

Bundessozialgericht
- 8 RKg 1/78 -

I m N a m e n d e s V o l k e s

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
ohne mündliche Verhandlung am 6. Dezember
1978

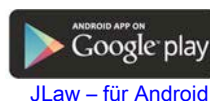
für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil
des Landessozialgerichts Niedersachsen vom
6. Dezember 1977 aufgehoben. Der Rechtsstreit
wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung
an das Landessozialgericht zurückverwiesen.

- 2 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

G r ü n d e :

I

Die Beteiligten streiten darüber, ob der Kläger Anspruch auf Kindergeld für seine Tochter Cornelia (C.) ab 1. April 1975 hat, weil sie seinen Haushalt anstelle seiner arbeitsunfähigen Ehefrau führt.

Der Kläger und seine Ehefrau haben zwei gemeinsame Kinder, die am 2. Juli 1956 geborene C. und den am 30. Juli 1960 geborenen Stephan (St.). C. beendete im März 1975 ihre Berufsausbildung als Arzthelferin und ist seit dem 1. April 1975 in diesem Beruf ganztätig erwerbstätig. Vom 1. April 1975 bis 31. Dezember 1976 hatte sie ein monatliches Bruttoarbeitsentgelt von 1.250,-- DM bis 1.350,-- DM und ab 1. Januar 1977 von 1.543,-- DM. Die Ehefrau des Klägers bezieht von der Bundesversicherungsanstalt für Angestellte (BfA) eine Rente wegen Erwerbsunfähigkeit, die ihr im März 1975 rückwirkend ab 1. Februar 1974 bewilligt wurde. Zu dieser Rente wurden zunächst für beide Kinder Kinderzuschüsse gezahlt; derjenige für C. fiel mit Ablauf des Monats März 1975 weg, weil die Berufsausbildung beendet war.

Auf den Antrag vom Oktober 1974 zahlte die Beklagte dem Kläger zunächst Kindergeld für beide Kinder ab 1. Januar 1975. Nach Bekanntwerden der Bewilligung der Rente wegen Erwerbsunfähigkeit an die Ehefrau des Klägers verfügte die Beklagte die Einstellung der Kindergeldzahlung. Ab 1. April 1975 wurde jedoch tatsächlich ein Kindergeld in Höhe von 50,-- DM weitergezahlt. Das für Januar und Februar 1975 gezahlte Kindergeld behielt die BfA von der Rentennachzahlung ein und überwies es an die Beklagte.

Mit ihrem Bescheid vom 10. Februar 1975 entzog die Beklagte dem Kläger das Kindergeld ab März 1975. Widerspruch, Klage und Berufung des Klägers sind erfolglos geblieben (Widerspruchsbescheid vom 26. April 1976; Urteil des Sozialgerichts -SG- Oldenburg vom 25. Februar 1977; Urteil des



- 3 -

Landessozialgerichts -LSG- Niedersachsen vom 6. Dezember 1977)).
Das LSG hat die Revision zugelassen.

Mit seiner Revision rügt der Kläger eine Verletzung des § 2 Abs 2 Nr 5 des Bundeskindergeldgesetzes (BKGG). Er vertritt weiterhin den Rechtsstandpunkt, daß eine volle Erwerbstätigkeit seiner Tochter dem Anspruch auf Kindergeld nicht entgegenstehe.

Der Kläger beantragt (sinngemäß),

die Urteile des LSG Niedersachsen vom 6. Dezember 1977 und des SG Oldenburg vom 25. Februar 1977 aufzuheben sowie den Bescheid der Beklagten vom 10. Februar 1975 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 26. April 1976 abzuändern und die Beklagte zu verurteilen, ihm ab 1. April 1975 Kindergeld für seine Tochter C. zu gewähren.

Die Beklagte beantragt,

die Revision zurückzuweisen.

Die Beteiligten sind damit einverstanden, daß der Senat durch Urteil ohne mündliche Verhandlung (§ 124 Abs 2 des Sozialgerichtsgesetzes -SGG-) entscheidet.

II

Auf die Revision des Klägers ist das angefochtene Urteil des LSG aufzuheben und der Rechtsstreit an das LSG zurückzuverweisen (§ 170 Abs 2 Satz 2 SGG), weil die tatsächlichen Feststellungen zur abschließenden Entscheidung nicht ausreichen.

