

L 4 KG 1/20

Land
Berlin-Brandenburg
Sozialgericht
SG Berlin (BRB)
Sachgebiet
Kindergeld-/Erziehungsgeldangelegenheiten
Abteilung
4.
1. Instanz
SG Berlin (BRB)
Aktenzeichen
S 2 KG 6/19
Datum
22.01.2020
2. Instanz
LSG Berlin-Brandenburg
Aktenzeichen
L 4 KG 1/20
Datum
22.09.2022
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
B10 KG 1/22 R
Datum
-
Kategorie
Urteil
Leitsätze

1. Kenntnis vom Aufenthalt der Eltern i.S.v. § 1 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 BKG hat ein Kind nicht schon dann, wenn es weiß, dass sich „irgendwo auf der Welt“ zumindest ein Elternteil aufhält, mit dem es in sporadischem Kontakt steht.

2. In sozialer Hinsicht steht ein Kind schon dann einer Vollwaisen gleich, wenn es nicht weiß, wo sich zumindest ein Elternteil regelmäßig aufhält, etwa, weil der Aufenthalt des Elternteils – z.B. während einer Flucht oder bei bürgerkriegsbedingtem häufigem Ortswechsel – absehbar nur vorübergehenden Charakter hat.

Auf die Berufung des Klägers werden das Urteil des Sozialgerichts Berlin vom 22. Januar 2020 und der Bescheid des Beklagten vom 7. Mai 2019 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 18. Juni 2019 sowie der Bescheid vom 1. Februar 2022 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 10. Februar 2022 aufgehoben.

Die Beklagte wird verurteilt, dem Kläger Kindergeld für die Zeit von September 2018 bis Juni 2019 zu zahlen.

Die Beklagte trägt die außergerichtlichen Kosten des Klägers für das gesamte Verfahren.

Die Revision wird zugelassen.

Tatbestand

Der Kläger begehrt Kindergeld für sich selbst für den Zeitraum September 2018 bis Juni 2019.

Der im Januar 2001 geborene Kläger, ein syrischer Staatsangehöriger, ist seit dem Tod seines Vaters im Oktober 2002 Halbwaise. Er hat zehn ältere Geschwister, von denen drei an schweren Behinderungen (Taubstummheit bzw. schwere geistige Behinderung) leiden. Seine in H - andere Schreibweise: H - im Osten Syriens (Provinz D E) lebende Familie beschloss, nachdem der sog. „Islamische Staat im Irak und in Syrien“ (ISIS, später nur noch „Islamischer Staat“ <IS>) diesen Ort erobert hatte, dass er ins Ausland gehe, um weiter eine Schule besuchen zu können.

Der Kläger reiste am 20. oder 21. September 2015 gemeinsam mit seinem Onkel A A nach Deutschland ein. Auf seinen Asylantrag hin wurde ihm der subsidiäre Schutzstatus zuerkannt (Bescheid des Bundesamtes für Migrationsflüchtlinge vom 23. September 2017).

Die an Brustkrebs erkrankte Mutter des Klägers verließ Ende 2017 / Anfang 2018 mit ihren Kindern H, nachdem die Stadt zur Befreiung vor dem IS von kurdischen Truppen und der Luftwaffe der USA angegriffen worden war. Seine Familie floh zunächst in die Region von Ha an einen dem Kläger nicht näher bekannten Aufenthaltsort und später nach Y und D. Die Familie musste mehrfach umziehen und hielt sich nie sehr lange - nach Einschätzung des Klägers höchstens drei Monate - am selben Ort auf. Nach ihrer Flucht aus H hatte der Kläger zunächst monatelang keinen Kontakt zu seiner Mutter. Nur über einen in Katar lebenden Bruder wusste er von ihrem ungefähren Aufenthalt. Erst seit sich seine Mutter ihn Y aufhielt, konnte er hin und wieder mit ihr über das Internet telefonieren. Da sie selbst kein (Mobil-)Telefon besitzt, muss er seinen Bruder anrufen, der dann eine Verbindung organisiert. Seine Mutter plante zunächst, nach dem 5. Juni 2019 wieder in ihre Heimat nach H zurückzukehren, weil sie sich die Miete in Y, wo sie schon mehrfach innerhalb des Ortes umgezogen war, nicht leisten konnte. Wo in H sich seine Mutter nach ihrer Rückkehr aufhalten würde, war völlig unklar, weil das früher von der Familie bewohnte Haus inzwischen durch die Angriffe im Frühjahr 2018 vollkommen zerstört ist. Anfang Juli 2019 hatte der Kläger seit mehreren Wochen keinen Kontakt mehr zu seiner Mutter.

