

---

-

## Sozialgerichtsbarkeit Bundesrepublik Deutschland

Land	Bundesrepublik Deutschland
Sozialgericht	Bundessozialgericht
Sachgebiet	Kindergeld-/Erziehungsgeldangelegenheiten
Abteilung	10
Kategorie	Urteil
Bemerkung	-
Rechtskraft	-
Deskriptoren	-
Leitsätze	-
Normenkette	-

### 1. Instanz

Aktenzeichen	-
Datum	28.05.1999

### 2. Instanz

Aktenzeichen	-
Datum	23.03.2000

### 3. Instanz

Datum	29.01.2002
-------	------------

Die Revision der KlÄgerin gegen das Urteil des Landessozialgerichts Baden-WÄrttemberg vom 23. MÄrz 2000 wird zurÄckgewiesen. Kosten des Revisionsverfahrens sind nicht zu erstatten.

GrÄnde:

I

Die 1965 geborene KlÄgerin, tÄrkische StaatsangehÄrige, lebt seit 1987 in K. und ist seitdem mit ihrem Landsmann C. G. verheiratet. Dieser war seit 24. Juni 1986 zeitlich unbefristet als Ortskraft beim tÄrkischen Generalkonsulat in K. angestellt, wo er VerwaltungstÄtigkeiten verrichtete. In der Zeit von Januar bis Oktober 1993 arbeitete die KlÄgerin an vier Kalendermonaten in einem K. Betrieb als Aushilfe. Am 18. April 1994 beantragte sie bei der Beklagten Erziehungsgeld (Erzg) fÄr die ersten 12 Lebensmonate ihres am 8. MÄrz 1994 geborenen Kindes C â. Mit Bescheid vom 2. Mai 1994 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 3. November 1994 lehnte die Beklagte den Antrag mit der BegrÄndung ab, auf die KlÄgerin fÄnden die Vorschriften des Bundeserziehungsgeldgesetzes (BERzGG)

---

keine Anwendung.

Die Klage blieb im ersten (Urteil des Sozialgerichts Karlsruhe (SG) vom 28. Mai 1999) und im zweiten Rechtszug (Urteil des Landessozialgerichts Baden-Württemberg (LSG) vom 23. März 2000) erfolglos. Das LSG hat sich der Auffassung der Beklagten angeschlossen, dass die Klägerin als Angehörige eines Mitglieds des konsularischen Korps ("Exterritoriale") durch die einschlägigen Bestimmungen des Wiener Übereinkommens über konsularische Beziehungen vom 24. April 1963 (WVK [BGBl 1969 II, 1585](#)) von den deutschen Vorschriften über soziale Sicherheit ausgenommen sei. Ihre Tätigkeit als Arbeitnehmerin im Jahr 1993 begründe die Zugehörigkeit zu diesem System nur für die Beschäftigungszeit selbst, nicht aber für die nachfolgende Zeit. Dies ergebe sich auch bei einer entsprechenden Anwendung des § 1 Abs 6 Nr 2 BErzGG (in der damals gültigen Fassung der Neubekanntmachung vom 31. Januar 1994 ([BGBl I S 180](#))).

Gegen dieses Urteil richtet sich die vom LSG zugelassene Revision der Klägerin. Diese ist der Auffassung, die Beklagte verlange zu Unrecht einen aktuellen Bezug zum deutschen sozialen System bis zum Zeitpunkt der Geburt des Kindes. Sie, die Klägerin, sei während ihrer Zeitarbeitsverträge als Aushilfe 1993 in das deutsche Sozialsystem integriert und ab Oktober 1993 schon schwanger gewesen. Nach dem Ende des letzten Zeitarbeitsvertrages habe sie sich (erneut) arbeitslos gemeldet und Antrag auf Arbeitslosengeld (Alg) bzw Arbeitslosenhilfe (Alhi) gestellt. Nur weil die Bewilligungsvoraussetzungen nicht vorgelegen hätten, habe sie zu dieser Zeit nicht im Leistungsbezug gestanden. Dass sie die Voraussetzungen des auf Ehegatten eines Mitglieds der Truppe oder des zivilen Gefolges eines NATO-Mitgliedstaates zugeschnittenen § 1 Abs 6 Ziff 2 BErzGG nicht erfülle, stehe ihrem Anspruch nicht entgegen. Im übrigen habe sie (auch) durch Antragstellung auf Gewährung von Erzg erkennbar auf Teilnahme am deutschen sozialen Sicherungssystem "optiert".