Für seinen damals noch nicht 18 Jahre alten Sohn St. hat der Kläger für die hier streitige Zeit seit dem 1. April 1975 zweifelsfrei keinen Kindergeldanspruch, weil seiner Ehefrau



zu ihrer Rente wegen Erwerbsunfähigkeit (EU) für diesen ein Kinderzuschuß zustand (§ 8 Abs 1 Nr 1 BKG).

Der Kläger hätte Anspruch auf Kindergeld ab 1. April 1975, wenn seine Tochter C. als Kind im Sinne des BKG zu berücksichtigen wäre (§§ 1 Nr 1; 2 BKG). Ob die am 2. Juli 1956 geborene Tochter C. zu berücksichtigen ist, hängt, weil sie damals ihr 18. aber noch nicht das 27. Lebensjahr vollendet hatte, ihre Berufsausbildung abgeschlossen war und für sie ab 1. April 1975 kein Kinderzuschuß mehr zustand, davon ab, ob sie anstelle des länger als 90 Tage arbeitsunfähig erkrankten Haushaltsführenden den Haushalt des Klägers führte, dem noch ein weiteres Kind angehörte (§ 2 Abs 2 Satz 1 Nr 5 iVm Abs 3 Satz 1 BKG in der seit dem 1. Januar 1975 geltenden Fassung des Art 2 Nr 2 des Einkommensteuerreformgesetzes -EStRG- vom 5. August 1974 - BGBl I, 1769, 1846 = Bekanntmachung vom 31. Januar 1975 - BGBl I, 412).

Das LSG hat den Anspruch des Klägers verneint, weil C. ab 1. April 1975 vollschichtig erwerbstätig gewesen sei und mit ihrem Arbeitsverdienst von monatlich brutto 1.250,-- bis 1.350,-- DM und ab 1. Januar 1977 von 1.543,02 DM ihren Lebensunterhalt selbst habe bestreiten können. Es komme deshalb nicht darauf an, ob sie "anstelle" ihrer Mutter den Haushalt des Klägers geführt habe und ob diese "arbeitsunfähig erkrankt" iS von § 2 Abs 2 Satz 1 Nr 5 BKG gewesen sei. Die Tatbestände des § 2 Abs 2 Nrn 1 bis 5 BKG ließen eindeutig erkennen, daß für Kinder, die das 18. Lebensjahr vollendet haben, Kindergeld nur gewährt werden solle, wenn sie aus bestimmten Gründen (Schul- oder Berufsausbildung, freiwilliges soziales Jahr, Behinderung, Hilfeleistung im kinderreichen Haushalt des Berechtigten oder Einspringen für die krankheitshalber verhinderte Haushaltsführende) gehindert sind, durch Ausübung einer Erwerbstätigkeit selbst für ihren Lebensunterhalt zu sorgen, so daß sie entgegen der vom Gesetzgeber angenommenen Regel auch noch nach Vollendung des 18. Lebensjahres auf Unterhaltsleistungen ihrer Eltern



angewiesen sind. Die dadurch bedingte finanzielle Mehrbelastung der unterhaltspflichtigen Eltern solle in diesen Fällen durch die Weiterzahlung des Kindergeldes teilweise ausgeglichen werden. Dem vermag der Senat nicht zu folgen.

Es kann offenbleiben, welchen Grundsätzen das Kindergeldrecht allgemein folgt. Der Gesetzgeber verfolgt jedenfalls das Ziel eines "Familienlastenausgleichs" in der Weise, daß er den Kindergeldanspruch an bestimmte Tatbestände knüpft, bei denen er eine Belastung der Familie unterstellt. So werden alle Kinder iS von § 2 Abs 1 BKGG bis zur Vollendung ihres 18. Lebensjahres berücksichtigt, unabhängig davon, ob sie noch in der Familiengemeinschaft leben und ob sie sich selbst unterhalten können.

