

S 5 EG 24/16

Land

Freistaat Bayern

Sozialgericht

SG Augsburg (FSB)

Sachgebiet

Kindergeld-/Erziehungsgeldangelegenheiten

Abteilung

5

1. Instanz

SG Augsburg (FSB)

Aktenzeichen

S 5 EG 24/16

Datum

25.08.2017

2. Instanz

Bayerisches LSG

Aktenzeichen

L 9 EG 32/17

Datum

23.10.2018

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Urteil

I. Die Klage gegen den Bescheid vom 8. Januar 2016 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 4. Juli 2016 wird abgewiesen.

II. Außergerichtliche Kosten sind nicht zu erstatten.

Tatbestand:

Zwischen den Beteiligten ist streitig, ob die Klägerin einen Anspruch auf Elterngeld nach dem Bundeselterngeld- und Elternzeitgesetz (BEEG) hat.

Auf Antrag der Klägerin, die im Besitz einer Niederlassungserlaubnis ist, lehnte es der Beklagte mit Bescheid vom 08.01.2016 ab, ihr Elterngeld für den 1. bis 12. Lebensmonat ihres am 2015 geborenen Kindes A. zu gewähren. Mitglieder und Beschäftigte diplomatischer Missionen und konsularischer Vertretungen seien nach Art. 33 Abs. 1, Art. 37 Abs. 1 und 2 des Wiener Übereinkommens über diplomatische Beziehungen bzw. Art. 48 des Wiener Übereinkommens über konsularische Beziehungen von der Anwendung der deutschen Rechtsvorschriften über soziale Sicherheit und damit auch von der Anwendung des BEEG ausgeschlossen. Der Ausschluss der Anwendbarkeit des BEEG gelte nicht, wenn eine Tätigkeit als Arbeitnehmer ausgeübt werde, die der Versicherungspflicht nach dem Sozialgesetzbuch - Drittes Buch (Arbeitsförderungsgesetz - SGB III) unterliege. Nach europäischem Recht hätten Mitglieder des Geschäftspersonals der diplomatischen Vertretungen und konsularischen Dienststellen eines EWR-Staates als Staatsangehörige des Entsendestaates ggf. ein Wahlrecht, ob sie dem System der sozialen Sicherheit im Beschäftigungsland oder in Deutschland unterliegen wollen. Die Klägerin habe dieses Wahlrecht nicht genutzt, so dass sie weiterhin dem System der sozialen Sicherheit im Beschäftigungsland unterliege und kein Anspruch auf Elterngeld bestehe.

Den nachfolgenden Widerspruch wies der Beklagte mit Widerspruchsbescheid vom 04.07.2016 als unbegründet zurück. Für Mitglieder und Beschäftigte diplomatischer Missionen und konsularischer Vertretungen anderer Staaten in Deutschland gelte das Wiener Übereinkommen über diplomatische Beziehungen bzw. das Wiener Übereinkommen über konsularische Beziehungen. Nach Art. 33 Abs. 1, Art. 37 Abs. 1 und 2 des Wiener Übereinkommens über diplomatische Beziehungen bzw. Art. 48 des Wiener Übereinkommens über konsularische Beziehungen seien sie von der Anwendung der deutschen Rechtsvorschriften über soziale Sicherheit und damit auch von der Anwendung des BEEG ausgenommen. Dazu zählten auch Mitglieder des Verwaltungspersonals und des technischen Personals der Missionen und Vertretungen sowie die zum Haushalt eines Mitglieds des Verwaltungspersonals oder des technischen Personals gehörenden Familienmitglieder, wenn sie weder die deutsche Staatsangehörigkeit besäßen noch in Deutschland ständig ansässig seien. Den vorliegenden Unterlagen und den Angaben der Klägerin sei zu entnehmen, dass sie in Deutschland geboren sei, seit ihrer Geburt in Deutschland lebe und seit dem 01.04.2011 für das türkische Konsulat in arbeits. Ihr Sohn habe die deutsche Staatsangehörigkeit. Sie selbst besitze jedoch nicht die deutsche, sondern die türkische Staatsangehörigkeit. Da mit dem Wohnsitz nur eine der beiden erforderlichen Voraussetzungen (Wohnsitz, deutsche Staatsangehörigkeit) vorliege, sei die Klägerin als Beschäftigte des türkischen Generalkonsulats von der Anwendbarkeit des BEEG ausgeschlossen. Der Ausschluss der Anwendbarkeit des BEEG gelte nicht, wenn die Personen eine Tätigkeit als Arbeitnehmer ausübten, die der Versicherungspflicht nach dem SGB III unterliege. Laut Mitteilung des türkischen Generalkonsulats würden die Sozialversicherungsbeiträge der Klägerin nicht in Deutschland sondern ausschließlich in der Türkei entrichtet. In Deutschland werde lediglich die Einkommenssteuer abgeführt. Es bestehe daher kein Anspruch auf Elterngeld.

