

## L 3 KG 1/98

Land

Freistaat Sachsen

Sozialgericht

Sächsisches LSG

Sachgebiet

Kindergeld-/Erziehungsgeldangelegenheiten

Abteilung

3

1. Instanz

SG Dresden (FSS)

Aktenzeichen

S 12 Kg 56/94

Datum

27.11.1997

2. Instanz

Sächsisches LSG

Aktenzeichen

L 3 KG 1/98

Datum

19.04.2001

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Urteil

I. Die Berufung gegen das Urteil des Sozialgerichts Dresden vom 27. November 1997 wird zurückgewiesen.

II. Außergerichtliche Kosten sind der Klägerin auch für das Berufungsverfahren nicht zu erstatten.

III. Die Revision wird zugelassen.

Tatbestand:

Zwischen den Beteiligten ist noch die Rechtmäßigkeit einer rückwirkenden Aufhebung der Bewilligung von Kindergeld für die Zeit ab September 1988 bis April 1989, der sich daraus ergebenden Erstattungsforderung in Höhe von 400,00 DM sowie die Ablehnung der nachträglichen Weiterzahlung der Leistung für die Zeit zwischen Mai 1989 bis März 1993 streitig.

Die vor dem streitbefangenen Zeitraum in Frankfurt/Main wohnhafte Klägerin ist Mutter des am ...1977 geborenen Sohnes Gordon H. (G.), für welchen ihr die Beklagte seit 1977 auf Grund entsprechender Anträge und übereinstimmender Berechtigtenbestimmung laufend Kindergeld zahlte. Zuletzt wurde die Leistungsgewährung nach der Wiederverhehlung der Klägerin und der Adoption des Kindes durch den nunmehrigen Ehemann mit formloser Verfügung vom 01.11.1983 mit Wirkung ab dem Monat September 1983 verfügt. Den Leistungsunterlagen der Beklagten sind abgesehen von einer Mitteilung einer geänderten Bankverbindung für die Leistungsauszahlung im Februar 1985 keine Anhaltspunkte für eine Änderung in den für den Anspruch wesentlichen Verhältnissen zu entnehmen. Am 14.07.1989 teilte das Einwohnermeldeamt der Stadt Frankfurt der Beklagten auf Anfrage mit, die Klägerin sei am 01.08.1988 "nach USA" verzogen. Daraufhin stellte die Beklagte die Leistungszahlung zunächst formlos mit Wirkung zum Monat Mai 1989 ein. Mit einem Aufhebungs- und Erstattungsbescheid vom 05.09.1989 hob sie die vorausgegangene Bewilligung des Kindergeldes gemäß [§ 48 Abs. 1 Nr. 2](#) des Zehnten Buches Sozialgesetzbuch - Verwaltungsverfahren - (SGB X), § 1 Abs. 1 des Bundeskindergeldgesetzes (BKGG) rückwirkend für die Zeit ab September 1988 gestützt auf einen Wegfall der Anspruchsvoraussetzungen, wegen Wegfalls des Wohnsitzes oder gewöhnlichen Aufenthaltes im Geltungsbereich des Gesetzes, auf und forderte von der Klägerin die Erstattung der für die Zeit vom September 1988 bis April 1989 bereits ausgezahlten Leistung in Gesamthöhe von 400,00 DM. Im Hinblick auf die der Beklagten nicht bekannte Anschrift bzw. den nicht bekannten ausländischen Aufenthaltsort der Klägerin erfolgte die Bekanntgabe durch öffentliche Zustellung in Form der Aushängung des Bescheides in den Räumlichkeiten des Arbeitsamtes Frankfurt (Zeitraum vom 29.09. bis 13.11.1989). Nachdem der Ehemann der Klägerin im Rahmen des von der Beklagten eingeleiteten Vollstreckungsverfahrens dem Hauptzollamt Fulda die nunmehr gültige Wohnanschrift der Familie in den Vereinigten Staaten mitgeteilt hatte, leitete die Beklagte der Klägerin mit Schreiben vom 31.03.1993 eine Kopie des Aufhebungs- und Erstattungsbescheides vom 05.09.1989 mit Hinweis auf die veranlasste öffentliche Zustellung der Entscheidung zur Kenntnis zu. Mit Schreiben vom 19.07.1993 legte der Ehemann der Klägerin daraufhin für diese "gegen sämtliche (ihm) nicht vorliegenden Bescheide" vorsorglich Widerspruch ein. Bedingt durch eine dienstliche Versetzung sei er am 01.09.1989 in die USA umgezogen. Während des Aufenthaltes dort sei er von den Sozialabgaben in den USA befreit gewesen und habe stets Sozialabgaben in der Bundesrepublik Deutschland abgeführt. Seit dem 01.04.1993 sei die Familie wieder zurück in Deutschland. Er habe für seinen bisherigen Arbeitgeber eine Tätigkeit in Dresden übernommen. Die Klägerin und er seien der Auffassung, ihnen stehe auch für die gesamte Zeit des Aufenthaltes in den USA ab dem 01.09.1988 weiterhin Kindergeld zu. Um eine endgültige Klärung des Sachverhaltes und Überweisung der noch ausstehenden Kindergeldzahlungen ab dem 01.05.1989 werde gebeten. Nachdem mit einem weiteren Schreiben vom 07.01.1994 für die Klägerin ausdrücklich erneut um eine Überprüfung des Aufhebungs- und Erstattungsbescheides vom 05.09.1989 ersucht wurde, wies die Beklagte eine Änderung dieser Entscheidung im Wege einer Überprüfung nach [§ 44 SGB X](#) als unbegründet zurück (Bescheid vom 19.07.1994). Der Bescheid vom 05.09.1989 sei mangels eines dagegen innerhalb offener Frist eingelegten Rechtsbehelfes für die Beteiligten bindend geworden. Bei Erlass dieses Bescheides sei das maßgebliche Recht auch nicht unrichtig angewandt worden. Mit der Verlegung des Wohnsitzes der Klägerin im September 1988 sei auch ihr gewöhnlicher Aufenthalt im Geltungsbereich des BKGG entfallen und damit die Voraussetzungen für die Zahlung des Kindergeldes nicht mehr erfüllt gewesen. Die Klägerin selbst sei keine ins Ausland

