

Bundessozialgericht

- 8/12 RKg 8/77 -

Verkündet am
25. Okt. 1977

U r t e i l
in dem Rechtsstreit

.....
Kläger und Revisionskläger,

Prozeßbevollmächtigte:.....

g e g e n

.....
Beklagte und Revisionsbeklagte.

Der 8. Senat des Bundessozialgerichts hat aufgrund
der mündlichen Verhandlung vom 25. Oktober 1977
für Recht erkannt:

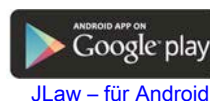
Auf die Revision des Klägers werden die Urteile des
Schleswig-Holsteinischen Landessozialgerichts vom
3. Dezember 1976 und des Sozialgerichts Schleswig
vom 10. Februar 1976 sowie die Bescheide der Beklagter
vom 17. Januar 1975 (in der Gestalt des Widerspruchs-
bescheides vom 24. Februar 1975) und vom 4. Dezember
1975 geändert.

Die Beklagte wird verurteilt, dem Kläger für die
Monate Juli bis September 1975 das gesetzliche Kinder-
geld für sein zweites Kind Frank zu gewähren.

- 2 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 2 -

Soweit der Rechtsstreit die Gewährung der Hälfte des Kindergeldes für das erste Kind des Klägers ab 1. Januar 1975 und für das zweite Kind ab 1. Oktober 1975 betrifft, wird die Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Landessozialgericht zurückverwiesen.

Im übrigen wird die Revision des Klägers zurückgewiesen.

G r ü n d e :

I

Die Beteiligten streiten darüber, ob der Kläger Anspruch auf Kindergeld für seine in Dänemark wohnenden Kinder hat, für die seine Frau dort Kinderzuschüsse (Kindergeld) erhält.

Der Kläger ist deutscher Staatsangehöriger. Er arbeitet ständig in Flensburg und wohnt mit seiner Ehefrau und seinen beiden Kindern in Dänemark. Die Ehefrau ist bei der Distriktsoldkammer Padborg beschäftigt. Sie bezieht für das im Mai 1972 geborene Kind Maj-Britt von der Gemeinde Bov Kindergeld, das vom Berufungsgericht in unterschiedlicher Höhe angegeben wurde (1975 zunächst 123,67; 132,33; 132,67 und 138,67 Dänische Kronen -DKr-; dann 141,-- DKr). Für das im Juli 1975 geborene zweite Kind Frank erhielt sie ab 1. Oktober 1975 ebenfalls Kindergeld (132,67 bis 138,67 DKr).

Im November 1974 wandte sich der Kläger an das Arbeitsamt Flensburg und beantragte, ihm für seine Tochter Maj-Britt ab 1. Januar 1975 Kindergeld zu gewähren. Dieser Antrag wurde mit Bescheid vom 17. Januar 1975 abgelehnt, weil der Ehefrau des Klägers von einer Stelle außerhalb des Geltungsbereiches des Bundeskindergeldgesetzes (BKGG) Leistungen gewährt würden, die dem Kindergeld vergleichbar seien. Nachdem sein Widerspruch erfolglos geblieben war (Widerspruchsbescheid vom 24. Februar 1975), erhob der Kläger vor dem Sozialgericht Schleswig (SG) Klage. Im Verlauf des Klageverfahrens lehnte die Beklagte mit Bescheid vom 4. Dezember 1975 den vom Kläger im September 1975 gestellten Antrag auf



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 3 -

Gewährung von Kindergeld – zunächst für die Monate Juli bis September 1975 – für den am 17. Juli 1975 geborenen Sohn Frank ab. Klage und Berufung blieben ohne Erfolg (Urteile vom 10. Februar 1976 und 3. Dezember 1976). Zur Begründung hat das Landessozialgericht (LSG) ua ausgeführt, der Bescheid vom 4. Dezember 1975 sei Gegenstand des Rechtsstreits geworden. Es könne dahinstehen, ob der Anspruch des Klägers auf Gewährung von Kindergeld allein schon im Hinblick auf Art 73 Abs 1 der Verordnung der Europäischen Gemeinschaften (EWG-VO) Nr 1408/71 iVm Art 10 Abs 1 a der EWG-VO Nr 574/72 ausgeschlossen sei. Jedenfalls sei der Anspruch nach § 8 Abs 1 Nr 2 BKGG nicht begründet. Der staatliche dänische Kinderzuschuß, der unabhängig von der Einkommenshöhe und der Erwerbstätigkeit des Berechtigten für jedes Kind unter 18 Jahren gezahlt werde, sei mit dem Kindergeld vergleichbar. Daran ändere nichts, daß die dänische Leistung nur von der Ehefrau des Klägers bezogen werde. § 8 Abs 1 Nr 2 BKGG sei auch nicht verfassungswidrig. Dem Kläger stehe auch nicht das halbe Kindergeld zu, da die Kinderzuschüsse nicht weniger als 75 vH des nach § 12 Abs 4 BKGG auf jedes Kind sonst entfallenden Kindergeldes ausmachten. Die Tatsache, daß der dänische Staat für das im Juli 1975 geborene Kind Frank zunächst erst ab 1. Oktober 1975 Leistungen gewährt habe, könne nicht dazu führen, einen Anspruch auf Kindergeld für die Zeit vom 1. Juli bis 30. September 1975 zu bejahen. Es sei nämlich zu berücksichtigen, daß der Anspruch auf dieses Vierteljahr bei Vollendung des 16. Lebensjahres voll ausgezahlt und damit eine Leistung – wenn auch mit erheblicher Verspätung – von Geburt an erbracht werde.

Der Kläger hat die vom LSG zugelassene Revision eingelegt. Er rügt Verfahrensfehler und meint weiter, ein Anspruch auf Kindergeld für seine Kinder bestehe schon deshalb, weil hinsichtlich der dänischen Leistungen nicht er, sondern allein seine dänische Frau – und zwar in ihrer Rolle als Mutter – anspruchsberechtigt sei. Außerdem seien beide Leistungen – auch unter Berücksichtigung der Grundsätze des Unterhaltsrechts – der Art nach nicht vergleichbar, da der (dänische) Kinderzuschuß



- 4 -

("børnetilskud") eine reine Sozialleistung darstelle, während das (deutsche) Kindergeld auch nach der Einkommenssteuerreform in einem steuerrechtlichen Zusammenhang zu sehen sei. Ferner verstoße die Auslegung des § 8 Abs 1 Nr 2 BKGG durch das LSG gegen die Art 3, 6 Abs 1, 20 Abs 1 und 28 Abs 1 des Grundgesetzes (GG). Zumindest habe er Anspruch auf das volle Kindergeld für den Sohn Frank für die Monate Juli bis September 1975, in denen dänische Leistungen nicht gewährt worden seien. Außerdem sei das LSG bei der Prüfung, ob das halbe Kindergeld gemäß § 8 Abs 2 BKGG zu zahlen sei, zu Unrecht von der Gesamtsumme des Kindergeldes ausgegangen und habe davon einen Anteil pro Kind errechnet.

Der Kläger beantragt sinngemäß,

die Urteile des Schleswig-Holsteinischen Landes-
sozialgerichts vom 3. Dezember 1976 und des
Sozialgerichts Schleswig vom 10. Februar 1976
abzuändern und die Beklagte unter Aufhebung des
Bescheides vom 17. Januar 1975 in der Gestalt
des Widerspruchsbescheides vom 24. Februar 1975
sowie des Bescheides vom 4. Dezember 1975 zu
verurteilen, ihm ab 1. Januar 1975 Kindergeld
für seine Tochter Maj-Britt und ab 1. Juli 1975
für seinen am 17. Juli 1975 geborenen Sohn Frank
zu gewähren.