Der Entscheidung des Beklagten lag die Mitteilung des Türkischen Konsulats vom 27.04.2016 zugrunde. Danach sei die Klägerin seit 01.04.2011 im Generalkonsulat tätig. Ihr Einkommen sei beitragspflichtig. Die Beiträge würden in die Türkei abgeführt. Nur die Einkommenssteuer werde nach Deutschland abgeführt.

Mit der am 12.07.2016 zum Sozialgericht Augsburg erhobenen Klage begehrt die Klägerin Elterngeld. Die deutschen Angestellten im türkischen Konsulat erhielten auch Elterngeld. Die Klägerin unterliege nicht den Bestimmungen des Wiener Übereinkommens, da sie keine diplomatischen Rechte habe. Sie sei von der deutschen Steuerpflicht nicht befreit. Die Klägerin müsse auch Deutschland nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses nicht verlassen. Die Voraussetzung "deutsche Staatsangehörigkeit" bzw. "ständig in Deutschland ansässig" sei im Rahmen des BEEG alternativ und nicht kumulativ zu prüfen. Der Ansprechpartner in sozialrechtlichen Angelegenheiten sei im Übrigen die AOK.

Die Klägerin beantragt, den Beklagten unter Aufhebung des Bescheids vom 08.01.2016 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 04.07.2016 zu verurteilen, der Klägerin Elterngeld für den 1. bis 12. Lebensmonat des am 2015 geborenen Kindes I. zu gewähren.

Der Beklagte beantragt, die Klage abzuweisen.

Das Gericht hat eine erneute Stellungnahme des Türkischen Konsulats angefordert. Nach dessen Mitteilung vom 26.05.2017 sei die Klägerin über das deutsch-türkische Abkommen über soziale Leistungen krankenversichert. Die Sozialversicherungsbeiträge würden in der Türkei abgeleistet. Die Klägerin unterstehe als Ortskraft nicht dem Wiener Übereinkommen. Sie sei in Deutschland einkommenssteuerpflichtig.

Zur Ergänzung des Tatbestandes wird auf den Inhalt der Beklagten- und Gerichtsakten Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die zulässige Klage ist unbegründet.

Die gemäß [§§ 87, 90, 92](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) form- und fristgerecht erhobene Klage zum sachlich und örtlich zuständigen Sozialgericht Augsburg ([§§ 8, 51 Abs. 1 Nr. 10, 57 SGG, 13 Abs. 1 Satz 1 BEEG](#)) ist zwar zulässig.

Die Klage ist jedoch nicht begründet. Der Bescheid vom 08.01.2016 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 04.07.2016 ist rechtlich nicht zu beanstanden. Zutreffend hat es der Beklagte abgelehnt, der Klägerin Elterngeld für den 1. bis 12. Lebensmonat ihres am 2015 geborenen Kindes A. zu gewähren.

Hinsichtlich der Begründung macht sich das Gericht die zutreffenden Ausführungen des Beklagten in den streitbefangenen Bescheiden zu eigen, [§ 136 Abs. 3 SGG](#). Ergänzend merkt es Folgendes an:

Gemäß [§ 1 Abs. 1 Satz 1 BEEG](#) hat Anspruch auf Elterngeld, wer einen Wohnsitz oder seinen gewöhnlichen Aufenthalt in Deutschland hat, mit seinem Kind in einem Haushalt lebt, dieses Kind selbst betreut und erzieht und keine oder keine volle Erwerbstätigkeit ausübt.

