

## L 11 EG 285/14

Land

Baden-Württemberg

Sozialgericht

LSG Baden-Württemberg

Sachgebiet

Kindergeld-/Erziehungsgeldangelegenheiten

Abteilung

11

1. Instanz

SG Stuttgart (BWB)

Aktenzeichen

S 4 EG 6508/12

Datum

11.12.2013

2. Instanz

LSG Baden-Württemberg

Aktenzeichen

L 11 EG 285/14

Datum

24.03.2015

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Urteil

Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Sozialgerichts Stuttgart vom 11.12.2013 wird zurückgewiesen.

Außergerichtliche Kosten sind auch für das Berufungsverfahren nicht zu erstatten.

Tatbestand:

Die Klägerin wendet sich gegen die Aufhebung der Bewilligung von Elterngeld für den Zeitraum 15.09.2012 bis 14.02.2013.

Die 1983 geborene Klägerin ist verheiratet und Mutter der 2012 geborenen M. (im Folgenden: M). Zuvor war die Klägerin abhängig beschäftigt und bezog vom 11.01. bis 18.04.2012 Mutterschaftsgeld. Sie lebte mit ihrem Ehemann und der gemeinsamen Tochter bis zum 31.08.2012 in einer Mietwohnung in W ...

Auf ihren am 14.03.2012 bei der Beklagten eingegangenen Antrag erhielt die Klägerin Elterngeld mit Bescheid vom 28.03.2012 für den 3. Lebensmonat von M iHv 1.369,73 EUR und für den 4. bis 12. Lebensmonat iHv 1.580,46 EUR.

Der Ehemann der Klägerin meldete sich am 10.08.2012 telefonisch bei der Beklagten und berichtete über eine bevorstehende Auslandstätigkeit. Bis zum 31.08.2012 war er bei der D. AG S. beschäftigt, anschließend vom 01.09.2012 bis 31.12.2014 mit Wohnsitz in P. bei D. N. E. A. Ltd (im Folgenden: DNEA) in C ... Die DNEA ist eine 100%-Tochter der D. AG. Der Ehemann der Klägerin und die D. AG schlossen im August 2012 eine Vereinbarung für den internationalen Einsatz (Versetzung LongTerm), wonach der Ehemann im og Zeitraum in P. bei der DNEA tätig sein sollte. Dienstvorgesetzter ist danach "Production Powertrain" bei der Einsatzgesellschaft; die geschuldete Arbeitsleistung wird dieser gegenüber erbracht. Die Bestimmungen des bestehenden Arbeitsvertrags gelten fort, soweit die Vereinbarung über den internationalen Einsatz nichts anderes bestimme. Neben Vergütungsregelungen, Regelungen zu Arbeitszeit und Urlaubsanspruch sowie Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall ist vereinbart, dass der Ehemann für die Dauer des Einsatzes im System der sozialen Sicherung des Heimatlandes verbleiben solle, soweit es gesetzliche Vorschriften zulassen. Die D. AG S. führte in einer Bescheinigung vom 16.08.2012 (Blatt 37 Verwaltungsakte) aus, dass eine Entsendung iSv [§ 4](#) Sozialgesetzbuch Viertes Buch (SGB IV) nicht vorliege, da das Arbeitsverhältnis für die Dauer der Entsendung ruhe, die Einsatzgesellschaft zu 100% Träger der Personal- und Sachkosten sei und das tägliche Weisungsrecht der Einsatzgesellschaft obliege. Der Ehemann der Klägerin wurde aufgrund einer Ausnahmevereinbarung nach Art 8 des Abkommens zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Volksrepublik C. über Sozialversicherung (SVA vom 12.07.2001, BGBl 2002 II S 83) für die Dauer der Tätigkeit in C. den deutschen Rechtsvorschriften über die Versicherungspflicht in der Renten- und Arbeitslosenversicherung unterstellt. Die Klägerin begleitete ihren Ehemann mit M nach C ...

Mit Änderungsbescheid vom 03.09.2012 hob die Beklagte die Bewilligung von Elterngeld ab dem 8. Lebensmonat von M auf, da die Klägerin ihren Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthalt nicht in Deutschland habe und ihr Ehemann nicht entsandter Arbeitnehmer iSv [§ 4 SGB IV](#) sei.

