Urteil vom 27. Oktober 2011, III R 14/08

Zum Erhalt von Arbeitslosengeld i.S. des Art. 28 Abs. 1 Satz 2 SozSichAbk YUG - Auslegung des Abkommenstextes - Zweck des SozSichAbk YUG - Keine verfassungsrechtlichen Bedenken gegen die Neuregelung der Kindergeldberechtigung

BFH III. Senat

SozSichAbk YUG Art 28 Abs 1, VtrRKonv Art 31 Abs 1, VtrRKonv Art 33 Abs 1, VtrRKonv Art 33 Abs 3, SGB 3 § 144 Abs 1, SGB 3 § 144 Abs 3, AFG § 119, SGB 5 § 5 Abs 1 Nr 2, AufenthG § 23 Abs 1, AufenthG § 23a, AufenthG § 24, AufenthG § 25 Abs 3, AufenthG § 25 Abs 4, AufenthG § 25 Abs 5, GG Art 3 Abs 1, EStG § 62 Abs 2

vorgehend Niedersächsisches Finanzgericht , 30. Januar 2008, Az: 16 K 343/07

Leitsätze

Während der Dauer einer Sperrzeit nach § 144 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 SGB III erhält der Arbeitslose mangels tatsächlichen Leistungsbezugs kein Arbeitslosengeld i.S. des Art. 28 Abs. 1 Satz 2 SozSichAbk YUG .

Tatbestand

I.

1 Der Kläger und Revisionsbeklagte (Kläger) ist serbischer Staatsbürger. Sein Aufenthalt in der Bundesrepublik Deutschland (Deutschland) war lediglich geduldet.

2 Der Kläger war in Deutschland zunächst sozialversicherungspflichtig beschäftigt. Er bezog nach dem Abkommen zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Sozialistischen Föderativen Republik Jugoslawien über Soziale Sicherheit vom 12. Oktober 1968 (BGBl II 1969, 1438) in der Fassung des Änderungsabkommens vom 30. September 1974 (BGBl II 1975, 390) --SozSichAbk YUG-- Kindergeld für seine beiden minderjährigen Kinder in Höhe der deutschen Sätze. Im April 2006 gab er seine Beschäftigung auf. Daraufhin wurde gegen ihn eine 12-wöchige Sperrzeit vom 19. April bis 11. Juli 2006 nach § 144 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1, Abs. 3 des Dritten Buches Sozialgesetzbuch (SGB III) verhängt. Der Kläger erhielt ab dem 12. Juli 2006 Arbeitslosengeld.

3 Nachdem die Beklagte und Revisionsklägerin (Familienkasse) von der Beendigung des Beschäftigungsverhältnisses Kenntnis erlangt hatte, hob sie mit Bescheid vom 18. Dezember 2006 die Kindergeldfestsetzung für die Monate Mai und Juni 2006 (Streitzeitraum) auf und forderte das hierfür gezahlte Kindergeld in Höhe von 616 € zurück. Der Einspruch blieb erfolglos.

