

L 11 EG 924/06

Land

Baden-Württemberg

Sozialgericht

LSG Baden-Württemberg

Sachgebiet

Kindergeld-/Erziehungsgeldangelegenheiten

Abteilung

11

1. Instanz

SG Karlsruhe (BWB)

Aktenzeichen

S 11 EG 4827/03

Datum

22.10.2004

2. Instanz

LSG Baden-Württemberg

Aktenzeichen

L 11 EG 924/06

Datum

20.03.2007

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Urteil

Die Berufung der Klägerin gegen den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Karlsruhe vom 22. Oktober 2004 wird zurückgewiesen.

Außergerichtliche Kosten des Berufungsverfahrens sind nicht zu erstatten.

Tatbestand:

Die Beteiligten streiten um die Gewährung von Erziehungsgeld (ErzG) im Sinne des Bundeserziehungsgeldgesetzes (BERzGG) für das erste Lebensjahr des 2002 in Irland geborenen Kindes S. A ...

Die 1967 geborene und aus Kasachstan stammende Klägerin hält sich zusammen mit ihrem Ehemann seit August 1995 in Deutschland auf. Anträge auf Ausstellung einer Bescheinigung als Spätaussiedler (für den Ehemann) und Ehegattin eines Spätaussiedlers wurden rechtskräftig abgelehnt (Urteil des Verwaltungsgerichts Karlsruhe vom 18.12.1998 - 3 K 2048/98 -). In der Folgezeit war der Aufenthalt der Klägerin und ihres Ehemannes geduldet, wobei ihnen die Aufnahme einer unselbständigen Erwerbstätigkeit gestattet wurde. Sowohl die Klägerin als auch ihr Ehemann waren nichtselbständig erwerbstätig. Anträge der Klägerin und ihres Ehemannes auf Erteilung von Aufenthaltsgenehmigungen in Form der Aufenthaltsbefugnis und der Aufenthaltserlaubnis wurden rechtskräftig abgelehnt (Urteil des Verwaltungsgerichts Karlsruhe vom 19.03.2001 - [12 K 2841/00](#), Beschluss des Verwaltungsgerichtshofs Baden-Württemberg - VGH - vom 23.04.2002 - [11 S 1018/01](#) -). Wegen der Schwangerschaft der Klägerin wurden aufenthaltsbeendende Maßnahmen jedoch nicht durchgesetzt und die Duldungen der Klägerin und ihres Ehemannes verlängert. Nachdem den Eltern des Ehemannes der Klägerin und demzufolge dem Ehemann selbst im August 2004 eine Spätaussiedlerbescheinigung nach § 15 BVFG ausgestellt wurde, erhielt die Klägerin auf ihren Antrag vom 20.09.2004 eine Aufenthaltserlaubnis für die Zeit vom 20.09.2004 bis 19.09.2007.

Den Antrag der Klägerin vom 25.02.2003 auf Gewährung von ErzG für das erste Lebensjahr des Kindes S. A. lehnte die Beklagte mit Bescheid vom 14.03.2003 ab, weil der Besitz einer Duldung keinen Anspruch auf ErzG begründe.

Ihren dagegen erhobenen Widerspruch begründete die Klägerin damit, dass das Kind EU-Staatsbürger sei, was ausreiche, um ErzG zu erhalten.