entsandte Arbeitnehmerin gewesen. Den hiergegen am 24.08.1994 eingelegten Widerspruch, zu dessen Begründung einerseits eine fehlende bzw. nicht rechtswirksame Zustellung oder Bekanntgabe des Bescheides gerügt und in der Sache sinngemäß der Wegfall der Anspruchsvoraussetzungen durch den Auslandsaufenthalt bestritten und des Weiteren eine Verletzung der Mitwirkungspflichten der Klägerin verneint wurde, verwarf die Beklagte hinsichtlich des Bescheides vom 05.09.1989 als unzulässig und wies ihn hinsichtlich der Überprüfungsentscheidung vom 19.07.1994 als unbegründet zurück. Bei dem gegebenen Sachverhalt sei die öffentliche Zustellung des Bescheides vom 05.09.1989 zulässig und wirksam erfolgt. Der hiergegen erstmals mit Schreiben vom 19.07.1993 eingelegte Widerspruch sei deshalb wegen Versäumung der Widerspruchsfrist zu verwerfen gewesen. Die Ablehnung einer Änderung des Aufhebungs- und Erstattungsbescheides im Rahmen einer Überprüfung gemäß [§ 44 SGB X](#) sei sachlich nicht zu beanstanden, da der Bescheid vom 05.09.1989 rechtmäßig gewesen sei. Neue, für die Begründung eines Leistungsanspruchs der Klägerin wesentliche Tatsachen, seien weder im Rahmen des Überprüfungsantrages noch im Widerspruchsverfahren vorgetragen worden.

Gegen die ihr am 13.10.1989 zugestellte Widerspruchsentscheidung hat die Klägerin mit einem beim Sozialgericht Dresden am Montag, den 14.11.1994, eingegangenen Schriftsatz (Telefax) Klage erhoben. Den Aufhebungs- und Erstattungsbescheid vom 05.09.1989 habe sie nie erhalten und Kenntnis davon erst nach dem Pfändungsversuch der Beklagten im Dezember 1992 bekommen. Damit sei der Bescheid vom 05.09.1989 ihr nicht wirksam bekannt gegeben worden. Die öffentliche Zustellung dieses Bescheides sei nicht zulässig gewesen, da sie zum maßgeblichen Zeitpunkt in den USA gelebt habe, wo eine ordnungsgemäße Zustellung der Entscheidung möglich gewesen wäre. Der Beklagten sei der damalige Aufenthaltsort der Klägerin (in den USA) auch nicht unbekannt im Sinne von [§ 15 Abs. 1 Buchst. a](#) des Verwaltungszustellungsgesetzes (VwZG) gewesen. Sie hätte vielmehr den Aufenthaltsort durch ihr mögliche und zumutbare Anfragen beim örtlichen Einwohnermeldeamt feststellen können. Die Klägerin habe sich nämlich bei der Meldebehörde im August 1988 ordnungsgemäß abgemeldet und dabei ihre neue Anschrift in den USA (und ebenso eine weitere Wohnung des Ehepaares in Dresden) mitgeteilt. Der Ehemann der Klägerin habe bei seiner Abmeldung dem Einwohnermeldeamt darüberhinaus auch die Anschrift seiner in 51800 Hagen wohnhaften Mutter angegeben, um auf diese Weise sicherzustellen, dass Post oder Nachfragen die Eheleute in den USA erreichten. Beim Hauptpostamt in Frankfurt habe die Klägerin darüberhinaus einen Nachsendeauftrag hinterlassen und mit den Käufern des bis zum Umzug bewohnten Hauses in Frankfurt vereinbart, dort gegebenenfalls eingehende Post an sie in die USA weiterzuleiten. Im Hinblick darauf sei der ergebnislose Versuch des Arbeitsamtes, den neuen Aufenthaltsort der Klägerin durch eine bloße Anfrage beim Einwohnermeldeamt zu ermitteln, unzureichend gewesen. Die Beklagte hätte vielmehr noch einmal nach der genauen Anschrift in den USA beim Einwohnermeldeamt nachfragen müssen. Die von der Beklagten veranlasste öffentliche Zustellung des Bescheides sei daher unzulässig und die Bekanntgabe der Entscheidung an die Klägerin nicht wirksam erfolgt. Wegen der sogar den Regelungen in den eigenen, allgemeinen Verwaltungsvorschriften der Beklagten zu [§ 15 Abs. 1 VwZG](#) nicht entsprechenden Verfahrensweise bei der Bescheidzustellung sei der Bescheid vom 15.04.1989 mangels wirksamer Bekanntgabe sogar nichtig und damit nicht heilbar gewesen. Damit habe bereits ein einer Überprüfung nach [§ 44 SGB X](#) fähiger und bedürftiger bindend gewordener Bescheid gar nicht vorgelegen. Für den Fall, dass von einem bindenden Bescheid ausgegangen werde, stehe der Klägerin aber ein Anspruch auf Rücknahme dieses Bescheides im Wege der Überprüfung nach [§ 44 Abs. 1 SGB X](#) zu. Der Aufhebungs- und Erstattungsbescheid sei rechtswidrig, da die Voraussetzungen für die Aufhebung der Bewilligung des Kindergeldes für die Vergangenheit nicht erfüllt gewesen seien. Insbesondere habe die Klägerin nicht zumindest grob fahrlässig gegen die ihr gegenüber der Beklagten obliegenden Mitteilungspflichten verstoßen. Sie sei zwar zur Anzeige des Umzuges ins Ausland gegenüber der Beklagten verpflichtet gewesen, jedoch habe sie nach dem vorgetragenen Sachverhalt insoweit nicht im besonders schwerem Maße gegen die ihr zumutbare Sorgfalt verstoßen. Darüber hinaus sei in der Sache zu berücksichtigen, dass während des Aufenthaltes der Familie in den USA der Ehemann der Klägerin kindergeldanspruchsberechtigt geworden sei, da er von seinem Dienstherrn dorthin zur vorübergehenden Tätigkeit versetzt worden sei.