Die Klägerin beantragt,

das Urteil des Landessozialgerichts Baden-Württemberg vom 23. März 2000 sowie das Urteil des Sozialgerichts Karlsruhe vom 28. Mai 1999 sowie den Bescheid der Beklagten vom 2. Mai 1994 idF des Widerspruchsbescheides vom 3. November 1994 aufzuheben und die Beklagte zu verpflichten, der Klägerin für den am 8. März 1994 geborenen Sohn C. Erzg zu gewähren.

Die Beklagte beantragt,

die Revision zurückzuweisen.

Sie hält das Urteil des LSG auch deswegen für richtig, weil die Klägerin nicht schon in der maßgeblichen, als Bezugszeitraum in Frage kommenden Zeit vom 8. März 1994 bis 7. März 1995, sondern erst seit 2. Februar 1995 eine unbefristete Aufenthaltserlaubnis besessen habe.

---

Beide Beteiligten haben sich mit einer Entscheidung ohne mündliche Verhandlung durch Urteil einverstanden erklärt ([Â§ 124 Abs 2](#) des Sozialgerichtsgesetzes (SGG)).

II

Die zulässige Revision ist nicht begründet, weil die Vorschriften des BErzGG auf die Klägerin nicht anwendbar sind.

Gemäß [Â§ 1](#) des BErzGG in der hier maßgeblichen Fassung vom 31. Januar 1994 hatte Anspruch auf Erzg, wer

1. einen Wohnsitz oder seinen gewöhnlichen Aufenthalt im Geltungsbereich dieses Gesetzes hat,
2. mit einem Kind, für das ihm die Personensorge zusteht, in einem Haushalt lebt,
3. dieses Kind selbst betreut und erzieht und
4. keine oder keine volle Erwerbstätigkeit ausübt.

Gemäß [Abs 1a](#) der Bestimmung war für den Anspruch eines Ausländers außerdem Voraussetzung, dass er im Besitz einer Aufenthaltsberechtigung oder Aufenthaltserlaubnis ist. Auch bei Besitz einer Aufenthaltserlaubnis hatten ein Arbeitnehmer, der von seinem im Ausland ansässigen Arbeitgeber zur vorübergehenden Dienstleistung nach Deutschland entsandt ist, und sein Ehepartner keinen Anspruch auf Erzg.

Die Anwendung dieser Bestimmungen war für die Klägerin im fraglichen Leistungszeitraum (8. März 1994 bis 7. März 1995) durch [Art 48 Abs 1 WVK](#) ausgeschlossen. Dabei kann offen bleiben, ob [Art 48 Abs 1 WVK](#) einen Grundsatz des Völkergewohnheitsrechts wiedergibt, der bereits gemäß [Art 25 Satz 2](#) Grundgesetz (GG) den bundesgesetzlichen Regeln vorgeht, oder ob die durch das [WVK](#) im Range eines Bundesgesetzes getroffene Regelung (vgl. [BVerfGE 30, 272, 284 ff mwN](#); [BSGE 76, 136, 140 mwN](#); auch [BSGE 83, 19, 24](#) = SozR 3-8100 Art 12 Nr 1 stRspr) als spezielle Regelung der allgemeinen Regelung des [Â§ 1 BErzGG](#) vorgeht. Der Ehemann der Klägerin war seinerzeit eine sog "Ortskraft" des türkischen Generalkonsulats in K; Unstreitig lebte die Klägerin zur fraglichen Zeit mit ihm im gemeinsamen Haushalt. Somit kam für sie [Art 48 Abs 1 WVK](#) zur Anwendung. Danach sind vorbehaltlich des hier nicht einschlägigen [Art 48 Abs 3 WVK](#) die Mitglieder der konsularischen Vertretung in Bezug auf ihre Dienste für den Entsendestaat und die mit ihnen im gemeinsamen Haushalt lebenden Familienangehörigen von den im Empfangsstaat geltenden Vorschriften über soziale Sicherheit befreit. Der Ehemann der Klägerin gehörte als Bediensteter des Verwaltungspersonals zu den "Mitgliedern der konsularischen Vertretung". Gemäß [Art 1 Buchst g WVK](#) bedeutet der Ausdruck "Mitglieder der konsularischen Vertretung" die Konsularbeamten mit Ausnahme des Leiters der konsularischen Vertretung, die Bediensteten des Verwaltungs- oder technischen

