

BUNDESSOZIALGERICHT



Im Namen des Volkes

Urteil

in dem Rechtsstreit

Az: 14b/4 REg 10/91

.....,

Klägerin und Revisionsklägerin,

Prozeßbevollmächtigte:,

g e g e n

Landeskreditbank Baden-Württemberg,
Karlsruhe 1, Schloßplatz 10/12,

Beklagte und Revisionsbeklagte.

Der 14b Senat des Bundessozialgerichts hat ohne mündliche Verhandlung am 9. September 1992 durch den Vorsitzenden Richter S c h n e i d e r - D a n w i t z, die Richter Dr. L a d a g e und Dr. U d s c h i n g sowie die ehrenamtlichen Richter Dr. F r o m e n und G e h r k e n für Recht erkannt:

Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des Landessozialgerichts Baden-Württemberg vom 19. März 1991 wird zurückgewiesen.

Außergerichtliche Kosten sind auch im Revisionsverfahren nicht zu erstatten.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



Gründe:

I

Streitig ist, ob die Klägerin anlässlich der Geburt ihres Kindes Nesrin (N.) am 11. Januar 1990 Anspruch auf Erziehungsgeld (ErzG) auch schon für die Zeit vor der Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis am 7. Mai 1990 hat.

Die Klägerin ist libanesischer Staatsangehöriger. Sie reiste im Jahre 1978 als Asylantragstellerin in das Bundesgebiet ein. Ihr Asylbegehren blieb nach Ausschöpfung des Rechtsweges erfolglos. Die Ausländerbehörden sahen jedoch von einer Abschiebung der Klägerin ab und erteilten ihr seit 1981 regelmäßig verlängerte Bescheinigungen über die Aussetzung der Abschiebung (Duldung). Nach Erhebung einer Untätigkeitsklage wegen der Nichterteilung einer Aufenthaltserlaubnis wurde der Klägerin am 7. Mai 1990 eine zunächst auf ein Jahr befristete Aufenthaltserlaubnis erteilt. Ihren im Februar 1990 anlässlich der Geburt ihres 7. Kindes am 11. Januar 1990 gestellten Antrag auf Gewährung von ErzG hatte die Beklagte zunächst abgelehnt (Bescheid vom 22. März 1990; Widerspruchsbescheid vom 24. April 1990). Im Hinblick auf die erteilte Aufenthaltserlaubnis bewilligte die Beklagte während des anhängigen Klageverfahrens der Klägerin ErzG vom 7. Mai 1990 bis zur Vollendung des 15. Lebensmonats des Kindes. Wegen der streitig gebliebenen Zeit blieben Klage und die zugelassene Berufung ohne Erfolg (Urteil des Sozialgerichts <SG> vom 19. September 1990; Urteil des Landessozialgerichts <LSG> vom 19. März 1991).

Mit der vom LSG zugelassenen Revision rügt die Klägerin Verletzung des § 1 Abs 1 Satz 1 Bundeserziehungsgeldgesetz (BERzGG), der Art 3 und 6 Grundgesetz (GG) sowie der in den Art 20 und 28 GG zum Ausdruck kommenden Prinzipien der Rechtsstaatlichkeit und Sozialstaatlichkeit. Entgegen der Auffassung der Vorinstanzen müsse es für den Anspruch auf ErzG ausreichen, wenn der Ausländer sich materiell-rechtlich erlaubt im Geltungsbereich des Gesetzes aufhält, zumindest müsse ihm beim Fehlen einer förmlichen Aufenthaltserlaubnis im Einzelfall nach pflichtgemäßem Ermessen ErzG gewährt werden.

Die Klägerin beantragt,

die angefochtenen Urteile abzuändern und die Beklagte unter Aufhebung der ablehnenden Bescheide zu verurteilen, Erziehungsgeld auch für die Zeit vom 11. Januar bis zum 6. Mai 1990 zu gewähren.

Die Beklagte beantragt,

die Revision zurückzuweisen.