Die Beklagte hat bei der Erörterung der Sache- und Rechtslage im Termin vom 08.02.1996 sowie in einer Stellungnahme vom 01.04.1996 demgegenüber unter Hinweis auf Auskünfte des Einwohnermeldeamtes der Stadt Frankfurt sowie des Amtes für Statistik Waalen und Einwohnerwesen der Stadt Frankfurt (vom 22.03.1996) die Ordnungsgemäßheit des von ihr gewählten Zustellungsverfahrens geltend gemacht. Nach der Praxis dieser Ämter hätten nur eingeschränkte Möglichkeiten zu einer weiteren Feststellung des aktuellen Aufenthaltes der Klägerin im Ausland bestanden.

Auf Anfrage des Sozialgerichts hat die Deutsche Post AG, Direktion Frankfurt/M., mit Schreiben vom 12.11.1997 u.a. mitgeteilt, dass auf Grund der hierfür maßgeblichen Allgemeinen Geschäftsbedingungen für den Briefdienst Inland Anträgen auf Nachsendung von Briefsendungen an den Arbeitsplatz nicht entsprochen werden könne. Unter der Voraussetzung, dass der formlose Nachsendeantrag der Klägerin vom 19.07.1988 bei der bearbeitenden Postdienststelle rechtzeitig vorgelegen habe, von dieser ungeachtet der darin enthaltenen unzulässigen Nachsendewünsche unbeanstandet akzeptiert worden sei und der im betreffenden Zustellungsbezirk tätige Briefzusteller eine entsprechende Merkkarte erhalten habe, wäre der Nachsendungsauftrag (im Regelfall) für längstens sechs Monate ab dem 10.08.1988 beachtet worden. Damit wäre am 11.05.1989 die Nachsendefrist abgelaufen und der Auftrag nicht mehr auszuführen gewesen. Nachsendungsaufträge seien nach den Bestimmungen noch sechs Monate nach Ablauf der Gültigkeitsdauer zu lagern und würden dann vernichtet. Nachprüfbare Unterlagen über den Nachsendeauftrag aus dem Jahre 1988 lägen daher nicht mehr vor.

Nachdem die Beklagte der Klägerin nachträglich für die Zeit ab April 1993 Kindergeld nachbewilligt hatte, erklärten die Beteiligten den Rechtsstreit insoweit für erledigt.

Nach Eingang entsprechender Einwilligungserklärungen der Beteiligten hat das Sozialgericht mit einem ohne mündliche Verhandlung am 27.11.1997 erlassenen Urteil festgestellt, dass der Rechtsstreit für die Zeit ab April 1993 und Dezember 1995 erledigt sei, und die Klage im Übrigen abgewiesen. Der Antrag auf Feststellung der Nichtigkeit des Bescheides vom 05.09.1989 sei zwar zulässig, jedoch nicht begründet. Dieser Bescheid leide nicht an einem besonders schwerwiegenden und nach den Gesamtumständen offenkundigen Fehler. Die Bekanntgabe dieses Bescheides im Wege der öffentlichen Zustellung sei ordnungsgemäß und wirksam erfolgt. Die Beklagte sei bei der festgestellten Sachlage zu einer solchen öffentlichen Zustellung gemäß [§ 37 Abs. 5 SGB X](#) i.V.m. [§§ 1 Abs. 1, 14 und 15 VwZG](#) befugt gewesen. Das dort vorgeschriebene Verfahren sei eingehalten worden und die Voraussetzungen der öffentlichen Bekanntgabe nach [§ 15 Abs. 1 Buchst. a VwZG](#) erfüllt gewesen. Der Beklagten sei im maßgeblichen Zeitpunkt der Aufenthaltsort der Klägerin unbekannt im Sinne dieser Vorschrift gewesen. Ihr sei der aktuelle Aufenthaltsort der Klägerin auch durch über die Auskunftseinholung beim zuständigen Einwohnermeldeamt hinausgehende, zumutbare weitere Ermittlungsmaßnahme nicht feststellbar gewesen. Der von der Klägerin beim zuständigen Postamt für die Zeit ab dem 10.08.1988 erteilte Postnachsendeauftrag habe eine maximale Laufzeit von sechs Monaten gehabt und somit am 10.02.1989 geendet. Von dem Umzug der Klägerin in die USA habe die Beklagte erst am 14.07.1989 Kenntnis erhalten. Auch durch eine