Aufgrund der in den folgenden Absätzen 2 bis 4 a des § 2 BKGG genannten weiteren Tatbestände sind Kinder ausnahmsweise weiterhin bis zum 23. oder 27. Lebensjahr oder gar unbegrenzt zu berücksichtigen. Die Tatbestände sind im Laufe der Zeit zunehmend weiter differenziert worden, so etwa zuletzt durch Art 44 Nr 1 des Haushaltsstrukturgesetzes vom 18. Dezember 1975 - BGBl I, 3091, 3111 - und Art 1 Nr 1 des Änderungsgesetzes vom 18. August 1976 - BGBl I, 2213. Nach den in § 2 Abs 2 S 1 Nr 5 genannten Tatbestandsvoraussetzungen fehlt jeder Anhalt dafür, daß ein Kind nach dieser Vorschrift nicht zu berücksichtigen ist, wenn es in der Lage ist, sich etwa durch eine eigene Erwerbstätigkeit selbst zu unterhalten. Ein dahingehender Gesetzgebungswille hätte im Gesetzestext klar zum Ausdruck kommen müssen.

Die Tatbestände des jetzigen § 2 Abs 2 Satz 1 Nrn 4 und 5 sind als Nrn 3 und 4 in Abs 2 des § 2 BKGG eingefügt worden, weil die Einbeziehung solcher über 18 Jahre alten Kinder, die nicht in Schul- oder Berufsausbildung stehen, die besonderen Verhältnisse in kinderreichen Familien sowie in Familien, in denen die Hausfrau wegen Krankheit den Haushalt nicht führen kann, angemessen berücksichtigen würde (BT-Drucks IV/818 § 2 Abs 2). In ihren wesentlichen, hier



maßgebenden Punkten gilt diese Regelung auch heute noch. Insbesondere der Vergleich des Wortlauts der Nrn 3 und 4 (jetzt 4 und 5) zeigt, daß im ersteren Falle ein Kind "ausschließlich" im Haushalt des Berechtigten tätig sein muß, also keiner anderen Tätigkeit nachgehen darf, während im zweiten Falle davon nicht gesprochen wird. Daraus folgt, daß in diesen Fällen eine Tätigkeit des Kindes außerhalb des Haushalts des Berechtigten dem Kindergeldanspruch nicht grundsätzlich entgegensteht. Das Gesetz knüpft vielmehr den Kindergeldanspruch an bestimmte Voraussetzungen, nämlich: Der Haushaltsführende – in der Regel wie auch hier die Ehefrau – ist arbeitsunfähig erkrankt, und das Kind führt an dessen Stelle den Haushalt des Berechtigten. Mit diesen Tatbeständen hat der Gesetzgeber die besonderen Verhältnisse umschrieben, die er angemessen durch die Zahlung von Kindergeld berücksichtigt sehen wollte. Er hat dagegen nicht, wie neuerdings in § 2 Abs 2 Sätze 2 und 3 Nrn 1 und 2 und Abs 4a zum Teil dem Betrag nach genau bezifferte Einkünfte des Kindes, als Ausschlußtatbestände normiert.

Es ist daher im Einzelfall zu prüfen, ob die Tatbestandsmerkmale des § 2 Abs 2 Satz 1 Nr 5 BKGg erfüllt sind. Dabei kann die Tatsache, daß ein Kind vollschichtig erwerbstätig ist, allerdings als gewisses Beweisanzeichen bei der Feststellung verwertet werden, ob es "anstelle" des Haushaltsführenden den Haushalt des Berechtigten führt. Das setzt nämlich nach dem eindeutigen Wortlaut voraus, daß das Kind alle mit der Haushaltsführung verbundenen Funktionen übernommen hat, also nicht nur, wenn auch wesentlich, im Haushalt hilft. "Anstelle" bedeutet, daß das Kind an die Stelle des Haushaltsführenden getreten ist. Das kann uU auch dann der Fall sein, wenn es vollschichtig erwerbstätig ist. Denn beispielsweise kann auch eine voll berufstätige Ehefrau den Haushalt der Familie führen. Übernimmt dagegen eine Haushaltshilfe einen Teil der bislang von der Hausfrau geleisteten Haushaltsführung, wie das der Kläger nach dem Tatbestand des angefochtenen Urteils vorgetragen haben soll, so kann ein Kind nicht "anstelle" des Haushaltsführenden den Haushalt führen,



weil dann der Haushalt zum Teil von einem Dritten geführt wird. Zum Ausgleich einer solchen in der Regel finanziellen Belastung dient das Kindergeld nicht, auch wenn sie notwendig ist, um im Interesse der Kinder eine ordnungsgemäße Haushaltsführung zu gewährleisten.

