

L 11 EG 1924/15

Land
Baden-Württemberg
Sozialgericht
LSG Baden-Württemberg
Sachgebiet
Kindergeld-/Erziehungsgeldangelegenheiten
Abteilung
11
1. Instanz
SG Freiburg (BWB)
Aktenzeichen
S 9 EG 2331/13
Datum
12.03.2015
2. Instanz
LSG Baden-Württemberg
Aktenzeichen
L 11 EG 1924/15
Datum
21.03.2016
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-

Datum
-

Kategorie

Urteil

Leitsätze

Die Ehefrau eines bei einer Universitätsklinik angestellten Arztes, der unter Wegfall des Anspruchs auf Entgelt von seiner Arbeitgeberin beurlaubt wurde und im Rahmen eines Stipendiums der Deutschen Forschungsgemeinschaft an einer Universität in den USA wissenschaftlich tätig ist, hat für die Dauer eines gemeinsamen Aufenthalts der Familie in den USA keinen Anspruch auf Elterngeld. Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Sozialgerichts Freiburg vom 12.03.2015 wird zurückgewiesen.

Außergerichtliche Kosten sind nicht zu erstatten.

Tatbestand:

Die Klägerin begehrt Elterngeld für den Zeitraum 12.12.2012 bis 11.12.2013.

Die 1977 geborene Klägerin und ihr Ehemann sind Ärzte an der Universitätsklinik F. Aus der Ehe sind die Kinder J., geboren 2011, und N. J., geboren 2012, in N., U. (im Folgenden: N) hervorgegangen. Die Klägerin unterbrach ihre Berufstätigkeit nach der Geburt ihrer Söhne wegen Elternzeit und nahm diese im Januar 2015 in Teilzeit wieder auf. Der Ehemann der Klägerin war vom 01.07.2012 bis Ende 2014 im Rahmen eines zunächst bis 31.12.2013, später um ein Jahr verlängerten Stipendiums der DFG an der C. Universität in N. wissenschaftlich tätig. In seiner Tätigkeit für die Universitätsklinik F. war er während dieser Zeit unter Wegfall des Entgelts beurlaubt.

Am 29.01.2013 beantragte die Klägerin die Gewährung von Elterngeld für die ersten zwölf Lebensmonate von N. Sie gab an, ihr Ehemann halte sich seit 18.06.2012 in den U. auf, sie selbst seit 27.07.2012. In Deutschland werde sie sich voraussichtlich vom 28.03. bis 22.04. sowie jeweils zwei bis vier Wochen im Sommer und an Weihnachten verbringen. Sie könne dann unentgeltlich bei ihrer Mutter wohnen, wie zuletzt vor dem Auslandsaufenthalt.

Mit Bescheid vom 28.02.2013 lehnte die Beklagte die Gewährung von Elterngeld ab, da die Klägerin ihren Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthalt nicht in Deutschland habe.

Hiergegen erhob die Klägerin am 11.03.2013 Widerspruch. Sie habe ihren Wohnsitz in Deutschland beibehalten. Unter der Adresse B. in F. stehe für sie und ihre Kinder eine abgetrennte Wohnung mit drei Zimmern und zwei Badezimmern zur Verfügung. Dort befänden sich auch ihre privaten Gegenstände und geschäftlichen Unterlagen. Ihr Ehemann halte sich für ca 1½ Jahre zu einem konkreten Forschungsprojekt in den U. auf und werde nach Ablauf des Stipendiums den bestehenden Vertrag an der Universitätsklinik F. wieder aufnehmen. Das Stipendium stelle lediglich eine Unterstützung für die Lebenshaltungskosten im Ausland dar, eine Vergütung erhalte der Stipendiat nicht. Der Kläger stehe daher in keinem ausländischen Beschäftigungsverhältnis. Die Forschung in den U. sei inhaltlich in die bisherige Forschungstätigkeit in F. eingegliedert. Auch die Klägerin wolle nach der Elternzeit wieder als Ärztin in F. tätig sein. Beide Eheleute seien mit den Kindern in Deutschland krankenversichert und zahlten Beiträge zur berufsständischen Versorgung. Nach dem Doppelbesteuerungsabkommen Deutschland-U. seien sie weiterhin in Deutschland steuerpflichtig. Die erwerbswirtschaftliche Basis der Familie liege damit ausschließlich in Deutschland. Nach den Gesamtumständen habe die Klägerin und ihre Familie ihren Wohnsitz nach wie vor in Deutschland, in den U. hielten sie sich nur vorübergehend auf. Auch bestehe das Beschäftigungsverhältnis des Ehemannes mit dem Universitätsklinikum F. fort, er sei iSv § 4 Sozialgesetzbuch Viertes Buch (SGB IV) entsandt worden.

Mit Widerspruchsbescheid vom 19.04.2013 wies die Beklagte den Widerspruch zurück. Ein Wohnsitz werde nach der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG) während eines Auslandsaufenthalts nur beibehalten, wenn die Wohnung auch bei vorzeitiger Rückkehr sofort

genutzt werden könne und der Auslandsaufenthalt ein Jahr nicht überschreite. Bei einem von vornherein auf mehr als ein Jahr ausgelegten Auslandsaufenthalt reiche die Rückkehrabsicht und die Möglichkeit der jederzeitigen Rückkehr in die Wohnung nicht aus zur Aufrechterhaltung eines Inlandswohnsitzes. Es liege auch kein Entsendetatbestand vor, es handle sich lediglich um ein "Rumpfarbeitsverhältnis", in dem die Hauptpflichten auf Arbeitsleistung und Zahlung von Arbeitsentgelt während des Auslandsaufenthalts ruhten.