Anfrage beim zuständigen Postamt hätte die Beklagte nicht die für eine Zustellung an die Klägerin erforderliche Anschrift in die USA sondern allenfalls diejenige einer dritten Person in Deutschland in Erfahrung bringen können. Die nach dem festgestellten Sachverhalt hierbei in Betracht kommende dritte Person sei in dem maßgeblichen Zeitraum nicht mehr zur Postnachsendung beauftragt gewesen. Selbst bei einer insoweit erfolgreichen Nachfrage beim Postamt wäre es für die Beklagte unklar geblieben, ob auf diesem Wege eine Auskunft über den Aufenthaltsort der Klägerin zu erhalten gewesen wäre. Dies hätte vielmehr von den persönlichen Verhältnissen zwischen der Klägerin und der fraglichen dritten Person abgehangen. Bei dieser Sachlage sei die Beklagte zu weiteren Ermittlungen des Aufenthaltsortes nicht verpflichtet gewesen, zumal nicht ersichtlich sei, welche zumutbaren Maßnahmen dies bei der konkreten Sachlage gewesen sein könnten. Bei Nachbarn der Klägerin habe sich die Beklagte nicht nach der neuen Adresse erkundigen müssen, da ein Hinterlassen einer Anschrift bei solchen jedenfalls in Großstädten nicht üblich sei. Dass es im konkreten Fall der Klägerin einen insoweit unterrichteten Grundstückserwerber gegeben habe, habe die Beklagte nicht erkennen können. Eine Nachfrage beim kontoführenden Kreditinstitut sei nicht erforderlich gewesen, da die Klägerin nicht selbst Kontoinhaberin gewesen und eine Auskunftserteilung insoweit nicht im Einklang mit den Datenschutzvorschriften gestanden hätte. Die von der Klägerin angesprochene Einschaltung eines Suchdienstes für "US-Bürger" sei wegen der Unverhältnismäßigkeit eines solchen Eingriffs nicht in Betracht gekommen. Bis zu dem insoweit wesentlichen Zeitpunkt (Ende der Aufbewahrungsfrist am 10.08.1989) habe die Beklagte das Verwaltungsverfahren nicht pflichtwidrig verzögert. Das Risiko einer erst danach veranlassten Anfrage bei der Post gehe insoweit zu Lasten der Klägerin. Damit sei die Beklagte insgesamt befugt gewesen, den Aufhebungsbescheid vom 05.09.1989 öffentlich zuzustellen.

Mit den angegriffenem Bescheid habe die Beklagte auch rechtmäßig die vorausgegangene Kindergeldbewilligung für den Zeitraum ab Mai 1989 aufgehoben. Der Klägerin selbst habe für diese Zeit ein Anspruch auf die Leistung nach den Vorschriften des Bundeskindergeldgesetzes nicht zugestanden, da sie sich weder im Geltungsbereich dieses Gesetzes gewöhnlicherweise aufgehalten noch dort ihren Wohnsitz gehabt habe. Sie sei selbst auch nicht von einem Arbeitgeber im Geltungsbereich des Gesetzes vorübergehend ins Ausland entsandt worden.

Für die Zeit von April 1993 bis 1995 sei dem Klagebegehren statt zu geben, allerdings im Hinblick auf die Überweisung der Leistung durch die Beklagte auch ohne Erlass eines Verwaltungsaktes insoweit (gleichzeitig) die Erledigung des Rechtsstreites festzustellen.

Gegen die den Prozessbevollmächtigten der Klägerin am 17.12.1997 zugestellte Entscheidung haben diese am 19.11.1998 Berufung zum Sächsischen Landessozialgericht eingelegt. Insbesondere der vom Sozialgericht zur Frage der Zulässigkeit der öffentlichen Zustellung des Bescheides vertretenen Rechtsauffassung könne nicht gefolgt werden. Die vom Gericht eingeholte Auskunft der Deutschen Bundespost AG zur Dauer der Bearbeitung von Nachsendeanträge werde bestritten, da der von der Klägerin gestellte Nachsendeantrag vom 19.07.1988 bis zum Winter 1989 beachtet worden sei. Im Übrigen sei der Beklagten auf Grund der zwischen der Familie der Klägerin und den Erwerbern ihres Hauses in Frankfurt bei Übermittlung des Bescheides durch einfache Post weiterhin eine Zustellung der Entscheidung möglich gewesen. Da nach den Gesamtumständen der Aufenthaltsort der Klägerin der Beklagten nicht im Sinne der Zustellungsvorschriften unbekannt gewesen sei, sei der fehlerhaft öffentlich zugestellte Aufhebungs- und Erstattungsbescheid vom 05.09.1989 nichtig gewesen und habe nicht bindend werden können. Im Übrigen ist in der Sache das Vorbringen der Klägerin aus dem Klageverfahren im Wesentlichen wiederholt worden. Auf Anfrage des Senats haben die Prozessbevollmächtigten der Klägerin ergänzend vorgetragen, diese und ihr Ehemann hätten zwar im Jahre 1988 den Wohnsitz in Frankfurt aufgegeben, aber einen weiteren inländischen Wohnort in Hagen beibehalten, um nach Ablauf des Entsendungsvertrages jederzeit und kurzfristig eine Wohnung in Deutschland vorzufinden. Der Ehemann der Klägerin habe von Anfang an beabsichtigt, lediglich für die im Vertrag genannte Entsendungszeit in die USA zu gehen. Der Arbeitgeber habe für den Ehemann der Klägerin und die ganze Familie jährlich eine Heimreise nach Deutschland finanziert. Aus einem in Ablichtung vorgelegten, an den Ehemann der Klägerin gerichteten Schreiben des Arbeitgebers vom 18.08.1988 sowie einer ebenfalls in Ablichtung vorgelegten Bescheinigung über die Anwendung der Deutschen Rechtsvorschriften auf in die Vereinigten Staaten von Amerika entsandte Arbeitnehmer (D/JSA 101) vom Oktober 1988 geht übereinstimmend hervor, dass die Beschäftigung des Ehemannes der Klägerin in den USA zum 01.11.1988 aufgenommen wurde für eine Dauer von zunächst fünf Jahren und einer automatischen Verlängerung um jeweils ein Jahr, wenn sie nicht spätestens sechs Monate vor Ablauf der vereinbarten Zeit von einem der beiden Vertragspartner gekündigt wurde. Die Entsendung sollte jedoch spätestens nach Ablauf von 15 Jahren enden.