Die Beklagte beantragt,

die Revision des Klägers zurückzuweisen.

Sie meint, dem Kläger stehe bereits nach Art 10 Abs 1
Buchst a der EWG-VO Nr 574/72 iVm Art 73 Abs 1 der EWG-VO
Nr 1408/71 kein Kindergeld zu, da der Kläger mit seiner Fa-
milie in Dänemark wohne und der Anspruch nach dem BKGG wegen
der dänischen Kinderzuschüsse ausgesetzt werde. Diese stell-
ten dem Kindergeld vergleichbare Leistungen dar; der däni-
sche Kinderzuschuß entspreche zumindest der Art nach dem
(deutschen) Kindergeld. Allerdings sei - entgegen der Auf-
fassung des LSG - § 12 Abs 4 BKGG hier nicht anwendbar.

- 5 -



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



- 5 -

II

Die statthafte und zulässige Revision (§§ 160 Abs 2 Nr 1, 164, 166 des Sozialgerichtsgesetzes - SGG-) ist zum Teil begründet. Entgegen der Auffassung der Vorinstanzen steht dem Kläger das volle Kindergeld für sein zweites Kind Frank für die Monate Juli bis September 1975 zu. Ob er für Frank für die daran anschließende Zeit sowie für das erste Kind Maj-Britt ab 1. Januar 1975 Anspruch auf das halbe Kindergeld hat, kann der Senat nicht abschließend entscheiden, da hierfür die erforderlichen Feststellungen des LSG fehlen. Die weitergehende Revision - Gewährung des vollen Kindergeldes für das erste Kind (Maj-Britt) vom 1. Januar 1975 an sowie für das zweite Kind (Frank) auch über September 1975 hinaus - ist unbegründet.

Die Verfahrensrügen greifen nicht durch. Die Rüge, das LSG habe seine Amtsermittlungspflicht (§ 103 SGG) dadurch verletzt, daß es die Einholung eines Rechtsgutachtens zur Frage der Struktur und Aufgabe des dänischen Kinderzuschusses unterlassen habe, genügt nicht dem Formerfordernis des § 164 Abs 2 Satz 3 SGG. Weder hat die Revision substantiiert dargelegt, aufgrund welcher Umstände sich das LSG hätte gedrängt fühlen müssen, ein solches Gutachten einzuholen (vgl BSG in SozR Nrn 7 und 14 zu § 103 SGG), inwieweit insbesondere der vom Berufungsgericht zitierte Aufsatz in der Zeitschrift "Die Ersatzkasse" (1974, 194, 198), wegen unrichtiger bzw mangelhafter Darstellung des Rechtszustandes in Dänemark Anlaß hierzu geboten hätte; noch hat die Revision ausgeführt, zu welchem anderen entscheidungserheblichen Ergebnis die Einholung eines solchen Gutachtens geführt hätte (BSG SozR Nrn 20 und 28 zu § 164 SGG). Unter diesen Umständen kann dahinstehen, ob die Anwendung und Auslegung ausländischen Rechts auf dem Umweg über eine Verfahrensrüge überhaupt zur Nachprüfung des Revisionsgerichts gestellt werden kann (vgl BSGE 2, 201, 213, wo dies verneint wird); denn ausländisches Recht ist grundsätzlich nicht revisibel (vgl BGH in NJW 1966, 2270; 1963 252; BGHZ 40, 197). Die Feststellung und Auslegung des dänischen Rechts durch das LSG ist daher für das Bundessozialgericht (BSG) bindend (§ 162 SGG; s. auch § 549 ZPO; vgl



JLaw - Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



JLaw - für Android



JLaw - für iOS

- 6 -

Peters/Sautter/Wolff, Kommentar zur Sozialgerichtsbarkeit, 4. Aufl, § 162 Anm II 3 S III/80-86).

In der Nichtvorlage an das Bundesverfassungsgericht (BVerfG) nach Art 100 Abs 1 GG liegt schon deshalb kein Verfahrensfehler, weil die Frage, ob das Berufungsverfahren an einem wesentlichen Mangel leidet, vom sachlich-rechtlichen Standpunkt des LSG aus zu beurteilen ist (BSGE 2, 84 ff), das Berufungsgericht aber die Grundgesetzwidrigkeit ausdrücklich verneint hat.

Das LSG hat zutreffend angenommen, daß der Bescheid der Beklagten vom 4. Dezember 1975, mit dem die Gewährung von Kindergeld für das zweite Kind Frank (zunächst nur für die Monate Juli bis September 1975) abgelehnt wurde, gemäß § 96 Abs 1 SGG Gegenstand des Verfahrens vor dem SG geworden ist, so daß kein Widerspruchsverfahren (§ 78 SGG) erforderlich war (vgl BSG SozR Nr 16 zu § 96 SGG). Dieser Bescheid hat den Bescheid vom 17. Januar 1975, mit dem die Beklagte die Zahlung von Kindergeld für das erste Kind abgelehnt hatte, "abgeändert", da nunmehr der Anspruch auf Kindergeld für zwei Kinder im Streit ist (s. zur Anwendung des § 96 SGG SozR 1500 Nr 2 zu § 96). Der zweite Bescheid betraf zumindest dem Grunde nach denselben Streitgegenstand wie der erste, denn aus § 1 iVm § 10 BKGG ergibt sich, daß der jeweilige Elternteil einen einheitlichen Anspruch auf Kindergeld hat. Letzterer verändert sich durch die Geburt weiterer Kinder nur in der Höhe, dem Grunde nach aber bleibt er bestehen (vgl auch Wickenhagen/Krebs, Bundeskindergeldgesetz, Stand November 1976, Rdnr 16 zu § 1).

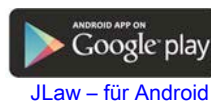
Die Auffassung der Beklagten, daß der Kläger überhaupt nicht anspruchsberechtigt nach dem BKGG sei, weil er seinen Wohnsitz gemeinsam mit seiner Familie in Dänemark hat, trifft nicht zu. Nach § 1 Nr 1 BKGG hat Anspruch auf Kindergeld für seine Kinder, wer im Geltungsbereich dieses Gesetzes einen Wohnsitz oder seinen gewöhnlichen Aufenthalt

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff UrhG geschützt.

- 7 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 7 -

hat. Bereits die Gesetzesformulierung läßt erkennen, daß diese beiden Begriffe nicht identisch sind und daß der Wohnsitz und der gewöhnliche Aufenthalt auseinanderfallen können. Nach der früheren Rechtsprechung war im Kindergeldrecht der Wohnsitzbegriff des bürgerlichen Rechts maßgebend (vgl Urteil BSG vom 21.9.1967 in SozR BKGG § 2 Nr 2). Nach § 7 Abs 1 des Bürgerlichen Gesetzbuches (BGB) begründet, wer sich an einem Orte ständig niederläßt, an diesem Orte seinen Wohnsitz. Ergänzend dazu schreibt § 7 Abs 2 BGB vor, daß der Wohnsitz gleichzeitig an mehreren Orten bestehen kann. In Übereinstimmung damit hat das BSG entschieden (zu §§ 1315 und 1319 RVO; vgl BSGE 27, 88, 89), daß bei ein und derselben Person mehrere "gewöhnliche Aufenthalte" möglich sind. Diese Rechtsprechung und die genannte gesetzliche Regelung (§ 7 Abs 2 BGB) müssen auf das Kindergeldrecht jedenfalls insoweit übertragen werden, als auch dort mehrere Wohnsitze und mehrere gewöhnliche Aufenthaltsorte vorliegen können.