4 Der hiergegen erhobenen Klage gab das Finanzgericht (FG) statt (Entscheidungen der Finanzgerichte 2008, 1215). Zur Begründung führte es im Wesentlichen an, dem Kläger stehe ein Kindergeldanspruch nach dem SozSichAbk YUG zu. Dieses Abkommen sei im Streitzeitraum weiterhin anwendbar, weil der bis zum 3. Juni 2006 bestehende Staatenbund Serbien-Montenegro Rechtsnachfolger der früheren Bundesrepublik Jugoslawien gewesen sei. Unschädlich sei auch, dass sich die Kinder nicht --wie der Wortlaut des Art. 28 Abs. 1 Satz 1 SozSichAbk YUG voraussetze-- in dem anderen Vertragsstaat, sondern in dem Beschäftigungsland, in Deutschland, aufgehalten hätten. Auch in einem solchen Fall bestehe ein Kindergeldanspruch. Schließlich sei unschädlich, dass gegen den Kläger eine Sperrzeit nach § 144 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 SGB III verhängt worden sei. Der Kläger habe, auch wenn er im Streitzeitraum kein Arbeitslosengeld bezogen habe, gleichwohl Leistungen aus der Arbeitslosenversicherung i.S. des Art. 28 Abs. 1 Satz 2 SozSichAbk YUG erhalten. Die Sperrzeit bewirke lediglich ein Ruhen des Anspruchs auf Zahlung des Arbeitslosengeldes. Es entspreche nicht dem Zweck des Abkommens, in das System der Sozialversicherung integrierten Arbeitnehmern Kindergeld zu versagen, wenn arbeitsmarktpolitisch motivierte Regelungen wie Sperrzeiten eingreifen würden. Im Übrigen habe der Kläger während des Streitzeitraums nach § 5 Abs. 1 Nr. 2 des Fünften Buches Sozialgesetzbuch (SGB V) zumindest teilweise einen durch die Arbeitslosenversicherung vermittelten Krankenversicherungsschutz genossen.

5 Mit der Revision rügt die Familienkasse die fehlerhafte Auslegung des Art. 28 Abs. 1 Satz 2 SozSichAbk YUG. Nach dem Wortlaut der in dieser Vorschrift formulierten Tatbestände sei ein tatsächlicher Leistungsbezug, nicht nur ein bestehender Versicherungsschutz, erforderlich.

6 Die Familienkasse beantragt, das Urteil des FG aufzuheben und die Klage abzuweisen.

7 Der Kläger beantragt, die Revision zurückzuweisen.

8 Im Wesentlichen trägt er vor, das Eingreifen der Sperrzeit stehe einer Anwendung des Art. 28 Abs. 1 Satz 2 SozSichAbk YUG nicht entgegen. Der Kläger habe während dieser Zeit Leistungen nach dem SGB III erhalten, weil sein Anspruch auf Arbeitslosengeld --auch wenn keine Auszahlungen erfolgt seien-- bestanden habe.

Entscheidungsgründe

II.

9 Die Revision ist begründet. Sie führt zur Aufhebung der Vorentscheidung und zur Abweisung der Klage (§ 126 Abs. 3 Satz 1 Nr. 1 FGO). Zu Unrecht ist das FG davon ausgegangen, dass dem Kläger während des Streitzeitraums ein Kindergeldanspruch zusteht.

10 1. Ein Anspruch auf Kindergeld kann nicht auf § 62 Abs. 2 des Einkommensteuergesetzes in der für den Streitzeitraum geltenden Fassung (EStG) gestützt werden.

11 a) Nach den den Senat bindenden Feststellungen des FG (vgl. § 118 Abs. 2 FGO) war der Kläger im Streitzeitraum (Mai und Juni 2006) lediglich geduldet und damit nicht im Besitz eines der in § 62 Abs. 2 EStG angeführten Aufenthaltstitel.

12 b) Der Senat hat bereits mehrfach entschieden, dass die mit Wirkung zum 1. Januar 2006 durch das Gesetz zur Anspruchsberechtigung von Ausländern wegen Kindergeld, Erziehungsgeld und Unterhaltsvorschuss vom 13. Dezember 2006 (BGBl I 2006, 2915, BStBl I 2007, 62) in Kraft getretene Neuregelung des § 62 Abs. 2 EStG verfassungsrechtlich unbedenklich ist, soweit dadurch geduldete Ausländer ohne Aufenthaltstitel von vornherein von einem Leistungsanspruch ausgeschlossen werden (s. Urteile vom 15. März 2007 III R 93/03, BFHE 217, 443, BStBl II 2009, 905; vom 22. November 2007 III R 54/02, BFHE 220, 45, BStBl II 2009, 913). § 62 Abs. 2 EStG ist auch insoweit verfassungsrechtlich unbedenklich, als Ausländer mit Aufenthaltstiteln nach § 23 Abs. 1, § 23a, § 24 oder § 25 Abs. 3 bis 5 des Aufenthaltsgesetzes (vgl. § 62 Abs. 2 Nr. 2 Buchst. c EStG) nur unter den weiteren Voraussetzungen des § 62 Abs. 2 Nr. 3 EStG Kindergeld erhalten (Senatsurteil vom 7. April 2011 III R 72/09, BFH/NV 2011, 1134). An diesen Grundsätzen hält der Senat fest.