Für den Zeitraum von März bis November 2018 bezog sein o.g. Onkel, bei dem der Kläger damals in Br lebte, für ihn Kindergeld. Der Onkel erklärte am 28. Februar 2019, er habe das Kindergeld für die Monate September bis November 2018 an den Kläger „weitergeleitet“. Nachdem die Bewilligung von Kindergeld für die Zeit von September bis November 2018 dem Onkel gegenüber aufgehoben worden war, zahlte er diese die Leistung zurück. Spätestens seit September 2018 führt der Kläger in B einen eigenen Haushalt

Vom 5. September 2018 bis zum Erwerb des Mittleren Schulabschlusses im Juni 2019 besuchte der Kläger die W-Schule und bezog Leistungen nach dem Bundesausbildungsförderungsgesetz (BAföG). Anschließend absolvierte er eine Ausbildung zum Kaufmann für audiovisuelle Medien mit gleichzeitigem Erwerb der Fachhochschulreife und bezog währenddessen Leistungen nach dem BAföG sowie ergänzend Leistungen nach dem Zweiten und Zwölften Buch Sozialgesetzbuch (SGB II, SGB XII).

Der Kläger verfügt seit dem 23. Mai 2018 über eine Aufenthaltserlaubnis nach [§ 25 Abs. 2](#) Aufenthaltsgesetz (AufenthG); die Erwerbstätigkeit ist ihm gestattet.

Im Rahmen seines Antrags auf Kindergeld vom 14. März 2019 gab der Kläger u.a. an, er telefoniere zwei- oder dreimal im Monat mit seiner Mutter und wisse daher, dass sie über keine feste Adresse verfüge. Ihre letzte ihm bekannte Adresse (seit dem 1. September 2018) sei „D Y 4/182“.

Mit Bescheid vom 7. Mai 2019, bestätigt durch den Widerspruchsbescheid vom 18. Juni 2019, lehnte die Beklagte den Antrag des Klägers für die Zeit ab Dezember 2018 ab, weil er (sporadische) Kontakte zu seiner Mutter habe.

Im Klageverfahren hat der Kläger vorgebracht, die für den 15. Oktober 2019 geplante Rückkehr seiner Mutter in die Heimatprovinz D E habe wegen ihrer Brustkrebserkrankung - erneut, nun auf Ende Oktober - verschoben werden müssen. Dort verfüge sie weder über ein eigenes Mobiltelefon noch einen eigenen Internetzugang.

Mit Urteil vom 22. Januar 2020 hat das Sozialgericht die Klage auf Zahlung von Kindergeld ab September 2018 abgewiesen und zur Begründung ausgeführt: Dem Kläger sei der Aufenthaltsort seiner Mutter bekannt, wie er im Laufe des Verfahrens mehrfach bekundet habe. Es liege nahe und entspreche seinen Angaben, dass er sich bei den Telefonaten mit seiner Mutter über ihren Aufenthaltsort erkundige. Selbst wenn dies nicht der Fall sein sollte, wäre er so zu stellen, als ob er den Aufenthaltsort seiner Mutter erfragt hätte und damit kennen würde, denn ein missbräuchliches „Sich verschließen“ stehe der Kenntnis des Aufenthalts gleich. Lebende Elternteile eines Kindes stünden mit den verstorbenen Eltern einer Weise nicht gleich, nur weil sie an ihrem jeweiligen - durch telefonische Nachfrage zu ermittelnden - Aufenthaltsort keine dem deutschen Zustellungsrecht genügende Adresse hätten. Verfassungsrechtliche Bedenken bestünden nicht, zumal das verfassungsrechtlich garantierte Existenzminimum des Klägers bei fehlenden eigenen Einkünften durch andere Sozialleistungen (Arbeitslosengeld II, BAföG-Leistungen etc.) gedeckt werde.

Gegen dieses ihm am 30. Januar 2020 zugestellte Urteil richtet sich die Berufung des Klägers vom 6. Februar 2020, zu deren Begründung er vorträgt:

Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts (Nichtannahmebeschluss vom 6. April 2011 - [1 BvR 1765/09](#) -, juris, Rn. 3) diene auch der Kindergeldanspruch von Vollwaisen und ihnen Gleichgestellten dem Zweck, das Existenzminimum der Kinder zu sichern. Das

Sozialgericht habe gegen den allgemeinen Gleichheitssatz des [Art. 3 Abs. 1 GG](#) (GG) verstoßen, weil es für seine – des Klägers – Ungleichbehandlung keinen sachlichen Grund gebe. Aufenthaltsrechtlich sei es für ihn von erheblichem Unterschied, ob sein Existenzminimum durch Kindergeld oder durch Arbeitslosengeld II abgesichert werde. Die trotz des Bezugs von Leistungen nach dem BAföG durch das fehlende Kindergeld entstandene finanzielle Lücke habe er zeitweise durch Arbeitslosengeld II oder Sozialhilfe geschlossen. Dies wirke sich nachteilig auf seinen Aufenthaltsstatus aus und stehe einem Anspruch auf Einbürgerung entgegen. Inzwischen habe er eine bezahlte Beschäftigung gefunden, die es ihm ermögliche, knapp über die Runden zu kommen. Seine finanzielle Lage bleibe jedoch angespannt. Er bleibe auf die Unterstützung und den Goodwill von Freunden angewiesen und sei in seiner Lebensführung wie auch in der Wahl seines weiteren Ausbildungsweges stark eingeschränkt. Zu den Nachteilen, die er als Nicht-Muttersprachler sowie als Jugendlicher ohne familiären Hintergrund in Deutschland habe, komme der finanzielle Druck dazu. Genau dies sei die Situation, auf deren Behebung § 1 Abs. 2 BKG abziele.