---

---

Personals und die Mitglieder des dienstlichen Hauspersonals im Gegensatz zu den "Mitgliedern des Privatpersonals" iS des Art 48 Abs 2 iVm Art 1 Buchst i WÄK, die "ausschließlich im privaten Dienst eines Mitglieds der konsularischen Vertretung beschäftigt" sind.

Auf die in Art 48 Abs 1 WÄK aufgeführten Personen finden nicht nur diejenigen Vorschriften des deutschen Rechts keine Anwendung, die bei einem Nichtmitglied einer konsularischen Vertretung Sozialversicherungspflicht oder andere an ein Beschäftigungsverhältnis anknüpfende Sozialrechtsverhältnisse auslösen würden. Vielmehr sind nach Art 48 Abs 1 WÄK Konsulatsbedienstete und deren Angehörige grundsätzlich von der Anwendung sÄmtlicher sozialrechtlicher Vorschriften des Empfangsstaates und damit auch derjenigen des BErzGG ausgeschlossen (fÄr das Erziehungsgeldrecht und Kindergeldrecht siehe Irmen in HambÄchen, Kindergeld/Erziehungsgeld, RdNr 55 zu Â§ 1 BErzGG â unter Bezugnahme auf die Vorbemerkungen zum BErzGG in den Richtlinien zur DurchfÄhrung des BErzGG des Bundesministeriums fÄr Familie und Senioren vom 1. Juli 1992; vgl zum Kindergeldanspruch auch Wickenhagen/Krebs, BKGG, Stand Juni 1992 RdNr 99 ff zu [Â§ 1 BKGG](#); sowie Seewald/Felix, Kindergeldrecht, Stand Dezember 1998 RdNr 153 zu [Â§ 62 EStG](#)). Die Regelungen des Art 48 Abs 1 WÄK und der Parallelvorschrift des Art 33 des Wiener Äbereinkommens Äber diplomatische Beziehungen vom 18. April 1961 (BGBl 1964 II, S 959 (WÄD)) lassen erkennen, dass es fÄr die Anwendbarkeit der sozialrechtlichen Vorschriften des Empfangsstaates auf Exterritoriale weitergehender Anknüpfungspunkte an das im Empfangsstaat geltende Sozialrechtssystem bedarf als der TÄtigkeit (ggf des Ehegatten) fÄr den Entsendestaat und des damit notwendig verbundenen Aufenthalts im Empfangsstaat. Der diesen Vorschriften somit zu entnehmende Grundsatz der umfassenden Ausklammerung der Angehörigen diplomatischer Missionen und Konsulatsangehörigen und ihrer im gemeinsamen Haushalt lebenden Ehegatten von dem gesamten sozialen System des Empfangsstaats entspricht dem fÄr die diplomatischen und konsularischen Einrichtungen in sachlicher und persÄnlicher Hinsicht geltenden ExterritorialitÄtsprinzip, wie es auch in sonstigen Vorschriften des WÄD und der WÄK zum Ausdruck kommt (vgl Art 22, 23, 29, 30, 31, 34, 35, 37 ff WÄD; Art 31, 32, 33, 41, 43, 46 ff, 49, 50, 52 WÄK). Er entspricht auch dem regelmÄÄigen Interesse des Entsendestaats, sich den sozialen Schutz der in seinen diplomatischen und konsularischen Vertretungen tÄtigen Personen und ihrer Familienangehörigen grundsÄtzlich selbst vorzubehalten.