Schließlich ist es erforderlich, daß der Haushaltsführende wegen einer lang dauernden Erkrankung („...länger als 90 Tage...“) außerstande ist, den Haushalt auch nur teilweise zu führen. Ein Haushaltsführender ist nur dann arbeitsunfähig erkrankt, wenn die Krankheit ihn an der Haushaltsführung hindert. Arbeitsunfähigkeit ist hier nicht anders zu verstehen als im Recht der gesetzlichen Krankenversicherung. Das ergibt sich sowohl aus dem übereinstimmenden Begriff "arbeitsunfähig" (§ 182 Abs 1 Nr 2 Satz 1 RVO) als auch aus dem Sinnzusammenhang des § 2 Abs 2 Satz 1 Nr 5. "Anstelle" des Haushaltsführenden kann ein Kind den Haushalt nur führen, wenn der Haushaltsführende dazu nicht in der Lage ist. Die vor der Erkrankung zuletzt ausgeübte Tätigkeit (BSGE 5, 288; 19, 179; 26, 280, 290) ist die Haushaltsführung. Der Bezug einer Rente wegen Erwerbsunfähigkeit bedeutet daher allein noch nicht, daß ein Haushaltsführender "arbeitsunfähig" ist. Arbeitsunfähigkeit und Erwerbsunfähigkeit (§ 1247 Abs 2 RVO) sind Rechtsbegriffe mit unterschiedlichem sachlichen Inhalt. Maßgebend ist daher allein, daß der Erkrankte vor der Krankheit den Haushalt geführt hat und daran durch die Krankheit langdauernd vollen Umfangs gehindert ist.

Die Entscheidung des erkennenden Senats vom 19. Dezember 1974 (SozR 5870 § 2 Nr 2) steht diesem Ergebnis nicht entgegen. Sie verneint einen Kindergeldanspruch nach § 2 Abs 2 Nr 1 BKG in der seinerzeit geltenden Fassung für ein über 18 Jahre altes Kind, das sich in der Berufsausbildung befand, aber vollen Tariflohn und mehr erhielt. Die dort entwickelten Grundsätze können nach dem oben Gesagten aber nicht ohne weiteres auf den Kindergeldanspruch nach § 2 Abs 2 Satz 1 Nr 5 BKG übertragen werden, weil dieser Anspruch durch einzelne strenge Tatbestandsmerkmale umschrieben ist und eine weitere



Einschränkung dem erstrebten Ziel dieser Bestimmung nicht gerecht würde.

Zutreffend hat das LSG entschieden, daß der Kläger keinen Rechtsanspruch auf Zahlung des Kindergeldes für C. über den 31. März 1975 hinaus aus der Tatsache herleiten kann, daß trotz des Entziehungsbescheides vom 10. Februar 1975 offenbar tatsächlich Kindergeld für ein Kind weitergezahlt worden ist. Er konnte allerdings entgegen der Ansicht der Beklagten nicht erkennen, ob das etwa wegen der Tochter C. oder des Sohnes St. erfolgte. Sein eigenes Vorbringen schon im Widerspruchsverfahren und die Einlassungen der Beklagten im Klageverfahren ergeben jedoch, daß die Beteiligten übereinstimmend davon ausgegangen sind, daß St. wegen des Kinderzuschusses zur EU-Rente der Ehefrau des Klägers nicht berücksichtigt werden konnte und der Streit nur darum ging, ob C. weiterhin zu berücksichtigen ist. Im übrigen hat selbst ein Bewilligungsbescheid für objektiv zu Unrecht gezahltes Kindergeld insoweit keine Bestandskraft, weil es jederzeit entzogen werden kann (§ 22 BKG). Lediglich die Rückforderung ist an bestimmte auch subjektive Voraussetzungen geknüpft (§ 13 BKG).

Das LSG wird daher weitere Feststellungen darüber zu treffen haben, ob C. den Haushalt anstelle ihrer Mutter geführt hat und ob diese arbeitsunfähig erkrankt war. Dabei wird zu prüfen sein, ob und gegebenenfalls in welcher Zeit die Ehefrau des Klägers wegen ihrer Krankheit gehindert war, alle oder nur einen Teil der mit der Haushaltsführung verbundenen Tätigkeiten zu leisten und ob diese nicht wenigstens teilweise auch von anderen, etwa dem Kläger oder dem Sohn St. oder einer Haushaltshilfe, übernommen worden sind.



- 9 -

Die Kostenentscheidung bleibt dem den Rechtsstreit
abschließenden Urteil vorbehalten.

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](#)