Hiergegen erhob die Klägerin am 28.09.2012 Widerspruch. Sie werde ihre Mietwohnung in W. beibehalten und zeitweise während des Auslandsaufenthaltes wie auch nach dessen Beendigung nutzen. Die Wohnung werde nicht untervermietet und bleibe vollständig möbliert. Einkommenssteuer werde in Deutschland entrichtet und ihr Ehemann zahle auch weiter in die deutschen Sozialversicherungssysteme ein.

Mit Schreiben vom 10.10.2012 führte die Beklagte eine Anhörung der Klägerin durch und wies sodann mit Widerspruchsbescheid vom 09.11.2012 den Widerspruch zurück. Anspruch auf Elterngeld habe ua, wer einen Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthalt in Deutschland habe. Diese Voraussetzung sei nicht erfüllt. Die Klägerin habe ihren Wohnsitz in Deutschland angesichts des von vornherein auf mehr als ein

Jahr angelegten Auslandsaufenthalts aufgegeben. Der Ehemann der Klägerin sei auch nicht im Rahmen eines inländischen Beschäftigungsverhältnisses entsandt worden, wie die D. AG selbst am 16.08.2012 bestätigt habe. Der Ehemann der Klägerin erbringe während der Auslandstätigkeit die geschuldete Arbeitsleistung für ein anderes Unternehmen, die DNEA in C. Nach [§ 48 Sozialgesetzbuch Zehntes Buch \(SGB X\)](#) sei durch den Wegzug nach C. zum 01.09.2012 eine wesentliche Änderung eingetreten, weshalb die Bewilligung für die Zukunft aufzuheben sei.

Hiergegen hat die Klägerin am 29.11.2012 Klage zum Sozialgericht Stuttgart (SG) erhoben und ihr bisheriges Vorbringen wiederholt und vertieft. Allein infolge der Dauer des Auslandsaufenthaltes von über einem Jahr habe sie ihren Wohnsitz in Deutschland nicht aufgegeben. Die Wohnung der Familie in W. sei während des Auslandsaufenthaltes voll möbliert, nicht vermietet und damit jederzeit bewohnbar. Die Klägerin sei regelmäßig mit der Familie zu Urlaubsaufenthalten in Deutschland gewesen und habe das Haus auch tatsächlich genutzt (26.09. bis 11.10.2012; 25.12.2012 bis 16.01.2013). Da ihr Ehemann auf Antrag versichert sei, sei er mit einem entsendeten Arbeitnehmer vergleichbar. Die D. AG lege besonderen Wert auf die Reintegration der Arbeitnehmer. In der Entsenderrichtlinie der D. AG seien hierzu umfangreiche Hinweise enthalten. Der inländische Arbeitsvertrag werde für die Dauer der Entsendung durch den Entsendevertrag modifiziert. Er ruhe nicht, sondern es bestehe ein Nebeneinander der vertraglichen Regelungen. Die Nichtgewährung von Elterngeld verstoße gegen [Art 3](#) und [Art 6 des Grundgesetzes \(GG\)](#).

Mit Urteil vom 11.12.2013 hat das SG die Klage abgewiesen. Der angefochtene Bescheid der Beklagten sei rechtmäßig und verletze die Klägerin nicht in ihren Rechten. Die Beklagte sei berechtigt gewesen, die Bewilligung ab dem 8. Lebensmonat von M aufzuheben, da eine wesentliche Änderung iSv [§ 48 SGB X](#) durch die Verlagerung des Wohnsitzes der Klägerin ab 01.09.2012 eingetreten und die Voraussetzungen für den Elterngeldanspruch dadurch entfallen seien. Die Klägerin habe im Zeitraum 15.09.2012 bis 14.02.2013 keinen inländischen Wohnsitz mehr gehabt, ihr Lebensmittelpunkt habe sich in P. befunden. Der Ehemann der Klägerin sei auch nicht entsendet iSv [§ 4 SGB IV](#). Ein Verstoß gegen [Art 3 Abs 1 GG](#) liege nicht vor.

