

Landessozialgericht NRW
Urteil vom 19.12.2003
L 13 EG 9/03

Tenor:

Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Sozialgerichts Duisburg vom 07. Februar 2003 wird zurückgewiesen. Außergerichtliche Kosten sind auch im zweiten Rechtszug nicht zu erstatten. Die Revision wird zugelassen.

Tatbestand:

Streitig ist Erziehungsgeld für das erste Lebensjahr des am [REDACTED] geborenen Kindes der Klägerin, die wie ihr Ehemann aus dem Kosovo stammt. Sie war zunächst im Besitz einer bis zum 02.02.2001 befristeten Aufenthaltsbefugnis. Seit dem 19.11.1998 ist sie auf der Grundlage des Bescheides vom 28.10.1998 bestandskräftig als Flüchtling gemäß § 51 Abs. 1 Ausländergesetz (AuslG) anerkannt. Eine Aufenthaltserlaubnis besitzt sie seit dem 26.04.2001.

Am 10.03.1999 beantragte sie Erziehungsgeld für das erste Lebensjahr des am [REDACTED] geborenen Kindes [REDACTED]. Mit Bescheid vom 11.03.1999 wies das beklagte Land den Antrag zurück, weil die Klägerin weder im Besitz einer Aufenthaltsberechtigung noch einer Aufenthaltserlaubnis sei. In ihrem Widerspruch wies die Klägerin auf die am 19.11.1998 eingetretene Bestandskraft der Entscheidung vom 28.10.1998 hin. Deswegen habe sie die zunächst durch diesen Bescheid auch anerkannte Asylberechtigung nicht weiter verfolgt, nachdem der Bundesbeauftragte diese Entscheidung angefochten habe. Der Widerspruch wurde mit Bescheid vom 06.05.1999 zurückgewiesen: § 1 Abs. 1a Bundeserziehungsgeldgesetz (BERzGG) verlange den Besitz (Empfangnahme) einer Aufenthaltsberechtigung oder Aufenthaltserlaubnis.

Das Sozialgericht Duisburg (SG) hat die Klage auf Erziehungsgeld für das erste Lebensjahr von C durch Urteil vom 07.02.2003 zurückgewiesen: Nach der hier anzuwendenden, bis zum 31.12.2000 geltenden Fassung des § 1 Abs. 1 a BERzGG (a.F.) bestehe der Anspruch nach innerstaatlichem Recht nicht. Dies verstoße nicht gegen das Abkommen über die Rechtsstellung der Flüchtlinge ("Genfer Flüchtlingskonvention" vom 28.07.1951 - BGBl. II 1953, 560 - FlüAbk-; Hinweis auf das Urteil des Bundessozialgerichts - BSG - vom 29.01.2002, B 10 EG 7/01 R). Der Anspruch ergebe sich auch nicht auf Grund der Verordnung des Rats der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft Nr. 1408/71 vom 14.06.1971 über die Anwendung der Systeme der sozialen Sicherheit auf Arbeitnehmer und Selbständige sowie deren Angehörige, die innerhalb der Gemeinschaft zu- und abwandern (EWGV 1408/71); denn die Klägerin sei mit ihrem Ehemann unmittelbar aus Jugoslawien in die Bundesrepublik eingereist. Das Abkommen zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Sozialistischen Föderativen Republik Jugoslawien über soziale Sicherheit vom 12.10.1968 (BGBl II 1969, 1438) beziehe sich nicht auf das Erziehungsgeld.

Gegen das ihr am 21.02.2003 zugestellte Urteil hat die Klägerin am 28.02.2003 Berufung eingelegt. Es stelle eine Diskriminierung dar, wenn sie weder auf Grund der EWGV 1408/71 noch auf Grund des deutsch-jugoslawischen Sozialversicherungsabkommens Anspruch auf Erziehungsgeld habe. Der sachliche Geltungsbereich des Abkommens beziehe sich auf alle Familienleistungen.

Jedenfalls könne sie als Flüchtling ihren Anspruch auf das am 07.05.1956 verkündete und weiterhin geltende Gesetz über das Vorläufige Europäische Abkommen vom 11.12.1963 über Soziale Sicherheit unter Ausschluss der Systeme für den Fall des Alters, der Invalidität und zugunsten der Hinterbliebenen und über das Vorläufige Europäische

Abkommen vom 11.12.1953 über die Systeme der Sozialen Sicherheit für den Fall des Alters, der Invalidität und zugunsten der Hinterbliebenen (Vorläufiges Europäisches Abkommen, BGBl II, 1956, 507 ff) stützen.