Mit Schreiben vom 08.05.2013 beantragte die Klägerin die Überprüfung des Ablehnungsbescheids, da dieser von falschen Voraussetzungen ausgehe. Die zuständigen Sozialversicherungsträger (Versorgungswerk und Krankenversicherung) hätten durch die Weiterversicherung die Ausstrahlungswirkung anerkannt. In den U. sei kein Arbeitsverhältnis begründet worden, die dortige Universität sei dem Ehemann der Klägerin gegenüber nicht weisungsbefugt. Das Stipendium werde in Euro auf ein deutsches Konto überwiesen. Mit Bescheid vom 17.05.2013 lehnte die Beklagte die Überprüfung ab. Dagegen erhob die Klägern Widerspruch.

Am 21.05.2013 hat die Klägerin zum Sozialgericht Freiburg (SG) Klage gegen den Bescheid vom 28.02.2013 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 19.04.2013 ([S 9 EG 2331/13](#)) erhoben. Zur Begründung wiederholt und vertieft sie ihr Vorbringen aus dem Widerspruchsverfahren. Zur Entsendung trägt sie erweiternd vor, es komme darauf an, ob nach Beendigung der Auslandsbeschäftigung eine Wieder- oder Weiterbeschäftigung beim Arbeitgeber gewährleistet sei. Dies sei hier der Fall. Es handle sich bei dem Beschäftigungsverhältnis in F. auch nicht um ein sog Rumpfarbeitsverhältnis. Davon spreche man, wenn bei multinationalen Konzernen ein doppeltes Arbeitsverhältnis entstehe: ein Rumpfarbeitsverhältnis zur deutschen Muttergesellschaft und ein Lokalarbeitsvertrag mit der ausländischen Tochtergesellschaft. Kennzeichnend sei somit gerade, dass im Ausland ein neues Arbeitsverhältnis begründet werde. Dies sei hier nicht der Fall, es bestehe kein Arbeitsverhältnis mit der C. Universität. Der Ehemann der Klägerin sei dort auch nicht eingegliedert, es bestehe kein Weisungsrecht. Mit seinem Forschungsprojekt sei er fortdauernd in das inländische Arbeitsleben integriert; er betreue weiterhin Doktoranden in F. und es bestehe ein reger Austausch mit seiner F. Arbeitsgruppe. Während des Auslandsaufenthalts habe die Universitätsklinik F. auch die Reisekosten zu einem wissenschaftlichen Kongress übernommen. In den U. werde auch kein Gehalt bezogen. Mit dem Anliegen des BEEG, beiden Elternteilen auf Dauer zu gewährleisten, ihre wirtschaftliche Existenz zu sichern, sei es nicht vereinbar, dass etwaige Unklarheiten bei der Auslegung des Begriffs der Entsendung zu Lasten der Anspruchsteller gehen.

Am 11.07.2013 hat die Klägerin zudem Klage gegen den Bescheid vom 17.05.2013 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 21.06.2013 erhoben ([S 9 EG 3160/13](#)). Mit Beschluss vom 27.03.2014 hat das SG beide Klagen verbunden.

Mit Urteil vom 12.03.2015 hat das SG die Klage abgewiesen. Der (allein noch) angefochtene Bescheid der Beklagten vom 28.02.2013 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 19.04.2013 sei rechtmäßig und verletze die Klägerin nicht in ihren Rechten. Ein Anspruch auf Elterngeld setze einen Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthalt in Deutschland voraus. In den ersten zwölf Lebensmonaten von N sei dies nicht der Fall. Treffe ein tatsächlicher Aufenthalt im Ausland mit dem weiteren Innehaben einer Wohnung im Inland zusammen, werde nach der Rechtsprechung der Inlandswohnsitz nur dann beibehalten, wenn der Betroffene entweder seinen Lebensmittelpunkt weiterhin dort habe oder zwei Schwerpunkte der Lebensverhältnisse vorlägen. Bei voraussichtlich ein Jahr nicht übersteigenden Auslandsaufenthalten könne dies bereits aufgrund der Beibehaltung der Wohnung mit jederzeitiger Rückkehrmöglichkeit angenommen werden. Bei längeren Aufenthalten bedürfe es besonderer Umstände, die für die Beibehaltung eines Inlandswohnsitzes sprächen. Ausgehend von dem zunächst auf 18 Monate befristeten Stipendium und dem Umstand, dass die Klägerin und die gemeinsamen Kinder zum Zweck der Herstellung der familiären Lebensgemeinschaft mit nach N. gezogen seien, ein von vornherein für mehr als ein Jahr angelegter Auslandsaufenthalt anzunehmen. Tatsächlich habe die Klägerin nach eigenen Angaben infolge der Verlängerung des Stipendiums mindestens bis Oktober 2014, mithin mehr als zwei Jahre, dort gelebt. Die Aufenthalte in Deutschland hätten Urlaubs- und Besuchscharakter gehabt und begründeten kein zwischenzeitliches Wohnen im Inland. Das bloße Vorhalten einer Wohnung für Besuche und die Zeit nach der Rückkehr rechtfertige die Annahme eines (zweiten) Wohnsitzes nicht.

