
Datum: 21.02.2022
Gericht: Sozialgericht Köln
Spruchkörper: 19. Kammer
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: S 19 EG 2/20
ECLI: ECLI:DE:SGK:2022:0221.S19EG2.20.00

Nachinstanz: Landessozialgericht NRW, L 13 EG 3/22

Tenor:

Die Klage wird abgewiesen.

Außergerichtliche Kosten sind nicht zu erstatten.

Tatbestand: 1

Der Kläger hat eine am 00.00.2013 geborene Tochter, U. 2

Der Kläger beantragte im Januar 2014 Elterngeld für den 2.- 11. Lebensmonat seiner Tochter. 3

Er fügte seinem Antrag eine Erklärung für Selbstständige bei. Darin führte er aus, er sei seit Anfang 2011 selbstständig im Unternehmen G. tätig. Vor der Geburt des Kindes habe seine wöchentliche Arbeitszeit 40 Stunden betragen, während des Bezuges von Elterngeld werde er nur vier Stunden wöchentlich tätig sein. 4

Der Kläger legte den Jahresabschluss für das Geschäftsjahr 2012 der G. vor. Daraus ergab sich, dass der Kläger Kommanditist der KG war. Komplementärin der KG war die W. GmbH, deren Geschäftsführer der Kläger war. 5

Der Kläger übersandte darüber hinaus den Gesellschafterbeschluss vom 30.12.2013; darin hieß es, der Kläger werde vom 2.- 11. Lebensmonat seines Kindes in Elternzeit gehen. Er werde dem Unternehmen als Geschäftsführer weiter zur Verfügung stehen und wöchentlich vier Stunden arbeiten. Für seine Tätigkeit erhalte er eine Tätigkeitsvergütung i.H.v. 500,00 € monatlich. 6

Die Beklagte erteilte den Bescheid vom 05.02.2014, mit dem sie dem Kläger Elterngeld für den 2.- 11. Lebensmonat, d. h. für die Zeit vom 21.01.2014 bis zum 20.11.2014, in Höhe von monatlich 1475,50 € bewilligte.	
Sie legte ihrer Berechnung Gesamteinkünfte aus Gewerbebetrieb vor der Geburt in Höhe von 6666,67 € brutto und 4699,63 € netto zugrunde. Sie berücksichtigte Einkünfte in den Bezugsmonaten in Höhe von monatlich 500,00 €.	8
Die Leistungsbewilligung erfolgte vorläufig. Die Beklagte wies den Kläger darauf hin, dass sie zur Klärung der Einkommensverhältnisse einen Nachweis über den Zuflussgewinn für die Zeit vom 21.01.2014 bis zum 20.11.2014 benötige, wobei dieser Nachweis mindestens den Anforderungen des § 4 Abs. 3 des Einkommensteuergesetzes (EStG) entsprechen müsse.	9
Auf Nachfrage der Beklagten übersandte der Kläger Schreiben seines Steuerberaters vom 09.10.2018, 10.12.2018 und 16.10.2019.	10
Der Steuerberater führte aus, der Kläger sei als Kommanditist an der Firma G. beteiligt. Aufgrund dieser Beteiligung habe er Anspruch auf 25 % des Jahresüberschusses der Gesellschaft. Die G. sei buchführungspflichtig und ermittle ihren Gewinn nach handelsrechtlichen Grundsätzen durch Betriebsvermögensvergleich. Der Gewinn sei am 31.12.2014 entstanden und dem Kapitalkonto des Klägers nach Maßgabe der Gewinnverteilung für 2014 gutgeschrieben worden. Es sei nicht möglich, aus der handelsrechtlichen Jahresbuchhaltung der Gesellschaft eine steuerliche Überschussrechnung für einen Teilzeitraum abzuleiten. Das Arbeitseinkommen des Klägers bei der G. werde durch Tätigkeitsvergütungen generiert. Der Kläger habe in der Zeit vom 21.04.2014 bis zum 20.11.2014 keine Tätigkeitsvergütungen von der Gesellschaft erhalten. Gewinngutschriften aus Überschüssen der Gesellschaft im fraglichen Zeitraum habe der Kläger nur aufgrund seiner Gesellschaftsrechte im Rahmen der Gewinnverteilung im Jahresabschluss als Beteiligungseinkünfte erhalten.	11
Der Kläger legte den Einkommensteuerbescheid vom 29.03.2018 für 2014 vor. Dieser Einkommensteuerbescheid führte Einkünfte aus Gewerbebetrieb in Höhe von insgesamt 95.590 € auf.	12
Die Beklagte erteilte den Bescheid vom 30.10.2019, mit dem sie das dem Kläger zustehende Elterngeld endgültig auf monatlich 300,00 € festsetzte und die Erstattung überzahlter Leistungen von insgesamt 11.755,00 € forderte.	13
Sie legte ihrer Elterngeldberechnung monatliche Einkünfte nach der Geburt i.H.v. 9559,00 € brutto und 6193,73 € netto zugrunde.	14
Hiergegen richtete sich der Widerspruch vom 22.11.2019.	15
Der Kläger führte aus, die Beklagte habe bei der endgültigen Festsetzung des Elterngeldes zu Unrecht die Angaben im Einkommensteuerbescheid für 2014 ausgewertet. Diese Vorgehensweise widerspreche den gesetzlichen Vorgaben in § 2 d Abs. 3 S. 1 des Bundeselterngeld- und Elternzeitgesetzes (BEEG). Abgesehen davon habe die Beklagte die sich aus dem Steuerbescheid ergebenden Einkünfte nicht korrekt auf die Elterngeldbezugsmonate umgerechnet.	16
Als Einkommen im Bezugszeitraum des Elterngeldes sei lediglich die Tätigkeitsvergütung von 500,00 € pro Monat zu berücksichtigen, die er, der Kläger, als Geschäftsführer der	17