13 2. Entgegen der Ansicht des FG besitzt der Kläger auch unter Berücksichtigung der Regelungen in dem SozSichAbk YUG keinen Anspruch auf Kindergeld.

14 a) Das Abkommen bezieht sich nach Art. 2 Abs. 1 Buchst. d SozSichAbk YUG sachlich auf die deutschen Rechtsvorschriften über das Kindergeld für Arbeitnehmer. Gemäß Art. 28 Abs. 1 Satz 1 SozSichAbk YUG können Personen Kindergeld beanspruchen, die in Deutschland beschäftigt sind und den in Deutschland geltenden Rechtsvorschriften unterliegen. Nach dem durch das Änderungsabkommen vom 30. September 1974 (Änderungs-Abk) in Art. 28 Abs. 1 SozSichAbk YUG eingefügten Satz 2 gilt Satz 1 "auch für eine Person, die nach Beendigung ihres Beschäftigungsverhältnisses Geldleistungen der Krankenversicherung wegen vorübergehender Arbeitsunfähigkeit oder Leistungen der Arbeitslosenversicherung, soweit Rechtsvorschriften der Bundesrepublik Deutschland in Betracht kommen Arbeitslosengeld, erhält" und sich im Beschäftigungsland aufhält.

15 b) Die Voraussetzungen der im Streitfall allein in Betracht kommenden Alternative des Art. 28 Abs. 1 Satz 2 SozSichAbk YUG, wonach Kindergeld beanspruchen kann, wer Arbeitslosengeld erhält, sind nicht gegeben, weil der Kläger tatsächlich kein Arbeitslosengeld bezogen hat.

16 aa) Die Rechtsfrage, ob der Kläger nach Beendigung seines Beschäftigungsverhältnisses Arbeitslosengeld i.S. des Art. 28 Abs. 1 Satz 2 SozSichAbk YUG erhalten hat, obwohl ein tatsächlicher Leistungsbezug infolge der verhängten Sperrzeit gemäß § 144 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 SGB III nicht erfolgt ist, wird im Abkommen nicht ausdrücklich beantwortet. Sie ist daher durch Auslegung zu klären. Dabei sind diejenigen Grundsätze zu beachten, die für die Auslegung völkerrechtlicher Verträge im innerstaatlichen Bereich maßgeblich sind. Danach sind die Grundsätze des

Teils III Abschnitt 3 des Wiener Übereinkommens über das Recht der Verträge (WÜRV) vom 23. Mai 1969 (BGBl II 1985, 926) heranzuziehen. Das WÜRV ist für Deutschland seit dem 20. August 1987 in Kraft (BGBl II 1987, 757). Seine Auslegungsgrundsätze sind zugleich Ausdruck allgemeiner Regeln des Völkerrechts, die als solche auch auf Verträge angewendet werden können, die wie das SozSichAbk YUG bereits vor dem Inkrafttreten des WÜRV abgeschlossen wurden (vgl. auch Senatsurteil vom 17. Juni 2010 III R 42/09, BFHE 230, 337, betr. das Vorläufige Europäische Abkommen über soziale Sicherheit unter Ausschluss der Systeme für den Fall des Alters, der Invalidität und zugunsten der Hinterbliebenen vom 11. Dezember 1953).