Die Klägerin könne ihren Anspruch auch nicht auf [§ 1 Abs 2](#) Bundeselterngeld- und Elternzeitgesetz (BEEG) stützen. Weder die Klägerin noch ihr Ehemann erfüllten einen der dort genannten Tatbestände. Insbesondere habe ihr Ehemann nicht nach [§ 4 SGB IV](#) dem deutschen Sozialversicherungsrecht unterlegen. Voraussetzung sei das Bestehen eines Arbeitsverhältnisses im Inland mit Entsendung durch den Arbeitgeber, also der Weisung, sich ins Ausland zu begeben um dort eine Beschäftigung auszuüben. Bereits daran fehle es. Der Forschungsaufenthalt möge zwar auch im Interesse der Universitätsklinik F. gewesen sein, es sei aber nicht dargetan worden, dass der Arbeitgeber den Ehemann angewiesen habe, das Stipendium anzutreten. Ebenso wenig dürfte eine Weisungsbefugnis der Universitätsklinik gegenüber dem Ehemann während der Zeit seines Forschungsaufenthalts in den U. bestanden haben. Dass auch die C. Universität nicht weisungsbefugt gewesen sei, sei unerheblich. Weiter sei für einen Entsendungstatbestand erforderlich, dass das inländische Beschäftigungsverhältnis während der Zeit der Entsendung fortbestehe und nach deren Beendigung fortgeführt werden solle, weshalb eine zeitliche Befristung erforderlich sei. Der im Ausland beschäftigte Arbeitnehmer müsse organisatorisch in den Betrieb des inländischen Arbeitnehmers eingegliedert bleiben und der Entgeltanspruch müsse sich weiter gegen den inländischen Arbeitgeber richten. Diese weiteren Voraussetzungen seien ebenfalls nicht erfüllt, denn die Hauptpflichten aus dem Beschäftigungsverhältnis ruhten während des Forschungsstipendiums. Es komme nicht darauf an, ob der Ehemann in den Betrieb der C. Universität eingegliedert sei oder von dort ein Weisungsrecht bestanden habe, denn für die Ausstrahlungswirkung des [§ 4 Abs 1 SGB IV](#) komme es nicht (negativ) darauf an, nicht Beschäftigter eines ausländischen Arbeitgebers zu sein, sondern es müsse (positiv) die Entsendung im Rahmen eines fortbestehenden inländischen Versicherungspflichtverhältnisses festgestellt werden. Aus der fortbestehenden Mitgliedschaft im berufsständischen Versorgungswerk und in der (privaten) Krankenversicherung folge nichts anderes.

Gegen das ihrem Prozessbevollmächtigten am 13.04.2015 gegen Empfangsbekanntnis zugestellte Urteil hat die Klägerin am 07.05.2015 Berufung beim Landessozialgericht (LSG) Baden-Württemberg eingelegt. Die Klägerin habe vorgetragen und unter Beweis gestellt, dass ihr Ehemann dem deutschen Sozialversicherungsrecht unterliege, dass der Forschungsaufenthalt in den U. allein unter der fachlichen Aufsicht und dem fortbestehenden arbeitsrechtlichen Weisungsrecht der Universitätsklinik F. erfolgt sei und das Beschäftigungsverhältnis zur Universitätsklinik fortbestanden habe. Hierzu werde ergänzend eine Dienstaufgabenbeschreibung für den Ehemann der Klägerin vorgelegt, in der es heiße: "Zu den Aufgaben des akademischen Mitarbeiters gehört auch 1.) die Vorbereitung einer Habilitation ". Die Ausbildung als Post-Doc sei wichtiger Bestandteil der Habilitation und erfolge regelmäßig im Ausland. Die Universitätsklinik habe das dienstliche Interesse bestätigt (Bescheinigung vom 06.05.2013: ".Er ist gemäß § 28 TV-Ärzte für die Zeit vom 01.07.2012 bis 30.06.2014 unter Anerkennung des dienstlichen Interesses unter Wegfall des Entgelts beurlaubt."). Prof. Dr. B. habe als direkter Vorgesetzter mit Schreiben vom 07.05.2013

bestätigt, dass der Ehemann mittels eines Stipendiums der DFG an die C. Universität "entsandt" worden sei. Das SG habe zu Unrecht darauf abgestellt, dass die Universitätsklinik während des Auslandsaufenthalts keine Zahlungen geleistet habe, sondern diese aus dem Stipendium erfolgt seien. Fälschlich habe das SG angenommen, dass die Pflichten des Ehemannes der Klägerin zur Arbeitsleistung geruht hätten. Das Gegenteil sei der Fall gewesen, seine Forschungstätigkeit sei im Rahmen der Dienstaufgabenbeschreibung (Vorbereitung der Habilitation) bzw. des durch den Arbeitsvertrag bestehenden Weisungsverhältnisses erfolgt. Woher das SG die Erkenntnis ziehe, dass ein Weisungsrecht nicht bestanden habe, bleibe sein Geheimnis. Vorliegend sei eine sachliche Begründung erforderlich, warum in Fällen des heute selbstverständlichen Auslandsstipendiums die Gewährung von Elterngeld verweigert werden könne. Bei einem Stipendium im EU-Raum scheine die Gewährung von Elterngeld selbstverständlich, was mit dem Gleichheitssatz nicht vereinbar sei.

Die Klägerin beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Freiburg vom 12.03.2013 und den Bescheid der Beklagten vom 28.02.2013 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 19.04.2013 aufzuheben und die Beklagte zu verurteilen, der Klägerin Elterngeld in gesetzlicher Höhe für den 1. bis 12. Lebensmonat von N. (12.12.2012 bis 11.12.2013) zu gewähren.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie nimmt Bezug auf ihre Ausführungen in erster Instanz.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts und des Vorbringens der Beteiligten wird auf die beigezogene Verwaltungsakte sowie die Gerichtsakte Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die Berufung der Klägerin hat keinen Erfolg.