Komplementär-GmbH erhalten habe. Es sei keine Überzahlung des Elterngeldes erfolgt.

Mit Schreiben vom 02.12.2019 legte der Kläger ergänzende Unterlagen bezüglich der Z. vor. Er übersandte die Gewinn- und Verlustverteilung für das Geschäftsjahr 2014 und verschiedene Jahreskonten für 2014. Die Tätigkeitsvergütung gemäß Gewinnverteilung habe sich im Jahr 2014 auf 72.859,40 € belaufen und sich aus den Geschäftsführergehältern von insgesamt 4000,00 €, der Vergütung für angestellte Mitunternehmer von 61.000 € sowie der Sachzuwendung Kfz-Nutzung von 7589,40 € zusammengesetzt. Der Jahresüberschuss laut Handelsbilanz 2014 sei erst nach Bilanzfeststellung im Jahr 2015 auf die Gesellschafterkonten umgebucht worden. 18

Die Bezirksregierung Münster wies den Widerspruch durch Widerspruchsbescheid vom 07.01.2020 als unbegründet zurück. 19

Mit der am 28.01.2020 erhobenen Klage verfolgt der Kläger sein Begehren weiter. 20

Der Kläger wiederholt und vertieft sein Vorbringen im Widerspruchsverfahren. 21

Er trägt vor, er habe im Bezugszeitraum des Elterngeldes über die Tätigkeitsvergütung von 500,00 € monatlich hinaus keine weiteren Beträge aus der Gesellschaft entnommen oder erhalten. 22

Er habe im Bezugszeitraum des Elterngeldes keinen Gewinn aus der Beteiligung an der G. erhalten. 23

Aus dem Gesellschafterbeschluss vom 30.12.2013, in dem vereinbart worden sei, dass er während der Bezugszeit des Elterngeldes lediglich eine Tätigkeitsvergütung in Höhe von 500,00 € monatlich erhalte, ergebe sich gleichzeitig ein Gewinnverzicht. 24

Der Kläger beantragt, 25

den Bescheid vom 30.10.2019 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 07.01.2020 insoweit aufzuheben, als damit das Elterngeld für das am 21.12.2013 geborene Kind U. auf Beträge festgesetzt worden ist, die geringer sind als die Beträge, die sich aus dem Bewilligungsbescheid vom 05.02.2014 ergeben, und soweit die Erstattung von insgesamt 11.755,00 € gefordert worden ist. 26

