L 13 KG 13/04

Land
Nordrhein-Westfalen
Sozialgericht
LSG Nordrhein-Westfalen
Sachgebiet
Kindergeld-/Erziehungsgeldangelegenheiten
Abteilung
13
1. Instanz
SG Köln (NRW)
Aktenzeichen
S 23 KG 11/03
Datum
23.04.2004
2. Instanz
LSG Nordrhein-Westfalen
Aktenzeichen
L 13 KG 13/04
Datum
21.01.2005
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-
Datum
-
Kategorie
Urteil
Die Berufung des Klägers gegen den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Köln vom 23. April 2004 wird zurückgewiesen. AußergerichtlicheKosten sind auch im zweiten Rechtszug nicht zu erstatten. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Der Kläger begehrt Kindergeld für seinen am 00.00.1985 geborenen Sohn K sowie die am 00.00.1987 geborenen Söhne G und T für die Zeit von September 1996 bis Juli 1998 nach dem Bundeskindergeldgesetz (BKGG) in der seit dem 01.01.1996 geltenden neuen Fassung.

Für die Kinder bezog die in erster Instanz ebenfalls als Klägerin aufgetretene Mutter der Kinder, die damals als Staatsanwältin im Dienst des Landes Hessen stand, bis einschließlich August 1996 Kindergeld. Vom 16.08.1993 bis zum 31.07.1998 lebte die Familie in Kanada, wo der Kläger nach seinen eigenen Angaben bei der Q of Canada Ltd., an die er von seinem inländischen Arbeitgeber, der L AG, "ausgeliehen" war, abhängig beschäftigt war. Die Beschäftigung in Kanada war zunächst auf die Dauer von vier Jahren befristet, eine Verlängerung war jedoch möglich und hat auch für eine Jahr stattgefunden. Das Arbeitsverhältnis des Klägers zum deutschen Mutterunternehmen ruhte während des Auslandseinsatzes.

Seit August 1998 lebt die Familie wieder in der Bundesrepublik Deutschland, wo der Kläger zunächst sein Beschäftigungsverhältnis zur L AG wieder aufnahm. Seit diesem Zeitraum bezieht er das Kindergeld für die drei Söhne.

Wegen der Aufhebung der Kindergeldzahlung zum 01.09.1996 führt die Ehefrau des Klägers einen Rechtsstreit vor dem Hessischen Finanzgericht mit dem Begehren, ihr auch für die Zeit vom 01.09.1996 bis 01.09.1998 Kindergeld für die drei Kinder zu zahlen. Dieses Verfahren wurde mit Beschluss des Finanzgerichts vom 12.06.2001 bis zum Vorliegen eines bestandskräftigen Bescheides über den noch zu stellenden Antrag des Klägers auf Kindergeld für die Zeit der Abordnung nach Kanada ausgesetzt.

Mit einem am 19.11.2001 bei der Beklagten eingegangenen Schreiben beantragten der Kläger und seine Ehefrau Kindergeld für den Zeitraum von September 1996 bis Juli 1998 i.H.v. insgesamt 16.680 DM. Zur Begründung führten sie aus, der Kläger sei durch seinen damaligen Arbeitgeber, die L AG, zu einer kanadischen Tochtergesellschaft entsandt worden. Wegen der Entsendung habe trotz des Auslandsaufenthaltes der Kindergeldanspruch bestanden. Zudem könne die verspätete Antragstellung dem Anspruch nicht entgegengehalten werden, denn es sei davon auszugehen, dass der Antrag seinerzeit rechtzeitig beim Oberlandesgericht Frankfurt am Main als für die Ehefrau zuständige Familienkasse gestellt und lediglich von dort nicht an die für den Kläger zuständige Kindergeldkasse der Beklagten weitergeleitet worden sei.

Die Beklagte wies mit Bescheid vom 03.02.2003 / Widerspruchsbescheid vom 03.04.2003 den Antrag des Klägers ab: Gemäß § 2 Abs. 5 S. 1 BKGG seien Kinder, die weder einen Wohnsitz noch ihren gewöhnlichen Aufenthalt in Deutschland haben, bei der Kindergeldzahlung nicht zu berücksichtigen. Die Kinder des Klägers hätten jedoch bis Juli 1998 in dessen Haushalt in Kanada gelebt. Die Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG) zur Entsendung im Rahmen des Kindergeldrechts betreffe ausschließlich das bis zum 31.12.1995 geltende alte Kindergeldrecht und sei für die Zeit ab dem 01.01.1996 nicht mehr maßgebend.