Gegen das ihren Prozessbevollmächtigten am 27.12.2013 gegen Empfangsbekanntnis zugestellte Urteil hat die Klägerin am 20.01.2014 Berufung beim Landessozialgericht (LSG) Baden-Württemberg eingelegt. Zur Begründung hat sie auf ihr bisheriges Vorbringen Bezug genommen und ergänzend ausgeführt, dass ihr Ehemann in den Betrieb der chinesischen Konzerngesellschaft nur vorübergehend eingegliedert werde, um internationale Arbeitserfahrung zu sammeln und nach seiner Rückkehr in eine Führungsposition zurückzukehren. Nach Beendigung des Auslandseinsatzes am 31.12.2014 werde er mit der Familie nach Deutschland zurückkehren, seine Tätigkeit bei der D. AG in S. fortsetzen und wieder Pflichtmitglied in der deutschen Sozialversicherung werden. Er sei deshalb von vornherein daran interessiert gewesen, dass während seines Auslandsaufenthaltes die Versicherungspflicht in der deutschen Sozialversicherung für ihn und die Familie lückenlos erhalten bleibe und habe deshalb die Versicherungspflicht bei der Deutschen Rentenversicherung und der Bundesagentur für Arbeit beantragt. Zwar werde die Auffassung des SG geteilt, das das Vorliegen eines Wohnsitzes im Fall der Klägerin verneint habe. Allerdings sei eine konsequente Verneinung eines Anspruchs der Klägerin das Ergebnis eines verfassungswidrigen Gesetzes. Die Ungleichbehandlung von entsendeten und versetzten Mitarbeitern verstoße gegen [Art 3 Abs 1 GG](#). Mitarbeiter könnten nicht beeinflussen, ob sie ins Ausland versetzt oder entsendet würden. Die D. AG habe sich aufgrund eines unternehmenssteuerrechtlichen Risikos für eine Versetzung entschieden. Im Falle der Versetzung hänge es letztlich vom Zufall ab, ob ein zwischenstaatliches Sozialversicherungsabkommen bestehe und dadurch die sozialversicherungsrechtliche Anbindung an die hiesige Sozialversicherung geregelt werde oder ob durch einen freiwilligen Antrag die Versicherungspflicht hergestellt werde. Mit dem Elterngeld solle auch die Erziehungsleistung junger Familien im Ausland anerkannt werden, wenn sichergestellt sei, dass sie nach einem von vornherein befristeten Aufenthalt noch einen hinreichenden Bezug zum Inland, insbesondere zur inländischen Arbeitswelt hätten (unter Hinweis auf Bundessozialgericht (BSG) 24.06.2010, [B 10 EG 12/09 R](#)). Es sei nicht nachvollziehbar, warum der Gesetzgeber lediglich die Auslandserziehung von entsandten und nicht auch von versetzten Expatriates fördern wolle. Aus sozialversicherungsrechtlicher Sicht spiele es keine Rolle, ob Pflichtversicherung insbesondere in der Rentenversicherung aufgrund von [§ 4 SGB IV](#) oder einer Ausnahmereinbarung nach über- oder zwischenstaatlichem Recht bestehe. Allen Formen sei gemeinsam, dass der Mitarbeiter für die Dauer des Auslandseinsatzes den deutschen Vorschriften unterworfen bleibe. Es fehle an einer Rechtfertigung dieser Ungleichbehandlung. Die vorliegende Rechtsfrage habe grundsätzliche Bedeutung. Das BSG habe zur Vorgängerregelung des [§ 1 Abs 2 Satz 1 Nr 1 BzRG](#) entschieden, dass der Begriff der "Entsendung" eng, dh iSd Ausstrahlung nach [§ 4 SGB IV](#) auszulegen sei. Allerdings habe der Gesetzgeber Elterngeld auch dann gewährt, wenn ein Arbeitnehmer aufgrund eines zwischenstaatlichen Abkommens in der deutschen Sozialversicherung habe verbleiben können. Ob der Gesetzgeber berechtigt gewesen sei, die Grenzen für den Leistungsexport noch enger zu ziehen und die anders lautende Vorschrift des BzRG nicht in das BEEG zu übernehmen, habe das BSG bislang nicht entschieden.