Mit Widerspruchsbescheid vom 28.11.2003 wies die Beklagte den Widerspruch zurück: Nach § 1 Abs. 6 Satz 2 BERzGG habe ein Ausländer, der selbst nicht die Staatsangehörigkeit eines Mitgliedsstaates der Europäischen Union oder eines der Vertragsstaaten des Europäischen Wirtschaftsraums besitze, u.a. Anspruch auf ErzG, wenn 1. er eine Aufenthaltsberechtigung oder Aufenthaltserlaubnis besitze, 2. er unanfechtbar als Asylberechtigter anerkannt sei oder 3. das Vorliegen der Voraussetzungen des § 51 Abs. 1 des Ausländergesetzes unanfechtbar festgestellt worden sei. Dies gelte auch, wenn das anspruchsbegründende Kind die Staatsangehörigkeit eines Mitgliedsstaates der Europäischen Union besitze. Diese Voraussetzungen seien vorliegend nicht erfüllt. Die Klägerin sei ebenso wie ihr Ehemann kasachische Staatsbürgerin und lediglich im Besitz einer Duldung. Nach Aktenlage sei sie nicht als Asylberechtigte anerkannt und auch das Vorliegen der Voraussetzungen des § 51 Abs. 1 des Ausländergesetzes sei nicht festgestellt worden. Mit der Regelung von § 1 Abs. 6 Satz 2 BERzGG habe der Gesetzgeber klargestellt, dass den erziehungsgeldgewährenden Leistungsträgern nicht das Recht zustehe, selbst über die materielle Berechtigung des Ausländers zum Aufenthalt zu befinden. Vielmehr seien diese an die Entscheidung der Ausländerbehörde gebunden, die insoweit Tatbestandswirkung entfalte. Unter dem Besitz der Aufenthaltsberechtigung oder -erlaubnis sei die ausdrückliche vorherige Zubilligung des Aufenthaltsrechts durch Verwaltungsakt mit Wirkung für die Zukunft gemeint. Hieraus folge, dass im Verfahren über die Gewährung von ErzG nicht zu überprüfen sei, ob die Entscheidung der Ausländerbehörde auf einer zutreffenden Anwendung ausländerrechtlicher Vorschriften beruhe.

Deswegen erhob die Klägerin Klage zum Sozialgericht Karlsruhe (SG), die sie indes nicht näher begründete.

Mit Gerichtsbescheid vom 22.10.2004, den Prozessbevollmächtigten der Klägerin zugestellt am 29.10.2004, wies das SG die Klage ab. In den Entscheidungsgründen führte es im wesentlichen aus, die Voraussetzungen des § 1 Abs. 6 Satz 2 des BErzGG seien in der Person der Klägerin als mögliche Leistungsberechtigte (nicht in der Person des Kindes) nicht erfüllt. Die Klägerin sei - zwischen den Beteiligten offensichtlich unstrittig - nicht im Besitze einer Aufenthaltsberechtigung oder Aufenthaltserlaubnis, sondern lediglich einer Duldung. Die begehrte Leistung könne auch nicht als Ermessensleistung gewährt werden, da es hierfür keine gesetzliche Grundlage gebe.

Hiergegen hat die Klägerin am 29.11.2004 Berufung eingelegt mit der Begründung, sie sei zwar Ausländerin, jedoch Ehegattin eines Spätaussiedlers und habe daher ein Daueraufenthaltsrecht in der Bundesrepublik Deutschland. Dass ihr lediglich Duldungen ausgestellt worden seien, beruhe auf einem Fehler der Ausländerbehörde. Entscheidend sei, dass sie von Gesetzes wegen als Ehegattin eines Deutschen im Sinne des Grundgesetzes aufenthaltsberechtigt gewesen sei. Darüber hinaus dürfte ihre Diskriminierung als mit einem Aufnahmebescheid eingereiste Ehegattin eines Spätaussiedlers verfassungswidrig sein. Durch die Erteilung der Aufnahmegenehmigung habe sie ein Dauerbleiberecht in Deutschland erworben, so dass sie und auch das Kind, welches die deutsche Staatsangehörigkeit habe, erziehungsgeldberechtigt sei.

Mit Beschluss vom 12.07.2005 wurde der Rechtsstreit im Hinblick auf die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, das § 1 Abs. 1 Satz 1 BErzGG in der Fassung vom 23.06.1993 als mit dem Grundgesetz unvereinbar erklärt hat, zum Ruhen gebracht (L 11 EG 5575/04).

Zur Begründung des vom Senat wieder aufgenommenen Verfahrens trägt die Klägerin vor, das Bundesverfassungsgericht habe die diskriminierenden Vorschriften für nichtig erklärt. Dies bedeute, dass das Recht anzuwenden sei, welches ohne diese Vorschriften gelte. Ohne diese Vorschriften hätten Personen, die sich wie sie (die Klägerin) dauerhaft in der Bundesrepublik Deutschland aufhielten, Anspruch auf Kindergeld. Hinzu komme, dass sie aufgrund der Einreise mit einem Aufnahmebescheid des Bundesverwaltungsamtes Aufnahme im Bundesgebiet als Abkömmling eines Vertriebenen deutscher Volkszugehörigkeit gefunden habe. Sie sei daher auch Deutsche im Sinne des Grundgesetzes. Auf die Bezeichnung des Aufenthaltstitels könne es in diesem Fall nicht ankommen, da sie von vornherein Daueraufenthalt gewährt bekommen habe (Aufnahmebescheid).