Der Kläger hat am 05.05.2003 Klage zum Sozialgericht (SG) Köln erhoben, zu deren Begründung er erneut vorgetragen hat, es stehe auch für den streitigen Zeitraum des Auslandsaufenthalts Kindergeld zu, was sich aus den Kriterien der Rechtsprechung des BSG (insbesondere 10 Rkg 207/94) ergebe. Er sei von einem deutschen Mutterunternehmen für einen begrenzten Zeitraum zu einem ausländischen Tochterunternehmen entsandt worden und habe im Ausland kein Kindergeld bezogen. Entgegen der Rechtsauffassung der Beklagten müsse

diese Rechtsprechung auch für das seit dem 01.01.1996 geltende neue Kindergeldrecht Geltung beanspruchen. Durch die Neuregelung des Familienleistungsausgleichs habe der Gesetzgeber den Kreis der Anspruchsberechtigten nicht reduzieren wollen. Im Übrigen ergebe sich der Anspruch aus dem Grundsatz der Einheitlichkeit der Rechtsordnung, denn während der Entsendung sei er, der Kläger, dem deutschen Sozialrecht unterworfen gewesen. Schließlich liege eine Ungleichbehandlung vor, welche einen Verstoß gegen Artikel 3 des Grundgesetzes (GG) darstelle; öffentlich-rechtliche Bedienstete im Ausland erhielten Kindergeld.

Das SG hat mit Gerichtsbescheid vom 23.04.2004 nach vorheriger Anhörung der Beteiligten die Klage abgewiesen und zur Begründung insbesondere ausgeführt, die Neufassung des BKGG habe die frühere Ausprägung des Territorialprinzips in § 2 Abs. 5 weiter fortgeführt. Dies sei verfassungsgemäß, was das Bundesverfassungsgericht bereits mit Entscheidung vom 05.11.1986 (SozR 8570 § 2 Nr. 38) bestätigt habe; danach sei die Versagung von sozialrechtlichem Kindergeld für Kinder außerhalb des Geltungsbereichs des BKGG verfassungsgemäß. Die in § 2 Abs. 5 S. 2 BKGG für Entwicklungshelfer, Missionare und Beamte geregelte Ausnahme vom Territorialprinzip sei gerechtfertigt durch die unterschiedliche Situation und Bedeutung der Auslandstätigkeiten im Verhältnis zu entsandten Arbeitnehmern der Privatwirtschaft.

Der Kläger hat am 21.05.2004 gegen den ihm am 05.05.2004 zugestellten Gerichtsbescheid Berufung eingelegt, zu deren Begründung er sein bisheriges Vorbringen wiederholt und vertieft. Er weist darauf hin, dass sich § 2 Abs. 5 BKGG neuer Fassung seiner Ansicht nach gegenüber der alten Fassung nicht geändert habe. Aus diesem Grund seien auch die Grundsätze der BSG-Rechtsprechung zur Entsendung weiter einschlägig.

Der Kläger beantragt,

den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Köln vom 23. April 2004 zu ändern und die Beklagte unter Aufhebung des Bescheides vom 03.02.2003 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 03.04.2003 zu verurteilen, ihm Kindergeld für den am 17.03.1985 geborenen K sowie die am 16.10.1987 geborenen Kinder G und T auch für die Zeit vom 01.09.1996 bis zum 31.07.1998 (in Höhe von insgesamt 16.860 DM nebst Zinsen) zu zahlen.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurück zuweisen.

Entscheidungsgründe:

Die Berufung ist zulässig, aber unbegründet.

Der Kläger hat keinen Anspruch auf Kindergeld für K, G und T für den streitigen Zeitraum nach den Vorschriften des BKGG in der seit dem 01.01.1996 geltenden Fassung des Jahressteuergesetzes 1996.

