

## L 1 KG 5306/03

Land

Baden-Württemberg

Sozialgericht

LSG Baden-Württemberg

Sachgebiet

Kindergeld-/Erziehungsgeldangelegenheiten

Abteilung

1

1. Instanz

SG Freiburg (BWB)

Aktenzeichen

S 8 KG 2691/03

Datum

02.12.2003

2. Instanz

LSG Baden-Württemberg

Aktenzeichen

L 1 KG 5306/03

Datum

23.04.2004

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Urteil

Leitsätze

Sinn und Zweck des Zugunstenverfahrens nach [§ 44 SGB X](#) ist es nicht, dem Antragsteller mehr zu gewähren, als ihm nach materiellem Recht zusteht. Daher sind Sozialleistungen nur bei Verletzung des materiellen Rechts "zu Unrecht nicht erbracht" (Anschluss an BSG 22.03.1989 [SozR 1300 § 44 Nr. 38](#)). Daraus folgt, dass formale Fehler wie das Unterlassen einer Ermessensentscheidung bei der Anwendung von [§ 44 SGB X](#) nicht berücksichtigt werden können.

Die Berufung der Klägerin gegen den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Freiburg vom 02. Dezember 2003 wird zurückgewiesen.

Außergerichtliche Kosten sind auch im Berufungsverfahren nicht zu erstatten.

Tatbestand:

Die Klägerin erstrebt die Aufhebung eines bestandskräftig gewordenen Bescheides, mit dem sie zur Rückzahlung von Kindergeld (KG) verpflichtet wurde.

Die Klägerin erhielt für ihre am 1977 geborene Tochter P. Kindergeld (KG) auch über das 16. Lebensjahr des Kindes hinaus, u.a. auch im Zeitraum von Oktober 1994 bis einschließlich Dezember 1995. Die KG-Bewilligung erfolgte, nachdem die Klägerin der zuständigen Kindergeldkasse eine Bescheinigung vorgelegt hatte, aus der sich ergibt, dass P. sich ab 01.08.1993 in einer bis voraussichtlich Juli 1996 dauernden Schulausbildung befindet. Am 09.03.1994 unterschrieb die Klägerin eine "Erklärung zu den Einkünften eines über 16 Jahre alten Kindes". Darin teilte sie mit, dass ihre Tochter Bafög erhalte. Sie versicherte unterschrieben, dass ihr bekannt sei, dass sie Veränderungen gegenüber den gemachten Angaben unverzüglich dem zuständigen Arbeitsamt - Kindergeldkasse - anzeigen müsse. Die Klägerin wurde in der Erklärung darauf hingewiesen, dass nach dem Bundeskindergeldgesetz (BKGG) über 16 Jahre alte Kinder für einen KG-Anspruch nicht mehr berücksichtigt werden, wenn sie aufgrund einer Ausbildung oder einer Erwerbstätigkeit in einem Monat Bruttoeinkünfte von 750,00 DM oder mehr haben.

Im September 1994 begann P. eine Ausbildung zur Köchin im Berghotel M. in S. Sie erhielt dort eine monatliche Ausbildungsvergütung, ab Oktober 1994 in Höhe von 820,00 DM, ab April 1995 in Höhe von 975,00 DM und ab Oktober 1995 in Höhe von 1080,00 DM. Am 17.06.1994 erfuhr die Beklagte davon, dass die Klägerin ab 12.09.1994 in einem Ausbildungsverhältnis steht und eine monatliche Ausbildungsvergütung erhält. Nach einer Anhörung der Klägerin erließ die Beklagte den Aufhebungs- und Erstattungsbescheid vom 05.12.1996. Darin hob sie die Bewilligung von KG für die Zeit vom Oktober 1994 bis Dezember 1995 in Höhe von monatlich 70,00 DM auf und forderte von der Klägerin 1.050,00 DM zurück mit der Begründung, die monatlichen Bezüge der Tochter P. hätten die Verdienstgrenze von 750,00 DM überstiegen, ein Anspruch auf KG sei daher ausgeschlossen gewesen. Die Bewilligung von KG werde deshalb nach [§ 48 Abs. 1 Nr. 3 SGB X](#) aufgehoben. Hiergegen legte die Klägerin am 13.12.1996 Widerspruch ein und machte u.a. geltend, nach der Wende seien die Kindergelder automatisch übernommen worden. Die Bearbeitung sei durch das Arbeitsamt Erfurt und die Außenstelle Apolda erfolgt. Nach welchen neuen Maßstäben die Berechnung und Bescheidung erfolgte, sei ihr bis heute nicht erklärt worden und somit auch nicht bekannt. Soweit Schulbescheide, Lehrnachweise und Einkommensangaben zu liefern waren, habe sie diese stets im Arbeitsamt abgegeben, wenn angefordert. Den Widerspruch wies die Beklagte mit Widerspruchsbescheid vom 22.01.1997 als unbegründet zurück.