Die gemäß [§§ 143, 144 Abs 1 Satz 1 Nr 1, 151 Abs 1](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) form- und fristgerecht eingelegte Berufung der Klägerin ist statthaft und zulässig, aber nicht begründet. Der angefochtene Bescheid vom 28.02.2013 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 19.04.2013 ist rechtmäßig und verletzt die Klägerin nicht in ihren Rechten. Der Klägerin steht für den 1. bis 12. Lebensmonat von N kein Anspruch auf Elterngeld zu.

Nicht Gegenstand des Berufungsverfahrens ist die Klage gegen den Überprüfungsbescheid vom 17.05.2013 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 21.06.2013. Diese Klage hat die Klägerin nach der Verbindung der Verfahren vor dem SG - sinnvollerweise - nicht weitergeführt.

Der Anspruch der Klägerin richtet sich allein nach dem mit Wirkung zum 01.01.2007 eingeführten Bundeselterngeld- und Elternzeitgesetz (BEEG, Gesetz vom 05.12.2006, [BGBl I 2748](#) idF vom 10.09.2012, [BGBl I 1878](#)). Das zwischenstaatliche Abkommen zwischen der Bundesrepublik Deutschland und den V. St. v. A. über Soziale Sicherheit (Gesetz zum Abkommen vom 07.01.1976, [BGBl II 1976, 1358](#), idF des Zusatzabkommens vom 02.10.1986, [BGBl II 1988, 82](#), und des Zweiten Zusatzabkommens vom 06.03.1995, [BGBl II 1996, 301](#)) enthält keine Bestimmungen zum Elterngeld oder anderen Familienleistungen. In Art 2 Abs 1 des Abkommens ist zum sachlichen Geltungsbereich geregelt, dass sich das Abkommen auf die deutschen Rechtsvorschriften über die Rentenversicherung für Arbeiter, die Rentenversicherung der Angestellten, die knappschaftliche Rentenversicherung, die hüttenknappschaftliche Zusatzversicherung und die Alterssicherung der Landwirte bezieht. Eine Analogie verbietet sich, da es sich um völlig anders geartete Leistungen handelt. Die aufgezählten Leistungen sind mit einer Beitragsleistung verknüpft. Das Elterngeld stellt dagegen eine freiwillige steuerfinanzierte Leistung des Staates ohne finanzielle Gegenleistung dar. Dies steht einer Übertragung des Abkommens auf das BEEG zwingend entgegen (Urteil des Senats vom 17.07.2012, [L 11 EG 2929/10](#), juris).

Nach [§ 1 Abs 1 BEEG](#) hat Anspruch auf Elterngeld, wer einen Wohnsitz oder seinen gewöhnlichen Aufenthalt in Deutschland hat (Nr 1), mit seinem Kind in einem Haushalt lebt (Nr 2), dieses Kind selbst betreut und erzieht (Nr 3) und keine oder keine volle Erwerbstätigkeit ausübt (Nr 4). Die genannten Voraussetzungen erfüllt die Klägerin nicht. Zwar lebte die Klägerin im hier streitigen Zeitraum mit dem Sohn N in einem Haushalt zusammen und erzog und betreute dieses Kind selbst. Die Klägerin hatte jedoch im hier streitigen Zeitraum weder ihren Wohnsitz noch ihren gewöhnlichen Aufenthalt in Deutschland.

Zur Auslegung des Begriffs des Wohnsitzes in [§ 1 Abs 1 Nr 1 BEEG](#) ist die allgemein im Sozialrecht geltende Regelung des [§ 30 Abs 3](#) Sozialgesetzbuch Erstes Buch (SGB I) heranzuziehen. Dabei sind gemäß [§ 37 Satz 1](#) iVm [§ 68 Nr 15a SGB I](#) die Besonderheiten des BEEG zu berücksichtigen (BSG 30.09.2010, [B 10 EG 9/09 R](#), juris RdNr 56). Dementsprechend ist der Begriff des Wohnsitzes bzw des gewöhnlichen Aufenthaltes hier nicht nur der sachliche Anknüpfungspunkt für den persönlichen Anwendungsbereich der Vorschriften des Sozialgesetzbuchs bzw der besonderen Teile dieses Gesetzbuchs. Es handelt sich vielmehr um ein materielles Tatbestandsmerkmal (vgl Schlegel in jurisPK-SGB I, 2. Aufl 2011, § 30 RdNr 14).

Nach [§ 30 Abs 3 Satz 1 SGB I](#) hat jemand einen Wohnsitz dort, wo er eine Wohnung unter Umständen innehat, die darauf schließen lassen, dass er die Wohnung beibehalten und benutzen wird. Dabei sind die objektiven Verhältnisse entscheidend, die den Schluss auf den Willen zur Wohnsitzbegründung zulassen müssen (Senatsurteile vom 18.12.2013, [L 11 EG 4650/12](#); 22.01.2013, [L 11 EG 3335/12](#) mwN). Die polizeiliche Meldung allein reicht nicht aus (BSG 10. 12.1985, [10 RKg 14/85](#), [SozR 5870 § 2 Nr 44](#)). Ob die Voraussetzungen des [§ 30 Abs 3 Satz 1 SGB I](#) vorliegen, ist im Wege der vorausschauenden Betrachtungsweise zu beurteilen. Denn die Rechtsprechung des BSG bezieht in die Beantwortung der Frage, wann diese Voraussetzungen vorliegen, auch ein prognostisches Element mit ein. Dies gilt auch für die Beurteilung des gewöhnlichen Aufenthaltes, den jemand dort hat, wo er sich unter Umständen aufhält, die erkennen lassen, dass er an diesem Ort oder in diesem Gebiet nicht nur vorübergehend verweilt ([§ 30 Abs 3 Satz 2 SGB I](#)). Die Bejahung eines Wohnsitzes oder gewöhnlichen Aufenthaltes in Deutschland nach [§ 30 Abs 3 SGB I](#) hängt daher auch von einer Prognose über die Dauer des Aufenthalts einer

