. 9 S. 1 BEEG](#) in der Fassung vom 5. Dezember 2006 ([BGBl. I 2006, 2748](#); a.F.) (BSG, Urteil vom 27.06.2013 - [B 10 EG 2/12 R](#); BSG, Urteil vom 26.03.2014 - [B 10 EG 4/13 R](#); beide Juris), denen sich der erkennende Senat anschließt.

Sowohl für das Einkommen aus Land- und Forstwirtschaft, Gewerbebetrieb und selbständiger Arbeit als auch für das Einkommen aus nichtselbständiger Arbeit war gemäß [§ 2 Abs. 1 S. 1 BEEG](#) a.F. im Regelfall auf die zwölf Kalendermonate vor dem Monat der Geburt des Kindes abzustellen (Bemessungszeitraum). Abweichend hiervon bestimmte [§ 2 Abs. 9 S. 1 BEEG](#) a.F. den durchschnittlich monatlich erzielten Gewinn, wie er sich aus dem für den letzten abgeschlossenen steuerlichen Veranlagungszeitraum ergangenen Steuerbescheid ergibt, als das vor der Geburt des Kindes durchschnittlich erzielte monatliche Einkommen aus Erwerbstätigkeit, wenn die dem zu berücksichtigenden Einkommen aus Land- und Forstwirtschaft, Gewerbebetrieb und selbständiger Arbeit zugrunde liegende Erwerbstätigkeit 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 war.

Diese abweichende Bestimmung des Bemessungszeitraums kam nach der zitierten Rechtsprechung aber nur zum Tragen, wenn sich aus dem danach maßgeblichen Steuerbescheid ein Gewinn, also positive Einkünfte ergaben. Das Bundessozialgericht (a.a.O.) hat dazu ausgeführt, dies folge bereits daraus, dass [§ 2 Abs. 1 S. 2 BEEG](#) a.F. als Einkommen aus Erwerbstätigkeit ausdrücklich "positive Einkünfte" definiere. Zudem diene [§ 2 Abs. 9 S. 1 BEEG](#) a.F. zwar der Verwaltungsvereinfachung, diese Zweckbestimmung gelte aber nicht uneingeschränkt. Vielmehr habe der Gesetzgeber diese Vorschrift als Ausnahmeregelung für Fälle vorgesehen, in denen die Bezugnahme auf den letzten Veranlagungszeitraum typischerweise zu sachgerechten Ergebnissen führe. Dies sei aber nicht der Fall, wenn sich aus dem maßgebenden Steuerbescheid bei den Einkünften aus selbständiger Arbeit nur Verluste ergäben. Denn dies würde bedeuten, dass ohne hinreichenden Grund das Einkommen aus nichtselbständiger Arbeit nicht - wie grundsätzlich vorgesehen - unter Zugrundelegung des letzten Zwölfmonatszeitraums vor der Geburt, sondern des letzten Veranlagungszeitraums ermittelt werde (BSG, Urteil vom 27.06.2013, [a.a.O.](#)).

Nach Auffassung des erkennenden Senats gelten diese Grundsätze in gleicher Weise für die hier anwendbare Vorschrift des [§ 2b Abs. 3 S. 1 BEEG](#) in der Fassung vom 10. September 2012. Auch [§ 2d Abs. 1 BEEG](#), auf den [§ 2b Abs. 2 BEEG](#) verweist, definiert das Einkommen aus selbständiger Erwerbstätigkeit ausdrücklich als die Summe der "positiven Einkünfte". Soweit das Bundessozialgericht zu den Vorgängervorschriften ausgeführt hat, es fehle an einem sachlichen Grund für die Anwendung der Ausnahmeregelung zur Bestimmung des Bemessungszeitraums, wenn sich aus dem maßgebenden Steuerbescheid bei den Einkünften aus selbständiger Arbeit nur Verluste ergeben, ist dies auf die aktuelle Rechtslage übertragbar. Auch danach soll Bemessungszeitraum für Einkommen aus nichtselbständiger Arbeit grundsätzlich der Zwölfmonatszeitraum vor der Geburt sein und nur ausnahmsweise, wenn (auch) Einkommen aus selbständiger Tätigkeit zu berücksichtigen ist, gilt aus Gründen der Verwaltungsvereinfachung eine abweichende Regelung, damit die Bemessungszeiträume insoweit deckungsgleich sind. Für ein Abweichen von der Grundregel des [§ 2b Abs. 1 BEEG](#) fehlt es aber weiterhin an einem sachlichen Grund, wenn aus der selbständigen Tätigkeit keine positiven Einkünfte erzielt wurden. Entgegen der Auffassung der Beklagten wird durch diese Sichtweise auch der Gesichtspunkt der Verwaltungsvereinfachung nicht konterkariert, denn der Umstand, dass lediglich negative Einkünfte erzielt wurden, ergibt sich ohne weitere Ermittlungen unmittelbar aus dem Steuerbescheid.

So liegt der Fall hier, denn die Klägerin hatte nach dem hier maßgeblichen Einkommensteuerbescheid für das Jahr 2012 nur negative Einkünfte aus Gewerbebetrieb. Dass dieses Ergebnis steuerlich auf einem Verlustausgleich mit anderen Einkunftsarten beruht, ist nicht ersichtlich. Dementsprechend war entgegen der Auffassung der Beklagten [§ 2b Abs. 1 BEEG](#) der Berechnung des Bemessungszeitraums zugrunde zu legen.

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

Der Senat hat die Revision gegen das Urteil wegen grundsätzlicher Bedeutung der Rechtssache ([§ 160 Abs. 2 Nr. 1 SGG](#)) zugelassen.

Rechtskraft

Aus

Login

HAM

Saved

2015-05-21