Es könne nicht allein auf die subjektive Kenntnis vom Aufenthalt der Eltern ankommen. Das begünstige zu Unrecht diejenigen, die entweder den Aufenthaltsort der Eltern wissentlich verleugneten oder aus persönlichen Gründen den Kontakt zu den Eltern abgebrochen hätten, gegenüber denjenigen, die sich – wie er – weiterhin bemühten, den Kontakt zu seinen Eltern(teilen) aufrechtzuerhalten. Ausschlaggebend sei vielmehr, dass seine in Syrien verbliebene Mutter in keiner Weise in der Lage sei, ihn in Deutschland zu unterstützen.

Er habe höchstens zweimal im Monat, in manchen Monaten gar keinen Kontakt zu seiner Familie. Weil seine Mutter über kein Mobiltelefon verfüge und es auch nicht bedienen könne, komme der Kontakt über ein Mobiltelefon seines Bruders zustande. Um seine Familie zu erreichen, müsse er – der Kläger – jedes Mal ungefähr zehn Anrufversuche unternehmen, denn sein Bruder sei viel unterwegs, es gebe nicht immer eine Internetverbindung und sein Bruder verfüge nicht immer über ein entsprechendes Guthaben, sondern setze sein Geld vermutlich eher für andere Dinge ein. Nicht bei jedem Gespräch erfrage er – der Kläger –, wo sich seine Familie gerade aufhalte. In der Regel erfahre er erst im Nachhinein über seinen o.g. Onkel, dass seine Familie wieder einmal umgezogen sei. Da seine Mutter weder lesen noch schreiben könne, seien schriftliche Nachrichten an sie, etwa über einen Nachrichtendienst wie WhatsApp, nicht möglich.

Der Kläger beantragt zuletzt,

das Urteil des Sozialgerichts Berlin vom 22. Januar 2020 und den Bescheid der Beklagten vom 7. Mai 2019 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 18. Juli 2019 sowie den Bescheid vom 1. Februar 2022 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 10. Februar 2022 aufzuheben und die Beklagte zu verurteilen, ihm Kindergeld für die Zeit von September 2018 bis Juni 2019 zu zahlen.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie hält die angefochtene Entscheidung für zutreffend und führt ergänzend aus:

Mit § 1 Abs. 2 BKG habe kein Anspruch des Kindes auf Kindergeld für sich selbst für den Fall geschaffen werden sollen, dass die Eltern aufgrund eines ständigen Auslandsaufenthaltes keinen Kindergeldanspruch hätten oder ihm keinen Unterhalt leisten könnten. „In Anbetracht von § 1 Abs. 1 Nr. 1 BKG, in der zur Zeit des Gesetzgebungsverfahrens geltenden Fassung,“ habe außer Frage gestanden, das Kindergeld im Ergebnis nicht gezahlt werden könne, wenn die Eltern lebten, sich aber im Ausland aufhielten. Dementsprechend habe der Gesetzgeber den engen Anwendungsbereich der aus Härtegesichtspunkten geschaffenen Ausnahmeregelung nicht auf den bloßen Auslandswohnsitz bzw. gewöhnlichen Aufenthalt der Eltern ausdehnen wollen. Davon ausgehend könne auch das Unvermögen der im Ausland lebenden Eltern, dem Kind Unterhalt zu leisten, keine Rolle spielen. Mit dem Merkmal hätten Kinder erfasst werden sollen, die mangels Kontaktes nicht wüssten, wo ihre Eltern sich aufhalten, und letztlich nicht wissen könnten, ob sie noch am Leben seien und jemals die Elternstelle wieder einnehmen könnten. Nur dadurch sei die Gleichstellung mit den Vollwaisen erklärbar.

Aber selbst wenn davon ausgegangen werde, dass dem Kläger der Aufenthalt seiner Mutter nicht bekannt sei, würde ein Anspruch auf Kindergeld für sich selbst ausscheiden, da zumindest bezüglich der Kenntnis vom Aufenthalt seiner Mutter beim Kläger von einer missbräuchlichen Nichtkenntnis auszugehen sei.

Der Berichterstatter hat die Sach- und Rechtslage mit den Beteiligten am 28. Januar 2022 erörtert.

Im Anschluss daran hat die Beklagte Kindergeld für den Kläger auch für die Monate September bis November 2018 (Bescheid vom 1. Februar 2022, Widerspruchsbescheid vom 10. Februar 2022) und für die Zeit ab Juli 2019 (Bescheid vom 21. Februar 2022, Widerspruchsbescheid vom 14. März 2022) abgelehnt. Über die hiergegen gerichtete Klage (S 2 KG 2/22) hat das Sozialgericht Berlin noch nicht entschieden.

Wegen des Sach- und Streitstandes im Einzelnen sowie wegen des weiteren Vorbringens der Beteiligten wird auf die Gerichtsakten sowie die

beigezogenen Verwaltungsakten der Beklagten, die Gegenstand der mündlichen Verhandlung waren, verwiesen.