Mit einem am 24.07.1997 beim Arbeitsamt Darmstadt eingegangenen Schreiben wandte sich der Ehemann der Klägerin u.a. auch gegen den Widerspruchsbescheid vom 22.01.1997 und machte geltend, die Klägerin sei nicht in der Lage gewesen, die in dem Bescheid eingeräumte Frist wahrzunehmen. Er stelle daher Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand. Außerdem habe die Beklagte von der Ausbildungsvergütung keine Werbungskosten abgezogen. Mit Schreiben vom 14.04.1998 wiederholte der Ehemann der Klägerin sein

Anliegen und beantragte eine Aufhebung des Bescheides vom 05.12.1996. In der Folgezeit kam es zu einem ausgedehnten Schriftwechsel zwischen den Beteiligten, in dem es zunächst vornehmlich über KG-Ansprüche der Klägerin für die Zeit ab 1996 ging. Im Jahr 2000 erhob die Klägerin dann Klage vor dem Sozialgericht Reutlingen (S 7 KG 2346/00). In der mündlichen Verhandlung am 31.10.2002 schlossen die durch einen Rechtsanwalt vertretene Klägerin und die Beklagte folgenden Vergleich:

1. Die Klägerin nimmt die Klage zurück. 2. Die Beklagte verpflichtet sich, der Klägerin auf ihren Antrag vom 14.04.1998 einen Bescheid nach § 44 Sozialgesetzbuch - 10. Buch - zu erteilen. 3. Die Beklagte erstattet der Klägerin die Hälfte der außergerichtlichen Kosten - ausgehend von der Mittelgebühr nach § 116 Abs. 3 BRAGO -.

Mit Bescheid vom 06.01.2003 und Widerspruchsbescheid vom 24.03.2003 lehnte es die Beklagte ab, den Bescheid vom 05.12.1996 gemäß [§ 44 SGB X](#) aufzuheben.

Am 22.04.2003 hat die Klägerin gegen diesen Bescheid Klage beim Sozialgericht Freiburg (SG) erhoben. Zur Begründung der Klage hat sie u.a. vorgetragen, sie habe das Arbeitsamt Apolda, von dem ihrer Tochter die Stelle angeboten worden sei, über die Aufnahme der Ausbildung durch ihre Tochter in Kenntnis gesetzt. Wiederholt seien die Arbeitgeberbestätigung auf dem Formblatt des Arbeitsamts und der Lehrvertrag eingereicht worden. Mit der Sachbearbeiterin in Apolda sei auch der Kindergeldbezug angesprochen worden. Es sei ihr erklärt worden, dass eine Nachricht an das Arbeitsamt Erfurt erfolge und das Kindergeld weiter an ihren Wohnsitz ausgezahlt werde, auch wenn ihre Tochter die Ausbildung in einem anderen Bundesland absolviere. Mit Gerichtsbescheid vom 02.12.2003 hat das SG die Klage abgewiesen; auf die Gründe dieser Entscheidung wird verwiesen.

Am 29.12.2003 hat die Klägerin Berufung eingelegt. Sie ist weiterhin der Ansicht, dass der Bescheid vom 05.12.1996 rechtswidrig ist und von der Beklagten deshalb aufgehoben werden muss.

Die Klägerin beantragt,

den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Freiburg vom 02. Dezember 2003 so wie den Bescheid der Beklagten vom 06. Januar 2003 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 24. März 2003 aufzuheben und die Beklagte zu verpflichten, den Bescheid vom 05. Dezember 1996 aufzuheben.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Die Beklagte hält die Entscheidung des SG für richtig.

Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts und des Vorbringens der Beteiligten wird auf die Prozessakten erster und zweiter Instanz sowie die Verwaltungsakten der Beklagten verwiesen.

Entscheidungsgründe:

Die gemäß [§§ 143, 144](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) statthafte Berufung der Klägerin ist zulässig, aber unbegründet. Die Beklagte ist nicht verpflichtet, den Bescheid vom 05.12.1996 aufzuheben.

Nach [§ 44 SGB X](#) ist ein Verwaltungsakt zurückzunehmen, wenn sich ergibt, dass bei seinem Erlass das Recht unrichtig angewandt oder von einem Sachverhalt ausgegangen worden ist, der sich als unrichtig erweist, und soweit deshalb Sozialleistungen zu Unrecht nicht erbracht worden sind. Die Voraussetzungen dieser Vorschrift sind nicht erfüllt. Der Bescheid der Beklagten vom 05.12.1996 ist rechtmäßig. Die Beklagte ist daher nicht verpflichtet, diesen Bescheid zurückzunehmen.