Die Beklagte beantragt, 27

die Klage abzuweisen. 28

Sie hält daran fest, dass unter Berücksichtigung der vorgelegten Unterlagen eine Elterngeldbewilligung nur in Höhe des Sockelbetrages in Betracht komme. 29

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts wird auf den Inhalt der Gerichts- und Verwaltungsakte Bezug genommen, der Gegenstand der mündlichen Verhandlung gewesen ist. 30

Weiterhin wird auf das Verfahren vor dem Sozialgericht Köln mit dem Aktenzeichen S 19 EG 40/19 ER Bezug genommen. Das Sozialgericht hat den Antrag des Klägers auf einstweiligen Rechtsschutz mit Beschluss vom 16.12.2019 abgelehnt. Hiergegen ist ein Beschwerdeverfahren beim Landessozialgericht Nordrhein-Westfalen unter dem Aktenzeichen L 13 EG 23/19 B ER anhängig. 31

Entscheidungsgründe:	32
Die Klage ist zulässig, aber unbegründet.	33
Der Kläger ist durch den Bescheid vom 30.10.2019 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 07.01.2020 nicht im Sinne des § 54 Abs. 2 des Sozialgerichtsgesetzes (SGG) beschwert.	34
Der angefochtene Bescheid hat drei Regelungsgegenstände: Er regelt erstens, dass die zunächst vorläufig erfolgte Elterngeldbewilligung in eine endgültige Bewilligung umgewandelt wird. Er setzt zweitens das Elterngeld betragsmäßig auf den Mindestbetrag von 300,00 € fest und verlangt drittens die Erstattung überzahlter Leistungen. Der Kläger wendet sich gegen den zweiten und dritten Regelungsgehalt des Bescheides.	35
Rechtsgrundlage für die endgültige Festsetzung ist § 8 Abs. 3 BEEG.	36
Da die Beklagte dem Kläger mit Bescheid vom 05.02.2014 Elterngeld in vorläufiger Höhe bewilligt hat, ist sie zu einer endgültigen Festsetzung berechtigt, die nicht fristgebunden ist.	37
Rechtsgrundlage für die Erstattung überzahlter Leistungen ist § 26 Abs. 2 BEEG. Diese Vorschrift ist in der ab dem 01.08.2013 geltenden Fassung anzuwenden, weil das Kind nach dem 01.01.2013 geboren worden ist, § 27 Abs. 1 BEEG in der ab dem 01.08.2013 geltenden Fassung.	38
§ 26 Abs. 2 BEEG verweist auf § 328 Abs. 3 des Sozialgesetzbuches III (SGB III). Nach dieser Bestimmung sind aufgrund der vorläufigen Entscheidung erbrachte Leistungen auf die zustehende Leistung anzurechnen. Soweit mit der abschließenden Entscheidung ein Leistungsanspruch nicht oder nur in geringerer Höhe zuerkannt wird, sind aufgrund der vorläufigen Entscheidung erbrachte Leistungen zu erstatten.	39
Es ist nicht zu beanstanden, dass die Beklagte das Elterngeld endgültig auf einen monatlichen Betrag von 300,00 € festgesetzt hat.	40
Die Höhe des Elterngeldes ist in § 2 BEEG geregelt.	41
Nach Abs. 1 S. 1 dieser Bestimmung wird Elterngeld i.H.v. 67 % des Einkommens aus Erwerbstätigkeit vor der Geburt des Kindes gewährt. Es wird gemäß § 2 Abs. 1 S. 2 BEEG bis zu einem Höchstbetrag von 1800 € monatlich für volle Monate gezahlt, in denen die berechnete Person kein Einkommen aus Erwerbstätigkeit hat. Das Einkommen aus Erwerbstätigkeit errechnet sich gemäß § 2 Abs. 1 S. 3 BEEG nach Maßgabe der §§ 2c-2f aus der um die Abzüge für Steuern und Sozialabgaben verminderten Summe der positiven Einkünfte aus	42
1. nichtselbstständiger Arbeit nach § 2 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 des Einkommensteuergesetzes sowie	43
2. Land- und Forstwirtschaft, Gewerbebetrieb und selbstständiger Arbeit nach § 2 Abs. 1 S. 1 Nr. 1- 3 des Einkommensteuergesetzes,	44
die im Inland zu versteuern sind und die die berechnete Person durchschnittlich monatlich im Bemessungszeitraum nach § 2b oder in Monaten der Bezugszeit nach § 2 Abs. 3 hat.	45
	46

