

Aktenzeichen:
L 3 KG 3/15
S 14 KG 4/15



Verkündet am:
5.7.2016

Gerharts,
Justizbeschäftigte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

LANDESSOZIALGERICHT RHEINLAND-PFALZ

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

In dem Rechtsstreit

- Kläger und Berufungsbeklagter -

Prozessbevollmächtigte/r:

gegen

Bundesagentur für Arbeit -Familienkasse-, vertreten durch den Leiter der
Familienkasse Bayern-Nord, -Rechtsbehelfsstelle-, Solgerstraße 1,
90429 Nürnberg

- Beklagte und Berufungsklägerin -

hat der 3. Senat des Landessozialgerichts Rheinland-Pfalz in Mainz aufgrund der
mündlichen Verhandlung vom 5. Juli 2016 durch

die Vorsitzende Richterin am Landessozialgericht Ćurković
die Richterin am Landessozialgericht Beckmann
den Richter am Landessozialgericht Rehbein
die ehrenamtliche Richterin Kunert
den ehrenamtlichen Richter Meiser

für Recht erkannt:

1. Auf die Berufung der Beklagten wird das Urteil des Sozialgerichts Mainz vom 22.9.2015 aufgehoben und die Klage abgewiesen.
2. Außergerichtliche Kosten sind in beiden Rechtszügen nicht zu erstatten.

Tatbestand

Der Kläger verfolgt im vorliegenden Verfahren einen Anspruch auf Kindergeld für sich selbst.

Der am 1993 geborene Kläger reiste nach eigenen Angaben im Mai oder Juni 2011 nach Deutschland ein und beantragte die Anerkennung als Asylberechtigter. Er gab an, er stamme aus A und gehöre zu den H. Seine Mutter sei nach dem Tod des Vaters Ende der 90er Jahre mit ihm und seinen Geschwistern in den I geflohen. Das Bundesamt für Migration und Flüchtlinge lehnte mit Bescheid vom 9.10.2012 seinen Asylantrag sowie die Feststellung der Flüchtlingseigenschaft ab, stellte aber ein Abschiebungshindernis nach § 60 Abs 7 des Aufenthaltsgesetzes (AufenthG) hinsichtlich A fest. Dem Kläger wurde eine Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs 3 AufenthG erteilt, die regelmäßig verlängert wurde. Am 4.8.2014 begann er eine Berufsausbildung zum KfZ-Mechatroniker und beantragte Leistungen nach dem SGB II. Da weder ein Anspruch auf Berufsausbildungsbeihilfe noch auf einen Zuschuss zu den Unterkunftskosten nach § 27 Abs 3 SGB II bestand, erhielt der Kläger zunächst Leistungen nach dem SGB XII. Einer Aufforderung des Jobcenters folgend beantragte er am 7.8.2014 Kindergeld. Er gab an, seine Mutter lebe als Flüchtling in großer Unsicherheit und Armut im I. Sie und seine Geschwister hätten dort kein Aufenthaltsrecht. Die Anschrift seiner Mutter kenne er nicht, weil sie oft umziehen müsse. Ab und zu telefoniere er kurz mit seiner Mutter.

Die Beklagte lehnte die Gewährung von Kindergeld mit Bescheid vom 20.11.2014 und Widerspruchsbescheid vom 12.1.2015 ab. Zur Begründung wurde ausgeführt, nach § 1 Abs 2 des Bundeskindergeldgesetzes (BKGG) sei Voraussetzung für den

geltend gemachten Anspruch, dass der Aufenthalt der Eltern unbekannt sei. Dem Kläger sei der Aufenthalt seiner Mutter bekannt, da er sporadisch telefonischen Kontakt zu ihr habe.

Am 28.1.2015 hat der Kläger beim Sozialgericht (SG) Mainz Klage erhoben und vorgetragen, seine Mutter habe nach wie vor keine feste Adresse im I und sei dort nicht angemeldet. Es könne keine Rede davon sein, dass ihm der Aufenthalt seiner Mutter bekannt sei. Telefonische Kontaktaufnahmen mit der Mutter seien nur sporadisch und jeweils sehr kurz möglich, um sich gegenseitig mitzuteilen, dass man noch lebe und wie es den anderen Familienmitgliedern gehe.

Auf Anfrage des SG hat die Kreisverwaltung A bestätigt, dass der Kläger sich seit dem 2.8.2011 ununterbrochen rechtmäßig in Deutschland aufhält und eine Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs 3 AufenthG hat. Seit dem 1.8.2015 erhält der Kläger Berufsausbildungsbeihilfe nach §§ 56 ff SGB III und einen Zuschuss zu den Kosten der Unterkunft nach § 27 Abs 3 SGB II.