Für die rückwirkende Aufhebung der Kindergeldbewilligung für die Zeit von Oktober 1994 bis Dezember 1995 sowie die Rückforderung von Kindergeld ist nicht [§ 48 SGB X](#), sondern § 44g BGG als Spezialvorschrift anzuwenden (BSG [SozR 3-5870 § 2 Nr. 38](#)). Durch das Erste Gesetz zur Umsetzung des Spar-, Konsolidierungs- und Wachstumsprogramms (1. SKWPG) vom 21.12.1993 ([BGBl I Seite 2353](#)), in Kraft getreten am 01.01.1994, ist u.a. § 2 BGG neu gefasst worden. Bei der Zahlung von Kindergeld waren nach § 2 Abs. 2 Sätze 2 und 3 BGG idF des Art. 5 Nr. 2 des 1. SKWPG (BGG 1994) Kinder nicht mehr zu berücksichtigen, wenn dem Kind aus einem Ausbildungsverhältnis oder einer Erwerbstätigkeit Bruttobezüge in Höhe von wenigstens 750,00 DM monatlich zugestanden haben oder nur deshalb nicht zugestanden haben, weil das Kind auf einen Teil der vereinbarten Bruttobezüge verzichtet hat (vgl. BSG [SozR 3-5870 Nr. 38](#)). Aufgrund der Übergangsvorschriften zu Art 5 des 1. SKWPG wurde das Kindergeld ab 01.01.1994 wegen der notwendigen Überprüfung der Voraussetzungen des § 2 Abs. 2 Sätze 2 bis 4 BGG 1994 insoweit unter dem gesetzlichen Vorbehalt der Rückforderung gezahlt, wobei hierüber grundsätzlich kein Bescheid erteilt zu werden brauchte (§ 44g Abs. 1 und 4 BGG 1994). Auf die Erfüllung der Voraussetzungen der [§§ 48](#) und [50 SGB X](#) kam es dabei nicht an.

Mit dieser Regelung wollte der Gesetzgeber allerdings nur jene zum Jahreswechsel 1993/1994 bereits laufenden Kindergeld-Fälle erfassen, bei denen die Einkommenserzielung des Kindes nach der bis zum 31.12.1993 geltenden Rechtslage für das Kindergeld unschädlich war (z.B. die Einkommenserzielung von Studenten), der Anspruch aber ab 01.01.1994 bei unverändertem Sachverhalt möglicherweise entfiel. Der gesetzliche Vorbehalt der Rückforderung sollte sicherstellen, dass die Behörden Anfang 1994 genügend Zeit hatten, alle relevanten Fälle zu erfassen und zu prüfen, ohne die mit der Anwendung des [§ 48 SGB X](#) verbundenen Einschränkungen der Aufhebung der Kindergeldbewilligung und der Rückforderung überzahlter Beträge fürchten zu müssen. Nach dem Wortlaut des Gesetzes ist der Rückforderungsvorbehalt allerdings nicht auf derartige Fälle beschränkt, sondern betrifft alle einschlägigen Kindergeldzahlungen ab 01.01.1994 ohne zeitliche Begrenzung und damit auch die - vom Gesetzgeber wohl nicht gemeinten - Fälle erst nach dem 01.01.1994 eingetretener Änderungen der Sach- und Rechtslage, die an sich von [§ 48 SGB X](#) erfasst werden. Die Übergangsregelung wäre dann eine Dauerregelung. Das BSG hält daher eine verfassungskonforme Auslegung von § 44g BGG 1994 für geboten und verlangt von der Behörde, bei der Geltendmachung des Rückforderungsvorbehalts Vertrauensschutz Gesichtspunkte zu berücksichtigen (BSG [SozR 3-5870 § 2 Nr. 38](#)).

Diese gehen aber nicht über die Regelung des [§ 48 SGB X](#) hinaus (BSG [SozR 3-5870 § 9 Nr. 4](#)). Die sich aus § 44g BKGG ergebende Rückzahlungspflicht entfällt nur, wenn der Betroffene von der Gesetzesänderung nichts wusste und bei der zu verlangenden Sorgfalt auch nichts wissen konnte (BSG [SozR 3-5870 § 2 Nr. 38](#)).

Im vorliegenden Fall kann sich die Klägerin auf die vom BSG für notwendig erachteten verfassungsrechtlichen Mindestanforderungen nicht berufen, da sie durch die Ausführungen in der von ihr am 09.03.1994 unterschriebenen "Erklärung zu den Einkünften eines über 16 Jahre alten Kindes" gewusst hat, dass nach dem BKGG über 16 Jahre alte Kinder für einen KG-Anspruch nicht mehr berücksichtigt werden, wenn sie aufgrund einer Ausbildung oder einer Erwerbstätigkeit in einem Monat Bruttoeinkünfte von 750,00 DM oder mehr haben.