Die Klägerin beantragt - sinngemäß -,

den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Karlsruhe vom 22. Oktober 2004 sowie den Bescheid vom 14. März 2003 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 28. November 2003 aufzuheben und die Beklagte zu verurteilen, ihr Bundeserziehungsgeld für das erste Lebensjahr ihres Sohnes S. A. zu gewähren.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie trägt vor, entgegen der Auffassung der Klägerin habe das Bundesverfassungsgericht die Vorschrift des § 1 Abs. 6 BErzGG in der hier für die Klägerin gültigen Fassung nicht für nichtig erklärt, sondern lediglich dem Gesetzgeber aufgegeben, die Vereinbarkeit mit dem Grundgesetz zu überprüfen. Anzuwenden sei das BErzGG in der Bekanntmachung der Neufassung vom 01.12.2000, das für Geburten ab dem 01.01.2001 Anwendung finde. Danach sei ein Ausländer insbesondere anspruchsberechtigt, wenn er eine Aufenthaltsberechtigung oder Aufenthaltserlaubnis besitze. Unstrittig besitze die Klägerin die kasachische Staatsangehörigkeit. Im streitigen Bezugszeitraum, also vom 22.12.2002 bis zum 21.12.2003, sei sie nicht im Besitz einer Aufenthaltsberechtigung oder Aufenthaltserlaubnis, die nach dem BErzGG Voraussetzung für den Anspruch eines Ausländers seien, sondern durchgängig im Besitz einer Duldung gewesen. Auch die rückwirkende Gewährung eines der für den Bezug von ErzG vorausgesetzten Titels sei für einen Anspruch nicht ausreichend, da es auf den tatsächlichen Besitz eines entsprechenden Aufenthaltstitels im Bezugszeitraum ankomme. Ein Anspruch der Klägerin ergebe sich auch nicht aus der Tatsache, dass das anspruchsbegründende Kind die deutsche bzw. irische Staatsangehörigkeit habe, da es nach dem Wortlaut des BErzGG auf die Staatsangehörigkeit bzw. den Aufenthaltstitel des Antragstellers ankomme und nicht auf die Staatsangehörigkeit des anspruchsbegründenden Kindes. Schließlich bestehe auch nach der Gesetzesänderung des § 1 Abs. 6 BErzGG kein Anspruch der Klägerin auf Gewährung von ErzG für das erste Lebensjahr des Kindes S., da sie auch nicht über einen der in § 1 Abs. 6 BErzGG n.F. aufgeführten Aufenthaltstitel verfügt habe. Den Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts habe der Gesetzgeber bei der Gestaltung des neuen § 1 Abs. 6 BErzGG Rechnung getragen. Anders als im vom Bundesverfassungsgericht entschiedenen Fall habe die Klägerin lediglich über eine Duldung verfügt, die eine Erwerbstätigkeit nach Kenntnis der Beklagten nicht ermöglicht hätte.

Der Senat hat von der Stadt Karlsruhe die Ausländerakte beigezogen.

Die Beteiligten haben sich mit einer Entscheidung ohne mündliche Verhandlung einverstanden erklärt.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts und des Vorbringens der Beteiligten wird auf die Gerichtsakten erster und zweiter Instanz sowie die von der Beklagten vorgelegten Verwaltungsakte und die beigezogene Ausländerakte verwiesen.

Entscheidungsgründe:

Die nach den [§§ 143, 151 Abs. 1](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) zulässige Berufung der Klägerin, über die der Senat mit dem Einverständnis der Beteiligten ohne mündliche Verhandlung entschieden hat ([§ 124 Abs. 2 SGG](#)), ist insbesondere statthaft im Sinne des [§ 144 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 SGG](#) und damit insgesamt zulässig. Sie ist jedoch nicht begründet. Der Gerichtsbescheid des SG ist nicht zu beanstanden, denn der angefochtene Bescheid der Beklagten vom 14.03.2003 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 28.11.2003 ist rechtmäßig und verletzt die Klägerin nicht in ihren Rechten. Sie hat keinen Anspruch auf Gewährung von ErzG für das erste Lebensjahr des Kindes S. A. ...