Grundsätzlich sind alle Eltern in Deutschland unabhängig von ihrer Staatsangehörigkeit für das Elterngeld berechtigt, wenn sie die allgemeinen Anspruchsvoraussetzungen des [§ 1 Abs. 1 BEEG](#) erfüllen. Eine Ausnahme gilt nach [§ 1 Abs. 7 BEEG](#) für nicht freizügigkeitsberechtigten Ausländer. Nach dieser Vorschrift ist ein nicht freizügigkeitsberechtigter Ausländer oder eine nicht freizügigkeitsberechtigten Ausländerin nur anspruchsberechtigt, wenn diese Person

1. eine Niederlassungserlaubnis besitzt

2. eine Aufenthaltserlaubnis besitzt, die zur Ausübung einer Erwerbstätigkeit berechtigt oder berechtigt hat, es sei denn, die Aufenthaltserlaubnis wurde

a) nach [§ 16](#) oder [§ 17 des AufenthG](#) erteilt, b) nach [§ 18 Abs. 2 des AufenthG](#) erteilt und die Zustimmung der Bundesagentur für Arbeit darf nach der Beschäftigungsverordnung nur für einen bestimmten Höchstzeitraum erteilt werden, c) nach [§ 23 Abs. 1 des AufenthG](#) wegen eines Krieges in ihrem Heimatland oder nach den [§§ 23a, 24, 25 Abs. 3 bis 5](#) des AufenthG erteilt, d) nach [§ 104a des AufenthG](#) erteilt oder

3. eine in Nr. 2 Buchstabe c) genannte Aufenthaltserlaubnis besitzt und

a) sich seit mindestens drei Jahren rechtmäßig, gestattet oder geduldet im Bundesgebiet aufhält und b) im Bundesgebiet berechtigt erwerbstätig ist, laufende Geldleistungen nach dem SGB III bezieht oder Elternzeit in Anspruch nimmt.

Zu unterscheiden ist somit zwischen freizügigkeitsberechtigten und nicht freizügigkeitsberechtigten Ausländern in Deutschland. Erstere haben die Staatsangehörigkeit eines Mitgliedstaates der Europäischen Union oder eines der Vertragsstaaten des Europäischen Wirtschaftsraums (EU/EWR-Bürger) oder der Schweiz und sind mit den Deutschen beim Elterngeld grundsätzlich gleichberechtigt (Lenz in Rancke, Mutterschutz, Betreuungsgeld, Elterngeld, Elternzeit, Handkommentar, 3. Aufl., [§ 1 BEEG](#) Rdnr. 22). Denn gemäß [§ 21](#) des Vertrages über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV - vgl. vormals Art. 18 Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft - EGv) hat jeder Unionsbürger grundsätzlich das Recht, sich im Hoheitsgebiet der anderen Mitgliedsstaaten frei zu bewegen und aufzuhalten. Entsprechendes gilt für Angehörige der assoziierten Staaten.

Die Klägerin gehörte als türkische Staatsangehörige nicht zu dem Personenkreis, welcher in Deutschland freizügigkeitsberechtigt ist. Demzufolge hätte sie nur dann einen Anspruch auf Elterngeld, wenn sie die weiteren Voraussetzungen des [§ 1 Abs. 7 BEEG](#) erfüllen würde. Diese Voraussetzungen erfüllt die Klägerin, da sie im Besitz einer Niederlassungserlaubnis ist.

Gleichwohl steht der Klägerin kein Elterngeld zu. Denn als sog. Ortskraft ist sie vom elterngeldberechtigten Personenkreis ausgeschlossen.

Art. 48 des Wiener Übereinkommens über konsularische Beziehungen hält folgende Regelung bereit:

Art. 48 Befreiung vom System der sozialen Sicherheit

1. Vorbehaltlich der Ziffer 3 sind die Mitglieder des konsularischen Postens in Bezug auf ihre Dienste für den Entsendestaat und die mit ihnen im gemeinsamen Haushalt lebenden Familienangehörigen von den im Empfangsstaat geltenden Vorschriften über soziale Sicherheit befreit.