Das SG hat durch Urteil vom 22.9.2015 die Beklagte zur Zahlung von Kindergeld seit August 2014 verurteilt und zur Begründung ausgeführt, der Kläger habe einen Anspruch auf Kindergeld nach § 1 Abs 2 S 1 BKGG. Seine Eltern seien nicht (unbeschränkt) steuerpflichtig in Deutschland, er habe hier seinen Wohnsitz und sei nicht bei einer anderen Person als Kind zu berücksichtigen. Als nicht freizügigkeitsberechtigter Ausländer besitze er eine Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs 3 AufenthG und habe sich im August 2014 seit 3 Jahren rechtmäßig im Inland aufgehalten. Er kenne zudem den Aufenthalt seiner Mutter als verbliebenen Elternteil nicht. Der Begriff des Aufenthalts nach § 1 Abs 2 S 1 Nr 2 BKGG sei nicht mit dem des gewöhnlichen Aufenthalts nach § 30 Abs 3 S 2 SGB I identisch. Nach dem Wortlaut des § 1 Abs 2 S 1 Nr 2 BKGG müsse das Kind jederzeit den tatsächlichen Aufenthalt der Eltern bzw des lebenden Elternteils kennen. Der Anwendungsbereich des Gesetzes sei aber nach Sinn und Zweck einzuschränken. Der Gesetzgeber habe hier eine Härtefallregelung für einen begrenzten Kreis von al-

leinstehenden Kindern und keinen Anspruch für alle Kinder, deren Eltern im Ausland lebten, schaffen wollen. Sinn der Regelung sei es, alleinstehenden Kindern, die von ihren Eltern oder anderen keine Hilfe zu erwarten haben, Kindergeld anstelle der Eltern zu gewähren. Es sei zunächst darum gegangen, alleinstehende Vollwaisen in den Kreis der Kindergeldberechtigten einzubeziehen. Im Vordergrund der Überlegungen hätten Kinder gestanden, deren Eltern verstorben oder verschollen seien. Die zweite Variante der Unkenntnis vom Aufenthaltsort der Eltern sei als Beweiserleichterung aufgrund der zuweilen schwierigen Feststellung des Todes oder der Verschollenheit der Eltern anzusehen. Der Gesetzgeber habe mit dieser Abstufung aber auch zum Ausdruck gebracht, dass Kinder, die sozial wie Vollwaisen dastünden, wegen ihrer schwierigen Situation Kindergeld erhalten sollten. Es komme daher nicht auf den Tod beider Eltern sondern auf die von ihnen geleistete oder leistbare Unterstützung an. Unkenntnis vom Aufenthalt der Eltern habe somit, wer nicht jederzeit wisse, wo sich seine Eltern gerade aufhielten der der sozial wie eine Vollwaise dastehe.

Das Urteil wurde der Beklagten am 2.10.2015 zugestellt. Am 19.10.2015 hat sie dagegen Berufung eingelegt. Sie trägt vor, nach dem subjektiven Begriff der Unkenntnis vom Aufenthaltsort der Eltern komme es nicht auf den konkreten Wohnsitz oder eine amtliche Meldeanschrift an, sondern nur auf den Aufenthaltsort. Der Kläger habe nicht glaubhaft gemacht, dass er den Aufenthaltsort seiner Mutter nicht kenne. Er stehe mit seiner Mutter über Internettelefonie in Kontakt und wisse, dass sie sich im Iran aufhalte. Dies gelte umso mehr, als er nunmehr angebe, seine Mutter halte sich im Wechsel bei mehreren Verwandten auf. Sinn und Zweck des § 1 Abs 2 Nr 2 BKGG sei es nicht, alleinstehenden Kindern, die von ihren Eltern keine Hilfe zu erwarten hätten, Kindergeld an Eltern statt zu gewähren. Etwai-ge Unterhaltsversäumnisse der Eltern sollten dadurch nicht ausgeglichen werden.

Die Beklagte beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Mainz vom 22.9.2015 aufzuheben und die Klage abzuweisen.

Der Kläger beantragt,
die Berufung zurückzuweisen.