Nach § 1 Abs. 6 Satz 2 BErzGG in der hier anzuwendenden Fassung der Bekanntmachung vom 07.12.2001 ([BGBl. I, Seite 3358](#)) ist ein Ausländer, der nicht die Staatsangehörigkeit eines EU-Staates oder eines der Vertragsstaaten des Europäischen Wirtschaftsraumes hat,

anspruchsberechtigt, wenn 1. er eine Aufenthaltserlaubnis oder Aufenthaltsberechtigung besitzt, 2. er unanfechtbar als Asylberechtigter anerkannt ist, 3. das Vorliegen der Voraussetzungen des §§ 51 Abs. 1 Ausländergesetz (AuslG) unanfechtbar festgestellt worden ist. Maßgebend ist dabei nach § 1 Abs. 6 Satz 3 BErzGG der Monat, in dem die Voraussetzungen des Satzes 2 eintreten. Im Falle der Verlängerung einer Aufenthaltserlaubnis oder der Erteilung einer Aufenthaltsberechtigung nach § 1 Abs. 6 Satz 4 BErzGG wird Erziehungsgeld rückwirkend (§ 4 Abs. 2 Satz 3 BErzGG) bewilligt, wenn der Aufenthalt nach § 69 Abs. 3 AuslG als erlaubt gegolten hat.

In Ansehung dieser rechtlichen Gegebenheiten ist die Berufung nach Auffassung des Senats aus den vom SG wie auch der Beklagten zutreffend dargestellten Gründen als unbegründet zurückzuweisen. Insoweit verzichtet der Senat nach [§ 153 Abs. 2 SGG](#) auf eine erneute Darstellung der Entscheidungsgründe.

Das Vorbringen der Klägerin im Berufungsverfahren führt zu keiner anderen Entscheidung.

Auf der Grundlage der im Berufungsverfahren beigezogenen Ausländerakte steht fest, dass die Klägerin im streitigen Bezugszeitraum weder im Besitz einer Aufenthaltsberechtigung noch einer Aufenthaltserlaubnis war, sie war auch nicht als Asylberechtigte anerkannt und das Vorliegen der Voraussetzungen des § 51 Abs. 1 des AuslG wurde nicht unanfechtbar festgestellt.

Der Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 06.07.2004 (- 1 BvL 2515/95 - [SozR 4 - 7833 § 1 Nr. 4](#)) verhilft der Klägerin nicht zu einem Leistungsanspruch. Das Bundesverfassungsgericht hat darin § 1 Abs. 1 a Satz 1 BErzGG i.d.F. vom 23.06.1993 (BErzGG 1993), wonach Voraussetzung für einen Ausländer der Besitz einer Aufenthaltsberechtigung oder Aufenthaltserlaubnis ist, für mit [Artikel 3 Grundgesetz \(GG\)](#) unvereinbar erklärt und weiter bestimmt, dass der Gesetzgeber, sofern er die verfassungswidrige Regelung nicht bis zum 01.01.2006 durch eine Neuregelung ersetzt hat, auf nicht bestands- oder rechtskräftig abgeschlossene Verfahren das bis zum 26.06.1993 geltende Recht anzuwenden sei, wonach auch der Besitz einer Aufenthaltsbefugnis einen ErzG-Anspruch begründete. Zwar hat der Gesetzgeber die verfassungswidrige Regelung nicht bis zum 01.01.2006 durch eine Neuregelung ersetzt, indes galt § 1 Abs. 1 a BErzGG 1993 nur bis zum 31.12.2000. Vorliegend findet aber das ab 01.01.2001 geltende Recht Anwendung, wobei der Gesetzgeber den Kreis der Berechtigten wieder weiter gefasst hat. Abgesehen davon erfüllt die Klägerin die Voraussetzungen des § 1 Abs. 1 Satz 2 BErzGG in der bis zum 26.06.1993 geltenden Fassung nicht. Aufenthaltsberechtigung, Aufenthaltserlaubnis und Aufenthaltsbefugnis sind Arten der Aufenthaltsgenehmigung (§ 5 AuslG). Die Klägerin verfügte im Bezugszeitraum aber lediglich über eine Duldung nach den §§ 55 und 56 AuslG. Durch die Erteilung einer Duldung erlangte ein Ausländer nur eine sehr schwache Rechtsposition. Er erhielt kein Aufenthaltsrecht, sondern blieb nach § 56 Abs. 1 AuslG vollziehbar ausreisepflichtig. Lediglich die zwangsweise Durchsetzung dieser Ausreisepflicht im Wege der Abschiebung hatte zu unterbleiben.