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

II

Die Revision der Klägerin ist unbegründet. Die Vorinstanzen haben zu Recht erkannt, daß der Klägerin für die Zeit von der Geburt ihres Kindes N. am 11. Januar 1990 bis zur Erteilung der befristeten Aufenthaltserlaubnis am 7. Mai 1990 kein ErzG zusteht, weil sie in diesem Zeitraum nicht im Besitz der erforderlichen Aufenthaltserlaubnis gewesen ist.

Gemäß § 1 Abs 1 BErzGG idF vom 6. Dezember 1985 (BGBl I S 2154) hat Anspruch auf ErzG, wer ua einen Wohnsitz oder seinen gewöhnlichen Aufenthalt im Geltungsbereich dieses Gesetzes hat (Nr 1 aaO). Durch das Gesetz zur Änderung des BErzGG und anderer Vorschriften (BErzGGÄndG) vom 30. Juni 1989 (BGBl I S 1297) ist an § 1 Abs 1 BErzGG mit Wirkung vom 1. Juli 1989 (Art 8 Abs 1 BErzGGÄndG) folgender Satz 2 angefügt worden: "Für den Anspruch eines Ausländers ist Voraussetzung, daß er im Besitz einer Aufenthaltsberechtigung oder Aufenthaltserlaubnis ist, die nicht nur für einen bestimmten, seiner Natur nach vorübergehenden Zweck erteilt worden ist." Art 10 des Gesetzes zur Neuregelung des Ausländerrechts (AuslRNG) vom 9. Juli 1990 (BGBl I S 1354) hat Satz 2 an die Neuregelung des Aufenthaltsrechts (§ 5 Ausländergesetz <AuslG> nF) angepaßt und für die Zeit ab 1. Januar 1991 (Art 15 Abs 2 AuslRNG) wie folgt geändert: "Für den Anspruch eines Ausländers ist Voraussetzung, daß er im Besitz einer Aufenthaltsberechtigung, Aufenthaltserlaubnis oder Aufenthaltsbefugnis ist." Aufgrund des hier streitigen Anspruchszeitraums ist das BErzGG idF des BErzGGÄndG anzuwenden.

Die Voraussetzungen des § 1 Abs 1 Satz 2 BErzGG in der danach maßgeblichen Fassung sind nicht erfüllt, weil die Klägerin während der streitigen Zeit nicht im Besitz einer Aufenthaltsberechtigung oder einer Aufenthaltserlaubnis war, die nicht nur für einen bestimmten, seiner Natur nach vorübergehenden Zweck erteilt worden ist.

Mit Satz 2 des § 1 Abs 1 BErzGG sollte nach der amtlichen Begründung die Aufenthaltserlaubnis für die Zukunft ausdrücklich als Voraussetzung für den Anspruch eines Ausländers auf ErzG im Gesetz verankert werden (BT-Drucks 11/4776, S 2 zu Art 1 Nr 1). Der Gesetzgeber hat durch das AuslRNG mit Wirkung vom 1. Januar 1991 § 1 Abs 1 Satz 2 BErzGG an die Neuordnung des Aufenthaltsstatus dem AuslG angepaßt. Damit wurde deutlich, daß die ausländerbehördliche Entscheidung schon nach Abs 1 Satz 2 idF des BErzGGÄndG als eine eigenständige Anspruchsvoraussetzung anzusehen war.