17 Nach Art. 31 Abs. 1 WÜRV ist ein Vertrag "nach Treu und Glauben in Übereinstimmung mit der gewöhnlichen, seinen Bestimmungen in ihrem Zusammenhang zukommenden Bedeutung und im Lichte seines Zieles und Zweckes auszulegen". Wurde ein Vertrag in zwei oder mehr Sprachen als authentisch festgelegt, ist nach Art. 33 Abs. 1 WÜRV der Text in jeder Sprache in gleicher Weise maßgebend, sofern nicht der Vertrag vorsieht oder die Vertragsparteien vereinbaren, dass bei Abweichungen ein bestimmter Text vorgehen soll. Es wird vermutet, dass die Ausdrücke des Vertrages in jedem authentischen Text dieselbe Bedeutung haben (Art. 33 Abs. 3 WÜRV).

18 bb) Bei Anwendung dieser Grundsätze kann --entgegen der Argumentation des FG-- nicht davon ausgegangen werden, dass der Kläger im Streitzeitraum Arbeitslosengeld i.S. des Art. 28 Abs. 1 Satz 2 SozSichAbk YUG erhalten hat.

19 (1) Nach der Schlussklausel des Änderungs-Abk sind sowohl der Wortlaut in deutscher als auch serbo-kroatischer Sprache gleichermaßen verbindlich. Für die Auslegung des Abkommenstextes kann daher von der deutschen Sprachfassung ausgegangen werden (vgl. Geiger, Grundgesetz und Völkerrecht, 4. Aufl., 2009, § 26 III.2.).

20 Die Formulierung in Art. 28 Abs. 1 Satz 2 SozSichAbk YUG bringt deutlich zum Ausdruck, dass Deutschland als Beschäftigungsland nur dann Kindergeld gewähren will, wenn die Person nach Beendigung ihres Beschäftigungsverhältnisses --soweit Leistungen aus der Arbeitslosenversicherung in Rede stehen-- Arbeitslosengeld erhält. Hieraus lässt sich zum einen ableiten, dass kindergeldberechtigt nur derjenige sein soll, der Arbeitslosengeld, nicht eine andere Leistung aus der Arbeitslosenversicherung erhält (z.B. Senatsurteile vom 30. Juli 2009 III R 45/07, nicht amtlich veröffentlicht --juris--; III R 59/07, nicht amtlich veröffentlicht --juris--, beide zur Arbeitslosenhilfe). Zum anderen bedeutet der gewöhnliche Wortsinn der gebrauchten Formulierung "Arbeitslosengeld erhält", dass diese Geldleistung tatsächlich bezogen werden muss. Arbeitslosengeld erhält, wer es bezieht.

21 Während einer Sperrzeit wird aber gerade kein Arbeitslosengeld bezogen. Diese Rechtslage bestimmte bereits das im Zeitpunkt des Inkrafttretens des Änderungs-Abk am 1. Januar 1975 geltende Arbeitsförderungsgesetz (AFG) vom 25. Juni 1969 (BGBl I 1969, 582). Diese Rechtslage gilt im Grundsatz für den Streitzeitraum unverändert nach dem SGB III fort, welches das AFG mit Wirkung zum 1. Januar 1998 ersetzt hat (BGBl I 1997, 594). Sowohl der früher geltende § 119 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1, Abs. 1 Satz 3 AFG als auch der im Streitzeitraum geltende § 144 Abs. 1 Satz 1, Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 SGB III sahen bzw. sehen bei Arbeitsaufgabe unter den näher beschriebenen Voraussetzungen das Eingreifen einer Sperrzeit vor, während deren Dauer der Anspruch auf Arbeitslosengeld ruht. Danach besteht der Anspruch, ist aber nicht durchsetzbar.

22 Die in Kenntnis dieser Rechtslage gewählte maßgebliche deutsche Sprachfassung ("... Arbeitslosengeld erhält ...") lässt es daher nicht zu, eine Kindergeldberechtigung auch dann anzunehmen, wenn tatsächlich kein Arbeitslosengeld bezogen wird. Etwas anderes ergibt sich auch nicht daraus, dass während einer Sperrzeit nach § 5 Abs. 1 Nr. 2 SGB V ab dem Beginn des zweiten Monats bis zur zwölften Woche eine Versicherungspflicht in der gesetzlichen Krankenversicherung besteht. Nach Art. 28 Abs. 1 Satz 2 SozSichAbk YUG ist nicht maßgeblich, ob die Person nach Beendigung des Beschäftigungsverhältnisses während einer Sperrzeit weiterhin in einem Versicherungspflichtverhältnis zur gesetzlichen Krankenversicherung (§§ 5 ff. SGB V) steht, sondern ob Arbeitslosengeld bezogen wird.