Die Klägerin beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Duisburg vom 07. Februar 2003 zu ändern und den Beklagten unter Änderung des Bescheides vom 11.03.1999 in der Fassung des Widerspruchsbescheides vom 06.05.1999 zu verurteilen, Erziehungsgeld für die Betreuung des am 21.09.1998 geborenen Kindes C für das erste Lebensjahr zu bewilligen.

Das beklagte Land beantragt,
die Berufung zurückzuweisen.

Es verweist auf die für die Klägerin noch maßgebliche Rechtslage und die ständige Rechtsprechung zur Anspruchsberechtigung von Flüchtlingen. Auch aus dem Vorläufigen Europäischen Abkommen ergebe sich kein Anspruch.

Der Senat hat der Klägerin auch die in einem anderen Rechtsstreit (L 13 EG 41/02) eingeholte Auskunft des Bundesministeriums für Familie, Senioren, Frauen und Jugend (BFSFJ) vom 27.01.2003 zur Kenntnisnahme übersandt.

Die Erziehungsgeldakten des Beklagten sowie die über die Klägerin geführten Ausländerakten der Stadt F haben vorgelegen und waren Gegenstand der mündlichen Verhandlung. Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird ergänzend auf ihren Inhalt und den übrigen Inhalt der Gerichtsakten Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die Berufung ist nicht begründet. Die Klägerin erfüllte in der hier streitigen Zeit nicht die Voraussetzungen des BErzGG für den Anspruch auf Erziehungsgeld. Aber auch nach zwischen- staatlichen und übernationalen Vorschriften steht ihr die Leistung nicht zu. Nach der hier noch anzuwendenden Vorschrift des § 1 Abs. 1a Satz 1 BErzGG a. F. setzte die Gewährung von Erziehungsgeld an einen ausländischen Staatsangehörigen voraus, dass er im Besitz einer Aufenthaltsberechtigung oder Aufenthaltserlaubnis war. Dies galt selbst dann, wenn der Ausländer ein anerkannter Flüchtling war. Eine hier nicht zu berücksichtigende Rechtsänderung ist erst am 01.01.2001 durch § 1 Abs. 2 Satz 2 Nr. 3 BErzGG in der Fassung des Gesetzes vom 12.10.2000 eingetreten. Es handelt sich nicht um eine authentische Interpretation der bisherigen Rechtslage. Vielmehr wurde für den Personenkreis der Flüchtlinge eine Anspruchsberechtigung neu geschaffen (Bundesrats-Drs. 191/00). Die beanstandete alte Fassung des § 1 BErzGG ist mit dem Grundgesetz, insbesondere auch mit dem allgemeinen Gleichheitsgrundsatz des Art. 3 Abs. 1 zu vereinbaren (BSG SozR 3-7833 § 1 Nr. 16). Sie verstößt aber auch nicht gegen vorrangiges zwischenstaatliches und überstaatliches Recht.

Zwar ist die Klägerin seit dem 19.11.1998 anerkannter Flüchtling im Sinne des FlüAbk und kann daher die den Flüchtlingen durch dieses Abkommen eingeräumten Rechte in Anspruch nehmen. Das Erziehungsgeld wird jedoch von den Bestimmungen des FlüAbk nicht erfasst. Insbesondere stehen Art. 23 und 24 der Anwendung des § 1 Abs. 1a BErzGG a.F. nicht entgegen. Den Signatarstaaten ist es hinsichtlich ausschließlich aus öffentlichen Mitteln bestrittener Leistungen erlaubt, besondere Bestimmungen zu treffen, die zu einer Verschiedenbehandlung von Flüchtlingen und eigenen Staatsangehörigen führen. - Auch das Diskriminierungsverbot des Art. 3 EWGV 1408/71 ist nicht auf die Klägerin anwendbar. Da sie und ihr Ehemann unmittelbar aus dem Kosovo in die Bundesrepublik Deutschland eingereist sind, befand sie sich während des streitigen Leistungszeitraums in einer Lage, die mit keinem Element über die Grenzen des EG-Mitgliedstaates Deutschland hinauswies (BSG, Urteil vom 29.01.2002 - B 10 EG 7/01 R -). Ein Anspruch der Klägerin kann sich schließlich auch nicht auf das deutsch-jugoslawische Sozialversicherungsabkommen gründen. Es bezieht sich sachlich eindeutig nicht auf das Erziehungsgeld (BSG, Beschluss vom 28.03.2002, B 10 EG 2/01 B sowie die rechtskräftige Entscheidung des erkennenden Senats vom 16.08.2002 - L 13 EG 3/02).