Entscheidungsgründe

Die Berufung ist zulässig und begründet. Dem Kläger steht Kindergeld für sich selbst für die Zeit von September 2018 bis Juni 2019 zu.

A. Streitgegenstand sind neben dem o.g. Urteil des Sozialgerichts die Bescheide der Beklagten vom 7. Mai und 18. Juni 2018 bzw. vom 1. und 10. Februar 2022 sowie das Begehren des Klägers, Kindergeld für sich selbst zu erhalten. Dieses Ziel verfolgt er mit der statthaften kombinierten Anfechtungs- und Leistungsklage (§ 54 Abs. 1 und 4 Sozialgerichtsgesetz - SGG).

In zulässiger Weise kann im vorliegenden Rechtsstreit nur über Kindergeld für den Zeitraum September 2018 bis Juni 2019 gestritten werden.

Bezüglich der Monate September bis November 2018 war die Klage zwar zunächst unzulässig (und die Berufung insoweit unbegründet), weil die Beklagte mit den Bescheiden vom 7. Mai und 18. Juni 2018 hierüber (noch) nicht entschieden hatte. Nach Erlass der auf diese drei Monate bezogenen Bescheide vom 1. und 10. Februar 2022 und weil das Sozialgericht über diesen Zeitraum mitentschieden hat, erweist sich zum Zeitpunkt der mündlichen Verhandlung vor dem Senat als dem für die Beurteilung der Sach- und Rechtslage maßgeblichen Zeitpunkt bei einer (kombinierten) Anfechtungs- und Leistungsklage (Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer/Schmidt, SGG, 13.A., § 54 Rn. 34a m.w.N.) die Klage als zulässig.

Nicht (mehr) streitbefangen ist der Zeitraum ab Juli 2019, weil die Bescheide vom 21. Februar und 14. März 2022 insoweit eine Zäsur (BSG, Urteil vom 2. Oktober 2010 - B 8 SO 21/08 R -, juris, Rn. 9 m.w.N.; Senat, Urteil vom 22. September 2022 - L 4 KG 2/20 -, juris) bewirken. Hiermit übereinstimmend hat der Kläger durch seinen Antrag aus der mündlichen Verhandlung vor dem Senat sein Begehren auf die Zeit bis Juni 2019 beschränkt.

B. Das angefochtene Urteil des Sozialgerichts und die Bescheide der Beklagten vom 7. Mai und 18. Juni 2018 sowie vom 1. und 10. Februar 2022 sind rechtswidrig und aufzuheben. Zu Unrecht gehen sie davon aus, dem Kläger stehe für die Zeit von September 2018 bis Juni 2019 kein Kindergeld zu.

I. Kindergeld für sich selbst erhält gemäß § 1 Abs. 2 Satz 1 BKGG, wer

1. in Deutschland einen Wohnsitz oder seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat,
2. Vollwaise ist oder den Aufenthalt seiner Eltern nicht kennt und
3. nicht bei einer anderen Person als Kind zu berücksichtigen ist.

Diese Voraussetzungen erfüllte der Kläger im o.g. Zeitraum.

1. Der Kläger hatte in diesem Zeitraum seinen Wohnsitz in Deutschland.

Der Kläger hat spätestens seit September 2018 seinen Wohnsitz in Deutschland (§ 1 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 BKGG). Einen Wohnsitz hat jemand gemäß § 30 Abs. 3 Satz 1 Erstes Buch Sozialgesetzbuch (SGB I) - diese Vorschrift gilt gem. § 68 Nr. 9 SGB I auch für das BKGG - dort, wo er eine Wohnung unter Umständen innehat, die darauf schließen lassen, dass er die Wohnung beibehalten und benutzen wird. Der Kläger lebte im streitgegenständlichen Zeitraum in einer Wohnung, ohne dass Umstände erkennbar waren, er werde diese nicht mehr beibehalten oder nicht mehr benutzen.

Soweit nach der Rechtsprechung des BSG (Urteil vom 5. Mai 2015 - B 10 KG 1/14 R -, juris, Rn. 15) besondere Maßstäbe gelten sollen, wenn der Gesetzgeber anhand einer speziellen Vorschrift konkrete Maßstäbe zur Beurteilung der Bleibeproggnose eines Ausländers vorgegeben hat, sind auch diese Voraussetzungen im Falle des Klägers erfüllt. Nach dieser Rechtsprechung des BSG ist die Klärung der Frage, ob ein

nicht freizügigkeitsberechtigter Ausländer voraussichtlich auf Dauer in Deutschland bleibt, dann nicht mehr Bestandteil der nach der allgemeinen Vorschrift des § 1 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 BKGG vorzunehmenden Prüfung von Wohnsitz oder gewöhnlichem Aufenthalt im Bundesgebiet. Sie ist vielmehr allein anhand der Maßstäbe zu beurteilen, die sich aus der hierzu erlassenen spezielleren Regelung ergeben, hier des § 1 Abs. 3 BKGG. Nach diesen Vorgaben erfüllt die Voraussetzungen des § 1 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 BKGG, wer ein reales Verhalten in Bezug auf einen Lebensmittelpunkt gezeigt hat, also erkennbar gewillt ist, an einem bestimmten Ort in Deutschland zu wohnen. Dies war beim Kläger der Fall. Er wohnte – bezogen auf den streitgegenständlichen Zeitraum – seit September 2018 in Deutschland und hat seither den Willen, langfristig in Deutschland zu wohnen, u.a. dadurch zum Ausdruck gebracht, dass er einen Schulabschluss gemacht, eine Ausbildung absolviert und eine berufliche Tätigkeit aufgenommen hat.