Die Klägerin hat beantragt,

1. das Urteil aufzuheben, soweit nicht der Klage stattgegeben wurde und festzustellen, dass der Aufhebungs- und Erstattungsbescheid vom 05.09.1989 nichtig ist, hilfsweise diesen Bescheid aufzuheben.
2. Den Bescheid vom 19.07.1994 sowie den Widerspruchsbescheid vom 10.11.1994 aufzuheben und die Beklagte zu verpflichten, den Aufhebungs- und Erstattungsbescheid vom 05.09.1989 im Wege der Überprüfung zurückzunehmen.

Die Beklagte hat beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie hat sich dem angefochtenen Urteil im Wesentlichen angeschlossen.

Zur Ergänzung des Tatbestandes wird auf den Inhalt der zum Verfahren beigezogenen Leistungsunterlagen der Beklagten sowie die Verfahrensakten aus beiden Rechtszügen Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die mangels gesetzlicher Ausschlussgründe statthafte sowie form- und fristgerecht eingelegte Berufung der Klägerin ist zulässig. Sie ist in der Sache jedoch nicht begründet. Das Sozialgericht hat mit dem angegriffenen Urteil zu Recht die Klage abgewiesen, soweit damit die Feststellung der Nichtigkeit des Aufhebungs- und Erstattungsbescheides vom 05.09.1989, dessen Aufhebung sowie die Verpflichtung der Beklagten zur rückwirkenden Bewilligung von Kindergeld für den Zeitraum zwischen Mai 1989 und März 1993 begehrt wurde. Der Aufhebungs- und Erstattungsbescheid vom 05.09.1989 verletzt die Klägerin nicht in ihren Rechten, so dass von der Beklagten zutreffend

auch die Rücknahme dieses Bescheides im Wege der Überprüfung gem. [§ 44 SGB X](#) abgelehnt wurde (Bescheid vom 19.07.1994 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 11.10.1994).

Die gesetzlichen Voraussetzungen einer nachträglichen Bewilligung von Kindergeld für die Zeit von Mai 1989 bis März 1993 waren nach dem im Verwaltungs- und Gerichtsverfahren festgestellten Sachverhalt nicht erfüllt. Aus den obigen Feststellungen folgt gleichzeitig, dass auch der Antrag der Klägerin auf Feststellung der Nichtigkeit des Aufhebungsbescheides vom 05.09.1989 bereits wegen Fehlens einer Rechtswidrigkeit dieser Entscheidung keinen Erfolg haben konnte.

Die für die Prüfung der Rechtmäßigkeit des Aufhebungs- und Erstattungsbescheides vom 05.09.1989 und der ebenfalls angefochtenen (negativen) Überprüfungsentscheidungen der Beklagten vom 19.04.1994 und 11.10.1994 maßgeblichen Rechtsgrundlagen hat das Sozialgericht in dem angefochtenen Urteil zutreffend benannt und deren Anwendung auf den hierzu entscheidenden Fall eingehend dargelegt. Zur Vermeidung von Wiederholungen wird deshalb insoweit zunächst auf die Entscheidungsgründe des angegriffenen Urteils Bezug genommen. Auch die zum entscheidungserheblichen Sachverhalt im konkreten Fall getroffenen Feststellungen des Sozialgerichts sowie die Anwendung der maßgeblichen Vorschriften darauf sind nicht zu beanstanden. Nach dem Ergebnis der im Berufungsverfahren durchgeführten weiteren Überprüfung hat das Sozialgericht auch nach Überzeugung des Senats die Klage in dem noch streitigen Umfang im Ergebnis zu Recht abgewiesen. Unter Berücksichtigung des Vorbringens der Berufungsführerin ist hierzu ergänzend folgendes auszuführen.

Das Sozialgericht hat zunächst zu Recht die von der Klägerin geltend gemachte Rechtswidrigkeit des Aufhebungsbescheides vom 05.09.1989 unter eingehender Darlegung der maßgeblichen gesetzlichen Regelungen ([§§ 39 Abs. 1, 37 Abs. 1 SGB X](#) i.V.m. §§ 1, 14 und 15 VWzG) verneint. Für die Beachtlichkeit der gegen die öffentliche Bekanntgabe dieses Bescheides an die Klägerin in der Berufung vorgetragene rechtlichen Erwägungen fehlt es bereits an einer hinreichenden tatsächlichen und rechtlichen Grundlage. Insbesondere war der Beklagten mangels einer entsprechenden Mitteilung der Aufgabe des Wohnsitzes in Frankfurt/M. seitens der Klägerin ab dem 01.08.1989 deren Aufenthalt im Sinne von § 15 Abs. 1 VwZ allgemein unbekannt. Die mit der Berufung insoweit erhobene Forderung, die Beklagte habe sich vor der Veranlassung einer öffentlichen Zustellung durch weitere Anfragen beim zuständigen Einwohnermeldeamt, bei der Deutschen Post AG, bei Mitarbeitern der (bisherigen) Arbeitsstelle des Ehemannes der Klägerin, bei den Erwerbern des von der Klägerin bewohnten Wohnhauses oder anderen Stellen um die Feststellung des neuen Wohnsitzes bzw. des gewöhnlichen Aufenthaltes der Klägerin bemühen müssen, ist auch nach Auffassung des Senats nicht gerechtfertigt.