Es kann dahin stehen, ob der Kläger zum anspruchsberechtigten Personenkreis des § 1 BKGG gehört. Allerdings ist entgegen der Meinung des Klägers bislang nicht geklärt, ob er die Voraussetzungen des vorliegend allein einschlägigen § 1 Abs. 1 Nr. 1 BKGG erfüllt. Danach erhält Kindergeld nach diesem Gesetz für seine Kinder, wer nach § 1 Abs. 1 und 2 des Einkommenssteuergesetzes (EStG) nicht unbeschränkt steuerpflichtig ist und auch nicht nach § 1 Abs. 3 EStG als unbeschränkt steuerpflichtig behandelt wird und eine der Beitragspflicht der Bundesanstalt für Arbeit unterliegende oder nach § 169 c Nr. 1 des Arbeitsförderungsgesetzes beitragsfreie Beschäftigung als Arbeitnehmer ausübt (in der aktuellen Fassung, wer in einem Versicherungspflichtverhältnis zur Bundesagentur für Arbeit nach § 24 des Dritten Buches Sozialgesetzbuch steht oder versicherungsfrei nach § 28 Nr. 1 des Dritten Buches Sozialgesetzbuch ist). Insofern muss weder entschieden werden, ob der Kläger die Negativvoraussetzung des fehlenden Anspruchs auf das so genannte steuerrechtliche Kindergeld erfüllt (nach dem bisherigen Sachstand ist hiervon auszugehen), noch ob er als so genannter entsandter Arbeitnehmer die Voraussetzung der Nr. 1 des § 1 Abs. 1 BKGG erfüllt (was insbesondere im Hinblick auf die Dauer seines Auslandsaufenthaltes zumindest zweifelhaft ist).

Jedenfalls scheitert ein Kindergeldanspruch an der Vorschrift des § 2 Abs. 5 BKGG in der seit dem 01.01.1996 geltenden Fassung. Danach werden Kinder, die weder einen Wohnsitz, noch ihren gewöhnlichen Aufenthalt in Deutschland haben, nicht berücksichtigt. Die Kinder des Klägers hatten im streitigen Zeitraum im Inland weder einen Wohnsitz noch einen gewöhnlichen Aufenthalt. Sie hielten sich vielmehr mit dem Kläger in dessen Haushalt in Kanada auf. Einen Wohnsitz in Deutschland hatte die Familie nicht beibehalten.

Zwar gilt die Wohnsitzvorschrift nicht gegenüber Berechtigten nach § 1 Abs. 1 Nr. 2 und 3, wenn sie die Kinder in ihrem Haushalt aufgenommen haben (§ 2 Abs. 5 Satz 2 BKGG). Diese Voraussetzung erfüllt der Kläger jedoch nicht. Zum Personenkreis des § 1 Abs. 1 Nr. 2 und 3 gehören nur Entwicklungshelfer sowie Personen, die eine nach § 123a des Beamtenrechtsrahmengesetzes bei einer Einrichtung außerhalb Deutschlands zugewiesene Tätigkeit ausüben sowie Missionare der im Gesetz aufgeführten Missionswerke.

Entgegen der Auffassung des Klägers ergibt sich aus dem Regelungszusammenhang des § 2 Abs. 5 BKGG auch, dass diese Vorschrift nicht mit der bis zum 31.12.1995 geltenden alten Fassung identisch ist. Nach der alten Fassung gehörte zu dem Personenkreis des § 1 Abs. 1 Nr. 2 BKGG, auf die § 2 Abs. 5 Satz 2 BKGG alter Fassung Bezug nahm, auch, wer von seinem im Geltungsbereich dieses Gesetzes ansässigen Arbeitgeber oder Dienstherrn zu vorübergehenden Dienstleistungen in ein Gebiet außerhalb dieses Geltungsbereiches entsandt, abgeordnet, versetzt oder kommandiert war. Dieser Personenkreis ist seit dem 01.01.1996 als anspruchsberechtigt nach den Regelungen des jetzt geltenden Bundeskindergeldrechts weggefallen.