23 (2) Das vorstehend herausgearbeitete Begriffsverständnis wird durch den systematischen Zusammenhang der auszulegenden Textpassage ("... Arbeitslosengeld erhält ...") mit der übrigen Regelung in Art. 28 Abs. 1 Satz 2 SozSichAbk YUG bestätigt, wonach ebenso eine Person begünstigt ist, die "nach Beendigung ihres Beschäftigungsverhältnisses Geldleistungen der Krankenversicherung wegen vorübergehender Arbeitsunfähigkeit ... erhält". Auch diese Formulierung stellt nach ihrer gewöhnlichen Bedeutung maßgeblich auf den tatsächlichen Bezug der genannten Geldleistungen ab.

24 (3) Schließlich lässt sich dem Abkommen auch kein Ziel oder Zweck entnehmen, aus dem sich eine von der Sprachfassung abweichende Bedeutung ergibt.

25 Es ist nicht erkennbar, dass das Abkommen allen in die Arbeitslosenversicherung integrierten Personen eine Kindergeldberechtigung einräumen wollte. Das Abkommen selbst bezieht sich --wie sich aus Art. 1 Nr. 3 i.V.m. Art. 2 Abs. 1 SozSichAbk YUG ergibt-- ohnehin nicht auf die deutschen Rechtsvorschriften über die Arbeitslosenversicherung, sondern auf die über die Krankenversicherung und den Schutz der erwerbstätigen Mütter, die Unfallversicherung, die Rentenversicherung und das Kindergeld für Arbeitnehmer. Hinsichtlich der Arbeitslosenversicherung existiert zwischen Deutschland und der Sozialistischen Föderativen Republik Jugoslawien ein eigenständiges Abkommen vom 12. Oktober 1968 (BGBl II 1969, 1473). Daneben lassen sich weder aus dem Text des Änderungs-Abk noch aus der dieses Änderungs-Abk begleitenden Denkschrift (sämtlich wiedergegeben in BRDrucks 801/74, S. 1 ff.), auch nicht aus den Unterlagen (Vertragstext, Schlussprotokoll, Begründung, Denkschrift), die das Abkommen vom 12. Oktober 1968 betreffen (sämtlich wiedergegeben in BRDrucks 98/69, S. 1 ff.), Anhaltspunkte dafür finden, dass bei einem zwar bestehenden, aber nicht zur Auszahlung gelangenden Anspruch auf Arbeitslosengeld eine Kindergeldberechtigung bestehen soll.

26 Ebenso bezweckt das Abkommen nicht, allen Personen eine Kindergeldberechtigung einzuräumen, die sich voraussichtlich auf Dauer in Deutschland aufhalten. Auch wenn § 62 Abs. 2 EStG einen derartigen Zweck verfolgt (vgl. Senatsurteil in BFHE 217, 443, BStBl II 2009, 905; BTDrucks 16/1368, S. 8), lässt sich ein solcher für Art. 28 Abs. 1 Satz 2 SozSichAbk YUG weder aus dem Abkommenstext noch aus den sonstigen, dieses Abkommen betreffenden Unterlagen entnehmen. Umgekehrt lässt sich dem Abkommen auch nicht der Zweck entnehmen, nur solche Personen begünstigen zu wollen, die in Deutschland als Wanderarbeitnehmer auf Zeit unselbständig erwerbstätig sind (vgl. Urteil des Bundessozialgerichts vom 12. April 2000 B 14 KG 3/99 R, SozR 3-5870 § 1 Nr. 18).

Quelle: www.bundesfinanzhof.de