2. Der Kläger kannte auch den Aufenthalt seiner Mutter nicht. Den von der Beklagten und vom Sozialgericht angelegten Maßstab für die Unkenntnis eines Kindes vom Aufenthalt der Eltern i.S.v. § 1 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 BKGG teilt der Senat nicht, weil er weder mit dem Gesetzeszweck noch mit der Rechtsprechung des BSG zu § 1 Abs. 2 BKGG in Einklang zu bringen ist.

a. Grundsätzlich werden nach dem Kindergeldrecht Zahlungen nicht den Kindern selbst, sondern den Eltern und solchen Personen, die elternähnlich mit dem Unterhalt von Kindern belastet sind, geleistet. Nachdem mehrere Fälle, in denen alleinstehenden Vollwaisen nach dem Tod der Eltern lediglich Kindergeld für ihre jüngeren Geschwister gewährt wurde, den Petitionsausschuss des Deutschen Bundestages beschäftigt hatten, räumte das 11. Gesetz zur Änderung des BKGG vom 27. Juni 1985 ([BGBl I 1251](#)) mit Wirkung vom 1. Januar 1986 auch diesem Personenkreis eine Anspruchsberechtigung für die eigene Person ein. Die neu eingefügten Vorschriften begünstigen jedoch nicht nur Kinder, die bei ihren Geschwistern quasi-elterliche Funktionen wahrnehmen, sondern vielmehr allgemein "alleinstehende Kinder" (so die Bezeichnung des Kreises der Anspruchsberechtigten nach § 1 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 BKGG in § 14 BKGG in der bis zum 31. Dezember 1995 geltenden Fassung; vgl. Conradis, in: Rancke/Pepping, Mutterschutz | Elterngeld | Elternzeit | Betreuungsgeld, 6.A., BKGG § 1 Rn. 4); die Gesetzgebungsmaterialien ([BT-Drs. 10/3369 S. 11](#)) sprechen insoweit von Kindern, "bei denen nach dem Tode oder der Verschollenheit ihrer Eltern niemand die Elternstelle iS des Kindergeldrechts eingenommen hat".

b. Hieraus ergibt sich jedoch kein Maßstab für die Anforderungen, die an die Unkenntnis vom Aufenthalt der Eltern i.S.d. § 1 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 BKGG zu stellen sind. Schon nach dem deutlich abweichenden Gesetzeswortlaut kann insoweit nicht der Verschollenheitsbegriff nach § 1 Verschollenheitsgesetz (VerschG) maßgebend sein. Hiernach ist verschollen, "wessen Aufenthalt während längerer Zeit unbekannt ist, ohne dass Nachrichten darüber vorliegen, ob er in dieser Zeit noch gelebt hat oder gestorben ist, sofern nach den Umständen hierdurch ernstliche Zweifel an seinem Fortleben begründet werden". Auf diesen Verschollenheitsbegriff nehmen diejenigen Regelungen Bezug, nach denen ausnahmsweise Hinterbliebenenleistungen auch ohne Nachweis des Todes erbracht werden (so [§ 49](#) Sechstes Buch Sozialgesetzbuch, [§ 63 Abs. 4](#) Siebtes Buch Sozialgesetzbuch, § 16 Gesetz über die Alterssicherung der Landwirte, § 52 Abs. 1, § 78a Bundesversorgungsgesetz, § 44 Soldatenversorgungsgesetz). Für diese Fallkonstellationen eignet sich der strenge Maßstab nach § 1 VerschG, da hier der Nachweis des Todes durch eine naheliegende Vermutung seines Eintritts ("ernsthafte Zweifel an seinem Fortleben") ersetzt wird. Dementsprechend dient das Verfahren nach dem VerschG der Vorbereitung der Todeserklärung (BSG, Urteil vom 8. April 1992 – [10 RKg 12/91](#) –, juris, Rn. 14 ff.).

c. Das hier begehrte Kindergeld ist jedoch keine Leistung an Hinterbliebene. Es steht vielmehr im Regelfall allen Einwohnern der Bundesrepublik Deutschland für ihre hier lebenden Kinder zu und soll nach der Neuregelung des § 1 Abs. 2 BKGG nicht nur erweiternd auch Waisen gewährt werden, sondern allgemein in jenen Fällen nicht verloren sein, in denen kein Leistungsberechtigter für das Kind vorhanden ist (BSG a.a.O.). Aus welchen Gründen die Beklagte in ihren Dienstanweisungen (DA-BKGG 101.73 Abs. 3 Satz 4) gleichwohl einen „Nachweis der Verschollenheit der Eltern“ verlangt, ist nicht nachvollziehbar.