Die Klägerin beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Stuttgart vom 11.12.2013 und den Bescheid der Beklagten vom 03.09.2012 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 09.11.2012 aufzuheben, hilfsweise die Revision zuzulassen.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Erstmals werde zugestanden, dass ein sozialrechtlicher Wohnsitz von der Klägerin in Deutschland nicht aufrechterhalten worden sei. Es dürfte auch unstrittig sein, dass die Voraussetzungen der Ausstrahlung gemäß [§ 4 SGB IV](#) hinsichtlich des chinesischen auf das von diesem überlagerte deutsche Arbeitsverhältnis des Ehemannes der Klägerin nicht gegeben seien, wie sich bereits aus der Arbeitgeberbescheinigung ergebe. Ein Verstoß gegen [Art 3 GG](#) liege nicht vor. Eine wesentliche Gleichheit von entsandten und versetzten Mitarbeitern bestehe nicht. Es hänge auch gerade nicht von Zufälligkeiten ab, ob ein Auslandseinsatz unter [§ 4 SGB IV](#) falle. Die D. AG habe sich aufgrund der unternehmenssteuerrechtlichen Regelungen für eine Versetzung entschieden. Auch das BSG habe bestätigt ([B 10 EG 12/09 R](#)), dass es sich bei der Anknüpfung an ein in Deutschland sozialversicherungspflichtiges Arbeitsverhältnis mit der Ausstrahlungswirkung des [§ 4 SGB IV](#) um ein sachgerechtes Differenzierungskriterium handle. Der Gesetzgeber sei nicht verpflichtet, in allen Fällen mit Auslandsberührung Elterngeld zu gewähren, es bestehe ein weiterer Ermessensspielraum. Insbesondere sei er nicht verpflichtet, die Folgen unternehmerischer Entscheidungen des Arbeitgebers des Ehemannes der Klägerin der Allgemeinheit dahingehend aufzuerlegen, dass das steuerfinanzierte Elterngeld gezahlt werde, obwohl die Voraussetzungen des [§ 4 SGB IV](#) - dessen seien sich alle Beteiligten bei Antragstellung bewusst

gewesen – nicht vorliegen.

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 SGG](#) form- und fristgerecht eingelegte Berufung der Klägerin ist statthaft und zulässig, aber nicht begründet. Die Klägerin wendet sich mit der reinen Anfechtungsklage ([§ 54 Abs 1 SGG](#)) gegen die Aufhebung der ursprünglichen Bewilligung (Bescheid vom 28.03.2012) für den Zeitraum 15.09.2012 bis 14.02.2013. Der angefochtene Bescheid vom 03.09.2012 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 09.11.2012 ist jedoch rechtmäßig und verletzt die Klägerin nicht in ihren Rechten. Die Beklagte hat zu Recht die Bewilligung vollumfänglich mit Wirkung ab 15.09.2012 aufgehoben. Der Klägerin steht für den 8. bis 12. Lebensmonat von M kein Anspruch auf Elterngeld zu.

In formeller Hinsicht ist der angefochtene Verwaltungsakt nicht zu beanstanden. Die Beklagte hat zwar vor Erlass des Bescheids vom 03.09.2012 keine Anhörung der Klägerin durchgeführt ([§ 24 Abs 1 SGB X](#)), sie hat dies jedoch während des Widerspruchsverfahrens nachgeholt mit Anhörungsschreiben vom 10.10.2012 und damit den Verfahrensfehler geheilt ([§ 41 Abs 1 Nr 3 SGB X](#)).

Rechtsgrundlage für die mit Bescheid vom 03.09.2012 erfolgte Aufhebung der Bewilligung ab 15.09.2012 ist [§ 48 SGB X](#). Nach Abs 1 Satz 1 der Vorschrift ist ein Verwaltungsakt mit Wirkung für die Zukunft aufzuheben, soweit in den tatsächlichen oder rechtlichen Verhältnissen, die beim Erlass eines Verwaltungsakts mit Dauerwirkung vorgelegen haben, eine wesentliche Änderung eintritt. Der Bewilligungsbescheid vom 28.03.2012 stellt einen Verwaltungsakt mit Dauerwirkung dar, denn er erschöpft sich nicht in einem einmaligen Ge- oder Verbot oder einer einmaligen Gestaltung der Rechtslage, sondern begründet einen Anspruch auf Elterngeld für einen zwölfmonatigen Bezugszeitraum mit monatlichen Auszahlungen (vgl BSG 04.09.2013, [B 10 EG 11/12 R](#), juris). Durch die Aufgabe des Wohnsitzes der Klägerin in Deutschland zum 01.09.2012 ist in den tatsächlichen Verhältnissen, die bei der Bewilligung mit Bescheid vom 28.03.2012 noch vorgelegen haben, eine wesentliche Änderung eingetreten.

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 09.12.2010, [BGBl I 1885](#)). Ein zwischenstaatliches Abkommen zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Volksrepublik C., das Bestimmungen zum Elterngeld oder anderen Familienleistungen enthält, gibt es nicht.