Person in Deutschland ab (BSG 03.12.2009, [B 10 EG 6/08 R](#), [SozR 4-7833 § 1 Nr 10](#)).

Ein Doppelwohnsitz im In- und Ausland bzw ein Auseinanderfallen von Wohnsitz und gewöhnlichem Aufenthalt soll nach der Rechtsprechung des BSG im Anschluss an die Rechtsprechung des Bundesfinanzhofs (BFH) möglich sein, erfordert jedoch hinreichend intensive Beziehungen zum Inland (Senatsurteil vom 18.12.2013, [L 11 EG 4650/12](#); Schlegel in jurisPK-SGB I, 2. Aufl 2011, § 30 Rn 41 unter Hinweis auf BSG 28.02.1980, [8b RKG 6/79](#), [SozR 5870 § 1 Nr 7](#)). Eine vorübergehende räumliche Trennung vom Wohnort steht der Beibehaltung eines Wohnsitzes nicht entgegen. Allerdings reicht die Feststellung, dass ein Auslandsaufenthalt ausschließlich der Durchführung einer zeitlich befristeten Maßnahme dient und der Betroffene die Absicht hat, nach dem Abschluss der Maßnahme zurückzukehren, allein nicht aus, vom Fortbestand des bisherigen Wohnsitzes während des Auslandsaufenthalts auszugehen. Die Feststellung der Rückkehrabsicht besagt grundsätzlich nichts darüber, ob der Inlandswohnsitz während des vorübergehenden Auslandsaufenthaltes beibehalten oder aufgegeben und nach der Rückkehr neu begründet wird. Der Inlandswohnsitz wird in solchen Fällen nur dann beibehalten, wenn der Betroffene entweder seinen Lebensmittelpunkt weiterhin am bisherigen Wohnort hat (keine Wohnsitzbegründung am Ort des Auslandsaufenthalts) oder er zwar keinen einheitlichen Lebensmittelpunkt mehr hat, er aber nunmehr über zwei Schwerpunkte der Lebensverhältnisse verfügt (zwei Wohnsitze) und einer davon am bisherigen Wohnort liegt (BSG 28.05.1997, [14/10 RKG 14/94](#), [SozR 3-5870 § 2 Nr 36](#) zum Kindergeld). Dabei kann die Unterhaltung der Wohnung im Inland mit der jederzeitigen Möglichkeit der dauerhaften Rückkehr hierfür genügen (BSG 26.07.1979, [8b RKG 12/78](#), [SozR 5870 § 1 Nr 4](#) zum Kindergeld).

Bei von vornherein auf mehr als ein Jahr angelegten Auslandsaufenthalten reichen die Feststellung der Rückkehrabsicht und der Möglichkeit der jederzeitigen Rückkehr in die Wohnung allerdings allein nicht aus, um die Aufrechterhaltung des Inlandswohnsitzes anzunehmen (Senatsurteile vom 22.01.2013, [L 11 EG 3335/12](#), juris und vom 18.12.2013, [L 11 EG 4650/12](#); BSG 28.05.1997, [14/10 RKG 14/94](#), [SozR 3-5870 § 2 Nr 36](#)). Auch kurzzeitige Besuche und sonstige kurzfristige Aufenthalte zu Urlaubs-, Berufs- oder familiären Zwecken, die nicht einem Aufenthalt mit Wohncharakter gleichkommen und daher nicht "zwischenzeitliches Wohnen" in der bisherigen Wohnung bedeuten, ändern daran nichts (BSG 28.05.1997, [14/10 RKG 14/94](#), [SozR 3-5870 § 2 Nr 36](#) mwN). Ebenso sieht dies bei Überschreiten der Jahresgrenze die ständige steuerrechtliche Rechtsprechung des Bundesfinanzhofs (vgl zum Wohnsitzbegriff des [§ 8](#) der Abgabenordnung BFH 23.11.2000, [VI R 107/99](#), [BFHE 193, 558](#), [DStZ 2001, 243](#), juris Rn 20 unter Hinweis auf die zitierte BSG-Rechtsprechung BSG [SozR 3-5870 § 2 Nr 36](#); BFH 20.11.2008, [III R 53/05](#), [FamRZ 2009, 602](#); 14.10.2011, [III B 202/10](#), [BFH/NV 2012, 226](#): "Bei einem auf mehr als ein Jahr angelegten Auslandsaufenthalt wird ein inländischer Wohnsitz durch kurzzeitige Besuche und sonstige kurzfristige Aufenthalte zu Urlaubs-, Berufs- oder familiären Zwecken nicht beibehalten").