Zwar stellen auch die Gesetzesmaterialien (aaO) nicht klar, was unter "Besitz" einer Aufenthaltserlaubnis zu verstehen ist, doch macht die vergleichbare Regelung in § 5 der Arbeitserlaubnisverordnung (ArbErlaubV) deutlich, daß hiermit die ausdrückliche Zubilligung des Aufenthaltsrechts durch Verwaltungsakt mit Wirkung für die Bezugszeit gemeint ist. Der Gesetzgeber hat durch Satz 2 des § 1 Abs 1 BErzGG nF, wie das LSG zutreffend erkannt hat, klargestellt, daß den ErzG gewährenden Leistungsträgern nicht das Recht zusteht, selbst über die materielle Berechtigung des Ausländers zum Aufenthalt zu befinden. Sie sind vielmehr ebenso wie die Bundesanstalt für Arbeit im Arbeitserlaubnisverfahren an die Entscheidung der Ausländerbehörde gebunden, die insoweit Tatbestandswirkung entfaltet (vgl BSG SozR 4100 § 103 Nr 44 und BSGE 67, 176, 179 = SozR 3-4100 § 103 Nr 1). Hieraus folgt, daß auch im Verfahren über die Gewährung von ErzG nicht zu prüfen ist, ob die Entscheidung der Ausländerbehörde auf einer zutreffenden Anwendung ausländerrechtlicher Vorschriften beruht. Sofern der Betroffene die für die Erziehungsgeldbehörde maßgebende Entscheidung der Ausländerbehörde für rechtswidrig hält, steht ihm die Möglichkeit offen, deren Überprüfung in dem dafür zuständigen Verwaltungsrechtsweg (§ 40 Verwaltungsgerichtsordnung <VwGO>) zu veranlassen (BSG SozR 4100 § 103 Nr 44 und BSGE 67, 176, 179) und dort gegebenenfalls auch einstweiligen Rechtsschutz (§§ 80, 123 VwGO) zu suchen.

Der Klägerin ist zwar einzuräumen, daß es angesichts der Belastung der Ausländerbehörden und der Verwaltungsgerichte mit Ausländerrechtsstreitigkeiten schwierig sein kann, eine zeitnahe Entscheidung zu erhalten. Das gilt insbesondere auch für die Rechtsverfolgung im Wege einer Untätigkeitsklage oder des einstweiligen Rechtsschutzes. Das führt aber nicht dazu, aus diesem Grunde die Vorschrift im Sinne des klägerischen Verständnisses erweiternd auszulegen und nicht allein auf den Besitz einer Aufenthaltserlaubnis im Sinne eines Verwaltungsaktes abzustellen. Dem Gesetzgeber waren bei den mehrfachen Änderungen des Gesetzes die Belastung der Ausländerbehörden und Verwaltungsgerichte und die damit verbundene durchschnittliche Verfahrensdauer bekannt. Durch das bewußte Anknüpfen der Erziehungsgeldberechtigung an das Vorliegen einer nicht nur vorübergehenden Aufenthaltserlaubnis hat er in Kauf genommen, daß mögliche Ansprüche auf ErzG wegen der Dauer der ausländerrechtlichen Aufenthaltsverfahren verlorengehen.

Die Neuregelung durch das BErzGGÄndG verstößt auch nicht, wie der erkennende Senat bereits entschieden hat, gegen Verfassungsrecht oder internationale Abkommen (vgl Urteile vom 24. März 1992 - 14b/4 REg 11/91 - und 14b/4 REg 23/91 - zur Veröffentlichung bestimmt).

Es verstößt nicht gegen den Gleichheitssatz (Art 3 Abs 1 GG), daß der Gesetzgeber eine Verfestigung des Aufenthalts durch eine förmliche Aufenthaltserlaubnis für den Anspruch



auf ErzG vorschreibt. Der in der Gesetzesbegründung gegebene Hinweis, daß Ausländer ohne Aufenthaltserlaubnis in der Regel keine Arbeitserlaubnis haben, so daß der Zweck des ErzG, die Wahlfreiheit zwischen Kindererziehung und Berufstätigkeit zu sichern, nicht erreicht werden könne (BT-Drucks 11/4776 Seite 2 zu Art 1 Nr 1) mag es auch zulassen, wie in § 19 Abs 1c Arbeitsförderungsgesetz (AFG) auf einen früheren Zeitpunkt abzuheben. Verfassungsrechtlich geboten war dies jedoch nicht. Der Gesetzgeber war auch nicht verfassungsrechtlich gehalten, eine rückwirkende ErzG-Bewilligung vorzusehen, zumal eine nachträgliche Leistung nicht dem Zweck des ErzG entspricht, dem Anspruchsberechtigten die Entscheidung zwischen Berufstätigkeit und Kindererziehung zugunsten der Kindererziehung zu erleichtern.

