

Bundessozialgericht

- 8 RKg 2/78 -

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:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des
Landessozialgerichts für das Saarland vom
15. November 1977 wird zurückgewiesen.

Außergerichtliche Kosten sind nicht zu erstatten.

- 2 -

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](#)

- 2 -

G r ü n d e :

I

Streitig ist ein Kindergeldanspruch des Klägers für seine drei in der Tschechoslowakei lebenden Kinder.

Der Kläger ist tschechoslowakischer Staatsangehöriger. Seine drei 1957, 1963 und 1965 geborenen Kinder stehen in Schul- oder Berufsausbildung. Sie wohnen bei der geschiedenen Ehefrau des Klägers in der Tschechoslowakei.

Am 19. November 1969 reiste der Kläger über Österreich in die Bundesrepublik Deutschland ein.

Mit Bescheid des Bundesamtes für die Anerkennung ausländischer Flüchtlinge in Zirndorf vom 30. März 1971 wurde der Kläger als Asylberechtigter gemäß § 28 Nr 1 des Ausländergesetzes anerkannt. Nach einer Bescheinigung des Deutschen Instituts für Vormundschaftswesen in Heidelberg vom 20. Dezember 1974 hat er im Jahre 1974 2.400,- DM für den Unterhalt der Kinder an diese Dienststelle zur Weiterleitung in die Tschechoslowakei gezahlt; ab 1. Januar 1975 sei er verpflichtet, für die beiden jüngeren Kinder insgesamt 200,- DM monatlich Unterhalt zu zahlen.

Den Antrag des Klägers vom 24. März 1975, ihm für seine drei Kinder Kindergeld zu gewähren, lehnte die Beklagte mit Bescheid vom 10. April 1975 ab. Sie seien nach § 2 Abs 5 Satz 1 des Bundeskindergeldgesetzes (BKGG) nicht zu berücksichtigen, weil sie weder ihren Wohnsitz noch ihren gewöhnlichen Aufenthalt im Geltungsbereich des BKGG hätten noch die Voraussetzungen des § 2 Abs 5 Satz 2 Nrn 1 und 2 BKGG erfüllt seien.

- 3 -



- 3 -

Widerspruch, Klage und Berufung sind erfolglos geblieben (Widerspruchsbescheid vom 17. Dezember 1975; Urteil des Sozialgerichts -SG- für das Saarland vom 9. Mai 1977; Urteil des Landessozialgerichts -LSG- für das Saarland vom 15. November 1977). Das LSG hat die Revision zugelassen.

Mit seiner Revision rügt der Kläger eine Verletzung des allgemeinen Gleichheitssatzes dadurch, daß an andere ausländische Staatsangehörige für ihre im Ausland lebenden Kinder Kindergeld gezahlt werde, obwohl diese jederzeit in ihre Heimat zurückkehren könnten, er dagegen als politischer Flüchtling in der Tschechoslowakei bei einer Rückkehr erheblichen Verfolgungen ausgesetzt wäre.

Der Kläger beantragt,

unter Abänderung des Urteils des Landessozialgerichts für das Saarland vom 15. November 1977 und Aufhebung des Urteils des Sozialgerichts für das Saarland vom 9. Mai 1977 den Bescheid der Beklagten vom 10. April 1975 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 17. Dezember 1975 aufzuheben und die Beklagte zu verurteilen, ihm für seine Kinder Bokumila, Norbert und Tamara Kindergeld zu gewähren,
hilfsweise,
den Rechtsstreit zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Sozialgericht für das Saarland zurückzuverweisen.

Die Beklagte beantragt,

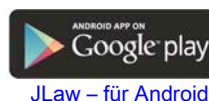
die Revision zurückzuweisen.

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

- 4 -



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



II

Die Revision des Klägers ist unbegründet. Sie ist zurückzuweisen.

Der Kläger hat als asylberechtigter tschechoslowakischer Staatsangehöriger keinen Anspruch auf Kindergeld für seine drei in der Tschechoslowakei bei der geschiedenen Ehefrau lebenden Kinder. Sie sind als Kinder, die weder einen Wohnsitz noch ihren gewöhnlichen Aufenthalt im Geltungsbereich des BKGG haben, nicht zu berücksichtigen (§ 2 Abs 5 Satz 1 BKGG). Dabei ist entscheidend, daß der Kläger nicht insgesamt mindestens 15 Jahre lang einen Wohnsitz oder seinen gewöhnlichen Aufenthalt in der Bundesrepublik oder im Gebiet des Deutschen Reiches nach dem Stand vom 31. Dezember 1937 gehabt hat - er ist erst 1969 in die Bundesrepublik eingereist - und nicht zum berechtigten Personenkreis des Bundesvertriebenengesetzes -BVFG- (idF vom 3. September 1971 - BGBl I 1565) gehört (§ 2 Abs 5 Satz 2 Nrn 1a-c), ohne daß es darauf ankommt, daß der Kläger für seine beiden jüngeren Kinder laufend monatlich 200,- DM Unterhalt zahlt.