§ 2 Abs. 3 S. 1 BEEG bestimmt, dass für Monate nach der Geburt des Kindes, in denen die berechtigte Person ein Einkommen aus Erwerbstätigkeit hat, das durchschnittlich geringer ist als das Einkommen aus Erwerbstätigkeit vor der Geburt, Elterngeld in Höhe des nach den Abs. 1 oder 2 maßgeblichen Prozentsatzes des Unterschiedsbetrages dieser Einkommen aus Erwerbstätigkeit gezahlt wird.	
Nach § 2 Abs. 4 S. 1 BEEG wird Elterngeld mindestens i.H.v. 300 € gezahlt.	47
Es ist nicht bewiesen, dass dem Kläger ein über den Mindestbetrag nach § 2 Abs. 4 S. 1 BEEG hinausgehendes Elterngeld zugestanden hat.	48
Denn seine Einnahmen aus selbstständiger Tätigkeit im Bezugszeitraum des Elterngeldes sind nicht nachvollziehbar.	49
Die Berücksichtigung von Einkommen aus selbstständiger Tätigkeit erfolgt nach Maßgabe von § 2d BEEG.	50
Abs. 1 der Bestimmung regelt, dass die monatlich durchschnittlich zu berücksichtigende Summe der positiven Einkünfte aus Land- und Forstwirtschaft, Gewerbebetrieb und selbstständiger Arbeit (Gewinneinkünfte), vermindert um die Abzüge für Steuern und Sozialabgaben nach den §§ 2e und 2f, das Einkommen aus selbstständiger Erwerbstätigkeit ergibt.	51
§ 2d Abs. 2 BEEG ordnet an, dass zur Ermittlung der im Bemessungszeitraum vor der Geburt zu berücksichtigenden Gewinneinkünfte die im Einkommensteuerbescheid ausgewiesenen Gewinne anzusetzen sind.	52
Demgegenüber ist gemäß § 2d Abs. 3 S. 1 BEEG Grundlage der Ermittlung der in den Bezugsmonaten zu berücksichtigenden Gewinneinkünfte eine Gewinnermittlung, die mindestens den Anforderungen des § 4 Abs. 3 des Einkommensteuergesetzes (EStG) entspricht.	53
Der Kläger hat keine Gewinnermittlung vorgelegt, die den Vorgaben des § 2d Abs. 3 BEEG entspricht.	54
Anhand der vorgelegten Unterlagen kann das Einkommen des Klägers im Bezugszeitraum nicht zuverlässig festgestellt werden.	55
Der Einkommensteuerbescheid für das Jahr 2014 ist für sich betrachtet keine geeignete Grundlage zur Bestimmung des Einkommens. Denn eine Gewinnermittlung auf Jahresbasis unter Berücksichtigung des anteiligen Jahresgewinns in der Bezugszeit widerspricht § 2d Abs. 3 S. 1 BEEG (Bundessozialgericht, Urteil vom 13.12.2018, Az. B 10 EG 5/17 R).	56
Das bedeutet aber nicht, dass das im Einkommensteuerbescheid ausgewiesene Einkommen außer Acht zu bleiben hat. Entscheidend ist, in welcher Höhe das im Einkommensteuerbescheid festgesetzte zu versteuernde Einkommen aus selbstständiger Tätigkeit dem Bezugszeitraum des Elterngeldes zuzuordnen ist.	57
Betrachtet man den Einkommensteuerbescheid für das Jahr 2014, fällt auf, dass darin Einkünfte aus Gewerbebetrieb „laut gesonderter Feststellung“ i.H.v. 7396 € aufgeführt werden. Über diese Einkünfte liegen keine Unterlagen vor.	58
	59

Die im Einkommensteuerbescheid aufgeführten Einkünfte „aus Beteiligungen“ i.H.v. 88.194 € beruhen darauf, dass der Kläger bei der Z. Geschäftsführer der GmbH sowie Kommanditist der KG ist.