d. Mangels sonstiger näherer Anhaltspunkte bleiben für die Auslegung der Formulierung "den Aufenthalt seiner Eltern nicht kennt" in § 1 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 BKGG allein der Wortlaut und die allgemein mit dem Kindergeld verfolgten Zwecke maßgebend.

aa. Für das Verständnis des Wortlauts ist die hiervon abweichende Fassung der Vorschriften über die öffentliche Zustellung (vgl. u.a. [§ 185 Nr. 1](#) Zivilprozessordnung - ZPO -, [§ 15 Abs. 1](#) lit. 1 Verwaltungszustellungsgesetz) oder die Abwesenheitspflegschaft (vgl. u.a. [§ 15 SGB X](#), [§ 1911](#) Bürgerliches Gesetzbuch) bedeutsam. Dort ist jeweils Voraussetzung, dass "der Aufenthalt[sort] [...] unbekannt ist", also von niemandem, weder der antragstellenden Person noch der Behörde, zu ermitteln ist; in diesen Fällen ist also ein objektiver Maßstab anzulegen. Demgegenüber ist § 1 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 BKGG erkennbar subjektiv ausgerichtet und stellt auf die Unkenntnis des das Kindergeld beanspruchenden Kindes ab (BSG a.a.O.).

bb. Kindergeld bezweckt einen typisierten Ausgleich für die finanzielle Mehrbelastung durch die Kindererziehung bzw. die besonderen Bedürfnisse von Kindern und Heranwachsenden ("Kinder kosten"). Im Fall von alleinstehenden Kindern (Quasi-Vollwaisen) dient es diesen selbst als Ausgleich für die eigenen Belastungen, die damit gleichzeitig anerkannt und gewürdigt werden. Das Kindergeldrecht geht dabei typisierend von durch die Gewährung von Kindergeld abzumildernden kindbedingten Belastungen bis zum 18. Lebensjahr aus (vgl. § 2 Abs. 2 Satz 1 Halbs. 1 BKGG), weil – so die Vorstellung des Gesetzes – das Kind sich frühestens nach Eintritt der Volljährigkeit selbst unterhalten kann. Wird es nach Erreichen der Volljährigkeit für einen Beruf ausgebildet, kann der Anspruch unter bestimmten Voraussetzungen (vgl. § 2 Abs. 2 BKGG) sogar noch länger bestehen. Unabhängig vom Alter des Kindes dient das Kindergeld bei gering oder gar nicht mit Einkommenssteuer Belasteten in vollem Umfang der Familienförderung und stellt sich unter dem Regime des BKGG als reine Sozialleistung dar (BSG, Urteil vom 5. Mai 2015 – [B 10 KG 1/14 R](#) –, Rn. 27, 31 f.; SG Dortmund, Urteil vom 29. Juli 2020 – [S 58 KG 7/19](#) –, Rn.

39 ff.; SG Landshut, Beschluss vom 17. April 2012 – [S 10 KG 1/12 ER](#) –, Rn. 29; LSG Niedersachsen, Urteil vom 20. Februar 2001 – L [8/3 KG 5/00](#) –, Rn. 29; jeweils juris). Auf Kindergeld in besonderem Maß angewiesen sind somit gerade solche (elternlose) Kinder, denen ihre Eltern oder Verwandte nicht mehr helfen können (vgl. BSG a.a.O., Rn. 38; ähnlich SG Fulda, Urteil vom 27. Oktober 2020 – [S 4 KG 1/20](#) –, juris, Rn. 29).

e. Diese Zwecke werden verfehlt, legt man den Maßstab der Beklagten an die Unkenntnis vom Aufenthalt der Eltern zugrunde. Das von § 1 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 BKGG verfolgte Ziel, dem Kind den Kindergeldanspruch zu erhalten, solange keine Leistungsberechtigten (Eltern oder Verwandte) vorhanden sind, die die kindbedingten Belastungen tragen können, entfällt grundsätzlich nur bei – von der Beklagten festzustellender (BSG, Urteil vom 8. April 1992, [a.a.O.](#), Rn. 18) – positiver Kenntnis des Kindes vom konkreten Aufenthalts(ort) der Eltern (SG Düsseldorf, Urteil vom 20. Juli 2020 – [S 19 KG 5/20](#) –, juris, Rn. 31 m.w.N.), nicht jedoch bereits dann, wenn das Kind weiß, dass sich „irgendwo auf der Welt“ zumindest ein Elternteil aufhält (vgl. SG Gießen, Urteil vom 7. Mai 2021 – [S 12 KG 2/18](#) –, juris, Rn. 26), und mit dem es in sporadischem Kontakt steht (so aber SG Hamburg, Urteil vom 15. Januar 2020 – S 38 KG 5/17 –, unveröffentlicht).

Soweit die Beklagte meint, mit der Situation von Vollwaisen sei nur vergleichbar, wenn ein Kind nicht wisse, ob seine Eltern noch lebten, d.h. ob jemand künftig die Elternstelle einnehmen könne, findet diese einer „Verschollenheit light“ nahekommende Rechtsauffassung (vgl. die o.g. Legaldefinition der Verschollenheit in § 1 Abs. 1 VerschG) im Wortlaut von § 1 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 BKGG keine Stütze. Hätte der Gesetzgeber dieselbe Zielgruppe wie die Beklagte vor Augen gehabt, hätte er dies entsprechend formulieren können (z.B. „wer Vollwaise ist oder nicht weiß, ob seine Eltern noch leben.“). Auf der Grundlage dieser Rechtsauffassung hätte das BSG in seinem o.g. Urteil aus 1992 keinen Anspruch auf Kindergeld bejahen dürfen; denn dort stand nicht in Zweifel, dass die Mutter des Klägers noch lebte.