Der Ausnahmefall des Art 48 Abs 4 WÄK â "freiwillige Beteiligung" am System der sozialen Sicherheit des Empfangsstaats â liegt nach den Feststellungen des LSG nicht vor. Dazu bedÄrfte es einer nach deutschen Rechtsvorschriften zulÄssigen freiwilligen Zugehörigkeit der KIÄgerin oder ihres Ehemannes zu einem deutschen Sozialleistungssystem, dh zumindest zu einem Zweig der gesetzlichen Sozialversicherung, etwa einer freiwilligen Rentenversicherung (vgl dazu [BSGE 58, 233](#) = [SozR 1200 Â§ 30 Nr 9](#)) oder einer freiwilligen Weiterversicherung in der gesetzlichen Krankenversicherung (vgl dazu [Â§ 9 SGB V](#)). Dass in der Person der KIÄgerin oder ihres Ehemannes derartige freiwillige Beteiligungen am deutschen Sozialrechtssystem vorgelegen hÄtten, hat das LSG

---

nicht festgestellt und wird auch von der Klägerin nicht vorgetragen. Die erfolglose Beantragung von Sozialleistungen (Alg, Erzg) stellt jedenfalls keine "freiwillige Beteiligung" iS des Art 48 Abs 4 WVK dar. Es ist daher hier nicht abschließend darüber zu entscheiden, welche Auswirkungen die freiwillige Versicherung eines Exterritorialen in einem oder mehreren einzelnen Zweigen der Sozialversicherung auf etwaige Ansprüche nach dem BErzGG hätte.

Auch der Umstand, dass die Klägerin im Jahr 1993 in K. vier Monate lang versicherungspflichtig beschäftigt war, führt nicht zur Anwendbarkeit des BErzGG. Zwar schließt die Regelung des Art 48 Abs 1 WVK schon ihrem Wortlaut nach die Geltung der deutschen Rechtsvorschriften über die Versicherungspflicht in den einzelnen Zweigen der gesetzlichen Sozialversicherung für solche Beschäftigungen nicht aus, die der Konsularbedienstete oder sein Familienangehöriger außerhalb des Konsulats eingeht. Während der Dauer solcher Beschäftigungsverhältnisse unterliegen diese Personen nicht nur diesen, sondern auch gleichsam spiegelbildlich zu Art 48 Abs 1 WVK auch sonstigen Vorschriften des deutschen Sozialrechtssystems, von dem sie ohne diese Beschäftigung ausgeschlossen wären (vgl dazu auch Nr 1 Satz 2 der Vorbemerkungen zu den "Richtlinien zur Durchführung des BErzGG" des Bundesministeriums für Familie und Senioren vom 1. Juli 1992, abgedruckt bei Hambacher Kindergeld/Erziehungsgeld, Kommentar Stand Juni 2001). Die integrierende Wirkung der damit erlangten Zugehörigkeit zum deutschen Sozialversicherungssystem für das übrige deutsche Sozialrechtssystem entfaltet aber grundsätzlich mit dem Ende der sozialversicherungspflichtigen Beschäftigung, ggf spätestens mit dem Ende der auf Grund dieser Beschäftigung anschließenden bezogenen Entgeltersatzleistungen wie Mutterschaftsgeld, Alg usw (vgl dazu für den in Â§ 1 Abs 8 BErzGG genannten Personenkreis die Verweisung auf Â§ 2 Abs 2 BErzGG, beide Vorschriften idF der Neubekanntmachung vom 1. Dezember 2000, [BGBl I S 1645](#)). Es handelt sich bei einer derartigen Einbeziehung von "Exterritorialen" in das deutsche Sozialrechtssystem um einen Ausnahmetatbestand von dem in Art 48 Abs 1 WVK bestimmten Status. Wie dieser Status besteht auch dieser Ausnahmetatbestand nur für die Dauer seiner Voraussetzungen. Die Klägerin war nur bis Ende Oktober 1993 versicherungspflichtig beschäftigt und dann aus dem deutschen Sozialrechtssystem ausgeschieden, während ihr ein Anspruch auf Erzg frühestens ab dem Tage der Geburt des Kindes, dem 8. März 1994, zustehen könnte. Zu diesem Zeitpunkt bezog die Klägerin keine Entgeltersatzleistungen auf Grund ihrer früheren Beschäftigung mehr, die ihre Zugehörigkeit zum deutschen Sozialrechtssystem hätten verlängern können, insbesondere kein Mutterschaftsgeld. Dass sie während der Zeit ihrer letzten auch versicherungspflichtigen Beschäftigung bereits schwanger war, ist insoweit ohne Belang.