Durch das Finanzänderungsgesetz vom 21. Dezember 1967 (BGBl I S 1259, 1277 - FinÄndG 1967 -) war jedoch (mit Wirkung vom 1.1.1968) in § 1 Nr 1 sowie in § 2 Abs 3 Satz 1 und 5 BKGG hinter dem Wort Aufenthalt der Klammerzusatz: "(§§ 13 und 14 Abs 1 des Steueranpassungsgesetzes)" angefügt worden (vgl Art 10 Nr 3 FinÄndG 1967). Dadurch sollte "klargestellt" werden, daß im Kindergeldrecht - wie in der Zeit vor dem Inkrafttreten des BKGG (vgl § 34 Abs 1 des Kindergeldgesetzes vom 13.11.1954, BGBl I S 333) - die steuerrechtlichen Begriffe des Wohnsitzes und des gewöhnlichen Aufenthalts maßgebend sind (vgl Bericht des (13.) Haushaltsausschusses vom 5.12.1967, zu BT-Drucks V/2341, zu Art 8 S 14). Nach § 13 des in Bezug genommenen Steueranpassungsgesetzes (vom 16.10.1934, RGBl I S 925-StAnpG-) hat einen Wohnsitz im Sinne der Steuergesetze jemand dort, wo er eine Wohnung innehat unter Umständen, die darauf schließen lassen, daß er die Wohnung beibehalten und benutzen wird. Den gewöhnlichen Aufenthalt im Sinne der Steuergesetze (vgl § 14 Abs 1 Satz 1 StAnpG) hat jemand dort, wo er sich unter Umständen aufhält, die erkennen lassen, daß er an diesem Ort oder in

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



- 8 -

diesem Land nicht nur vorübergehend verweilt. Unbeschränkte Steuerpflicht tritt jedoch nach Satz 2 dieser Vorschrift stets dann ein, wenn der Aufenthalt im Inland länger als 6 Monate dauert. Durch diese Vorschrift wird die unwiderlegbare Vermutung begründet, daß bei einem Aufenthalt von länger als 6 Monaten ein Inlandsaufenthalt vorliegt (vgl. Begründung zum Reg.-Entwurf einer Abgabenordnung (AO 1974) vom 19.3.1971, BT-Drucks VI/1982, S 102/3). Letzteres trifft auf den Kläger zu. Dieser war, wie sich aus der Verwaltungsakte, auf die das LSG wegen der weiteren Einzelheiten verwiesen hat (Urt. S 8), ergibt, ständig in Deutschland ansässig und ist bereits seit dem 1. Januar 1968 - vor seiner Eheschließung - bei seinem derzeitigen Arbeitgeber in Flensburg beschäftigt (vgl. Bl 1, 5 der Kindergeld-Akten). Umstände dafür, daß er seine Arbeit in Deutschland aufgeben will und nur noch vorübergehend in Flensburg verweilt (vgl. BSGE 27, 88), sind vom LSG weder festgestellt noch sonst ersichtlich. Ist aber der Kläger aufgrund der steuerrechtlichen Vorschriften "unbeschränkt steuerpflichtig" und finden die steuerrechtlichen Vorschriften insoweit auch im Kindergeldrecht Anwendung, dann kann der Kläger von der Anspruchsberechtigung nach § 1 Nr 1 BKGG (vgl. auch § 2 Abs 5 Satz 2 Nr 1 Buchst a BKGG) nicht grundsätzlich ausgeschlossen werden. Dies um so weniger, da die Einkommensteuerreform (vgl. Gesetz zur Reform der Einkommensteuer, des Familienlastenausgleichs und der Sparförderung vom 5.8.1974, BGBl I S 1769 (Einkommensteuerreformgesetz) - EStRG-) gerade bei Familien mit Kindern im Zusammenhang mit der Neuregelung des Kindergeldrechts gesehen werden muß und der Wegfall der Steuerfreibeträge für Kinder (vgl. § 32 EStG aF) in Fällen der vorliegenden Art zu einer ersatzlosen Streichung jeglicher Anspruchsberechtigungen am (deutschen) "Familienlastenausgleich" führen müßte.

Die §§ 13 und 14 des Steueranpassungsgesetzes sind zwar durch die nahezu gleichlautenden Vorschriften der §§ 8 und 9 der Abgabenordnung (AO 1977) vom 16. März 1976 (BGBl I S 613) ersetzt worden, und das Steueranpassungsgesetz ist

- 9 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 9 -

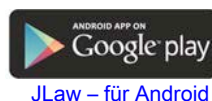
mit dem Inkrafttreten der Abgabenordnung (gemäß § 415 spätestens zum 1. Januar 1977) außer Kraft getreten (vgl Art 96 Nr 5 des Einführungsgesetzes zur AO 1977 (EG-AO) vom 14.12.1976 BGBl I S 3341, 3380). Gleichzeitig ist durch Art 90 dieses Gesetzes (EG-AO) in § 1 Nr 1 und in § 2 Abs 5 Satz 1 und 2 Nr 1 Buchst a und b BKGG der erwähnte Klammerzusatz "(§§ 13 und 14 Abs 1 des Steueranpassungsgesetzes)" gestrichen worden. Dieser Zusatz erschien dem Gesetzgeber im Hinblick auf § 30 Abs 3 des Sozialgesetzbuches - Allgemeiner Teil - (vom 11. Dezember 1975, BGBl I S 3015, SGB-AT) "entbehrlich", da dort die Begriffe Wohnsitz und gewöhnlicher Aufenthalt für das Sozialrecht und damit auch für das Kindergeldrecht gesetzlich definiert sind (vgl Bericht des (7.) Finanzausschusses vom 24.6.1976, BT-Drucks 7/5458, S 22, dort zu Art 72 a). Für den vorliegenden Fall ist jedoch wesentlich, daß die beiden Begriffe in § 30 Abs 3 SGB-AT wörtlich mit §§ 8 und 9 Satz 1 der Abgabenordnung 1977 übereinstimmen und eine Rechtsverschlechterung für den Kläger nicht deshalb angenommen werden kann, weil die in § 9 Satz 2 AO enthaltene unwiderlegbare Vermutung (mehr als sechsmonatiger Aufenthalt) mit Wirkung vom 1. Januar 1976 nicht in das SGB-AT ausdrücklich übernommen worden ist. Der Kläger, der in der Bundesrepublik seit Jahren berufstätig ist und der deutschen Steuergesetzgebung unterliegt, muß bei dem engen Zusammenhang der Kindergeldgesetzgebung mit den steuerrechtlichen Regelungen so behandelt werden, als habe er im Sinne des § 1 Nr 1 BKGG seinen gewöhnlichen Aufenthalt im Geltungsbereich dieses Gesetzes. Nach dem Sinn des BKGG ist sonach auch für die Zeit nach dem 31. Dezember 1975 davon auszugehen, daß er am Beschäftigungsort nicht nur vorübergehend verweilt. Der Kläger ist daher anspruchsberechtigt nach § 1 Nr 1 BKGG und seine Kinder sind berücksichtigungsfähig nach § 2 Abs 5 Satz 2 Nr 1 Buchst a BKGG; beides jedoch unter der Voraussetzung, daß der Kindergeldanspruch des Klägers nicht aus anderen Gründen ausgeschlossen ist.