Artikel 6 Abs 1 GG ist ebenfalls nicht verletzt. Durch diese Grundgesetznorm wird der Staat zwar verpflichtet, die Familie auch in ihrem wirtschaftlichen Zusammenhalt durch geeignete Maßnahmen zu fördern (BVerfGE 61, 18, 26; 62, 323, 332 = SozR 2200 § 1264 Nr 6 und BSGE 64, 296, 300 = SozR 7833 § 3 Nr 1 mwN). Doch läßt sich aus dieser Wertentscheidung in Verbindung mit dem Sozialstaatsprinzip nur die allgemeine Pflicht des Staates zu einem Familienlastenausgleich ableiten. Wie der Verfassungsauftrag konkret erfüllt wird, bleibt grundsätzlich in der Gestaltungsfreiheit des Gesetzgebers (BVerfGE 39, 316, 326 = SozR 2600 § 60 Nr 1; BVerfGE 82, 60, 81 mwN = SozR 3 - 5870 § 10 Nr 1). Er darf insoweit Leistungen im Zusammenhang mit der Kindererziehung von einem gesicherten Aufenthaltsstatus abhängig machen.

Die gesetzliche Regelung verstößt auch nicht gegen das Prinzip der Sozialstaatlichkeit, gegen das Rechtsstaatsprinzip oder den Grundsatz der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung. Aus dem Sozialstaatsprinzip (Art 20, 28 GG) allein lassen sich konkrete Rechtsansprüche nicht begründen. Dieser Verfassungsgrundsatz darf auch nicht dahin ausgelegt werden, daß mit seiner Hilfe jede Einzelregelung modifiziert werden müßte, deren Anwendung sich im konkreten Fall nachteilig oder als Härte auswirken kann (vgl BVerfGE 67, 231, 239 mwN = SozR 2200 § 1252 Nr 4; BVerfG SozR 7833 § 1 Nr 3; ständige Rspr). Das Sozialstaatsprinzip wäre selbst dann nicht verletzt, wenn die Behauptung der Klägerin zutreffen würde, daß letztlich das Fehlen ausreichenden Wohnraums, also ein sozialer Mangel, Ursache für die Verweigerung der Aufenthaltserlaubnis und damit auch für die Leistungsversagung wäre. Das ErzG wird nicht als Sozialleistung zur Behebung oder Milderung eines Mangels geleistet, sondern soll einen Beitrag zur Ermöglichung einer persönlichen Kinderbetreuung in den ersten Lebensjahren durch die Erziehungsberechtigten unter Verzicht auf eine Berufstätigkeit leisten. Mit dieser Zwecksetzung darf sie an bestimmte Voraussetzungen anknüpfen, unter anderem auch an einen gesicherten Aufenthaltsstatus. Soweit ein solcher gesicherter Aufenthaltsstatus, und sei es auch wegen Wohnraum Mangels, nicht gewährleistet ist, fehlt es an einer Voraussetzung für die Sozialleistung, selbst wenn dies Folge eines sozialen Defizits sein sollte. Darin liegt kein Wertungswiderspruch. Der Rechtsgrundsatz, daß die Vorschriften



des Sozialgesetzbuchs so auszulegen sind, daß die sozialen Rechte möglichst weitgehend verwirklicht werden (§ 2 Abs 2 Sozialgesetzbuch - Allgemeiner Teil - <SGB I>), bleibt davon unberührt. Er stellt eine Auslegungsregel für Zweifelsfälle dar. Zweifel an der Gesetzesauslegung bestehen hier aber nicht.