Insofern sind die Bestimmungen des BKGG in der gegenwärtigen Fassung zur Überzeugung des Senats auch nicht in dem vom Kläger gewünschten Sinn auslegungsfähig. Angesichts des eindeutigen Wortlauts der gesetzlichen Vorschriften werden bezüglich des Wohnsitzes der Kinder als notwendige Voraussetzung für einen Kindergeldanspruch die von einem privaten Arbeitgeber entsandten Beschäftigten eben gerade nicht mehr begünstigt. Ausschließlich bei den Berechtigten nach § 1 Abs. 1 Nr. 2 und 3 BKGG neuer Fassung ist für die Gewährung des Kindergeldes ein Wohnsitz oder gewöhnlicher Aufenthalt des Kindes im Inland weiterhin nicht erforderlich (so auch: Pauli in: Hambüchen, Kindergeld - EStG/BKGG – Erziehungsgeld Elternzeit – BerzGG -, Kommentar, Stand: Oktober 2004, Rdn. 8 zu § 2 BKGG). Maßgebend für diese wesentliche Änderung gegenüber dem alten Rechtszustand sind die gesetzgeberischen Überlegungen im Rahmen des

Jahressteuergesetzes 1996. Danach sollten grundsätzlich nur noch solche Personen Kindergeld erhalten, die in Deutschland besteuert werden. Die vom Gesetzgeber von diesem Prinzip gemachten Ausnahmen zu Gunsten von Entwicklungshelfern, Missionaren sowie bei ausländischen Einrichtungen tätigen deutschen Beamten rechtfertigen sich aus der diesen gegenüber bestehenden besonderen Fürsorgepflicht der öffentlichen Hand. Hingegen hält es der Gesetzgeber bei Arbeitnehmern der Privatwirtschaft für nicht gerechtfertigt, ihnen Kindergeld für Kinder zu zahlen, die gemeinsam mit ihnen im Ausland leben, weil während der Auslandsbeschäftigung in Deutschland keine Steuern gezahlt werden (BT-Drucksache 13/1558, Seite 160; siehe zum Vorstehenden auch: Vial/Schwetz, Der sozialrechtliche Kindergeldanspruch des neuen Familienleistungsausgleichs, SGb 1997, 243 ff., 250).

Wegen des zum 01.01.1996 vollzogenen Systemwechsels des Kindergeldrechts zu einer überwiegend steuerrechtlichen Leistung und der damit verbundenen grundlegenden Neuregelung des Familienleistungsausgleichs durch das Jahressteuergesetz 1996 vom 11.10.1995 (BGB I S. 1250) kann zur Begründung eines Kindergeldanspruchs des Klägers eine über den Wortlaut der §§ 1 und 2 BKGG neuer Fassung hinausgehende Auslegung des Gesetzes nicht vorgenommen werden. Die vom Kläger in Bezug genommenen Erwägungen des BSG, wie sie im Urteil vom 30.05.1996 (10 RKG 20/94 in SozR 3-5870 § 1 Nr. 9) zum Ausdruck kommen, können allein zur Begründung eines solchen Kindergeldanspruchs nicht herangezogen werden. Zwar führt das BSG (aaO.) aus, der Zweck der Kindergeldes als Sozialleistung lege es nahe, dieses auch weiter zu gewähren, wenn Kinder, die voraussichtlich in Deutschland verbleiben werden und denen von ihren Eltern auch schwerpunktmäßig hier eine Heimstatt geboten wird, vorübergehend infolge eines Auslandsaufenthaltes der Eltern dort erzogen werden. Diese Überlegungen knüpfen jedoch an die grundlegende Bestimmung des § 1 Abs. 1 Nr. 2 BKGG alter Fassung an, die den anspruchsberechtigten Personenkreis eben auch unter Einschluss der von einem privaten Arbeitgeber entsandten Arbeitnehmer bestimmte. Insofern ist zum 01.01.1996 eben gerade die Berechtigung dieses Personenkreises aufgehoben worden.