Entgegen der Auffassung der Beklagten ist der streitige Anspruch nicht schon durch Art 10 Abs 1 Buchst a der EWG-VO

- 10 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Nr 574/72 vom 21. März 1972 (Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften Nr L 74 vom 27.3. 1972) ausgeschlossen. Nach dieser Bestimmung wird der Anspruch auf Familienleistungen nach Art 73 EWG-VO Nr 1408/71 vom 14. Juni 1971 (Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften Nr L 149 vom 5.7.1971) des nicht im Wohnland beschäftigten Ehegatten - hier des Klägers - "ausgesetzt", wenn für dasselbe Kind Familienleistungen im Wohnland gewährt werden und der andere Ehegatte dort berufstätig ist. Ein Anspruch kann aber nur "ausgesetzt" werden, wenn er dem Grunde nach besteht. Ob dies der Fall ist, ist unter Anwendung des Art 73 Abs 1 EWG-VO Nr 1408/71 zu prüfen. Die EWG-VO Nr 574/72 kann nicht selbständig Ansprüche begründen oder verneinen, denn sie enthält vorwiegend Durchführungsbestimmungen verwaltungsmäßiger und technischer Art (vgl BT-Drucks VI/2894; Kaupper Bundesarbeitsblatt 1973, 489) und ist vor allem für die Beurteilung der Rangfolge mehrerer bestehender Ansprüche von Bedeutung (vgl auch Rund-erlaß 234/73.4 der Bundesanstalt für Arbeit, Dienstblatt Ausgabe A 1973, 469, 476). Art 73 Abs 1 EWG-VO Nr 1408/71 bezieht sich aber ohne Einschränkung (iVm Art 13 Abs 2 Buchst a dieser VO) auf die Rechtsvorschriften des Beschäftigungslandes, die deshalb Anwendung finden. Die einzelnen Regelungen in der EWG-VO Nr 1408/71 können nur im Zusammenhang mit der innerstaatlichen Rechtssituation des betreffenden Staates verstanden werden. Diese VO soll die Rechtsordnungen der verschiedenen Staaten koordinieren und nur in den Punkten ergänzen oder erweitern, in denen die nationalen Rechtsvorschriften von Grundprinzipien des EWG-Vertrages oder der zwischenstaatlichen Rechtsbeziehungen abweichen (vgl Kaupper aaO S 489).

Diese Auffassung wird bestätigt durch die Begründung der Kommission der Europäischen Gemeinschaft zu der EWG-VO Nr 574/72, in der es zu Art 10 unter anderem heißt:
"In Absatz 1 sind die Vorrangsregeln festgelegt, mit denen eine Häufung von Ansprüchen vermieden werden soll, wenn zwei Personen für ein und denselben Familienangehörigen Familienbeihilfen oder -leistungen nach den Rechtsvor-



- 11 -

schriften des in Art 73 Abs 1 oder 2 der Verordnung bezeichneten zuständigen Landes und nach den Rechtsvorschriften des Wohnlandes dieses Familienangehörigen geschuldet werden" (BT-Drucks VI/2530 S 83). Somit ist auch die Anwendung des hier einschlägigen § 8 Abs 1 Nr 2 BKGG nicht ausgeschlossen, wonach Kindergeld nicht für ein Kind gewährt wird, für das einer Person, bei der das Kind nach § 2 Abs 1 BKGG berücksichtigt wird, dem Kindergeld vergleichbare Leistungen außerhalb des Geltungsbereiches des BKGG gewährt werden. Art 73 Abs 1 EWG-VO Nr 1408/71 ist lediglich anzuwenden, soweit im nationalen Recht Leistungsvoraussetzungen gleichermaßen an den Beschäftigungs-ort (Beschäftigungsland) des Arbeitnehmers und an den Wohnsitz geknüpft werden. Letzteres ist zwar in § 1 Nr 1 BKGG der Fall, nach dem Anspruch auf Kindergeld für seine Kinder hat, wer im Geltungsbereich des BKGG seinen Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthalt hat (s. oben). Dieser Anspruch wird jedoch durch die (nationale) Rechtsvorschrift des § 8 Abs 1 Nr 2 BKGG wieder ausgeschlossen, so daß bereits dadurch eine Häufung von Ansprüchen vermieden wird. Kommt somit Art 10 Abs 1 Buchst a EWG-VO Nr 574/72 iVm Art 73 EWG-VO Nr 1408/71 nicht zur Anwendung, dh findet eine "Aussetzung" des Anspruchs auf Kindergeld nicht statt, so bieten die genannten Vorschriften gleichwohl einen wichtigen Anhalt dafür, daß auch im zwischenstaatlichen Rechtsbereich eine Kumulierung von Familienleistungen und -beihilfen vermieden werden soll (vgl Bundesverfassungsgericht -BVerfG- E 22, 163; siehe auch BSGE 26, 160, 163 und SozR KGG § 35 Nr 1).

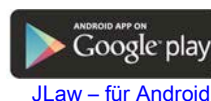
Die Revision meint zu Unrecht, § 8 Abs 1 Nr 2 BKGG könne deshalb keine Anwendung finden, weil der dänische Kinderzuschuß nicht vom Kläger, sondern von seiner Ehefrau beansprucht werden könne und an diese auch ausgezahlt werde. Für den Ausschluss ist lediglich erforderlich, daß einer "Person", bei der das Kind nach § 2 Abs 1 BKGG berücksichtigt wird - das sind bei einem ehelichen Kind die leiblichen Eltern, also Vater und Mutter - eine dem Kindergeld vergleichbare ausländische Leistung gewährt wird (siehe BSG SozR KGG § 3 Nr 4). Welche

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

- 12 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 12 -

Person iS des § 2 Abs 1 BKGG die ausländische Leistung erhält, ist insoweit ohne Bedeutung. § 8 Abs 1 Nr 2 BKGG setzt auch nicht voraus, daß die vergleichbare Leistung an eine sonst nach diesem Gesetz anspruchsberechtigte Person gezahlt wird; maßgeblich ist allein die Zahlung der Leistung für das nach § 2 Abs 1 BKGG zu berücksichtigende Kind. Deshalb schließt die Gewährung einer Leistung iS des § 8 Abs 1 Nrn 1 bis 4 BKGG an einen Elternteil jeden Kindergeldanspruch für das betreffende Kind aus, auch den Anspruch des anderen Elternteils (vgl Urteile des Senats vom 25. Oktober 1977 - 8/12/8 RKg 2/75, 8/12 RKg 6/76 und 1/77 -), und zwar auch dann, wenn die Leistung von einem ausländischen Staat gewährt wird. Das ergibt sich einmal aus dem Wortlaut des § 8 Abs 1 Nr 2 BKGG, wonach Leistungen für Kinder, die außerhalb des Geltungsbereiches des BKGG gewährt werden, anspruchsausschließend wirken. Zum anderen folgt dies aus der allgemeinen Regelung des § 3 BKGG, der nicht nur vorschreibt, daß für jedes Kind "nur einer Person" Kindergeld gewährt wird, sondern nach dessen Sinn für jedes Kind auch nur ein Kindergeld gezahlt werden soll. Wird also für ein Kind eine vergleichbare Leistung bezogen, dann entfällt damit jeder andere Kindergeldanspruch für dieses Kind (vgl Wickenhagen/Krebs, aaO, § 8 Rdnr 3; vgl auch BSGE 32, 46 zu dem am 1. Januar 1975 außer Kraft getretenen § 7 Abs 1 Nr 3 BKGG; sowie BSGE 30, 31, 33).