Die gesetzliche Regelung verstößt auch nicht gegen das Rechtsstaatsprinzip; sie ist insbesondere nicht unverhältnismäßig. Zwar macht sie den Anspruch auf ErzG auch von Zufälligkeiten des Verfahrensablaufs abhängig (vgl auch Bode, Streit 1990, 26). Es ist jedoch prinzipiell zulässig und auch nicht ungewöhnlich, daß ein Sozialleistungsanspruch von der Tatbestandswirkung einer anderweit getroffenen Entscheidung abhängt. Die Rechtsprechung hat das auch unter Berücksichtigung der Möglichkeit der Beteiligten, eine solche Entscheidung zu verzögern, im Grundsatz als verfassungsgemäß angesehen (vgl zB zur Rentenerhöhung erst nach Rechtskraft des Versorgungsausgleichs: BSG SozR 3-2200 § 1304b Nr 1). Ein Rechtsmißbrauch muß damit nicht notwendig hingenommen werden. Wie im Falle einer rechtsmißbräuchlichen Verzögerung der Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis zu entscheiden wäre, ob der Klägerin in einem solchen Falle neben dem grundsätzlich gegebenen Amtshaftungsanspruch nach Art 34 GG iVm § 839 Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) ausnahmsweise ein Anspruch auf ErzG zuzubilligen wäre, kann hier offenbleiben. Auf der Grundlage der Feststellungen des Berufungsgerichts läßt sich eine rechtsmißbräuchliche Verzögerung der Erteilung der Aufenthaltserlaubnis nicht erkennen; die Klägerin hat insoweit keine Verfahrensrügen erhoben. Wegen der gesetzlich angeordneten Tatbestandswirkung der Aufenthaltserlaubnis ist im übrigen im Rahmen der Erziehungsgeldgewährung nicht zu prüfen, ob die Entscheidung über die Aufenthaltserlaubnis rechtswidrig verzögert worden ist. Ein Herstellungsanspruch könnte darauf nicht gestützt werden (vgl BSG, Urteil vom 18. März 1982 - 7 RAr 11/81 -, DBIR 2770a AFG § 111, zur Frage der Tatbestandswirkung der auf der Lohnsteuerkarte eingetragenen Steuerklasse für das Arbeitslosengeld).

Bei dieser Rechtslage kann der Klägerin ErzG auch nicht nach pflichtgemäßem Ermessen gewährt werden. Denn auch für sog Ermessensleistungen bedarf es einer gesetzlichen Grundlage (vgl §§ 31, 38, 39 SGB I), die hier fehlt. Allgemeine Erwägungen zur sozialen Integration der Klägerin und ihrer Familie haben deshalb außer Betracht zu bleiben. Weil der Anspruch auf ErzG nur nach Maßgabe der jeweiligen Gesetzesbestimmungen besteht, kann die Klägerin auch nichts daraus herleiten, daß ihr diese Leistung bei ihren älteren Kindern gewährt worden ist.

Der Senat folgt nicht der Auffassung der Klägerin, daß die Formulierung des § 1 Abs 1 Satz 2 BErzGG "für den Anspruch eines Ausländers ist Voraussetzung, ..." es zuläßt, beim Fehlen dieser Voraussetzung ErzG zumindest als Ermessensleistung zu gewähren. Das gilt auch dann, wenn es sich - was die Klägerin für sich in Anspruch nimmt - um