Entgegen der Meinung des Klägers entspricht die Versagung des sozialrechtlichen Kindergeldes für den Personenkreis der entsandten Arbeitnehmer der Privatwirtschaft auch der ausdrücklichen Absicht des Gesetzgebers. Danach sollten Ausnahmen von dem Grundsatz, dass Kindergeld nur für in Deutschland lebende Kinder gezahlt wird, sich ausschließlich nach Europarecht und Abkommensrecht regeln. Nur diejenigen Arbeitnehmer sollten privilegiert sein, die einem entsprechenden zweiseitigen Abkommen über soziale Sicherheit oder europarechtlichen Vorschriften unterfallen. Soweit zweiseitige Abkommen über soziale Sicherheit ohne eine Kindergeldregelung abgeschlossen wurden, ist eine Kindergeldzahlung für in diesen Staaten lebende Kinder ausdrücklich vom Gesetzgeber nicht gewollt (vgl.: BT-Drucksache 13/1558, Seite 165 zu § 2 Abs. 5 (BKGG)). Das Abkommen zwischen der Bundesrepublik Deutschland und Kanada über Soziale Sicherheit vom 14.11.1985 (BGB II 1988 S. 28) bezieht sich nach dessen Artikel 2 Abs. 1 aber in Bezug auf die Bundesrepublik Deutschland nur auf die Rechtsvorschriften über die Rentenversicherung, die hüttenknappschaftlicheZusatzversicherung und die Alterssicherung der Landwirte; kindergeldrechtliche Ansprüche begründet es nicht.

Weil der Kläger bereits aus den genannten Gründen nicht kindergeldberechtigt ist, kann dahin stehen, ob ein Leistungsanspruch auch bereits an § 2 Abs. 4 Satz 1 BKGG oder zumindest für einen Teil des geltend gemachten Zeitraums an der seinerzeit noch geltenden Antragsfrist des § 5 Abs. 2 BKGG in der vom 01.01.1996 bis zum 31.12.1997 geltenden Fassung scheitern würde.

Der Senat hat auch keinen Zweifel an der Verfassungsmäßigkeit der §§ 1 und 2 BKGG neuer Fassung. Insbesondere liegt kein Verstoß gegen den Gleichheitsgrundsatz des Artikel 3 GG vor.

Wegen des zum 01.01.1996 erfolgten Systemwechsels verblieben im BKGG gegenüber den Vorschriften des EStG lediglich subsidiäre kindergeldrechtliche Vorschriften, die einen rein sozialrechtlichen Charakter haben. Aus diesem Grund kommt dem Gesetzgeber ein weiter Ermessensspielraum zu (so auch Urteil des Bayerischen Landessozialgerichts – LSG FSB – vom 20.02.2003, L 14 KG 6/99). Es ist verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden, wenn der Gesetzgeber rein sozialrechtliche Leistungsansprüche an den so genannten Territorialitätsgrundsatzanknüpft. Danach werden grundsätzlich beitragsunabhängigeLeistungen nicht ins Ausland erbracht. Das Territorialitätsprinzip ist verfassungsgemäß, wie bereits das SG zutreffend ausgeführt hat; insofern wird Bezug auf dessen Gerichtsbescheid genommen.

Die Ungleichbehandlung von Arbeitnehmern der Privatwirtschaft gegenüber insbesondere dem Personenkreis der Entwicklungshelfer und der bei ausländischen Einrichtungen tätigen deutschen Beamten ist sachlich gerechtfertigt. Der Gesetzgeber ist nicht gehindert, Kindergeldberechtigte unterschiedlich danach zu behandeln, ob und inwieweit diese und deren Kinder in die Gesellschafts- und Sozialordnung Deutschlands eingegliedert sind. Auch werden Entwicklungshelfer und insbesondere entsandte Beamte im staatlichen Interesse im Ausland tätig und unterliegen damit dem besonderen Schutz der staatlichen Ordnung; dies ist bei privatwirtschaftlich entsandten Arbeitnehmern anders.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 193 Sozialgerichtsgesetz (SGG).

Es besteht kein Grund für eine Zulassung der Revision nach § 160 Abs. 2 SGG. Der Senat weicht nicht von einer Entscheidung des BSG, des gemeinsamen Senats der Obersten Gerichtshöfe des Bundes oder des Bundesverfassungsgerichts ab. Zwar liegt höchstrichterlicheRechtsprechung zu der vom Kläger aufgeworfenen Rechtsfrage, ob der Personenkreis der Arbeitnehmer der Privatwirtschaft weiterhin unter die Vorschriften der §§ 1 und 2 BKGG neuer Fassung fällt, noch nicht vor. Die Beantwortung dieser Rechtsfrage ergibt sich aber eindeutig und unzweifelhaft aus den gesetzlichen Vorschriften und ist damit nicht klärungsbedürftig.
Rechtskraft
Aus
Login
NRW
Saved
2005-03-01