Das LSG hat auch zutreffend ausgeführt, daß die dänischen Zahlungen vergleichbare Leistungen iS von Nr 2 des § 8 Abs 1 BKGG sind. Vergleichbar iS dieser Vorschrift sind solche Leistungen, die ihrem Zweck nach dem deutschen Kindergeld entsprechen, also dem "Familienlastenausgleich" dienen in dem sie die besondere Belastung mit Erziehungs- und Ausbildungskosten durch Kinder mildern sollen, und die außerdem aufgrund gesetzlicher Vorschriften gezahlt werden. Das ergibt sich bereits aus dem den Gesetzesmaterialien zu entnehmenden Sinn des § 8 Abs 1 Nr 2 BKGG. Diese Vorschrift ist § 3 Abs 2 Nr 9 des Kindergeldgesetzes vom 13. November 1954 (BGBl I S 333 - KGG)-) in der durch das Kindergeld-

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

- 13 -



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



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

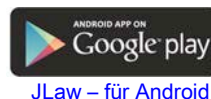
- 13 -

änderungsgesetz vom 27. Juli 1957 (BGBl I S 1061 - KGÄndG -) eingefügten Fassung nachgebildet. In der Begründung der Bundesregierung zum Entwurf des KGÄndG (BT-Drucks II/3490 S 10/11) heißt es dazu: "Für die Kinder von Personen, die die Voraussetzungen für einen Anspruch auf Kindergeld nach dem Kindergeldgesetz erfüllen, werden - insbesondere auf Grund der mit verschiedenen Nachbarstaaten getroffenen Regelungen für Grenzgänger - unter Umständen gleichzeitig Leistungen auf Grund der Gesetzgebung der Nachbarstaaten gewährt. Es entspricht dem Grundsatz des § 3 Abs 1 Satz 1 des Kindergeldgesetzes, wonach Kindergeld nur einmal zu gewähren ist, wenn der Entwurf den Anspruch auf Kindergeld in diesen Fällen ausschließt". Die Bundesregierung und offenbar auch der Gesetzgeber gingen also davon aus, daß auch die Leistungen ausländischer Staaten (insbesondere der Nachbarstaaten) den Anspruch auf Kindergeld ausschließen können. Durch den Hinweis auf § 3 Abs 1 KGG kommt ferner zum Ausdruck, daß der Gesetzentwurf dann eine ausländische Leistung als geeignet und ausreichend für den Ausschluss nach dem KGG ansah, wenn diese nach ihrem Zweck "Kindergeld" darstellte. Daß die Zahlungen im Ausland aufgrund gesetzlicher Regelungen erfolgen mußten, dh nicht allein auf vertraglicher Vereinbarung oder freiwilliger Verpflichtung beruhen durften, ist in der Begründung des Entwurfs durch die Bezugnahme auf die "Gesetzgebung der Nachbarstaaten" klargestellt. In der Begründung des Entwurfs zum BKGG (BT-Drucks IV/818) ist zwar zu § 8 Abs 1 Nr 4 (jetzt Nr 2) BKGG lediglich ausgeführt, daß diese Vorschrift § 3 Abs 2 Nr 9 KGG entspreche (aaO S 16). Zu § 7 BKGG heißt es aber dann eindeutig in dem genannten Entwurf, ein Anspruch auf Kindergeld solle ausgeschlossen sein, "wenn für das Kind bereits auf Grund anderer gesetzlicher Vorschriften Leistungen gewährt werden, die dem Kindergeld vergleichbar sind (vgl § 8)" (aaO S 15). Hier wurde somit als Voraussetzung für die Vergleichbarkeit darauf abgestellt, daß die Zahlungen aufgrund von Vorschriften des ausländischen Staates gewährt werden müssen (vgl auch Wickenhagen/Krebs aaO § 8 Rdnr 5).

Der dänische Kinderzuschuß erfüllt denselben Zweck wie das



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

14 --

- 14 -

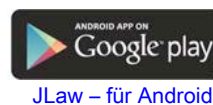
deutsche Kindergeld. Das LSG hat hierzu - für den Senat bindend - festgestellt, daß er unabhängig von der Einkommenshöhe und der Erwerbstätigkeit der Berechtigten aus fürsorgerechtlichen und sozialen Erwägungen als finanzielle Hilfe gewährt wird. Er soll der Entlastung der Familien mit Kindern dienen und ist für den Unterhalt der Kinder bestimmt (Urt. S 9; vgl auch Urbach/Zarbock in: Die Soziale Sicherung unvollständiger Familien in Dänemark, Bonn 1971, S 13). Ebenso dient das deutsche Kindergeld dazu, den durch Kinder bedingten erhöhten finanziellen Mehraufwand einer Familie zumindest teilweise auszugleichen (BSGE 26, 160, 162; 30, 239); es verfolgt den sozialpolitischen Zweck eines "Familienlastenausgleichs" (BVerfG in SozR Nr 63 zu Art 3 GG). Entgegen der Auffassung der Revision hat sich an diesem Zweck auch durch das Einkommensteuerreformgesetz (EStRG) vom 5. August 1974 (BGBl I S 1769) nichts geändert. Hierdurch sollte (ua) der Familienlastenausgleich harmonisiert werden, in dem das Nebeneinander unterschiedlicher Leistungen und Entlastungen durch das System eines einheitlichen Kindergeldes abgelöst wurde (vgl hierzu Siebenpfeiffer, Bundesarbeitsblatt 1974 S 536). Letzteres erhielt dadurch aber keine steuerrechtlichen Züge, denn die von der Bundesregierung zunächst vorgesehene steuerrechtliche Lösung (BT-Drucks 7/1470, dort §§ 97 ff, S 63) ist gerade nicht Gesetz geworden. Vielmehr hat sich der Gesetzgeber für die kindergeldrechtliche Lösung als Alternative entschieden (BT-Drucks 7/2032 S 1; 7/2163 S 1 und 2). Das Kindergeld dient nach wie vor der Entlastung der Unterhaltsverpflichteten und ist im Laufe des Gesetzgebungsverfahrens zum EStRG ausdrücklich unter dem Gesichtspunkt des Familienlastenausgleichs gesehen worden. Lediglich aus finanziellen und gesetzestechnischen Gründen wurde es im Zusammenhang mit der Einkommensteuerreform neu geregelt (BT-Drucks 7/2163 aaO). Es wird nunmehr - ebenso wie der Kinderzuschuß in Dänemark - unabhängig von Einkommen und Erwerbstätigkeit des Unterhaltsverpflichteten gezahlt (§§ 1 und 2 BKGG).

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

- 15 -



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



- 15 -

Der dänische Kinderzuschuß ist auch hinsichtlich seiner gesetzlichen Absicherung mit dem deutschen Kindergeld vergleichbar (s LSG - Urteil S 9). Er wird aufgrund des Gesetzes Nr 236 über Kinderzuschuß und andere Familienleistungen vom 3. Juni 1967 (idF der Bekanntmachung vom 8. Juli 1969, geändert durch das Gesetz vom 26. Juni 1975) gewährt (auszugsweise abgedruckt in: Die Soziale Sicherung unvollständiger Familien in Dänemark, aaO S 142 ff; vgl auch den Bericht über die Soziale Sicherheit in den Mitgliedsländern der EG im Jahre 1975 - hier: Dänemark - in: Internationale Revue für Soziale Sicherheit 1976 S 114 und S 320, 323 f; ferner Dienstblatt der Bundesanstalt für Arbeit, Ausgabe A 1977, S 345, 348). Nach den §§ 1, 2, 14 des dänischen Gesetzes wird der Kinderzuschuß grundsätzlich an die Mutter des Kindes gezahlt. Die Ehefrau des Klägers hat also einen gesetzlichen Anspruch auf den Kinderzuschuß.