einen Härtefall handelt. Die Verwaltung darf auch in Fällen besonderer Härte Leistungen nur dann erbringen, wenn dafür eine gesetzliche Grundlage vorhanden ist. Das BErzGG enthält in § 1 Abs 7 (idF durch das Erste und Zweite Gesetz zur Änderung des BErzGG vom 17. Dezember 1990 und 6. Dezember 1991 <BGBl I 1990, S 2823 und 1991, S 2142>) die Regelung von Härtefällen, die es der Verwaltung erlaubt, beim Vorliegen bestimmter Gründe auf seiten eines Elternteils von dem Erfordernis der persönlichen Kindesbetreuung, der Nichtausübung einer Erwerbstätigkeit oder dem Recht der Personensorge abzusehen. Darunter fällt die Klägerin nicht. Diese Härtefallregelung gilt abschließend. Der Gesetzgeber hat - im Gegensatz etwa zu § 89 Bundesversorgungsgesetz (BVG) - keine Veranlassung gesehen, eine allgemeine Härteklausel einzuführen, um allen erdenklichen Härten im Zusammenhang mit der Gewährung von ErzG Rechnung tragen zu können. Er hat nicht einmal Veranlassung gesehen, zumindest für später anerkannte Asylbewerber eine besondere Härteklausel einzuführen, obwohl ihm die lange Dauer von Asylverfahren bekannt ist und seit vielen Jahren beschäftigt. Der Hinweis der Klägerin auf Ermessensleistungen für Ausländer in anderen Teilen des Sozialgesetzbuchs hilft nicht weiter. Soweit die Klägerin auf § 120 Bundessozialhilfegesetz (BSHG) hinweist, sieht das Gesetz dort ausdrücklich in Abs 2 vor, daß für Ausländer, soweit kein Rechtsanspruch auf Sozialhilfe besteht, Sozialhilfe als Ermessensleistung gewährt werden kann. Die erforderliche gesetzliche Ermächtigung auch für Ermessensleistungen liegt dort vor. Der Grundsatz, daß Leistungen nach pflichtgemäßem Ermessen ohne gesetzliche Grundlage nicht erbracht werden dürfen, wird auch durch den Hinweis der Klägerin auf § 6 Abs 2 des Kinder- und Jugendhilfegesetzes (KJHG) - Sozialgesetzbuch - Achtes Buch - SGB VIII) und die dazu im Schrifttum vertretene Auslegung nicht in Frage gestellt. Nach der genannten Vorschrift können Ausländer Leistungen nach dem SGB VIII nur beanspruchen, wenn sie rechtmäßig oder aufgrund einer ausländerrechtlichen Duldung ihren gewöhnlichen Aufenthalt im Geltungsbereich dieses Gesetzbuches haben. Schellhorn/ Wiegand, Kommentar zum KJHG, § 6 RdNr 9 und 15, und Mrozynski, Das neue Kinder- und Jugendhilfegesetz, § 6 Anm 2 d vertreten dazu zwar die Auffassung, daß der Träger der Jugendhilfe beim Fehlen eines Rechtsanspruchs des Ausländers auf Leistungen nicht gehindert sei, nach Ermessensgesichtspunkten solche Leistungen an Ausländer zu gewähren. Dies entspricht einer Rechtsauslegung, wie sie zum früheren Gesetz für Jugendwohlfahrt (JWG), dem Vorläufer des KJHG, für ausländische Kinder vertreten wurde (vgl Friedeberg/ Polligkeit/ Giese, Das Gesetz für Jugendwohlfahrt, 3. Aufl 1972, § 1 Anm 4 b mit Rechtsprechungsnachweisen). Es ist allerdings zweifelhaft, ob diese Rechtsauslegung auch für das KJHG zutrifft, das erstmals subjektive Rechte ausdrücklich eingeräumt hat (vgl dazu Mainberger in Hauck/Haines, SGB VIII, K § 6 RdNr 2). Der Senat muß dies nicht abschließend entscheiden. Denn selbst wenn aus der Systematik des KJHG gefolgert werden müßte, daß Leistungen der Jugendhilfe an Ausländer beim Fehlen eines Rechtsanspruchs auch nach pflichtgemäßem Ermessen erbracht werden dürfen, so würde dies sich auf den Bereich des SGB VIII beschränken und dort die er-



forderliche Ermächtigungsgrundlage bilden. Von dem Grundsatz des § 31 SGB I, daß Sozialleistungen nur aufgrund einer gesetzlichen Ermächtigung erbracht werden dürfen, könnte dort im übrigen ebensowenig abgewichen werden, wie im Bereich des BErzGG, das gemäß Art II § 1 Nr 20 SGB I als besonderer Teil des Sozialgesetzbuchs gilt; § 37 Satz 3 SGB I macht § 31 SGB I für alle Teile des Sozialgesetzbuchs verbindlich. Soweit die Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG) die Gewährung von Leistungen auch ohne gesetzliche Ermächtigung zugelassen hat, sofern die dafür erforderlichen Mittel durch Haushaltsgesetz bereitgestellt worden sind (vgl BSGE 54, 286 = SozR 3870 § 8 Nr 1; SozR 1200 § 31 Nr 1), handelte es sich um die Durchführung zeitlich und der Höhe der Mittel nach begrenzter, dringlicher Maßnahmen im Bereich der Wirtschafts- und Arbeitsförderung und nicht - wie bei Sozialleistungen im allgemeinen und dem ErzG im besonderen - um Daueraufgaben der Verwaltung.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 193 SGG.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)