Er trägt vor, nach der einschlägigen gesetzlichen Regelung komme es darauf an, ob das Kind den Aufenthaltsort seiner Eltern kenne, nicht darauf, ob es diesen jederzeit erfragen könne. Er kenne den Aufenthalt seiner Mutter nicht, da diese mit ihren anderen Kindern im Iran keine feste Unterkunft habe und bei verschiedenen Familienmitgliedern wechselnd Versorgung finde. Der gesetzliche Tatbestand dürfe nicht zum Nachteil der betroffenen Kinder übermäßig eingengt werden. Sinn und Zweck des Gesetzes sei es, alleinstehende Kinder mit einem eigenen Anspruch auszustatten, damit zum Verlust der Eltern nicht zusätzliche finanzielle Verschlechterungen durch den Wegfall des Kindergeldes einträten. Zu hohe Anforderungen dürften daher nicht gestellt werden, zumal bei ihm keine Gefahr von Doppelleistungen bestehe.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts wird auf den Inhalt der Verwaltungs- und Gerichtsakten verwiesen, der Gegenstand der mündlichen Verhandlung und der Beratung des Senats war.

Entscheidungsgründe

Die zulässige Berufung ist begründet. Das SG hätte die auf Gewährung von Kindergeld gerichtete Klage abweisen müssen.

Gem § 1 Abs 2 S 1 BKGG erhält Kindergeld für sich selbst, wer in Deutschland einen Wohnsitz oder seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat, Vollwaise ist oder den Aufenthalt seiner Eltern nicht kennt und nicht bei einer anderen Person als Kind zu berücksichtigen ist. Ein nicht freizügigkeitsberechtigter Ausländer erhält Kindergeld nur, wenn er eine Niederlassungserlaubnis oder eine Aufenthaltserlaubnis

besitzt, die zur Ausübung einer Erwerbstätigkeit berechtigt oder berechtigt hat. Dies gilt jedoch ua dann nicht, wenn die Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Absatz 3 bis 5 AufenthG erteilt wurde (§ 1 Abs 3 Nrn 1 und 2 BKGG). Ein Inhaber einer solchen Aufenthaltserlaubnis erhält aber dann Kindergeld für sich selbst, wenn er sich seit mindestens drei Jahren rechtmäßig, gestattet oder geduldet im Bundesgebiet aufhält und im Bundesgebiet berechtigt erwerbstätig ist, laufende Geldleistungen nach dem Dritten Buch Sozialgesetzbuch bezieht oder Elternzeit in Anspruch nimmt (§ 1 Abs 3 Nr 3 BKGG).

Der Kläger ist nicht freizügigkeitsberechtigter Ausländer und verfügt über eine Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Absatz 3 AufenthG. Er ist gleichwohl spätestens seit dem 2.8.2014 nicht mehr vom Kindergeld für sich selbst ausgeschlossen, weil er sich seit mehr als 3 Jahren rechtmäßig oder geduldet im Bundesgebiet aufhält und berechtigt erwerbstätig ist. Er hat in Deutschland einen Wohnsitz und ist nicht bei einer anderen Person als Kind zu berücksichtigen, da seine Mutter im Iran lebt und nichts dafür ersichtlich ist, dass sie im Inland unbeschränkt einkommensteuerpflichtig ist oder so behandelt wird. Sie ist mithin nicht kindergeldberechtigt nach § 62 Abs 1 S 1 des Einkommensteuergesetzes (EStG).

Der Kläger ist jedoch weder Vollwaise noch kennt er den Aufenthaltsort des verbliebenen Elternteils nicht. Der Senat bezweifelt die Angaben des Klägers zu den Lebensumständen seiner Mutter und seiner Geschwister im Iran nicht. Er geht davon aus, dass die Familie sich abwechselnd bei Verwandten aufhält und auf deren Unterstützung angewiesen ist. Dem Kläger werden die wechselnden Aufenthaltsorte durch Telefonkontakte bekannt. Entgegen der Ansicht des SG erfüllt diese Fallgestaltung jedoch nicht das Tatbestandsmerkmal der Unkenntnis vom Aufenthaltsort der Eltern.

Das SG hat zutreffend erkannt, dass mit den Vorschriften des § 1 Abs 2 BKGG im Ausgangspunkt alleinstehende Vollwaisen begünstigt werden sollten. Die Vorschrift wurde mit Wirkung vom 1.1.1986 durch das elfte Gesetz zur Änderung des