Hierbei ist zunächst zu beachten, dass die Beklagte datenschutzrechtlich gar nicht dazu befugt ist, ohne besondere Voraussetzungen Sozialdaten von Leistungsempfängern, dazu gehört u.a. auch der Wohnsitz bzw. der gewöhnliche Aufenthalt, über dritte Personen oder andere Stellen zu ermitteln. Gemäß [§ 67a Abs. 2 SGB X](#) sind solche Daten vielmehr vorrangig beim Betroffenen selbst zu erheben, womit auf der anderen Seite die Mitwirkungspflichten des Leistungsberechtigten gemäß [§§ 60 ff. SGB I](#) korrespondieren. Ohne die Mitwirkung des Betroffenen und bei anderen Personen oder Stellen dürfen Daten dagegen nur nach Maßgabe von [§ 67a Abs. 2 Satz 2 Nr. 1](#) und 2 SGB X ermittelt werden. Unter Beachtung dieser gesetzlichen Vorgaben durfte die Beklagte sich nach Überzeugung des Senats entgegen der Ansicht der Klägerin gerade auch bei dem konkret vorliegenden Sachverhalt auf die von ihr vor der öffentlichen Bekanntgabe veranlassenden Ermittlungsmaßnahmen beschränken. Ergänzend zu den Darlegungen hierzu im angefochtenen Urteil ist darauf hinzuweisen, dass der Beklagten auf Grund des Inhalts der Leistungsakten bis dahin weder der Arbeitgeber und die Dienststelle des Ehemannes der Klägerin bekannt gewesen war oder gar im Rahmen der Überprüfung der Voraussetzungen einer öffentlichen Zustellung hätte ermittelt werden müssen. Auf welcher tatsächlicher und rechtlicher Grundlage die Beklagte unter Berücksichtigung der bekannten Staatsangehörigkeit der Klägerin zur Ermittlung von deren aktueller Anschrift in den USA zur Inanspruchnahme eines Suchdienstes für US-Bürger hätte verpflichtet sein können, ist von der Berufung weder konkret begründet worden noch sonstwie ersichtlich. Das Sozialgericht hat zu Recht auch eine rechtswidrige, etwa gar zur Nichtigkeit des Bescheides führende Verletzung der Verpflichtung der Beklagten zur weiteren Nachfrage bei einer hierfür zuständigen Dienststelle der Deutschen Post AG zum Zwecke der Feststellung der neuen Anschrift der Klägerin verneint. Die von der Klägerin insoweit von der Beklagten geforderten weiteren Ermittlungsmaßnahmen würden nicht nur eine rechtlich nicht gebotene Verlagerung der Verpflichtung des Leistungsempfängers zur rechtzeitigen Mitteilung von Änderungen in den Verhältnissen auf die Beklagte darstellen, sondern insbesondere auch nicht den Anforderungen der Verwaltungstätigkeit der Beklagten unter den Bedingungen der Massenverwaltung gerecht werden. Im Hinblick auf diese Erwägungen und Umstände konnten auch die Hinweise der Berufung auf die zeitlich über sechs Monate hinausgehende Ausführung des Postnachsendungsauftrages der Klägerin in Bezug auf andere (private) Personen oder Stellen wegen der Unterschiedlichkeit der Rechtsbeziehungen der Klägerin als Leistungsempfängerin mit der Beklagten zu einer abweichenden rechtlichen Bewertung führen. Die Beklagte durfte daher von der bestimmungsgemäßen Regeldauer der Geltung eines solchen Postnachsendungsauftrages ausgehen.

Eine Rechtswidrigkeit oder gar Nichtigkeit des Aufhebungs- und Erstattungsbescheides der Beklagten wegen unterbliebener oder fehlerhafter Bekanntgabe dieser Entscheidung ist somit mit dem Sozialgericht im Ergebnis zu verneinen. Auch im Übrigen waren die angefochtenen Bescheide der Beklagten rechtlich nicht zu beanstanden. Der Anspruch auf Kindergeld setzt gemäß § 1 Abs. 1 Nr. 1 BKGG grundsätzlich einen Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthalt des Leistungsberechtigten und des Kindes im Geltungsbereich des Gesetzes voraus. Dieses Tatbestandsmerkmal ist bei der Klägerin mit der Aufgabe des bisherigen Wohnsitzes in Frankfurt/M. mit Wirkung zum 01.08.1988 und den Umzug in die USA weggefallen. einen anderen anspruchserhaltenden Tatbestand ersetzt worden. Dies bedarf für die Zeit vom 01.08. bis 31.10.1988 keiner weiteren Darlegung. Als anspruchserhaltender Tatbestand konnte insoweit lediglich gemäß § 1 Abs. 1 Nr. 2 Buchstabe a BKGG die Ausübung einer (beitragspflichtigen) Beschäftigung außerhalb des Geltungsbereiches des BKGG auf der Grundlage einer Entsendung in Betracht kommen. Dies hat das Sozialgericht in Übereinstimmung mit der Beklagten ohne weitergehende Prüfung und Begründung im Ergebnis aber zutreffend verneint. Dabei kann hierfür zunächst dahingestellt bleiben, ob für die Überprüfung des Vorliegens einer Entsendung im Sinne dieser Bestimmung an die Regelungen über die Ausstrahlung in § 4 Abs. 1 des Sozialgesetzbuches - Gemeinsame Vorschriften - (SGB IV) anzuknüpfen ist (in diesem Sinne die ständige frühere Rechtsprechung des zuständigen Senats des BSG: BSG SozR 5870 § 1 Nr. 11 m.w.N.) oder ob hier von einem eigenen Begriff der Entsendung auszugehen ist (so wohl zuletzt BSG vom 30.05.1996 - 10 RkG 20/94 -). In der Zeit zwischen dem 01.08. und 31.10.1988 konnte im Hinblick auf das Fehlen einer Berufstätigkeit in den USA rein tatsächlich weder bei der Klägerin selbst noch bei ihrem Ehemann eine Entsendung nach den Kriterien einer dieser beiden rechtlichen Maßstäbe vorliegen. Ausweislich des dem Senat vorgelegten Arbeitsvertrages und der damit insoweit übereinstimmenden Bescheinigung über die Anwendung der Deutschen Rechtsvorschriften auf die in Vereinigten Staaten von Amerika entsandte Arbeitnehmer (Vordruck D/USA 101) erfolgte die Aufnahme der Beschäftigung durch den Ehemann der Klägerin an dem Arbeitsplatz in den USA erst zum 01.11.1988. Damit waren die gesetzlichen Voraussetzungen für den monatlich neu entstehenden Anspruch