Darüber hinaus liegen aber auch die Voraussetzungen des [§ 48 Abs. 1 Satz 2 Nr. 3, Satz 3 SGB X](#) für eine rückwirkende Aufhebung des für Oktober 1994 bis Dezember 1995 gezahlten KG vor. Dies haben die Beklagte und das SG zutreffend festgestellt. Ob die Beklagte verpflichtet gewesen wäre, bei ihrer Entscheidung im Bescheid vom 05.12.1996 einen atypischen Fall anzunehmen, lässt der Senat offen. Darauf kommt es nicht an, weil formale Fehler wie das Unterlassen einer Ermessensentscheidung bei der Anwendung von [§ 44 SGB X](#) nicht berücksichtigt werden können. Sinn und Zweck dieser Vorschrift besteht darin, dem Grundsatz der Rechtmäßigkeit des Verwaltungshandelns Geltung zu verschaffen und der Verwaltungsbehörde zur Herstellung materieller Gerechtigkeit die Möglichkeit zu eröffnen, Fehler, die im Zusammenhang mit dem Erlass eines Verwaltungsaktes unterlaufen sind, zu berichtigen. Hierbei soll nach dem Willen des Gesetzgebers deren Aufhebung nur dann in Betracht kommen, soweit sich bei der erneuten Überprüfung der Sach- und Rechtslage ergibt, dass die Behörde zu Ungunsten des Antragstellers falsch gehandelt hat. Ansonsten soll der Verwaltungsakt bestehen bleiben. Nicht Sinn und Zweck des Zugunstenverfahrens kann es daher sein, dem Antragsteller mehr zu gewähren, als ihm nach materiellem Recht zusteht. Daher können nur bei Verletzung des materiellen Rechts Leistungen zu Unrecht nicht erbracht worden sein (zum Ganzen BSG [SozR 1300 § 44 Nr. 38](#)). Deshalb ist auch unerheblich, ob und in welcher Form die Klägerin die Familienkasse vom Bestehen eines Ausbildungsverhältnisses und die Höhe der Ausbildungsvergütung für die Tochter in Kenntnis gesetzt hat.

Der Klägerin stand im streitigen Zeitraum nach materiellem Recht, also nach den einschlägigen Vorschriften des BKGG, kein KG zu. Wie bereits dargelegt, waren bei der Zahlung von Kindergeld nach § 2 Abs. 2 Sätze 2 und 3 BKGG idF des Art. 5 Nr. 2 des 1. SWKPG (BKGG 1994) Kinder nicht mehr zu berücksichtigen, wenn dem Kind aus einem Ausbildungsverhältnis oder einer Erwerbstätigkeit Bruttobezüge in Höhe von wenigstens 750,00 DM monatlich zugestanden haben oder nur deshalb nicht zugestanden haben, weil das Kind auf einen Teil der vereinbarten Bruttobezüge verzichtet hat (vgl. BSG [SozR 3-5870 Nr. 38](#)). Ein solcher Fall hat hier zweifelsohne vorgelegen. Die Tochter der Klägerin hat ab Oktober 1994 eine monatliche Ausbildungsvergütung von deutlich mehr als 750,00 DM erhalten. Von diesem Betrag waren nach der damals geltenden Rechtslage weder Werbungskosten noch andere Ausgaben abzuziehen.

Der Senat hält die im streitbefangenen Zeitraum geltende Fassung des § 2 BKGG 1994 für verfassungsgemäß. Das Bundesverfassungsgericht hat § 2 Abs. 2 BKGG in der vor dem 01.01.1990 geltenden Fassung als verfassungsgemäß erachtet ([SozR 3-5870 § 2 Nr. 9](#)). Diese Regelung entsprach in etwa der Regelung in § 2 Abs. 2 BKGG 1994. Nach dieser Entscheidung kommt es darauf an, ob das Kind, für das Kindergeld nicht mehr gezahlt wird, über ein Einkommen verfügt, welches das Existenzminimum abdeckt. Davon ist im hier streitbefangenen Zeitraum auszugehen, wobei auch zu berücksichtigen ist, dass die Tochter der Klägerin ab Oktober 1994 820,00 DM, ab April 1995 975,00 DM und ab Oktober 1995 sogar 1080,00 DM zur Verfügung hatte. Die mit dem 1. SKWPG erfolgte Änderung des Kindergeldrechts stellt nach Ansicht des BSG ([SozR 3-5870 § 2 Nr. 38](#)) auch generell betrachtet keinen Verstoß gegen den Gleichheitssatz des [Art 3 GG](#), das Eigentumsrecht des [Art 14 GG](#), das Schutzgebot für Ehe und Familie aus [Art 6 GG](#) oder das Prinzip des Vertrauensschutzes dar. Auch insoweit schließt sich der Senat der Rechtsprechung des BSG an.

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

Gründe für die Revision liegen nicht vor.

Rechtskraft

Aus

Login

BWB

Saved

2004-10-05