2. Die in Ziffer 1 vorgesehene Befreiung gilt auch für die Mitglieder des Privatpersonals, die ausschließlich bei Mitgliedern des konsularischen Postens beschäftigt sind, sofern sie

a. weder Angehörige des Empfangsstaats noch dort ständig ansässig sind und b. den im Entsendestaat oder in einem dritten Staat geltenden Vorschriften über soziale Sicherheit unterstehen.

3. Beschäftigen Mitglieder des konsularischen Postens Personen, auf welche die in Ziffer 2 vorgesehene Befreiung keine Anwendung findet, so haben sie die Verpflichtungen zu beachten, welche die Vorschriften über soziale Sicherheit im Empfangsstaat den Arbeitgebern auferlegen.

4. Die in den Ziffern 1 und 2 vorgesehene Befreiung schließt die freiwillige Beteiligung am System der sozialen Sicherheit des Empfangsstaates nicht aus, sofern dieser eine solche Beteiligung zulässt.

Auf die in Art. 48 Abs. 1 des Wiener Übereinkommens über konsularische Beziehungen aufgeführten Personen finden nicht nur diejenigen Vorschriften des deutschen Rechts keine Anwendung, die bei einem Nichtmitglied einer konsularischen Vertretung Sozialversicherungspflicht oder andere an ein Beschäftigungsverhältnis anknüpfende Sozialrechtsverhältnisse auslösen würden. Vielmehr sind nach Art. 48 Abs. 1 des Wiener Übereinkommens über konsularische Beziehungen Konsulatsbedienstete und deren Angehörige grundsätzlich von der Anwendung sämtlicher sozialrechtlicher Vorschriften des Empfangsstaates und damit auch derjenigen des BEEG ausgeschlossen (vgl. für das BErzGG Bundessozialgericht - BSG -, Urteil vom 29.01.2002, B [10/14 EG 1/00 R](#)). Die Regelungen des Art. 48 Abs. 1 des Wiener Übereinkommens über konsularische Beziehungen und der Parallelvorschrift des Art. 33 des Wiener Übereinkommens über diplomatische Beziehungen lassen erkennen, dass es für die Anwendbarkeit der sozialrechtlichen Vorschriften des Empfangsstaates auf Exterritoriale weitergehender Anknüpfungspunkte an das im Empfangsstaat geltende Sozialrechtssystem bedarf als der Tätigkeit für den Entsendestaat und des damit notwendig verbundenen Aufenthalts im Empfangsstaat. Der diesen Vorschriften somit zu entnehmende Grundsatz der umfassenden Ausklammerung der Angehörigen diplomatischer Missionen und Konsulatsangehörigen und ihrer im gemeinsamen Haushalt lebenden Ehegatten von dem gesamten sozialen System des Empfangsstaats entspricht dem für die diplomatischen und konsularischen Einrichtungen in sachlicher und persönlicher Hinsicht geltenden Exterritorialitätsprinzip, wie es auch in sonstigen Vorschriften des Wiener Übereinkommens über diplomatische Beziehungen und des Wiener Übereinkommens über konsularische Beziehungen zum Ausdruck kommt. Er entspricht auch dem regelmäßigen Interesse des Entsendestaats, sich den sozialen Schutz der in seinen diplomatischen und konsularischen Vertretungen tätigen Personen und ihrer Familienangehörigen grundsätzlich selbst vorzubehalten (vgl. BSG, Urteil vom 29.01.2002, B [10/14 EG 1/00 R](#)).

Als sog. "Ortskraft" zählt die Klägerin zu dem Kreis der Mitglieder der konsularischen Vertretung im Sinne von Art. 48 Abs. 1 des Wiener Übereinkommens über konsularische Beziehungen. Insoweit nimmt das Gericht auf die Ausführungen des BSG im Urteil vom 29.01.2002, B [10/14 EG 1/00 R](#), welche auch auf das BEEG Anwendung finden, Bezug.