Die Regelung des § 2 Abs 5 BKGG steht, wie der Senat im Anschluß an die Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG) und des Bundesverfassungsgerichts (BVerfG) zu § 34 des Kindergeldgesetzes -KGG- (BSGE 25, 295 ff; BVerfGE 23, 258 ff) entschieden hat, mit dem Grundgesetz (GG) im Einklang (Urteil vom 26. Oktober 1978 - 8 RKg 5/77 -, zur Veröffentlichung vorgesehen). Die Nichtberücksichtigung von im Ausland lebenden Kindern, die im Kindergeldrecht von jeher allerdings mit unterschiedlichen Voraussetzungen galt, entspricht dem auch das Kindergeldrecht beherrschenden Territorialitätsgrundsatz. Die Voraussetzungen, unter denen dennoch Kindergeld gewährt werden kann (§ 2 Abs 5 Satz 2 BKGG) sind weder sachfremd noch willkürlich.

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



Im Ergebnis hat das LSG zutreffend den Anspruch des Klägers unter Berücksichtigung des Ausländergesetzes vom 28. April 1965 (BGBl I 353) verneint. Der Kläger ist allerdings nach den nicht angegriffenen Feststellungen des LSG als Asylberechtigter nach § 28 Abs 1 dieses Gesetzes anerkannt und genießt deshalb nach § 44 des Gesetzes im Bundesgebiet die Rechtsstellung nach dem Abkommen über die Rechtsstellung der Flüchtlinge vom 28. Juli 1951, das für die Bundesrepublik Gesetzeskraft hat (Gesetz vom 1. September 1953, BGBl II, 559). Artikel 24 Ziffer 1b des Abkommens bestimmt, daß die vertragsschließenden Staaten den Flüchtlingen dieselbe Rechtsstellung gewähren wie ihren Staatsangehörigen, wenn es sich ua handelt um jedes andere Wagnis, "das nach dem im betreffenden Land geltenden Recht durch ein System der sozialen Sicherheit gedeckt wird". Nach der vorausgehenden Aufzählung einzelner typischer Rechtsgebiete der Sozialversicherung in Art 24 Ziffer 1b fällt das Kindergeldrecht mindestens unter den abschließenden Begriff eines Systems der sozialen Sicherheit. Entgegen der Auffassung des LSG sind diese Regelungen auf den Kläger anwendbar, obwohl die Tschechoslowakei dem Abkommen bisher nicht beigetreten ist. Denn nach dem Sinn und Zweck des Abkommens, wie er sich eindeutig aus der Präambel ergibt, wollten die Unterzeichnerstaaten nicht etwa nur Flüchtlingen aus anderen Vertragsstaaten den Schutz und die Rechte des Abkommens zukommen lassen, sondern wohl vor allem gerade allen anderen Personen, die aus ihren Heimatländern fliehen mußten.

Die Rechtsstellung, die der Kläger mit der Anerkennung nach § 28 Abs 1 des Ausländergesetzes erlangt hat, begründet jedoch nicht den streitigen Anspruch nach dem BKGG, denn auch als deutscher Staatsangehöriger würde er nicht die Anspruchsvoraussetzungen nach § 2 Abs 5 Satz 2 Nrn 1a und b BKGG erfüllen. Die deutsche Staatsangehörigkeit allein rechtfertigt es nicht, im Ausland lebende Kinder zu berücksichtigen. Voraussetzung ist vielmehr auch bei



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



Deutschen ein Wohnsitz oder gewöhnlicher Aufenthalt von insgesamt mindestens 15 Jahren im Gebiet des Deutschen Reiches nach dem Stand vom 31. Dezember 1937 (vgl. das genannte Urteil des erkennenden Senats vom 26. Oktober 1978). Das ist beim Kläger offensichtlich nicht der Fall. Er ist vielmehr erst im Zusammenhang mit dem sog. Prager Frühling aus seiner Heimat geflohen und im November 1969 in die Bundesrepublik Deutschland gekommen. Frühestens mit diesem Zeitpunkt, wenn nicht erst mit der Anerkennung als Asylberechtigter, hat er den Flüchtlingsstatus erlangt, der ihm im Sinne des Flüchtlingsabkommens die gleiche Rechtsstellung wie deutschen Staatsangehörigen gewährt. Ein früherer Wohnsitz oder gewöhnlicher Aufenthalt außerhalb des Bundesgebietes oder der früheren Reichsgrenzen kann deshalb bei ihm ebenso wenig nach § 2 Abs 5 Satz 2 Nrn 1a oder b BKGg berücksichtigt werden wie bei jedem anderen Ausländer oder Deutschen. Eine in die Vergangenheit reichende Ausdehnung der Rechtsstellung von Flüchtlingen etwa in dem Sinne, daß ein Wohnsitz oder gewöhnlicher Aufenthalt in ihren Heimatländern demjenigen eines Deutschen im früheren Reichsgebiet gleichzusetzen wäre, läßt sich weder aus dem Ausländergesetz noch aus dem Flüchtlingsabkommen herleiten. Asylberechtigte Ausländer erlangen den ihnen verliehenen Rechtsstatus erst mit dem Zeitpunkt des rechtmäßigen Aufenthalts in der Bundesrepublik. Von da an werden sie, soweit das vorgesehen ist, deutschen Staatsangehörigen gleichgestellt, nicht jedoch für vergangene Zeiten.