auf Kindergeld nach der Aufgabe des deutschen Wohnsitzes in Frankfurt/M. jedenfalls für die Monate August bis Oktober 1988 nach keinem der gesetzlich vorgesehenen Tatbestände erfüllt. Im Ergebnis gilt dies aber darüber hinaus auch für die Zeit vom 01.11.1988 bis April 1989. Insoweit hat der Senat zunächst auch während des Auslandsaufenthaltes unter Berücksichtigung der besonderen Grundlagen und der Ausgestaltung der vom Ehemann der Klägerin in den USA ausgeübten Beschäftigung i. S. einer Entsendung in Betracht gezogen. Ob dabei eine Entsendung i. S. von § 1 Abs. 1 Nr. 1 BGG vorlag, was wegen der nicht von vornherein feststehenden Dauer der Auslandstätigkeit zweifelhaft sein kann, konnte aber letztlich dahingestellt bleiben. Eine Ableitung des Kindergeldanspruches der Klägerin selbst aus der von ihren Ehemann in den USA ausgeübten Beschäftigung war im Ergebnis rechtlich nicht zu begründen. Der vom Vorliegen eines deutschen Wohnsitzes oder gewöhnlichen Aufenthaltes unabhängige Anspruch auf Kindergeld nach § 1 Abs. 1 Nr. 2 Buchstabe a BGG setzt nach dem klaren Wortlaut der Vorschrift eine Entsendung des Berechtigten selbst voraus. Eine Erstreckung dieser "Ausweitung" des Begünstigtenkreises auch auf den in Betracht kommenden anderen Elternteil ist danach weder aus Wortlaut noch aus der Systematik der Vorschrift abzuleiten. Dies wird nach Überzeugung des Senats auch durch einen Vergleich mit anderen, ebenfalls dem Familienlastenausgleich dienenden Rechtsvorschriften bestätigt. Insoweit ist zunächst die für den entsprechenden Sachverhalt geltende Regelung des Bundeserziehungsgeldgesetzes zu berücksichtigen. Auch dort setzt der Anspruch auf die Leistung nach § 1 Abs. 1 Nr. 1 grundsätzlich einen Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthalt im Geltungsbereich dieses Gesetzes voraus. Durch § 1 Abs. 2 Nr. 1 wird - wie im BGG - der Leistungsanspruch aber auch für den Elternteil aufrechterhalten, der ohne einen Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthalt im Geltungsbereich von seinem in Deutschland ansässigen Arbeitgeber oder Dienstherrn zur vorübergehenden Dienstleistung in ein Gebiet außerhalb dieses Geltungsbereiches entsandt wird. Diese gesetzliche Begünstigung wird schließlich in § 2 Abs. 2 Satz 2 dieser Bestimmung ausdrücklich auch "für den Ehegatten einer hiernach berechtigten Person, wenn die Ehegatten in einem Haushalt leben" erstreckt. Eine derartige - im BGG nicht enthaltene - ausdrückliche Normierung wäre überflüssig, wenn sie sich auch für den anderen Elternteil bereits aus der Regelung in Abs. 2 Nr. 1 ergeben würde. Zur selben rechtlichen Schlussfolgerung führt ein Vergleich mit den Bestimmungen über die Anrechnung von Kindererziehungszeiten in der gesetzlichen Rentenversicherung. Nach [§ 56 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2](#) Sechstes Buch Sozialgesetzbuch (SGB VI) setzt die Anrechnung einer solchen Kindererziehungszeit zunächst voraus, dass die Erziehung im Gebiet der Bundesrepublik Deutschland erfolgt oder ein gleichgestellter Sachverhalt vorliegt. Dies ist gemäß [§ 56 Abs. 3 Satz 1 SGB VI](#) der Fall, wenn der erziehende Elternteil sich mit dem Kind in der Bundesrepublik Deutschland gewöhnlich aufgehalten hat. Durch [§ 56 Abs. 3 Satz 3 SGB VI](#) wird der begünstigte Personenkreis aber ausdrücklich bei einem "gemeinsamen Aufenthalt von Ehegatten im Ausland" auch auf den erziehenden Elternteil erstreckt, wenn u.a. dessen Ehegatte auf Grund der Auslandstätigkeit im maßgeblichen Zeitraum Pflichtbeitragszeiten aufzuweisen hat. Eine vergleichbare Regelung, auf Grund welcher sich für die Klägerin im Hinblick auf die Auslandstätigkeit des Ehemannes ein Rechtsanspruch ableiten ließe, ist im BGG dagegen nicht enthalten. Ein solcher Anspruch lässt sich nach Überzeugung des Senats auch nicht durch eine entsprechende, ausweitende Anwendung von § 1 Abs. 1 Nr. 2 Buchstabe a BGG herbeiführen, da von einer hierfür erforderlichen gesetzlichen Lücke nicht ausgegangen werden kann. Dies ergibt sich für den Senat nicht zuletzt aus der geschichtlichen Entwicklung der maßgeblichen Regelung im BGG unter Mitberücksichtigung der genannten vergleichbaren Regelungen des Bundeserziehungsgeldgesetzes und des SGB VI. Das Bundeskindergeldgesetz ist in der Zeit zwischen seinem In-Kraft-Treten und dem hier maßgeblichen Rechtszustand mehrfach u.a. auch hinsichtlich des berechtigten Personenkreises nach § 1 geändert worden, ohne dass der Gesetzgeber dabei eine den genannten Regelungen des Bundeserziehungsgeldgesetzes und des SGB VI entsprechende Ausweitung des begünstigten Personenkreises im Falle einer Entsendung vorgenommen hätte. Mangels sonstiger dafür sprechender Hinweise sind damit hinreichende Anhaltspunkte für eine vom Gesetzgeber nicht erkannte Regelungslücke nicht vorhanden. Gegen dieses Ergebnis bestehen nach Überzeugung des Senats auch aus übergeordneten rechtlichen Erwägungen keine durchschlagenden Bedenken. Insbesondere ist nicht ersichtlich, dass eine entsprechende Ausweitung der Anspruchsberechtigten im Kindergeldrecht aus verfassungsrechtlichen Gründen zwingend geboten wäre. Dagegen spricht zunächst die gegenüber dem Anspruch auf Erziehungsgeld sowie die Anrechnung von Kindererziehungszeiten in der gesetzlichen Rentenversicherung geringere wirtschaftliche Bedeutung des Kindergeldanspruches. Darüber hinaus ist bei einem Vergleich ganz wesentlich zu berücksichtigen, dass nach den hier maßgeblichen Regelungen eine Änderung der Berechtigtenbestimmung für die in Betracht kommenden Anspruchsinhaber ohne besondere verfahrens- und materiell-rechtliche Anforderungen oder einschränkende Fristen herbeizuführen ist, also gerade auch im Falle einer Entsendung ohne Weiteres eine zeitnahe Bestimmung des zur Berufstätigkeit im Ausland selbst entsandten Elternteiles zum Kindergeldberechtigten erfolgen kann. Vergleichbare, der Verfügungsmacht der Berechtigten selbst offenstehende Gestaltungsmöglichkeiten bestehen dagegen im Bundeserziehungsgeldgesetz und dem SGB VI nicht.