Der Auffassung des Klägers, die Gewinnanteile seien nicht zu berücksichtigen, weil ein Gewinnverzicht erklärt worden sei, vermag sich die Kammer nicht anzuschließen. Denn aus der vom Kläger übersandten „Ermittlung des steuerlichen Gewinns 2014“ ergibt sich, dass der laufende steuerliche Gewinn auf den Kläger entsprechend seinem prozentualen Anteil umgelegt worden ist. 60

Auch dem Vorbringen des Klägers, der Gewinn könne nicht berücksichtigt werden, weil er erst zum Stichtag 31.12.2014 ermittelt und im Jahr 2015 im Rahmen der Bilanz festgestellt worden sei, schließt sich die Kammer nicht an. 61

In diesem Zusammenhang ist zu beachten, dass § 2d BEEG mit Wirkung vom 20.05.2020 ein Absatz 5 angefügt worden ist, der beinhaltet, dass die zeitliche Zuordnung von Einnahmen und Ausgaben nach den einkommensteuerrechtlichen Grundsätzen erfolgt. Diese Gesetzesneufassung ist zwar erst nach dem angefochtenen Bescheid in Kraft getreten, aber sie spiegelt den schon vorher geltenden Grundsatz wider, dass für das Elterngeldrecht die Steuerrechtsakzessorietät prägend ist. Das Bundessozialgericht hat mehrfach Entscheidungen getroffen, in denen es das vom Gesetzgeber verfolgte steuerakzessorische Regelungskonzept hervorgehoben hat (Bundessozialgericht, Beschluss vom 12.02.2020, Az. B 10 EG 11/19 B; Urteil vom 25.06.2020, Az. B 10 EG 3/19 R). Dementsprechend heißt es in der Gesetzesbegründung zu § 2d Abs. 5 BEEG (BT- Drucks. 19/18698, S. 8), dass mit dieser Regelung der Steuerrechtsakzessorietät des Elterngeldes Ausdruck verliehen werde. Je nach Einzelfall und Art der jeweiligen Gewinnermittlungsmethode könne damit das Zuflussprinzip oder das Realisationsprinzip gelten. 62

Bei Gesellschaften, die, wie im vorliegenden Fall, Bilanzen erstellen, gilt nicht das Zuflussprinzip, sondern nach § 11 Abs. 1 S. 5 EStG und § 5 EStG das Realisationsprinzip. 63

Aus der Entscheidung des Bundessozialgerichts vom 13.12.2018, Az. B 10 EG 5/17 R, ergibt sich kein anderes Ergebnis, denn die dortige Klägerin führte zusammen mit einer weiteren Person eine Sozietät in der Rechtsform einer Gesellschaft des bürgerlichen Rechts, bei der keine Bilanzierungspflicht besteht. 64

Zudem ist folgendes zu bedenken: Wollte man der Auffassung des Klägers folgen und auf das Zuflussprinzip abstellen, müssten im Bezugszeitraum des Elterngeldes Einkünfte aus dem Kalenderjahr 2013 berücksichtigt werden. Dass dieses Ergebnis für den Kläger günstiger wäre, ist nicht ersichtlich. 65

Es ist nicht erkennbar, wie sich die Gewinne des Jahres 2014 dem Bezugszeitraum des Elterngeldes zuordnen lassen. 66