Schließlich kann die Klägerin ihren Anspruch auch nicht auf das Vorläufige Europäische Abkommen von 1953 stützen, das bis heute gültig ist und auf Grund des Ratifikationsgesetzes vom 07.05.1956 unmittelbare Rechtsansprüche begründet. Dies ist vom BFSFJ unter dem 27.01.2003 zudem bestätigt worden. Es sei erst nach der Ratifikation durch osteuropäische Staaten wieder in den Blickpunkt geraten. Allerdings wurde dessen Anwendbarkeit bislang in der höchstrichterlichen Rechtsprechung noch nicht berücksichtigt. Nach Auskunft des beklagten Landes hatte während eines vorübergehenden Zeitraums sogar eine Weisungslage bestanden, wonach es im Bereich des BErzGG die Ansprüche der Flüchtlinge selbst auf Erziehungsgeld begründe (vgl. Auskunft des Beklagten vom 17.09.2002 - 101-03a-42E7-100237 EGEG - in der Streitsache L 13 EG 41/02 LSG NRW). Nach der Auskunft des BFSFJ vom 27.01.2003 besteht jedoch eine andere Weisungslage (Hinweis auf das Rundschreiben an die Länder vom 16.09.2002).

Die Klägerin gehört ab 19.11.1998 auch zu dem Personenkreis, auf den das Vorläufige Europäische Abkommen Anwendung findet. Nach Art. 2 des Zusatzprotokolls (BGBl aaO, S. 528) finden die Vorschriften des Hauptabkommens auf die Flüchtlinge unter den gleichen Voraussetzungen Anwendung wie auf die Staatsangehörigen der Vertragsschließenden. Flüchtling im Sinne der Genfer Flüchtlingskonvention ist in Deutschland der Ausländer, bei dem das Vorliegen der Voraussetzungen des § 51 Abs. 1 AuslG (sog. kleines Asyl) festgestellt ist.

Sachlich erstreckt sich das Abkommen jedoch nicht auf das Erziehungsgeld nach dem BErzGG. Diese Leistung ist nicht als Familienbeihilfe (Art. 1 Nr. 1 d) anzusehen. Der Senat schließt sich der im Rundschreiben vom 16.09.2002 ausgesprochenen Rechtsauffassung des BFSFJ an.

Allgemein findet das Abkommen gemäß Art. I Anwendung auf alle Gesetze und Regelungen über soziale Sicherheit, die in jedem Teil des Gebietes der Vertragsschließenden am Tage der Unterzeichnung Geltung haben oder in der Folge in Kraft treten und sich - u.a. - auf Familienbeihilfen (d) beziehen. Nach Art. 7 Abs. I des Vorläufigen Europäischen Abkommens bestimmt der Anhang I für jeden Vertragschließenden diejenigen Systeme der sozialen Sicherheit, auf die Art. I Anwendung findet und die in irgendeinem Teil seines Gebietes am Tage der Unterzeichnung des Abkommens in Kraft sind. Nach Anhang I waren für die Bundesrepublik Deutschland zunächst nur die Gesetze und Regelungen zur Krankenversicherung, Versicherung gegen Arbeitsunfälle und Berufskrankheiten einschließlich der Entschädigung von Unfällen von Gefangenen sowie die Arbeitslosenversicherung und -fürsorge umfasst. Erst durch das Schreiben des deutschen Repräsentanten vom 19.08.1956 wurde der Anhang I auch auf "family allowances" erweitert. Nach der offiziellen Übersetzung des Art. I des Vorläufigen Europäischen Abkommens entspricht diese englische Bezeichnung in der deutschen Sprache dem Begriff "Familienbeihilfe".

Es kann im Ergebnis dahinstehen, ob das Erziehungsgeld schon deshalb nicht vom Vorläufigen Abkommen umfasst wird, weil Deutschland dem Generalsekretär des Europarates das Gesetz vom 06.12.1985 (BGBl I S. 2154) nach Art. 7 Abs. 2 des Vorläufigen Europäischen Abkommens nicht mitgeteilt hat. Dieser Auffassung ist schon die Interpretation des Auswärtigen Amtes vom 21.08.2003 (Schreiben zum Rechtsstreit L 13 EG 15/03) entgegen zu halten, wonach nach dem auch der im Völkerrecht zu beachtende Grundsatz von Treu und Glauben Art. 7 Abs. 2 keinen Entscheidungsspielraum dahingehend eröffnen kann, welche neuen innerstaatlichen Regelungen in den Anwendungsbereich des Vorläufigen Europäischen Abkommens fallen sollen. Eine Mitteilung nach Art. 7 Abs. 2 habe mehr deklaratorische als konstitutive Wirkung. Sonst hätte es der besonderen Ausgestaltung dieser Dispositionsbefugnis durch Art. 9 nicht mehr bedurft.