BKGG vom 27.06.1985 (BGBl I S 1251) in das BKGG eingefügt. Der Ausschuss für Jugend, Familie und Gesundheit hatte seinerzeit den Gesetzentwurf der Bundesregierung um die neue Leistung eines Kindergeldes für alleinstehende Kinder ergänzt, weil es als sozial ungerecht empfunden wurde, dass für Kinder, bei denen nach dem Tod oder Verschollenheit der Eltern niemand die Elternstelle im Sinne des Kindergeldrechts angenommen hatte, kein Kindergeld gezahlt wurde (BT-Drs 10/3369, S 11). Schon im vorangegangenen Gesetzgebungsverfahren zum zehnten Gesetz zur Änderung des BKGG hatte der zuständige Ausschuss (zum wiederholten Mal) eine Regelung angemahnt, die alleinstehenden Vollwaisen einen Anspruch auf (sozialrechtliches) Kindergeld für sich selbst verschaffen sollte, insbesondere dann, wenn sie für ihre jüngeren Geschwister die Stelle der Eltern eingenommen hatten (BT-Drs. 10/2563, S 3). Dabei war aber unstrittig, dass nach der grundsätzlichen Konzeption des BKGG das Kindergeld der elterlichen Entlastung dient und deshalb nur Personen zusteht, die als Eltern oder ähnlich wie Eltern mit dem Unterhalt von Kindern belastet sind. Die Einführung eines Kindergeldes für Kinder stieß deshalb auf "rechtssystematische Schwierigkeiten", die man aber im Hinblick auf den Gesetzeszweck zugunsten des „sehr begrenzten Personenkreises der alleinstehenden Vollwaisen“ hintanstellte (BT-Drs. 10/2563, S 3).

Aus den zitierten Materialien geht hervor, dass der Gesetzgeber unter Berücksichtigung von Sinn und Zweck des Kindergeldes und von gesetzssystematischen Bedenken eine eng begrenzte Ausnahmeregelung unter Härtegesichtspunkten schaffen und Kindergeld für sich selbst nur einem entsprechend eng begrenzten Personenkreis zukommen lassen wollte. Die letztlich beschlossene Gesetzesfassung geht allerdings über die Beschlussvorlage hinaus, indem die hier allein in Betracht kommende Variante der Unkenntnis vom Aufenthaltsort der Eltern eingefügt wurde. Die Gleichstellung der Unkenntnis des Aufenthalts der Eltern mit deren Tod oder Verschollenheit ist indes vor dem Hintergrund der Gesetzgebungsgeschichte zu sehen. Mit der gesetzlichen Regelung sollte entgegen der Ansicht des SG kein Anspruch auf Kindergeld für sich selbst für den Fall geschaffen werden, dass die Eltern aufgrund eines ständigen Auslandsaufenthalts keinen Kindergeld-

anspruch haben oder dem Kind keinen Unterhalt leisten können (vgl dazu Hessisches LSG, Urteil vom 25.6.2014 - L 6 KG 3/11 -, Juris Rn. 21). In Anbetracht von § 1 Abs 1 Nr. 1 BKGG (in der zum Zeitpunkt des Gesetzgebungsverfahrens geltenden Fassung, vgl die Bekanntmachungen vom 21.1.1982 – BGBl I S 13,14 – und 21.1.1986 – BGBl I S 222,223) stand außer Frage, dass Kindergeld im Ergebnis nicht gezahlt werden konnte, wenn die Eltern lebten, sich aber im Ausland aufhielten. Dementsprechend wollte der Gesetzgeber den engen Anwendungsbereich der aus Härtegesichtspunkten geschaffenen Ausnahmeregelung nicht auf den bloßen Auslandswohnsitz bzw. gewöhnlichen Auslandsaufenthalt der Eltern ausdehnen. Davon ausgehend kann auch das Unvermögen der im Ausland lebenden Eltern, dem Kind Unterhalt zu leisten, keine Rolle spielen. Mit dem Merkmal sollten Kinder erfasst werden, die mangels Kontakten nicht wissen, wo ihre Eltern sich aufhalten und letztlich nicht wissen können, ob sie noch am Leben sind und jemals die Elternstelle (wieder) einnehmen können (wobei hier nur auf die Kenntnis des Kindes abzustellen ist, vgl BSG, Urteil vom 8.4.1992 aaO). Nur dadurch ist ihre Gleichstellung mit den Vollwaisen erklärbar.

Der bloße Aufenthalt des überlebenden Elternteils im Ausland, verbunden mit dessen Unvermögen, dem Kind Unterhalt zu leisten, begründet demnach keinen Anspruch des Kindes auf Kindergeld an sich selbst. Der Umstand, dass der Elternteil sich im Ausland an wechselnden Orten (zumal bei Verwandten) aufhält und diese dem Kind in regelmäßig geführten Telefongesprächen mitteilt, ist mit der Unkenntnis des Kindes vom Aufenthalt seiner Eltern bzw des überlebenden Elternteils iSd § 1 Abs 2 S 1 Nr 2 BKGG nicht gleichzusetzen. Hierin läge eine erweiternde Auslegung der Vorschrift, die im Hinblick auf deren eng begrenzten Ausnahmecharakter nicht in Betracht kommt. Für eine analoge Anwendung auf den Fall des Klägers fehlt es an einer planwidrigen Gesetzeslücke. Im Gesetzgebungsverfahren wurde gesehen, dass die eng begrenzte Ausnahmeregelung auch zu einem Ausschluss von Personen führt, die die Voraussetzungen des entsprechend eng gefassten Personenkreises nicht erfüllen, insbesondere im Falle eines beiderseitigen Auslandsaufenthaltes der Eltern (oder eines Auslandsaufenthaltes