Somit fehlte der Klägerin im hier streitigen Bezugszeitraum der erforderliche Aufenthaltstitel, der aber nach der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts - BSG - ([SozR 3 - 1200 § 14 Nr. 24](#)) durch die Ausländerbehörde bereits zu Beginn des Leistungszeitraumes förmlich festgestellt sein muss. Der Entscheidung der Ausländerbehörde kommt für das Erziehungsgeldrecht Tatbestandswirkung zu. Die Erteilung eines Aufenthaltstitels lässt damit den Anspruch auf ErzG nur für die Zukunft entstehen, so dass selbst eine im Titel ausgesprochene Rückwirkung sich auf den Erziehungsgeldanspruch nicht auswirken kann (BSG [SozR 3 - 7833 § 1 Nr. 12](#)). Die der Klägerin ab 20.09.2004 erteilte Aufenthaltserlaubnis entfaltet mithin keine Rückwirkung.

Die Voraussetzungen des § 1 Abs. 6 Satz 3 BErzGG sind vorliegend nicht gegeben, denn die rückwirkende Berücksichtigung der Aufenthaltstfiktio nach § 69 Abs. 3 AuslG gilt nicht für eine erstmalige Erteilung der Aufenthaltserlaubnis, sondern nur - was bei der Klägerin nicht der Fall war - bei deren Verlängerung oder der Erteilung einer Aufenthaltsberechtigung (§ 27 AuslG).

Entgegen der Auffassung der Klägerin war sie im Bezugszeitraum nicht Deutsche im Sinne des Grundgesetzes, sondern kasachische Staatsangehörige und ebenso wie ihr Ehemann nicht im Besitz einer Spätaussiedlerbescheinigung. Auf den vom Bundesverwaltungsamt der Klägerin und ihrem Ehemann im Januar 1995 erteilten Aufnahmebescheid und ein Dauerbleiberecht kann sich die Klägerin nicht berufen, insbesondere hat sie dadurch nicht die Rechtsstellung als Deutsche ohne deutsche Staatsangehörigkeit gemäß [§ 116 Abs. 1 GG](#) erworben. Allein die Einreise auf der Grundlage des erteilten Aufnahmebescheides erfüllt nicht die Voraussetzungen des [Artikel 116 Abs. 1 GG](#) (vgl. Beschluss des VGH vom 23.04.2002 m.w.N.). Der Aufnahmebescheid stellt keinen Aufenthaltstitel des Ausländergesetzes (§ 5 AuslG) dar und machte einen solchen nicht entbehrlich. Vielmehr kam die Erteilung einer Aufenthaltsbefugnis nur auf der Grundlage des AuslG (§§ 30 AuslG bzw. § 32 AuslG i.V.m. einer entsprechenden Anordnung der obersten Landesbehörden) in Betracht. Im übrigen lagen Rücknahmegründe hinsichtlich des Aufnahmebescheides vor, wie das Verwaltungsgericht Karlsruhe rechtskräftig entschieden hat (Beschluss des VGH vom 23.04.2002).

Schließlich ergibt sich auch aus der Änderung des BErzGG vom 13.12.2006 (BGBl. I, 2917) kein Anspruch der Klägerin auf ErzG, da sie im Bezugszeitraum nicht über eine Aufenthaltsgenehmigung (Aufenthaltserlaubnis, Aufenthaltsberechtigung, Aufenthaltsbewilligung, Aufenthaltsbefugnis - § 5 AuslG) verfügte.

Die Berufung konnte hiernach keinen Erfolg haben.

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

Gründe für die Zulassung der Revision sind nicht gegeben.

Rechtskraft
Aus
Login
BWB
Saved
2007-04-01