Zur Bestimmung des Begriffes "Familienbeihilfe" muss nach Auffassung des Senats auf die im internationalen und supranationalen Recht verwandte Terminologie zurückgegriffen

werden. Wie die Vertragsschließenden des Vorläufigen Europäischen Abkommens diesen Begriff definieren wollten, lässt sich aus Inhalt und Zusammenhang des Abkommens nicht ohne Weiteres erschließen. Eine Definition für den Begriff der Familienbeihilfe auch in Abgrenzung zu dem Begriff Familienleistung enthält die EWGV 1408/71. Obwohl die in der EWGV 1408/71 enthaltenen Bestimmungen und deren für die innerstaatliche Rechtsanwendung verbindliche Auslegung durch den Europäischen Gerichtshof (EuGH) bei der Auslegung des Vorläufigen Europäischen Abkommens nicht verbindlich sind, bestehen nach Auffassung des Senats keine Bedenken, die Auslegungskriterien des EG-Rechts bei der Bestimmung des Begriffs "Familienbeihilfe" zu berücksichtigen. Gleichermäßen handelt es sich um Begriffe, die im Bereich des internationalen und supranationalen Rechts Anwendung finden.

Nach Art. I der EWGV 1408/71 sind Familienleistungen alle Sach- oder Geldleistungen, die zum Ausgleich von Familienlasten im Rahmen der in Art. 4 Abs. I Buchst. h genannten Rechtsvorschriften bestimmt sind, jedoch mit Ausnahme der in Anhang II aufgeführten besonderen Geburtsbeihilfen. In Abgrenzung hierzu sind Familienbeihilfen regelmäßige Geldleistungen, die ausschließlich nach Maßgabe der Zahl und ggf. des Alters der Familienangehörigen gewährt werden. Die Begriffe schließen sich nicht gegenseitig aus. Vielmehr ist jede Familienbeihilfe auch eine Familienleistung, allerdings nicht jede Familienleistung auch eine Familienbeihilfe (vgl. die Schlussanträge des Generalanwalts Alber vom 12.10.2000 in der Rechtssache C-33/99). Zwar handelt es sich bei dem deutschen Erziehungsgeld, jedenfalls nach der Rechtsprechung des EuGH (Urteil vom 10.10.1996 - C-245/94 Hoever und C-312/94 Zachow in SozR 3-6050 Art. 4 Nr. 8) um eine Familienleistung, weil es zum Ausgleich von Familienlasten bestimmt ist. Dabei ist jedoch der Auffassung des zuständigen Bundesministeriums zu folgen, wonach es sich bei dem deutschen Erziehungsgeld nicht um eine Familienbeihilfe in diesem Sinne handelt. Familienbeihilfen sind regelmäßige Geldleistungen, die ausschließlich nach Maßgabe der Zahl und ggf. des Alters der Familienangehörigen gewährt werden. Für den Bezug des deutschen Erziehungsgeldes sind jedoch weitere Voraussetzungen zu erfüllen. So muss der/die Berechtigte das mit ihm/ihr in einem gemeinsamen Haushalt lebende Kind selbst betreuen und erziehen und darf während dieser Zeit keine oder keine volle Erwerbstätigkeit ausüben (§ I Abs. I Nr. 2, 3 u. 4 BErzGG a.F.). Auch nach dem Urteil des EuGH in der Rechtssache C - 43/99 vom 31.05.2001 stellt die luxemburgische Erziehungsbeihilfe, eine dem deutschen Erziehungsgeld ähnliche Leistung, keine Familienbeihilfe im Sinne des EWGV Nr. 1408/71 dar. Etwas anderes ergibt sich auch nicht aus dem Urteil des BSG vom 29.01.2002 -B 10 EG 5/01 R- (SozR 3-6615 Art. 41 Nr. 4); denn die Familienzulage gemäß Art. 41 Abs. 3 des Kooperationsabkommens zwischen der EWG und dem Königreich Marokko unterscheidet sich auch unter Berücksichtigung der Rechtsprechung des EuGH (Hoever/Zachow) und Urteil vom 15.03.2001 - - 8599 Offermanns- Slg 2001, I-2261 RdNr. 19 von dem Begriff Familienbeihilfe, die eine Geldleistung ist, die ausschließlich nach Maßgabe der Zahl und gegebenenfalls des Alters von Familienangehörigen bewilligt wird.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 193 SGG.

Der Senat hat die Revision nach § 160 Abs. 2 SGG zugelassen, weil die Rechtssache nur noch wegen der Rechtsfrage, ob das deutsche Erziehungsgeld eine Familienbeihilfe im Sinne des Vorläufigen Europäischen Abkommens ist, grundsätzliche Bedeutung hat. Obwohl die Klärung dieser Frage durch die zum 01.01.2001 eingetretene Rechtsänderung nicht mehr bedeutsam sein wird, stehen nach den Informationen des beklagten Landes und der Sozialgerichte im Lande NRW noch zahlreiche gleichgelagerte Altfälle zur Entscheidung an.