Unter Zugrundelegung dieser Maßstäbe hatte die Klägerin im maßgeblichen Zeitraum vom 12.12.2012 bis 11.12.2013 keinen inländischen Wohnsitz im Sinne des [§ 30 Abs 3 Satz 1 SGB I](#). Sie hielt sich seit Ende Juli 2012 in den U. auf, weil ihr Ehemann für die geplante Dauer von zunächst 1½ Jahren im Rahmen eines durch ein DFG-Stipendium geförderten Forschungsaufenthalts an der C. Universität in N. tätig sein sollte. Die gesamte Familie hielt sich dort auf. Der Lebensmittelpunkt der Klägerin befand sich damit in den U. ... Das Ehepaar hatte zwar eine Wohnung in Deutschland zur Verfügung, die vollständig eingerichtet war und genutzt werden konnte. Diese Wohnung in Deutschland wurde auch lediglich für vorübergehende Aufenthalte zu Urlaubs- oder familiären Zwecken von der Familie genutzt. Dies entnimmt der Senat dem eigenen Vortrag der Klägerin, die in der mündlichen Verhandlung vor dem SG angegeben hat, sie sei in den Sommer-, Weihnachts- oder Osterferien in Deutschland gewesen. Damit hat die gesamte Familie für die Dauer des U.-Aufenthalts ihren Lebensmittelpunkt in Deutschland aufgegeben und nach N./U. verlagert. Dass die Klägerin jederzeit die Möglichkeit gehabt hätte, vorzeitig aus den U. nach Deutschland zurückzukehren, spielt keine Rolle.

Auch die Voraussetzungen des [§ 1 Abs 2 Satz 1 BEEG](#) sind nicht erfüllt. Danach hat Anspruch auf Elterngeld auch, wer, ohne eine der Voraussetzungen des Absatzes 1 Nr 1 zu erfüllen, nach [§ 4 SGB IV](#) dem deutschen Sozialversicherungsrecht unterliegt oder im Rahmen seines in Deutschland bestehenden öffentlich-rechtlichen Dienst- oder Amtsverhältnisses vorübergehend ins Ausland abgeordnet, versetzt oder kommandiert ist (Nr 1), Entwicklungshelfer oder Entwicklungshelferin im Sinne des [§ 1](#) des Entwicklungshelfer-Gesetzes ist oder als Missionar oder Missionarin der Missionswerke und -gesellschaften, die Mitglieder oder Vereinbarungspartner des Evangelischen Missionswerkes H., der Arbeitsgemeinschaft E. Missionen e.V., des Deutschen k. Missionsrates oder der Arbeitsgemeinschaft pf.-ch. Missionen sind, tätig ist (Nr 2) oder die deutsche Staatsangehörigkeit besitzt und nur vorübergehend bei einer zwischen- oder überstaatlichen Einrichtung tätig ist, insbesondere nach den Entsenderichtlinien des Bundes beurlaubte Beamte und Beamtinnen, oder wer vorübergehend eine nach [§ 123a](#) des Beamtenrechtsrahmengesetzes oder [§ 29](#) des Bundesbeamtengesetzes zugewiesene Tätigkeit im Ausland wahrnimmt (Nr 3). Dies gilt auch für mit der nach Satz 1 berechtigten Person in einem Haushalt lebende Ehegatten, Ehegattinnen, Lebenspartner oder Lebenspartnerinnen ([§ 1 Abs 2 Satz 2 BEEG](#)).

Keiner der genannten Ausnahmetatbestände des [§ 1 Abs 2 BEEG](#) ist vorliegend erfüllt. Der Ehemann der Klägerin unterlag insbesondere nicht nach [§ 4 SGB IV](#) dem deutschen Sozialversicherungsrecht ([§ 1 Abs 2 Satz 1 Nr 1](#), [Satz 2 BEEG](#)).

Nach [§ 4 SGB IV](#) gelten die Vorschriften über die Versicherungspflicht und die Versicherungsberechtigung, soweit sie eine Beschäftigung voraussetzen, auch für Personen, die im Rahmen eines im Geltungsbereich dieses Gesetzbuchs bestehenden Beschäftigungsverhältnisses in ein Gebiet außerhalb dieses Geltungsbereichs entsandt werden, wenn die Entsendung infolge der Eigenart der Beschäftigung oder vertraglich im Voraus zeitlich begrenzt ist. Nach Wortlaut sowie Sinn und Zweck des [§ 4 SGB IV](#) setzt ein fortbestehendes Versicherungspflichtverhältnis zunächst voraus, dass vor Beginn der Entsendung ein Beschäftigungsverhältnis mit dem entsendenden Arbeitgeber in Deutschland bestanden hat ([BT-Drucks 7/4122](#), 30; BSG 05.12.2006, [B 11a AL 3/06 R](#), [SozR 4-2400 § 4 Nr 1](#) mwN). Erforderlich ist ferner, dass das Beschäftigungsverhältnis während der Zeit der Entsendung fortbesteht und dass es nach Beendigung der Entsendung weiter geführt werden soll, weshalb [§ 4 Abs 1 SGB IV](#) eine "im Voraus" feststehende zeitliche Begrenzung fordert (BSG 05.12.2006, [B 11a AL 3/06 R](#), [SozR 4-2400 § 4 Nr 1](#) mwN). Maßgebend ist, wo der Schwerpunkt der rechtlichen und tatsächlichen Merkmale des Beschäftigungsverhältnisses liegt (BSG 05.12.2006, [B 11a AL 3/06 R](#), [SozR 4-2400 § 4 Nr 1](#) mwN). Voraussetzung ist regelmäßig, dass der im Ausland beschäftigte Arbeitnehmer organisatorisch in den Betrieb des inländischen Arbeitgebers eingegliedert bleibt und wesentliche Elemente eines Beschäftigungsverhältnisses (vgl [§ 7 Abs 1 Satz 2 SGB IV](#)) erfüllt werden und sich der Anspruch auf Arbeitsentgelt gegen den inländischen Arbeitgeber richtet (BSG 05.12.2006, [B 11a AL 3/06 R](#), [SozR 4-2400 § 4 Nr 1](#) mwN; BSG 18.12.2015, [B 2 U 1/14 R](#), bisher nur als Pressemitteilung vorliegend).