In sozialer Hinsicht steht ein Kind vielmehr schon dann einer Vollwaisen gleich, wenn es nicht weiß, wo sich zumindest ein Elternteil regelmäßig aufhält (vgl. Palsherm, in: Schlegel/Voelzke, jurisPK-SGB I, 3.A., [§ 25 SGB I](#) [Stand: 21.07.2021], Rn. 26 m.w.N.; ähnlich Irmen, in: Hambüchen, BEEG, EStG, BKGG, Stand: Dezember 2009, § 1 BKGG Rn. 49). Solange nicht wenigstens ein Elternteil für das Kind „greifbar“ bzw. erreichbar ist, wird es die durch das Kindergeld abzumildernden kindbedingten Belastungen selbst zu tragen haben. Eine Erreichbarkeit in diesem Sinne (s. zu diesem Kriterium auch SG Dortmund, Urteil vom 29. Juli 2020 – [S 58 KG 7/19](#) –, juris, Rn. 34 ff.) erfordert daher zweierlei: einen Aufenthalt der Eltern, der nicht nur absehbar vorübergehenden Charakter hat (wie z.B. während einer Flucht oder bei bürgerkriegsbedingtem häufigem Ortswechsel), sondern mit einer gewissen Verstetigung verbunden ist, und die postalischen Determinanten dieses Aufenthalts, wie sie typischerweise in einer zustellungsfähigen Anschrift zum Ausdruck kommen (vgl. zum Kriterium der ladungsfähigen Anschrift: BSG, Urteil vom 8. April 1992, [a.a.O.](#), Rn. 19; SG Gießen, Urteil vom 7. Mai 2021 – [S 12 KG 2/18](#) –, juris, Rn. 26; SG Düsseldorf, Urteil vom 20. Juli 2020 – [S 19 KG 5/20](#) –, juris, Rn. 36; a.A. Dau jurisPR-SozR 11/2016). Soweit demgegenüber vertreten wird, Unkenntnis liege nicht vor, wenn das Kind „zum Zeitpunkt der Antragstellung gerade nicht weiß, wo sich seine Eltern befinden“ (Seewald, in: Seewald/Felix, Kindergeldrecht, Stand: 2015, § 1 BKGG Rn. 123), überzeugt dies den Senat nicht. Denn weder § 1 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 BKGG noch dem Kindergeldrecht im Übrigen sind Anhaltspunkte dafür zu entnehmen, auf welche räumliche Ebene (Kontinent, Staat, Region, Kommune o.ä.) sich die Kenntnis des Kindes vom Aufenthalts(ort) mindestens eines Elternteils beziehen müsste, um einen Anspruch auf Kindergeld auszuschließen.

Unabhängig von den beiden o.g. Kriterien fehlt es an der Erreichbarkeit jedenfalls auch, wenn die Eltern bzw. der verbliebene Elternteil sich dem Kind entziehen und es im Stich lassen. Denn auch dann muss das Kind mangels nahestehender Erwachsener, die die Elternstelle einnehmen, die kindbedingten Belastungen selbst tragen.

f. Hieran gemessen kannte der Kläger den Aufenthalt seiner Mutter nicht. Es fehlt bereits an einem verstetigten Aufenthalt der Mutter. Nachdem sie gemeinsam mit ihren Kindern Ende 2017 / Anfang 2018 aus H geflohen war, hielt sie sich an unterschiedlichen Orten in Syrien auf. Die Einschätzung des Klägers, dass seine Familie höchstens drei Monate am selben Ort lebte, hält der Senat für plausibel, weil häufige Ortswechsel für einen vom Bürgerkrieg geprägten Staat wie Syrien charakteristisch sind. Dementsprechend – im vorliegenden Fall aber auch aufgrund der Krebserkrankung der Mutter – verschob sich ihre Rückkehr in die Heimatregion bis (mindestens) weit in das Jahr 2019 hinein mehrfach. Angesichts dessen war die Mutter des Klägers für ihn nicht erreichbar; die Elternstelle konnte von ihr im streitigen Zeitraum nicht eingenommen werden.