des allein noch lebenden Elternteils) an im Inland wohnende oder sich gewöhnlich aufhaltende Kinder in Anwendung von § 1 Abs 2 Nr 2 BKGG (ab 1.1.1996: Abs 2 S 1 Nr 2) kein Kindergeld gezahlt werden konnte (vgl dazu HessLSG, aaO).

Verfassungsrechtliche Bedenken gegen die Einbeziehung nur eines eng begrenzten Personenkreises in die Kindergeldberechtigung bestehen weder im Hinblick auf Art 6 Abs 1 GG, den Gleichbehandlungsgrundsatz nach Art 3 Abs 1 GG noch auf das Recht auf Sicherstellung eines menschenwürdigen Existenzminimums (BVerfG, Beschluss vom 9.2.2010 – 1 BvL 1/09 ua – Juris). Eine Gefährdung des Existenzminimums ist beim Kläger im streitigen Zeitraum nicht eingetreten, da er ergänzende Leistungen nach dem SGB XII erhalten hat und nach Erfüllung der gesetzlichen Voraussetzungen Berufsausbildungsbeihilfe nach §§ 56 ff SGB III und einen Zuschuss zu den Kosten der Unterkunft nach § 27 Abs 3 SGB II erhält. Eine unzulässige Ungleichbehandlung des Klägers gegenüber Vollwaisen bzw. Personen, denen der Aufenthalt der Eltern nicht bekannt ist, liegt nicht vor. Das prinzipiell der Entlastung der Eltern dienende Kindergeld soll nur dann den Kindern zustehen, wenn deren Eltern verstorben sind oder sie den Aufenthalt ihrer Eltern nicht kennen, diese also die Elternstelle im Sinne des Kindergeldrechts nicht einnehmen können. Zwischen dieser Gruppe von Normadressaten und dem Kläger besteht insofern ein die Ungleichbehandlung rechtfertigender sachlicher Unterschied, als er die wechselnden Aufenthaltsorte seiner Mutter jeweils kennt und nicht von vornherein ausgeschlossen ist, dass durch einen Wohnsitzwechsel der Mutter ins Inland die Voraussetzungen eines Kindergeldanspruch nach § 62 Abs. 1 Nr. 1 iVm Abs 2 EStG erfüllt werden können (vgl dazu HessLSG, aaO, Rn 22).

Dadurch werden auch die in Art 6 Abs 1 GG gewährleisteten Freiheiten (BVerfG, zB Beschluss vom 20.04.2011 - 1 BvR 1811/08 – Juris Rn 9) nicht unverhältnismäßig eingeschränkt. Abgesehen davon, dass damit allenfalls Rechte der hier nicht beteiligten Mutter des Klägers tangiert werden könnten, wird der Gesetzgeber dadurch nicht verpflichtet, einen Kindergeldanspruch für Kinder vorzusehen,

deren Eltern im Ausland leben und deswegen von der Kindergeldberechtigung ausgeschlossen sind. Bei der Ausgestaltung der durch Art. 6 Abs. 1 und 2 GG gebotenen Familienförderung kommt dem Gesetzgeber ein weiter Gestaltungsspielraum zu (BVerfG, std. Rspr, zB Beschluss vom 29.10.2002 - 1 BvL 16/95 ua -, Juris). Dieser wird nicht dadurch überschritten, dass Kindergeld grundsätzlich nur an im Inland lebende oder Einkünfte erzielende Eltern und an Kinder nur in den gesetzlich geregelten Ausnahmefällen gezahlt wird. Die Beschränkung auf Eltern mit Wohnsitz oder gewöhnlichem Aufenthalt oder zumindest Einkünften im Inland (§ 62 Abs 1 EStG, § 1 Abs 1 S 1 Nr 1 BKGG) ist gerade dadurch gerechtfertigt, dass die durch die Aufwendungen für Kinder belasteten Einkünfte im Inland erzielt werden. Ein sozialer Ausgleich in anderen Staaten fällt nicht in die Kompetenz des deutschen Gesetzgebers.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 193 SGG.

Revisionszulassungsgründe nach § 160 Abs 2 SGG liegen nicht vor.