Schließlich ist der Kläger auch nicht aufgrund des BVFG zur Inanspruchnahme von Rechten und Vergünstigungen berechtigt (§ 2 Abs 5 Satz 2 Nr 1c BKGg). Das BVFG umschreibt genau den von ihm erfaßten Personenkreis. Danach ist der Kläger weder Vertriebener noch Heimatvertriebener noch Sowjetzonenflüchtling noch diesen gleichgestellt (§§ 1 bis 8 BVFG). Er ist weder Volksdeutscher noch deutscher Staatsangehöriger. Er ist auch nicht durch die Anerkennung als Asylberechtigter zum anspruchsberechtigten Heimatvertriebenen (§ 2 BVFG)



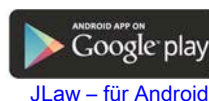
geworden. Die Rechtsstellung der nicht zum Personenkreis des BVFG gehörenden Flüchtlinge richtet sich allein nach dem Ausländergesetz und dem Flüchtlingsabkommen.

Es begegnet keinen verfassungsrechtlichen Bedenken, wenn die Bundesregierung bisher nicht von der ihr in § 2 Abs 6 BKGG erteilten Ermächtigung dahingehend Gebrauch gemacht hat, daß insbesondere an in der Bundesrepublik erwerbstätige tschechoslowakische Staatsangehörige für ihre in der Tschechoslowakei lebenden Kinder Kindergeld zu zahlen ist. Grundsätzlich liegt eine den Gleichheitssatz verletzende Willkür nicht schon dann vor, wenn die normsetzende Exekutive Differenzierungen, die sie vornehmen darf, nicht vornimmt (BVerfGE 4, 42; BSGE 25, 295, 298). Handelt jedoch der Verordnungsgeber innerhalb der ihm aufgrund des Artikel 80 Abs 1 GG gezogenen Grenzen, so muß er sich stets nach dem Gleichheitssatz im wohlverstandenen Sinne der ihm erteilten Ermächtigung richten und darf keine sachfremden Erwägungen zugrunde legen (BVerfGE 16, 339; BSG, aaO). § 2 Abs 6 BKGG ermächtigt die Bundesregierung nicht schlechthin, durch Rechtsverordnung zu bestimmen, daß an in der Bundesrepublik Erwerbstätige für ihre im Ausland lebenden Kinder ganz oder teilweise Kindergeld zu leisten ist, sondern nur, soweit dies mit Rücksicht auf die durchschnittlichen Lebenshaltungskosten für Kinder in deren Wohnland und auf die dort gewährten, dem Kindergeld vergleichbaren Leistungen geboten ist. Ob grundsätzlich im Verhältnis zur Tschechoslowakei und unter Berücksichtigung des dort gezahlten Kindergeldes eine entsprechende Rechtsverordnung geboten ist, unterliegt zunächst dem pflichtgemäßen Ermessen der Bundesregierung. Dabei ist zu beachten, daß der Gesetzgeber im Bereich der gewährenden Staatstätigkeit eine größere Gestaltungsfreiheit hat als innerhalb der Eingriffsverwaltung (BVerfGE 6, 77; 11, 60; 12, 166; 17, 216; BSG aaO 297).

Der Kläger kann sich in diesem Zusammenhang nicht auf eine Verletzung des Gleichheitssatzes (Art 3 Abs 1 GG) berufen, weil anderen Ausländern, vor allem Angehörigen von Staaten der Europäischen Gemeinschaft oder solchen, mit denen die



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Bundesrepublik Sozialversicherungsabkommen geschlossen hat, Kindergeld für ihre in der Heimat verbliebenen Kinder gezahlt wird. Diese über- und zwischenstaatlichen Regelungen gehen von dem Grundsatz der gegenseitigen Gleichbehandlung aus. Danach erhalten auch deutsche Arbeitnehmer, die in den Vertragsstaaten beschäftigt sind und deren Kinder sich dort nicht aufhalten, ebenfalls Familienbeihilfe oder Kindergeld nach den Gesetzen des betreffenden Vertragsstaates. Im Verhältnis der Bundesrepublik zur Tschechoslowakei fehlt es jedoch an einer derartigen Gegenseitigkeit. Deshalb rechtfertigt sich auch eine unterschiedliche Behandlung, weil insoweit niemand willkürlich diskriminiert oder privilegiert wird. Vielmehr wird sachgerecht differenziert (BVerfGE 23, 258, 264; BSGE 25, 295, 298 299). Wenn die Bundesregierung daher bisher keine auch den Kläger begünstigende Rechtsverordnung erlassen und damit die besondere Situation, in der er und andere vergleichbare Flüchtlinge sich befinden, nicht berücksichtigt hat, hat sie damit nicht aus sachfremden oder willkürlichen Erwägungen gehandelt.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 193 SGG.