Gemessen an diesen Voraussetzungen liegt eine Ausstrahlung iSv [§ 4 Abs 1 SGB IV](#) nicht vor. Das Beschäftigungsverhältnis des Ehemannes

der Klägerin mit der Universitätsklinik F. war für die Dauer des Auslandsaufenthalts suspendiert in Form einer Beurlaubung unter Wegfall des Anspruchs auf Entgeltzahlung. Damit bestanden die gegenseitigen Hauptpflichten aus dem Vertrag für die Dauer des Forschungsaufenthalts gerade nicht. Dass der Ehemann der Klägerin wohl weiter gehalten war, an der Betreuung der Doktoranden mitzuwirken und Kontakt zu seiner F. Arbeitsgruppe zu halten, steht dem nicht entgegen. Ein derartiges Rumpfarbeitsverhältnis, das durch eine zwischen dem Arbeitgeber und dem Beschäftigten getroffene, den ursprünglichen Arbeitsvertrag abändernde Abrede über das Ruhen der Hauptpflichten auf Arbeitsleistung und Zahlung von Arbeitsentgelt und das "automatische" Wiederaufleben der Rechte und Pflichten aus dem ursprünglichen Vertrag bei Beendigung des Auslandseinsatzes gekennzeichnet ist, reicht nach ständiger Rechtsprechung des BSG nicht aus (BSG 17.11.1992, [4 RA 15/91](#), [BSGE 71, 227](#); BSG 25.01.1994, [4 RA 48/92](#), juris; zuletzt BSG 18.12.2015, [aaO](#); Seewald in Kasseler Kommentar, SGB IV, § 4 RdNr 15). Ob im Ausland ein weiteres Arbeitsverhältnis begründet wird, was häufig der Fall sein wird (vgl dazu Martiny in MüKoBGB, Rom I-VO [Art 8](#) RdNr 66), ist dagegen nicht entscheidend. Für die Beurteilung des Falles spielt es daher keine Rolle, dass der Ehemann der Klägerin keinen Anspruch auf Entgelt gegen die C. Universität hatte, sondern nur über das DFG-Stipendium finanziert wurde, und hinsichtlich seiner Forschungstätigkeit auch keinen Weisungen der Universität unterlag. Angesichts der vollständig suspendierten Hauptleistungspflichten im inländischen Beschäftigungsverhältnis bedarf es keiner Entscheidung darüber, ob im Rahmen wissenschaftlicher Tätigkeit die Anforderungen an ein weiterbestehendes Weisungsrecht des inländischen Arbeitgebers herabzusetzen sind und inwieweit eine Entsendung auch dann vorliegt, wenn ein Arbeitnehmer nicht auf Veranlassung eines Arbeitgebers ins Ausland geschickt wird, sondern ein Wechsel des Arbeitsortes auf Initiative des Arbeitnehmers im Einvernehmen und im Interesse des Arbeitgebers erfolgt (dazu LSG Nordrhein-Westfalen 13.05.1980, [L 13 Ar 18/79](#), RSpDienst 8450 § 1 BKGG, 1).

Eine entsprechende Anwendung des [§ 1 Abs 2 Satz 1 Nr 1 BEEG](#) auf den vorliegenden Fall scheidet aus. Nach dem eindeutigen Wortlaut des Gesetzes ist Voraussetzung, dass [§ 4 SGB IV](#) erfüllt ist. Für den Anspruch auf Elterngeld genügt es nach dem Willen des Gesetzgebers demnach nicht, dass nur ein Rumpfarbeitsverhältnis fortbesteht (zum BErzGG: BSG 24.06.2010, [B 10 EG 12/09 R](#), SozR 4-7833 § 1 Nr 11). Eine erweiternde Auslegung der elterngeldrechtlichen Regelungen kommt nicht in Betracht (Buchner/Becker, BEEG, § 1 RdNr 18).

Ein Verstoß gegen [Art 3 GG](#) kann hierin nicht gesehen werden. [Art 3 Abs 1 GG](#) gebietet, alle Menschen vor dem Gesetz gleich zu behandeln. Dem Gesetzgeber ist damit aber nicht jede Differenzierung verwehrt. Bei einer Ungleichbehandlung von unter dem Schutz des [Art 6 Abs 1 GG](#) stehenden Familien kommt es darauf an, ob für die getroffene Differenzierung Gründe von solcher Art und solchem Gewicht bestehen, dass sie die Ungleichbehandlung rechtfertigen können (zum Kinder- und Erziehungsgeld: BVerfG 29.10.2002, ua [1 BvL 16/95](#), [BVerfGE 106, 166](#); BVerfG 06.07.2004, [1 BvL 4/97](#), [BVerfGE 111, 160](#); BVerfG 06.07.2004, [1 BvR 2515/95](#), [BVerfGE 111, 176](#)).