Durch die Berücksichtigung des dänischen Kinderzuschusses wird der Kläger nicht in seinen Grundrechten verletzt. § 8 Abs 1 Nr 2 BKGG verstößt - ebenso wie Nr 1 - nicht gegen Art 3 Abs 1 GG. Das BKGG soll, wie bereits dargelegt, die durch den Unterhalt der Kinder anfallenden finanziellen Familienlasten auf Kosten der allgemeinen Steuermittel in gewissem Umfang ausgleichen (vgl BVerfGE 22, 28 und 22, 163 = SozR GG Art 3 Nrn 61 und 63). Schließt der Gesetzgeber einen Personenkreis von der Kindergeldgewährung aus, so ist im Rahmen des Art 3 GG lediglich zu prüfen, ob es für diese Differenzierung sachlich einleuchtende Gründe gibt, wobei die dem Gesetzgeber zustehende Gestaltungsfreiheit zu beachten ist (vgl BVerfG aaO; s auch BVerfG vom 23. November 1976 - 1 BvR 150/75 - in BVerfGE 43, 108, 118 ff). Ob eine andere Regelung sozialpolitisch sinnvoller und zweckmäßiger wäre, haben die Gerichte nicht zu beurteilen (vgl BVerfGE 28, 206, 214; 30, 355, 365 = SozR GG Art 3 Nr 89). Die in § 8 Abs 1 Nr 2 BKGG vorgenommene Differenzierung ist sachlich durchaus einleuchtend. Der in dieser Vorschrift genannte Personenkreis unterscheidet sich von demjenigen, der Anspruch auf Kindergeld hat, dadurch, daß für den Familienunterhalt ausländische Leistungen gewährt werden. Die Regelung ist insoweit keine andere als in § 8 Abs 1 Nr 1 BKGG (vgl Ur-



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



- 16 -

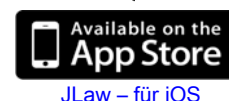
Bei diesen Personengruppen besteht im Hinblick auf die besonderen (Sozial-) Leistungen für Kinder kein zwingender Anlaß, auf Kosten der Allgemeinheit Familienlasten weiterhin auszugleichen. Der Gesetzgeber will mit der Kindergeldgewährung nur die Familien mit Kindern erfassen, die nicht schon auf andere Weise einen gesetzlich abgesicherten Ausgleich für die durch die Kinder bedingten besonderen finanziellen Lasten erhalten. Werden entsprechende Zahlungen durch inländische oder ausländische (öffentliche) Stellen gewährt, ist ein Bedürfnis für einen Ausgleich in dem durch das BKGG festgelegten Umfang nicht vorhanden. Das BVerfG hat in diesem Zusammenhang wiederholt auf den subsidiären Charakter des Kindergeldes hingewiesen (vgl. BVerfG in SozR Nr 63 zu Art 366, Ab 54 Rs und BVerfGE 28, 163). Inwiefern Art 3 Abs 1 GG gegenüber der Ehefrau des Klägers verletzt sein soll, wie die Revision meint, ist nicht ersichtlich. Durch die Regelung des § 8 Abs 1 Nr 2 BKGG wird ihr nichts vom dänischen Kinderzuschuß "genommen"; ihre Familie erhält lediglich keine darüber hinaus gehenden Zahlungen von Familienlastenausgleich in Form des deutschen Kindergeldes. Das ist nach dem vorstehend Ausgeführten nicht willkürlich.

Der Kläger meint auch zu Unrecht, der Gleichheitssatz werde dadurch verletzt, daß er infolge der Einkommensteuerreform höhere Steuern zu zahlen habe, als Ausgleich hierfür aber nicht, wie die anderen Steuerpflichtigen, Kindergeld erhalte. Einmal hat niemand einen verfassungsrechtlich garantierten Anspruch auf Fortbestand einer (ihn begünstigenden) steuerrechtlichen Regelung (vgl. Beschlüsse des BVerfG vom 9. August 1977 - 1 BvR 452/74, 220/75, 274/75). Zum anderen unterscheidet der Kläger sich von den anderen Steuerpflichtigen, die Kindergeld beziehen, durch die dem Familienunterhalt zufließende dänische Leistung, die wegen ihrer Vergleichbarkeit mit der deutschen Kindergeldzahlung eine solche nicht notwendig erscheinen läßt. Durch die Einkommensteuerreform ist lediglich der Vorteil, den der Kläger gegenüber anderen Steuerpflichtigen durch die Inanspruchnahme des

- 17 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



- 17 -

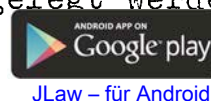
Kinderfreibetrages neben der Gewährung des dänischen Kinderzuschusses hatte, weggefallen. Damit ist eine Gleichstellung mit anderen Steuerpflichtigen erfolgt, nicht dagegen eine willkürliche Schlechterstellung.

Auch das Grundrecht des Klägers aus Art 6 Abs 1 GG wird nicht verletzt. Zwar erwächst aus dieser Norm das Gebot zur Förderung der Familie, jedoch läßt sich aus ihr – entgegen der Auffassung des Klägers – ein Anspruch auf materielle Besserstellung eines Familienmitgliedes gegenüber einem Nichtfamilienmitglied nicht herleiten (vgl Leibholz/Rinck, Grundgesetz, 5. Aufl, Stand August 1977, Anm 1 zu Art 6). Diese Verfassungsbestimmung verfolgt zwar das Ziel, auch den wirtschaftlichen Zusammenhalt der Familie zu fördern (vgl BVerfGE 28, 113; 40, 132). Das geht jedoch nicht soweit, daß der Staat gehalten wäre, jegliche die Familie betreffende Belastung auszugleichen (BVerfGE 23, 264; 28, 113) oder jeden Unterhaltspflichtigen zu entlasten (BVerfGE 40, 132). Nach der Wertentscheidung des Art 6 Abs 1 GG dürfen vielmehr im Rahmen einer Förderungsmaßnahme des Staates Verheiratete nicht deshalb schlechter als Ledige gestellt werden, weil sie verheiratet sind. Soweit der Gesetzgeber dagegen eine Vergünstigung oder Benachteiligung nicht vom Tatbestand der Ehe oder Nichtehe abhängig macht, fehlt es an einer unter dem Gesichtspunkt des Art 6 Abs 1 GG tauglichen Vergleichsebene (vgl BSGE 26, 160, 164 mwN; Leibholz/Rinck aaO Anm 4 (Nov. 1976)). Das LSG weist daher zutreffend darauf hin, daß von § 8 Abs 1 Nr 2 BKGG ohne Unterschied alle Personen erfaßt werden, auf die die Voraussetzungen dieser Vorschrift zutreffen, unabhängig von ihrem Familienstand.

Ein Verstoß gegen das Sozialstaatsprinzip der Art 20 und 28 GG ist ebenfalls nicht zu erkennen. Durch die Berücksichtigung entsprechender ausländischer Leistungen bei der Kindergeldgewährung wird keine soziale Ungleichheit – insbesondere nicht gegenüber dem Personenkreis des § 8 Abs 1 Nr 1 BKGG – geschaffen, deren Ausgleich das Gebot des sozialen Rechtsstaates wäre (vgl Leibholz/Rinck aaO Anm 12 zu Art 20). Dieser Verfassungs-



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



18 -

- 18 -

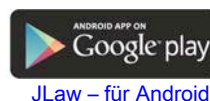
jede Einzelregelung, deren Anwendung in bestimmten Fällen zu Härten oder Nachteilen führt, modifiziert werden könnte (vgl BVerfGE 26, 61). Die Ausgestaltung des Sozialstaatsprinzips obliegt im wesentlichen dem Gesetzgeber (Leibholz/Rinck aaO). Insgesamt begegnet es daher keinen verfassungsrechtlichen Bedenken, wenn der Gesetzgeber die Kumulierung von Kindergeld und vergleichbaren (inländischen oder ausländischen) Leistungen ausschließt (vgl auch Beschlüsse des BVerfG vom 9. August 1977 aaO).