Der Ausnahmefall des Art. 48 Abs. 4 des Wiener Übereinkommens über konsularische Beziehungen - "freiwillige Beteiligung" am System der sozialen Sicherheit des Empfangsstaats - liegt nach den Feststellungen des Landessozialgerichts (LSG) nicht vor. Dazu bedürfte es einer nach deutschen Rechtsvorschriften zulässigen freiwilligen Zugehörigkeit der Klägerin oder ihres Ehemannes zu einem deutschen Sozialleistungssystem, d.h. zumindest zu einem Zweig der gesetzlichen Sozialversicherung, etwa einer freiwilligen Rentenversicherung (vgl. dazu [BSGE 58, 233 = SozR 1200 § 30 Nr. 9](#)) oder einer freiwilligen Weiterversicherung in der gesetzlichen Krankenversicherung (vgl. dazu [§ 9 SGB V](#)). Dass in der Person der Klägerin derartige freiwillige Beteiligungen am deutschen Sozialrechtssystem vorgelegen hätten, ist nicht festzustellen.

Die Anwendung des Art. 48 Abs. 1 Wiener Übereinkommens über konsularische Beziehungen ist nicht durch internationale oder supranationale Sonderbestimmungen, die im Verhältnis zur Türkei gelten, ausgeschlossen. Das gilt zunächst für das Abkommen vom 30. April 1964 zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Republik Türkei über soziale Sicherheit ([BGBl II 1965, 1169](#)), zuletzt geändert am 11. Dezember 1986 ([BGBl II 1986, 1038](#)). Dieses Abkommen geht in seinen Art. 8 bis 9 ebenfalls von dem Grundsatz aus, dass Beschäftigte der amtlichen Vertretungen einer Vertragspartei grundsätzlich (nur) deren Rechtsvorschriften unterliegen. Dass die Klägerin fristgerecht durch Erklärung ihrem Arbeitgeber gegenüber die Anwendung der Rechtsvorschriften des Beschäftigungslandes (Deutschland) "gewählt" hätten (vgl. Art. 8 Abs. 2 und Art. 8a des Abkommens), ist nicht festzustellen; es ergibt sich für eine derartige Sachlage auch kein Anhaltspunkt.

Ein Anspruch auf BEEG ergibt sich auch nicht nach den Vorschriften des "Abkommens zur Gründung einer Assoziation zwischen der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft und der Türkei" vom 12.09.1963 (ABl. L 217 vom 29.12.1964) i.V.m. dem Beschluss des Assoziationsrats (ARB) Nr. 3/80 "über die Anwendung der Systeme der sozialen Sicherheit der Mitgliedsstaaten der Europäischen Gemeinschaften auf die türkischen Arbeitnehmer und auf deren Familienangehörige" vom 19.09.1980 (ABl 1983 C 110/60). Insbesondere kommt nicht Art. 16 der Verordnung des Rats der Europäischen Gemeinschaften (EWGV) Nr. 1408/71 "über die Anwendung der Systeme der sozialen Sicherheit auf Arbeitnehmer und Selbständige sowie deren Familienangehörige, die innerhalb der Gemeinschaft zu- und abwandern" vom 14. Juni 1971 (EWGV 1408/71 - ABl. Nr. L 149/2 i.d.F. der seitherigen Änderungen - zuletzt durch die VO (EG) Nr. 1399/1999 des Rats vom 29.04.1999 (ABl Nr L 164/1)) zur Anwendung, weil die Türkei nicht Mitglied der Europäischen Union ist und der ARB 3/80 unter Titel II Art. 9 nicht auf Art. 16 EWGV 1408/71 verweist. Auch aus dem zum Kindergeldanspruch ergangenen Urteil "Sürül" des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaften (EuGH) vom 4. Mai 1999 (Rechtssache [C-262/96](#) vgl. EuGHE 1999 I-2685 RdNr. 85 f) folgt nichts anderes.

Zusammenfassend ist daher festzustellen, dass die Klägerin keinen Anspruch auf Elterngeld hat. Die Klage konnte daher keinen Erfolg haben und war als unbegründet abzuweisen.

Die Kostenentscheidung beruht auf [§§ 183, 193 SGG](#).

Rechtskraft

Aus

Login

FSB

Saved

2019-03-04