Die Anknüpfung an ein fortbestehendes inländisches Sozialversicherungsverhältnis als Voraussetzung für Elterngeld bei einem Auslandsaufenthalt ist sachgerecht. Über [§ 4 SGB IV](#) soll gewährleistet werden, dass in Fällen, in denen das Beschäftigungsverhältnis im Inland nicht gelöst wird, der Arbeitnehmer aber im Interesse des Arbeitgebers vorübergehend ins Ausland geht, der Sozialversicherungsschutz (mit Beitragspflicht) während des Auslandsaufenthalts aufrechterhalten bleibt. Soweit die Klägerin gegenüber Anspruchsberechtigten, die ihr Kind im Inland erziehen, ungleich behandelt und schlechter gestellt wird, rechtfertigt sich dies aus dem Umstand, dass der Gesetzgeber in nicht zu beanstandender Weise für den Leistungsexport an ein der inländischen Sozialversicherung unterliegendes Beschäftigungsverhältnis und damit an einen hinreichenden Inlandsbezug bei vorübergehender Arbeitsleistung im Ausland anknüpfen durfte (Hessisches LSG 27.11.2013, [L 6 EG 4/11](#), juris).

Die Voraussetzungen des [§ 4 SGB IV](#) stellen einen hinreichenden Inlandsbezug als zulässiges Differenzierungskriterium sicher (Senatsurteil vom 18.12.2013, [L 11 EG 4650/12](#); vgl zum Erziehungsgeld BSG 24.06.2010, [B 10 EG 12/09 R](#), SozR 4-7833 § 1 Nr 11). Liegen die Voraussetzungen des [§ 4 SGB IV](#) nicht vor, unterliegt es dem Willen der Vertragspartner zwischenstaatlicher Abkommen, ob Familienleistungen wie das Elterngeld von den Vereinbarungen erfasst werden sollen. Dabei ist es solchen Regelungen (auch in Bezug auf europäisches Ausland) immanent, dass je nach Einsatzland Unterschiedliches gelten kann. [§ 1 Abs 2 BEEG](#) verstößt aber deshalb nicht gegen [Art 3 GG](#). Denn der Gesetzgeber ist nicht von Verfassungs wegen verpflichtet, sämtliche Fälle mit Bezug zum deutschen Sozialversicherungsrecht in den Anwendungsbereich des BEEG mit einzubeziehen. Das Elterngeld stellt eine freiwillige steuerfinanzierte Leistung des Staates dar. Dem Gesetzgeber kommt im Bereich der steuerfinanzierten freiwilligen Leistungen des Staates ein weiterer Gestaltungsspielraum zu (Senatsurteil vom 18.12.2013, [L 11 EG 4650/12](#); vgl zum Erziehungsgeld: BSG 24.06.2010, [B 10 EG 12/09 R](#), SozR 4-7833 § 1 Nr 11). Dies gilt insbesondere für die Abgrenzung des begünstigten Personenkreises (zum Kinder- und Erziehungsgeld: BVerfG 29.10.2002, ua [1 BvL 16/95](#), [BVerfGE 106, 166](#); BVerfG 06.07.2004, [1 BvL 4/97](#), [BVerfGE 111, 160](#); BVerfG 06.07.2004, [1 BvR 2515/95](#), [BVerfGE 111, 176](#)).

Eine andere Beurteilung ergibt sich auch nicht unter Berücksichtigung von [Art 6 Abs 1 GG](#). Danach hat der Staat die Pflicht, Ehe und Familie vor Beeinträchtigungen durch andere Kräfte zu bewahren und durch geeignete Maßnahmen zu fördern. Allerdings kann der Gesetzgeber im Rahmen seiner Gestaltungsfreiheit grundsätzlich selbst bestimmen, in welchem Umfang und auf welche Weise er den ihm aufgetragenen besonderen Schutz von Ehe und Familie verwirklichen will (BVerfG 07.07.1992, [1 BvL 51/86](#) ua, [BVerfGE 87, 1](#), 35 f). Regelmäßig erwachsen dabei aus [Art 6 Abs 1 GG](#) keine konkreten Ansprüche auf staatliche Leistungen (BVerfG 06.05.1975, [1 BvR 332/72](#), [BVerfGE 39, 316](#) = SozR 2600 § 60 Nr 1; BVerfG 07.07.1992, [aaO](#)).

Schließlich ist auch das Sozialstaatsprinzip gemäß [Art 20 Abs 1 GG](#), welches den Staat verpflichtet, für eine gerechte Sozialordnung zu sorgen, nicht verletzt. Angesichts der Weite und Unbestimmtheit dieses Prinzips lässt sich daraus regelmäßig kein Gebot entnehmen, soziale Leistungen in einem bestimmten Umfang zu gewähren (BVerfG 12.03.1996, [1 BvR 609/90](#) ua, [BVerfGE 94, 241](#) = [SozR 3-2200 § 1255a Nr 5](#); st Rspr). Zwingend ist lediglich, dass der Staat die Mindestvoraussetzungen für ein menschenwürdiges Dasein seiner Bürger schafft (BVerfG 29.05.1990, [1 BvL 20/84](#) ua, [BVerfGE 82, 60](#), 80 = [SozR 3-5870 § 10 Nr 1](#); BVerfG 09.02.2010, [1 BvL 1/09](#) ua, [BVerfGE 125, 175](#) = SozR 4-4200 § 20 Nr 12). Diese Mindestvoraussetzungen sind hier nicht ansatzweise berührt.

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

Gründe für die Zulassung der Revision liegen nicht vor ([§ 160 Nr 1 und 2 SGG](#)).

Rechtskraft

Aus

Login

BWB
Saved
2016-06-02