Dem Vorbringen des Klägers, er sei nicht in der Lage, eine für den jeweiligen Bezugsmonat erstellte Berechnung nach § 4 Abs. 3 EStG vorzulegen, ist entgegenzuhalten, dass § 2d Abs. 3 S. 1 BEEG eine Gewinnaufstellung verlangt, die mindestens den Voraussetzungen des § 4 Abs. 3 EStG entspricht. Wie sich aus der Formulierung „mindestens“ ergibt, ist grundsätzlich auch eine Ermittlung auf der Grundlage einer unterjährigen Bilanzierung nach § 4 Abs. 1 EStG möglich (siehe hierzu Landessozialgericht Hamburg, Urteil vom 17.11.2016, Az. L 1 EG 3/15). Eine solche unterjährige Bilanzierung liegt nicht vor, weil der Kläger angibt, sie nicht mit vertretbarem Aufwand fertigen zu können. 67

Der erforderliche Aufwand rechtfertigt es aber nicht, die Einnahmen unberücksichtigt zu lassen. Denn die gesetzliche Regelung verlangt in § 2d Abs. 3 BEEG die entsprechenden Nachweise über das Einkommen im Bezugszeitraum des Elterngeldes und der Kläger ist im Bewilligungsbescheid vom 05.02.2014 auch ausdrücklich auf diese Regelung hingewiesen worden.	68
Auch den Berechnungen des Klägers zu seinen Einkünften aus der Geschäftsführertätigkeit vermag sich die Kammer nicht anzuschließen.	69
Der Kläger meint, es sei in der Zeit vom 21.01.2014 bis zum 20.11.2014 nur die Tätigkeitsvergütung von 500,00 € pro Monat maßgeblich, die ihm aufgrund des Gesellschafterbeschlusses vom 30.12.2013 zugebilligt worden sei. Er beziffert die Vergütung auf insgesamt 4000,00 € (siehe hierzu Schriftsatz vom 12.02.2020 im Verfahren L 13 EG 23/19 B ER, Bl. 4).	70
Die Kammer hat Bedenken, nur diese Summe zu berücksichtigen, weil dem Kläger sowohl kurz vor als auch kurz nach dem Bezugszeitraum des Elterngeldes deutlich höhere Tätigkeitsvergütungen zugeflossen sind. So ist im Schriftsatz vom 12.02.2020 aufgeführt, es seien am 06.01.2014 5000,00 €, am 13.01.2014 15.000,00 €, am 20.01.2014 20.000,00 €, am 25.11.2014 5000,00 € und am 25.11.2014 9000,00 € gezahlt worden. Das Gericht hält es nicht für gerechtfertigt, diese Zahlungen außer Betracht zu lassen. Denn der Zweck des Elterngeldes besteht darin, finanzielle Verluste auszugleichen, die Eltern dadurch entstehen, dass sie ihre Erwerbstätigkeit zugunsten der Kindererziehung einschränken. Hier ist nicht ersichtlich, ob der Kläger tatsächlich einen Verlust erlitten hat oder ob nur die Auszahlung auf Zeiträume außerhalb des Elterngeldbezugszeitraums verschoben worden ist.	71
Entgegen der Auffassung des Klägers sind auch die Sachzuwendungen für die Pkw-Nutzung zu berücksichtigen. Denn bei ihnen handelt es sich um „geldwerte Vorteile“, die zu versteuerndes Einkommen darstellen. Bei der Aufstellung des Klägers fällt auf, dass die Verbuchung dieser geldwerten Vorteile im Laufe des Bezugszeitraums des Elterngeldes vom Monatsersten auf den Monatsletzten umgestellt worden ist, mit der Konsequenz, dass die Buchungen für die Monate Januar und November 2014 nicht in den Bezugszeitraum des Elterngeldes fallen. Gründe für die Umstellung sind nicht ersichtlich.	72
Da der Kläger beweispflichtig dafür ist, dass ihm ein über den Sockelbetrag hinausgehendes Elterngeld zusteht, und - wie ausgeführt- dieser Beweis nicht erbracht ist, verbleibt es bei einem Elterngeld von 300,00 € monatlich.	73
Die im Rahmen der vorläufigen Bewilligung zugesprochenen Leistungsbeträge, die über den Sockelbetrag hinausgehen, sind vom Kläger zu erstatten.	74
Die Kostenentscheidung ergibt sich aus §§ 183, 193 SGG.	75