Nach alledem ist der dänische Kinderzuschuß mit dem deutschen Kindergeld vergleichbar iS von § 8 Abs 1 Nr 2 BKGG. Solange ersterer gewährt wird, läßt er einen Anspruch auf Kindergeld - zumindest in dessen voller Höhe-entfallen. Hierbei kommt es aber entscheidend auf die Tatsache der tatsächlichen Zahlung der ausländischen Leistung an. Das hat das LSG bezüglich des Kindergeldes für das zweite Kind des Klägers für die Zeit von Juli bis September 1975 verkannt. Es hat festgestellt, daß für den im Juli 1975 geborenen Sohn Frank erst ab 1. Oktober 1975 ein dänischer Kinderzuschuß gezahlt wird (vgl § 15 des dänischen Gesetzes über den Kinderzuschuß vom 3. Juni 1967). Für Juli bis September 1975 kann jedoch entgegen der Ansicht des LSG das (deutsche) Kindergeld nicht deshalb versagt werden, weil die dänische Leistung in dem Vierteljahr nach Vollendung des 16. Lebensjahres des Kindes nachgezahlt wird. Nach dem Wortlaut des § 8 Abs 1 Nr 2 BKGG ist ein Anspruch auf Kindergeld nur dann ausgeschlossen, wenn vergleichbare ausländische Leistungen "gewährt" werden. Es kommt danach darauf an, ob die entsprechende Leistung dem Familieneinkommen auch tatsächlich für den Zeitraum zufließt, für den sonst ein Anspruch auf Kindergeld bestehen würde. Denn nur in diesem Falle tritt eine Entlastung des Unterhaltspflichtigen ein und die Zahlung von Kindergeld würde nur dann eine Doppelleistung bedeuten, die durch § 8 Abs 1 Nr 2 BKGG verhindert werden soll. Daß für das zweite Kind des Klägers über die Vollendung des 16. Lebensjahres hinaus bis zum Ablauf des Quartals der dänische Kinderzuschuß gezahlt wird, kann nur zu einem

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 19 -

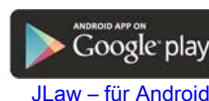
(späteren) Ausschluß von der (deutschen) Kindergeldzahlung für dieses Quartal führen. Für die Monate Juli bis September 1975 ist jedoch vom dänischen Staat kein Beitrag zum Familienunterhalt geleistet worden, so daß für diese drei Monate auch das vom Gesetzgeber unterstellte Bedürfnis nach einem Familienlastenausgleich besteht.

Für diesen Zeitraum ist auch nach den EWG-VOen Nr 1408/71 und 574/72 der Kindergeldanspruch des Klägers nicht ausgeschlossen. Da nach dem dänischen Rechtszustand für diese Monate keine Familienleistung (Kinderzuschuß) iS von Art 10 Abs 1 EWG-VO Nr 574/72 "geschuldet" wurde - und die Ehefrau des Klägers nach den Feststellungen des LSG auch keine entsprechenden Leistungen erhalten hat -, kann es insoweit nicht zu einem Zusammentreffen mehrerer gleichartiger Ansprüche kommen, so daß der Anspruch auf Kindergeld auch nicht "ausgesetzt" werden kann. Daher war die Beklagte zu verurteilen, für diesen Zeitraum das Zweitkindergeld zu zahlen, denn auch die sonstigen Leistungsvoraussetzungen (§§ 1 Nr 1, 2 Abs 5, 9 Abs 1 und 2 BKGG) sind nach den Feststellungen des LSG und den Aktenunterlagen erfüllt. Auch wenn für das erste Kind kein Kindergeld zu gewähren ist, wird dieses bei der Reihenfolge der Kinder mitgezählt ("Zählkind"), so daß für den Sohn Frank das Kindergeld als zweites Kind gemäß § 10 BKGG zu zahlen ist (vgl Wickenhagen/Krebs aaO, § 10 Rdnr 3).

Nach den obigen Ausführungen steht dem Kläger ein Anspruch auf Zahlung des vollen Kindergeldes für das erste Kind und ab 1. Oktober 1975 auch für das zweite Kind nicht zu. (§ 8 Abs 1 Nr 2 BKGG). Ob der gemäß § 8 Abs 2 BKGG einen Anspruch auf die Hälfte des Kindergeldes hat, kann nach den Feststellungen des LSG noch nicht abschließend entschieden werden. Nach § 8 Abs 2 BKGG kann das Kindergeld zur Hälfte gewährt werden, wenn die andere (hier dänische) Leistung 75 vH des Kindergeldes nicht erreicht. Ob das der Fall ist, wird das LSG noch - für jedes Kind getrennt - festzustellen haben. Im angefochtenen Urteil hat das LSG lediglich Feststellungen über die Höhe der dani ...



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

schen Leistungen in Dänen-Kronen getroffen. Das ist für einen Vergleich nicht ausreichend, denn hierfür bedarf es zunächst der Angabe der den DKr entsprechenden deutschen Beträge, um eine Relation zum deutschen Kindergeld herstellen zu können. Dabei wird das LSG zu beachten haben, daß grundsätzlich eine Umrechnung nach den amtlichen Wechselkursen nicht ausreicht, jedenfalls dann nicht, wenn das Kind im Ausland lebt; vielmehr ist ein Kaufkraftvergleich erforderlich. Dies hat das BSG für die Feststellung des Verhältnisses von in der DDR gezahlten Kinderzuschlägen zum Kindergeld bereits entschieden (vgl BSGE 30, 239, 241). Für entsprechende Leistungen von ausländischen Staaten kann nichts anderes gelten. Da nach dem Sinn und Zweck des § 8 Abs 1 Nr 2 BKGG Kindergeld dann nicht gezahlt werden soll, wenn wegen entsprechender ausländischer Leistungen kein Bedürfnis für einen Familienlastenausgleich nach der im BKGG vorgesehenen Art und Höhe besteht, ist allein die Bedeutung der ausländischen Leistung für den durchschnittlichen Lebensbedarf der im Ausland wohnenden Familie ein brauchbarer Vergleichsmaßstab. Für den ähnlich liegenden Fall der Anrechnung ausländischen Arbeitseinkommens bei der Ermittlung des Jahresarbeitsverdienstes nach § 571 Abs 1 der Reichsversicherungsordnung (RVO) hat der erkennende Senat ausgesprochen (vgl SozR RVO § 571 Nr 3; SozR 2200 RVO § 571 Nr 2), daß der Nachteil der Umrechnung nach dem Devisenkurs darin besteht, daß letzterer der Kaufkraft einer Währung nicht immer ausreichend gerecht wird. Dieser Nachteil wird bei der Bewertung ausländischer Währungen nach der Verbraucher-geldparität weitgehend ausgeglichen (SozR aaO, Aa 7 Rs; s auch BSGE 34, 70). Bei deren Feststellung sind amtliche Ermittlungsergebnisse - insbesondere des Statistischen Bundesamtes - oder auch Erfahrungen der Versorgungsverwaltung bei der Auslandsversorgung für Kriegsoffer (§ 64 b Abs 4 Satz 1 des Bundesversorgungsgesetzes) zugrundezulegen. Nur wenn die Ermittlungen der Tatsachengerichte ergebnislos verlaufen, muß für die Umrechnung bis auf weiteres der Devisenkurs - bei längeren Zeiträumen der Mittelkurs - maßgeblich bleiben (vgl BSG SozR RVO § 571 Nr 3, S Aa 7 R).