Eine Zugehörigkeit zum deutschen Sozialleistungssystem, welche eine Nichtanwendung des Art 48 Abs 1 WVK rechtfertigen würde, wurde auch nicht durch die in der deutschen Rentenversicherung zurückgelegten vier Beitragsmonate aus dem Jahr 1993 begründet. Denn diese Beitragszeiten iS des [Â§ 55](#) Sechstes Buch Sozialgesetzbuch (SGB VI) bewirkten keinen

---

Versichertenstatus iS des [Â§ 2](#) Viertes Buch Sozialgesetzbuch (SGB IV) bzw [Â§ 2 Abs 4 SGB IV](#) iVm den Vorschriften des Ersten Kapitels des SGB VI, sondern bestenfalls â□□ zusammen mit etwaigen anderen Beitragszeiten â□□ eine Anwartschaft auf zukÃ¼nftige Sozialleistungen.

Die Anwendung des Art 48 Abs 1 WÃ¼K ist nicht durch internationale oder supranationale Sonderbestimmungen, die im VerhÃ¼ltnis zur TÃ¼rkei gelten, ausgeschlossen. Das gilt zunÃ¼chst fÃ¼r das Abkommen vom 30. April 1964 zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Republik TÃ¼rkei Ã¼ber soziale Sicherheit ([BGBl II 1965, 1169](#)), zuletzt geÃ¤ndert am 11. Dezember 1986 ([BGBl II 1986, 1038](#)). Dieses Abkommen geht in seinen Art 8 bis 9 ebenfalls von dem Grundsatz aus, dass BeschÃ¤ftigte der amtlichen Vertretungen einer Vertragspartei grundsÃ¤tzlich (nur) deren Rechtsvorschriften unterliegen. Dass die KlÃ¤gerin oder ihr Ehemann fristgerecht durch ErklÃ¤rung ihrem Arbeitgeber gegenÃ¼ber die Anwendung der Rechtsvorschriften des BeschÃ¤ftigungslandes (Deutschland) "gewÃ¤hlt" hÃ¤tten (vgl Art 8 Abs 2 und Art 8a des Abkommens), hat das LSG nicht festgestellt; es ergibt sich fÃ¼r eine derartige Sachlage auch kein Anhaltspunkt.