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 der Tochter M 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 15.09.2012 bis 14.02.2013 keinen inländischen Wohnsitz im Sinne des [§ 30 Abs 3 Satz 1 SGB I](#). Sie hielt sich seit Anfang September 2012 in C. auf, weil ihr Ehemann für die geplante Dauer von über zwei Jahren bei dem in C. ansässigen Unternehmen DNEA beschäftigt sein sollte. Die gesamte Familie hielt sich dort auf. Der Lebensmittelpunkt der Klägerin befand sich damit in C. ... Das Ehepaar hatte zwar seine Mietwohnung in Deutschland nicht aufgegeben. Diese war vollständig eingerichtet, nicht untervermietet und konnte genutzt werden. Die Wohnung in Deutschland wurde auch lediglich für kurzfristige Aufenthalte zu Urlaubs-, Berufs- oder familiären Zwecken von der Familie genutzt. Dies entnimmt der Senat dem eigenen Vortrag der Klägerin. Dabei kommt es nicht darauf an, dass während des Aufenthalts in C. Kontakte zur D. AG in Stuttgart und zu Familienmitgliedern und Freunden der Eheleute gepflegt wurden. Entscheidend ist vielmehr, dass sich nicht nur die Klägerin, sondern ihre ganze Familie sich praktisch durchgehend in C. aufhielten. Damit hatte die Klägerin ihren Lebensmittelpunkt an den Einsatzort des Ehemannes in P./C. verlagert. Die Aufgabe des Wohnsitzes in Deutschland wird von der Klägerin im Berufungsverfahren nunmehr auch nicht länger bestritten.

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 Evangelikaler Missionen e.V., des Deutschen katholischen Missionsrates oder der Arbeitsgemeinschaft pfingstlich-charismatischer 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).

Gemessen an diesen Voraussetzungen lag der Schwerpunkt der rechtlichen und tatsächlichen Merkmale des Beschäftigungsverhältnisses des Ehemannes der Klägerin in C. Eine echte Entsendung lag nicht vor. Die vorgelegte Bescheinigung der inländischen Arbeitgeberin vom 16.08.2012 enthält eine zutreffende Beschreibung des Sachverhalts, indem sie deutlich macht, dass keine Entsendung vorgelegen hat. Der Ehemann der Klägerin war ab 01.09.2012 bei einer rechtlich selbständigen Tochtergesellschaft beschäftigt. Das chinesische Unternehmen DNEA ist als "Limited", dh als Kapitalgesellschaft organisiert. Es führt eine eigene Bilanz- und Erfolgsrechnung und ist rechtlich selbständig. Schon dieser Umstand spricht gegen eine Ausstrahlung im Sinne des [§ 4 SGB IV](#) (vgl BSG 05.12.2006, [B 11a AL 3/06 R, SozR 4-2400 § 4 Nr 1](#); Urteile des Senats vom 17.07.2012, [L 11 EG 2929/10](#); 22.01.2013, [L 11 EG 3335/12](#), juris). Kostenträger war das chinesische Unternehmen, das die Entgeltzahlungen in der eigenen Gewinn- und Verlustrechnung zu verbuchen hatte. Mögliche konzerninterne Finanzausgleiche sind unerheblich (BSG 05.12.2006, [B 11a AL 3/06 R, SozR 4-2400 § 4 Nr 1](#)). Weiterhin unterlag der Ehemann der Klägerin den Weisungen seines Dienstvorgesetzten bei der DNEA. Er hatte die geschuldete Arbeitsleistung gegenüber diesem Unternehmen zu erbringen. Die Hauptleistungspflicht aus seinem Arbeitsvertrag mit der D. AG Stuttgart war mithin suspendiert. In Deutschland bestand daher nur ein Rumpfarbeitsverhältnis fort, das die Merkmale einer Ausstrahlung im Sinne des [§ 4 SGB IV](#) nicht erfüllte (vgl Senatsurteile vom 18.12.2013, [L 11 EG 4650/12](#); 22.01.2013, [L 11 EG 3335/12](#)).

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). Die vorliegende Zahlung von Beiträgen zur Sozialversicherung (Renten- und Arbeitslosenversicherung) über eine Ausnahmereinbarung nach Art 8 SVA genügt nicht. [§ 6 SGB IV](#) findet keine Anwendung. Der Gesetzgeber hat die insoweit anders lautende Vorschrift des Bundeserziehungsgeldgesetzes (§ 1 Abs 2 Satz 1 Nr 1 BErzGG) gerade nicht übernommen.

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](#)). Es ist daher auch nicht zu beanstanden, dass die Vorschriften zum Leistungsexport gegenüber der Regelung des § 1 Abs 2 Satz 1 Nr 1 BErzGG mit [§ 1 Abs 2 Nr 1 BEEG](#) nochmals enger gefasst worden sind.

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

2015-03-30