Auch die weiteren Aufhebungsvoraussetzungen nach [§ 48 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB X](#) sind erfüllt. Die Klägerin hat der Beklagten die durch den Wegzug aus Deutschland zum 01.08.1988 eingetretene wesentliche Änderung der Verhältnisse zumindest grob fahrlässig nicht mitgeteilt. Die Abhängigkeit des Leistungsanspruches von einem Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthalt in Deutschland ergibt sich zunächst ausdrücklich aus dem Gesetz selbst. Die Klägerin ist außerdem darüber durch das ihr von der Beklagten ausgehändigte Merkblatt zum Kindergeld, dessen Erhalt und inhaltliche Kenntnisnahme sie unterschrieben bestätigt hat, unterrichtet worden (Merkblatt 20, Seite 4, Nr. 1). Hierzu korrespondierend enthält dieses Merkblatt (Seite 25 unter Ziffer 35) den ausdrücklichen Hinweis, dass der Leistungsbezieher benachrichtigen, u.a. wenn er oder der Ehegatte unter Aufgabe des Wohnsitzes ins Ausland verzieht, wenn er oder der Ehegatte eine Beschäftigung im Ausland aufnimmt oder eine Entsendung durch den Arbeitgeber zu einer Beschäftigung ins Ausland erfolgt. Dieser Verpflichtung ist die Klägerin unstreitig nicht nachgekommen. Für den Senat sind keinerlei Anhaltspunkte dafür ersichtlich, dass diese Unterlassung der Klägerin nicht als grob fahrlässig zuzurechnen wäre. Die Obliegenheit der Klägerin bestand nicht darin, rechtliche Erwägungen über die Folgen der Aufgabe des bisherigen Wohnsitzes und den Umzug in die USA anzustellen und die Beklagte darüber zu unterrichten, sondern lediglich darin, der Beklagten die zum 01.08.1988 eingetretenen tatsächlichen Veränderungen mitzuteilen. Insoweit bestand jedenfalls für die Zeit ab dem 01.08. bis zum 31.10.1988 auf Grund der rein tatsächlichen Gegebenheiten für die Klägerin kein objektiv berechtigter Anlass, von der gebotenen Benachrichtigung der Beklagten abzusehen, weil sie möglicherweise die Auswirkungen eines zum 01.11.1988 eintretenden Entsendungstatbestandes bei ihrem Ehemann auf ihren eigenen Leistungsanspruch rechtlich unzutreffend eingeschätzt hat.

Da somit im Ergebnis das angegriffene Urteil des Sozialgerichts und die Bescheide der Beklagten im Ergebnis nicht als rechtswidrig zu beanstanden waren, musste die dagegen gerichtete Berufung ohne Erfolg bleiben.

Die Kostenentscheidung beruht unter Berücksichtigung des Verfahrensausganges auf [§ 193 SGG](#).

Gründe für eine Zulassung der Revision gemäß [§ 160 Abs. 2 Nrn. 1 und 2 SGG](#) liegen nicht vor.  
Rechtskraft

Aus  
Login  
NRW  
Saved  
2003-09-09