Ein Anspruch auf Erzg ergibt sich auch nicht nach den Vorschriften des "Abkommens zur GrÃ¼ndung einer Assoziation zwischen der EuropÃ¤ischen Wirtschaftsgemeinschaft und der TÃ¼rkei" vom 12. September 1963 (ABl L 217 vom 29. Dezember 1964) iVm dem Beschluss des Assoziationsrats (ARB) Nr 3/80 "Ã¼ber die Anwendung der Systeme der sozialen Sicherheit der Mitgliedstaaten der EuropÃ¤ischen Gemeinschaften auf die tÃ¼rkischen Arbeitnehmer und auf deren FamilienangehÃ¶rige" vom 19. September 1980 (ABl 1983 C 110/60). Insbesondere kommt nicht Art 16 der Verordnung des Rats der EuropÃ¤ischen Gemeinschaften (EWGV) Nr 1408/71 "Ã¼ber die Anwendung der Systeme der sozialen Sicherheit auf Arbeitnehmer und SelbstÃ¤ndige sowie deren FamilienangehÃ¶rige, die innerhalb der Gemeinschaft zu- und abwandern" vom 14. Juni 1971 (EWGV 1408/71 â□□ ABl Nr L 149/2 idF der seitherigen Ã¼nderungen â□□ zuletzt durch die VO (EG) Nr 1399/1999 des Rats vom 29. April 1999 (ABl Nr L 164/1)) zur Anwendung, weil die TÃ¼rkei nicht Mitglied der EuropÃ¤ischen Union ist und der ARB 3/80 unter Titel II Art 9 nicht auf Art 16 EWGV 1408/71 verweist. Auch aus dem zum Kindergeldanspruch ergangenen Urteil "SÃ¼rÃ¼l" des Gerichtshofs der EuropÃ¤ischen Gemeinschaften (EuGH) vom 4. Mai 1999 (Rechtssache [C-262/96](#) vgl EuGHE 1999 I-2685 RdNr 85 f) folgt nichts anderes. Zwar wÃ¤re der KlÃ¤gerin nach diesem Urteil mÃ¶glicherweise Erzg zu gewÃ¤hren gewesen, wenn sie oder ihr Ehemann wÃ¤hrend des streitigen Leistungszeitraumes als Arbeitnehmer iS des ARB 3/80 gegolten hÃ¤tten (Art 1 Buchst b Abschn i ARB 3/80). Das hÃ¤tten nach der genannten Entscheidung des EuGH aber vorausgesetzt, dass sie oder ihr Ehemann wÃ¤hrend des Bezugszeitraumes zumindest in einem Zweig eines Systems der sozialen Sicherheit fÃ¼r Arbeitnehmer pflichtversichert oder freiwillig weiterversichert gewesen wÃ¤re. Das traf, wie oben dargelegt, nicht zu. Der Anspruch kÃ¶nnte nach der genannten Entscheidung des EuGH auÃ¼erdem nur dann bestehen, wenn er allein daran scheitern wÃ¼rde, dass die KlÃ¤gerin wegen ihrer StaatsangehÃ¶rigkeit oder derjenigen ihres Ehemannes die Anspruchsvoraussetzungen einer gegen das Diskriminierungsverbot des Art 3 ARB 3/80 verstÃ¶Ã¼enden Vorschrift des BErzGG nicht erfÃ¼llt hÃ¤tten, dh wenn sie nach

---

den anwendbaren deutschen Sozialrechtsvorschriften allein wegen ihres Status als Ausländerin oder Ehegatte eines Ausländers strengeren Anspruchsvoraussetzungen unterlegen hätte als eine deutsche Staatsangehörige. Das war aber nicht der Fall. Denn auf Grund des Art 48 Abs 1 WK hätte dem, wie ausgeführt, europarechtliche Vorschriften nicht entgegenstehen – war hier das deutsche Sozialrecht, einschließlich des Â§ 1 BErzGG, im fraglichen Zeitraum auf sie nicht anwendbar und konnte damit auch nicht zu ihrer Diskriminierung führen. Außerdem sind nach dem Wortlaut des Art 48 Abs 1 WK grundsätzlich auch solche Mitglieder der konsularischen Vertretungen und deren Angehörige, welche die deutsche Staatsangehörigkeit besitzen, von der Geltung der deutschen sozialrechtlichen Vorschriften ausgenommen.

Die Kostenentscheidung beruht auf [Â§ 193 SGG](#).

Erstellt am: 17.08.2003

Zuletzt verändert am: 20.12.2024