g. Es kann dahinstehen, wie zu verfahren ist, wenn das antragstellende Kind schuldhaft (grob fahrlässig oder vorsätzlich) Hinweisen über den Aufenthaltsort seiner Eltern nicht nachgeht. Aus § 1 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 BKGG lässt sich jedenfalls in keinerlei Hinsicht ein Verschuldensgrad entnehmen, bei dessen Vorliegen eine positive Kenntnis unterstellt werden könnte (BSG a.a.O. Rn. 18; SG Landshut, Beschluss vom 17. April 2012 – [S 10 KG 1/12 ER](#) –, juris, Rn. 28; a.A. DA-BKGG 101.73 Abs. 3 Satz 2). Zu erwägen wäre allenfalls, ob eine missbräuchliche Unkenntnis einer Kenntnis i.S.d. § 1 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 BKGG gleichgestellt werden kann (BSG a.a.O., Rn. 18; SG Freiburg, Urteil vom 24. Mai 2022 – [S 9 KG 3744/20](#) –, juris, Rn. 23; S. Gerlach, in: Ehmann/Karmanski/Kuhn-Zuber, Gesamtkommentar Sozialrechtsberatung, 2.A., BKGG § 1 Rn. 44). Dies setzt nach dem o.G. allerdings voraus, dass – woran es im vorliegenden Fall fehlt – zumindest ein Elternteil für das Kind aktiv, d.h. auf eigene Initiative hin, regelmäßig und zuverlässig erreichbar ist und dann ggf. nach seinem aktuellen Aufenthalt befragt werden kann. Zu aufwändigen Ermittlungen zum Aufenthaltsort seiner Eltern ist das Kind jedenfalls nicht verpflichtet (Seewald a.a.O. Rn. 123; DJuF-Rechtsgutachten, Kinder- und Jugendhilferecht - Unbegleitete minderjährige Ausländer und Ausländerinnen/Geflüchtete - Sicherung des Lebensunterhalts - Kindergeldanspruch von minderjährigen unbegleiteten Ausländer/inne/n, DRG-1197 Rn. 2). Zugleich ist eine missbräuchliche Unkenntnis nach dem o.G. ausgeschlossen, wenn sich die Eltern bzw. der verbliebene Elternteil dem Kind entziehen und es im Stich lassen.

h. Nur vorsorglich stellt der Senat klar, dass die Frage, ob die Eltern eines Ansprücher nach § 1 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 BKGG verfolgenden Kindes

im konkreten Fall wirtschaftlich zur Unterhaltsleistung in der Lage wären, ohne Bedeutung ist (SG Dortmund, Urteil vom 29. Juli 2020 - [S 58 KG 7/19](#) -, Rn. 41; LSG Rheinland-Pfalz, Urteil vom 5. Juli 2016 - [L 3 KG 3/15](#) -, Rn. 20; jeweils juris). Die wirtschaftlichen Verhältnisse der Eltern sind bei der Prüfung von Ansprüchen auf Kindergeld ohne Belang: weder erhöht sich das Kindergeld bei unzureichender Einkommens- oder Vermögenssituation der Eltern noch schließt hohes Einkommen bzw. Vermögen der Eltern den Anspruch auf Kindergeld aus.

3. Der Kläger ist, seit er nicht mehr bei seinem o.g. Onkel lebt, auch bei keiner anderen kindergeldberechtigten Person (mehr) zu berücksichtigen.

4. Für den Anspruch des Klägers auf Kindergeld für sich selbst ist unerheblich, dass sich seine Mutter im Ausland aufhält. Zwar steht Kindergeld nicht zu, wenn der anspruchstellende Elternteil keinen Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthalt in Deutschland hat (§ 1 Abs. 1 Nr. 1 BKGG). Hieraus kann jedoch keine Einschränkung des § 1 Abs. 2 BKGG dahingehend entnommen werden, es müsse über die hierin festgelegten Voraussetzungen hinaus auch feststehen, dass die Eltern des Kindes ihren Aufenthalt nicht außerhalb Deutschland haben. Denn das Erfordernis des Wohnsitzes oder gewöhnlichen Aufenthalts des alleinstehenden Kindes ist bereits ausdrücklich in § 1 Abs. 2 Nr. 1 BKGG geregelt. Eine darüber hinausgehende weitere Einschränkung in dieser Richtung hätte daher der Erwähnung im Gesetzeswortlaut bedurft (BSG, Urteil vom 8. April 1992 - [10 RKg 12/91](#) -, juris, Rn. 21). Auf die Überlegung, dass bei einem „falschen“ Verständnis von § 1 Abs. 2 BKGG allein der Auslandsaufenthalt von Eltern(teilen) anspruchsbegründend sein könnte (so wohl Hessisches LSG, Urteil vom 25. Juni 2014 - [L 6 KG 3/11](#) -, juris, Rn. 21), kommt es daher nicht an.

II. Ausschlussgründe für den Anspruch des nicht freizügigkeitsberechtigten Klägers auf Kindergeld bestehen gemäß § 1 Abs. 3 BKGG (in der im streitigen Zeitraum geltenden Fassung) nicht. Denn er verfügt seit dem 23. Mai 2018 durchgängig über eine Aufenthaltserlaubnis, die zur Ausübung einer Erwerbstätigkeit berechtigt, aber nicht auf einem der in § 1 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 lit. a) bis c) BKGG genannten Tatbestände - sondern auf [§ 25 Abs. 2 AufenthG](#) - beruht.

C. Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 193 SGG](#) und entspricht dem Ausgang des Rechtsstreits.

Die Revision wird wegen grundsätzlicher Bedeutung ([§ 160 Abs. 2 Nr. 1 SGG](#)) zugelassen.

Rechtskraft
Aus
Saved
2023-01-23