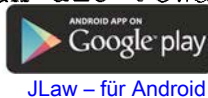
- 21 -

Eine Umrechnung nach dem Devisenkurs ist aus Vereinfachungsgründen ferner dann zulässig, wenn er der Kaufkraft weitgehend entspricht (vgl BSGE 34, 70, 74). Auch dazu hat das LSG jedoch keine Feststellungen getroffen. Das LSG wird ferner zu beachten haben, daß bei einem Wertvergleich die in § 10 BKGG für die einzelnen Kinder angegebenen (gestaffelten) Beträge zugrunde zu legen sind, um beurteilen zu können, ob die dänische Kinderzulage für das erste und zweite Kind des Klägers die Grenze von 75 vH des für dieses Kind sonst zu beanspruchenden Kindergeldes erreicht. Die Revision und die Beklagte weisen zutreffend darauf hin, daß die vom LSG vertretene Auffassung, das gesamte nach dem BKGG zu zahlende Kindergeld sei zu gleichen Anteilen nach der Zahl der Kinder auf diese zu verteilen, wie es § 12 Abs 4 BKGG vorsieht, nicht dem Gesetz entspricht. Schon der Wortlaut des § 8 Abs 2 BKGG steht einer derartigen Auffassung entgegen. Dort werden die Worte "das Kindergeld" bzw "des Kindergeldes" gebraucht; es wird also nicht von dem "auf diese Kinder entfallenden Kindergeld" gesprochen, wie zB in § 2 Abs 5 Nr 1 letzter Halbsatz BKGG, wo überdies ausdrücklich auf § 12 Abs 4 BKGG Bezug genommen wird, oder wie in § 12 Abs 2 und 3 BKGG aF. Ebenso wird in § 583 Abs 2 Satz 1 RVO (in der Fassung von Artikel 28 Nr 3a des Einführungsgesetzes zum EStRG vom 21.12.1974, BGBl I S 3656, 3668) ausdrücklich von dem "auf das Kind entfallende Kindergeld" gesprochen und in einem Klammerzusatz § 12 Abs 4 BKGG erwähnt. In dieser Vorschrift aber ist kraft Gesetzes klargestellt, welcher Betrag "als auf ein Kind entfallendes Kindergeld gilt". Dieser Betrag aber unterscheidet sich wesentlich von dem in § 10 BKGG genannten Einzelbeträgen für das erste, zweite und jedes weitere Kind (50,-; 70,- und 120,- DM); es ist nämlich der (rein rechnerische) Betrag, der sich bei gleichmäßiger Verteilung des Kindergeldes auf alle Kinder, für die dem Berechtigten Kindergeld geleistet wird, ergibt.

Daß es auf die Höhe des für das jeweilige Kind nach § 10 BKGG zu beanspruchenden Kindergeldes ankommt, ergibt auch die Bezugnahme des § 8 Abs 2 BKGG auf Abs 1 dieser Vorschrift. Dieser knüpft, wie oben ausgeführt, an die Gewährung vergleichbarer



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

22 -

- 22 -

Leistungen für das betreffende Kind an. Bei diesem Vergleich muß deshalb von dem für dieses Kind ("ein Kind") sonst zu zahlenden Kindergeld ausgegangen werden. Das BSG hat bereits in seinem Urteil vom 16. Februar 1968 (BSGE 27, 292) ausdrücklich ausgesprochen, daß eine andere Leistung dann erheblich niedriger im Sinne von § 8 Abs 2 BKGG aF ist, wenn sie um mehr als 25 vH hinter dem gesetzlichen Kindergeld für das betreffende Kind zurückbleibt. Auf diese Rechtsprechung ist im Gesetzgebungsverfahren bei der Neufassung des § 8 Abs 2 BKGG ausdrücklich Bezug genommen (vgl BT-Drucks 7/2174 S 2 zu Nr 7) und der Vomhundertsatz (75 vH) gesetzlich festgelegt worden. Auch daraus ist zu schließen, daß der Gesetzgeber das vom Senat für richtig gehaltene Ergebnis erreichen bzw dieser Rechtsprechung in dem Sinne, daß es auf das Kindergeld für "das betreffende Kind ankommt", folgen wollte.

Die in § 12 Abs 4 BKGG vorgesehene Berechnungsweise ist im übrigen auch aus gesetzessystematischen Gründen hier nicht anwendbar. In der bis zum 31. Dezember 1974 geltenden Fassung der Vorschrift hieß es: "Als auf ein Kind entfallendes Kindergeld im Sinne der Absätze 2 und 3 gilt der Betrag,.....". Die Abs 2 und 3 regelten die Pfändung, Verpfändung, Abtretung sowie Auszahlung des Kindergeldes an eine andere Person oder Stelle als den Berechtigten. Nur in diesem Zusammenhang war also § 12 Abs 4 BKGG anwendbar. Zwar ist die Bezugnahme auf die Abs 2 und 3 in § 12 Abs 4 BKGG in der ab 1. Januar 1975 geltenden Fassung (vgl Art 2 Nr 11; Art 8 EStRG; siehe auch Bekanntmachung der Neufassung des BKGG vom 31. Januar 1975, BGBI I S 412) nicht mehr enthalten; doch stand Abs 4 mit diesen Absätzen 1 - 3 in einem inneren Zusammenhang; sie betrafen ebenfalls die Pfändung, Verpfändung, Abtretung sowie die anderweitige Auszahlung des Kindergeldes; sie sind aber durch Art II § 12 Nr 1 des Sozialgesetzbuches -Allgemeiner Teil- (SGB-AT) ab 1. Januar 1976 entfallen. Die Streichung der Abs 1 bis 3 des § 12 BKGG mit Wirkung vom 1. Januar 1976 (vgl Art II § 23 Abs 1 SGB-AT) war erforderlich geworden, weil von diesem Zeitpunkt

- 23 -



JLaw - Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



- 23 -

ab an ihre Stelle die §§ 48 und 53 bis 55 SGB-AT getreten sind. (vgl. BT-Drucks 7/868 S 36 zu § 12). Seitdem ist § 12 Abs 4 BKGG - abgesehen von den genannten Bestimmungen des SGB-AT - auf solche Regelungen des BKGG und der RVO beschränkt, die ausdrücklich auf diese Vorschrift Bezug nehmen (zB § 2 Abs 5 Nr 1 BKGG, § 583 Abs 2 Satz 1 RVO). Eine solche Bezugnahme fehlt jedoch in § 8 Abs 2 BKGG; sie würde nach den obigen Ausführungen auch dem Sinn und Zweck dieser Vorschrift widersprechen.

Der Gewährung des halben Kindergeldes steht auch Art 10 Abs 1 Buchst a EWG-VO Nr 574/72 nicht entgegen. Ziel des § 8 Abs 2 BKGG ist es, Härten auszugleichen, die dadurch entstehen, daß die dem subsidiären Kindergeldanspruch vorgehenden (der Art nach) vergleichbaren ausländischen Leistungen um mehr als 25 vH niedriger als das sonst zu gewährende deutsche Kindergeld sind (vgl. BSGE 27, 292, 294; Wickenhagen/Krebs aaO, Rdnr 9 zu § 8 BKGG). Die Gewährung der Hälfte des Kindergeldes (als "Kannleistung") ist als zusätzliche Zahlung, d.h. als Ergänzung der ausländischen Leistungen gedacht, um so annähernd einen Ausgleich der Familienlast in dem vom BKGG vorgesehenen Umfang zu erreichen. Für eine "Aussetzung" dieser Zahlung im Sinne von Art 10 Abs 1 Buchst a EWG-VO Nr 574/72 ist deshalb kein Raum, denn diese Vorschrift setzt ein Konkurrenzverhältnis mehrerer vergleichbarer Leistungen voraus (Vermeidung der "Häufung von Ansprüchen", vgl. BT-Drucks VI/2530, S 83 zu Art 10). Die Zahlungen nach § 8 Abs 2 BKGG konkurrieren aber gerade nicht mit den dänischen Leistungen, sondern bedingen diese notwendigerweise, denn nur dann ist begrifflich eine "Aufstockung" überhaupt denkbar.

Das LSG wird daher erneut zu prüfen haben, ob die dänischen Leistungen weniger als 75 vH des deutschen Erst- und Zweitkindergeldes ausmachen. Sollte dieses der Fall sein, wäre zu beachten, daß die Gewährung der Hälfte des Kindergeldes in das

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

- 24 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 24 -

Ermessen der Beklagten gestellt ist. Der Kläger hätte einen Anspruch auf Neubescheidung durch die Beklagte (§ 131 Abs 3 SGG).

Das LSG hat auch über die Kosten des Revisionsverfahrens zu entscheiden.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)