

scheidend ist vielmehr der Grund für die Unterbringung des Kindes, der sowohl in der beruflichen Tätigkeit der Versicherten wie auch ihres Ehegatten liegen kann. Dies entspricht auch dem Sinn und Zweck der Erweiterung des Versicherungsschutzes durch Einfügung des § 550 Abs. 2 Nr. 1 RVO (§ 550 Satz 2 RVO a.F.). Der Gesetzgeber ist davon ausgegangen, daß die Wirtschaft mehr und mehr auch auf die Mitarbeit von Frauen angewiesen sei, die nur berufstätig sein könnten, wenn ihre Kinder während der Arbeit versorgt seien (s. BT-Drs. VI/1333, S. 2).

Der Ehemann der Klägerin konnte wegen seiner beruflichen Tätigkeit in der Gaststätte und der dadurch bedingten Abwesenheit von der Wohnung die Betreuung der Kinder, um der Klägerin ein für deren berufliche Tätigkeit erforderliches ungestörtes Schlafen zu ermöglichen, nicht übernehmen. Der Klägerin blieb somit nur die Wahl, die Kinder in der Wohnung zu behalten und dadurch den notwendigen Schlaf zu gefährden, sie unbeaufsichtigt zu lassen oder – den gegebenen Verhältnissen angemessen – fremder Obhut zu übergeben. Der Anlaß, ihre Kinder fremder Obhut anzuvertrauen, lag für die Klägerin somit darin, daß ihre eigene berufliche Tätigkeit ein ungestörtes Schlafen erforderte und ihr Ehemann, um ihr dies zu ermöglichen, wegen seiner beruflichen Tätigkeit die Betreuung der Kinder zu Hause nicht übernehmen konnte. Die Kinder waren somit wegen der beruflichen Tätigkeit der Klägerin und ihres Ehemannes fremder Obhut anvertraut.

Dem Versicherungsschutz der Klägerin steht auch nicht, wie das LSG meint, entgegen, daß sie ihr Kind auf dem Weg zum Ort der Tätigkeit nicht fremder Obhut anvertraut, sondern es aus fremder Obhut abgeholt hat. In der Begründung zum Entwurf des § 550 Satz 2 RVO i.d.F. des Gesetzes vom 18. März 1971 - BGBl I 237 - (jetzt § 550 Abs. 2 Nr. 1 RVO i.d.F. des Gesetzes vom 1.4.1974 - BGBl I 821 -) ist zwar u.a. ausgeführt, der Zusammenhang mit der beruflichen Tätigkeit werde unterstellt, wenn der Vater oder die Mutter das Kind in Verbindung mit dem Weg zur Arbeitsstätte fortbringe oder es auf dem Rückweg abhole (BT-Drs. a.a.O., S. 2 zu § 2 Nr. 1 des Entwurfs). Erkennbar ist damit jedoch nur auf den Regelfall abgestellt, während nach dem zugrunde liegenden, Gesetz gewordenen Wortlaut wie auch nach dem Sinn und Zweck der Vorschrift auch der hier gegebene Sachverhalt erfaßt ist, daß während der arbeitsfreien Zeit der Versicherten wegen deren und ihres Ehegatten beruflicher Tätigkeit fremder Obhut anvertraute Kinder von der Versicherten auf dem Weg zum Ort der Tätigkeit abgeholt werden, damit sie der an der gemeinsamen Arbeitsstätte tätige Ehegatte nach Beendigung seiner Arbeitszeit nach Hause bringt. Die Klägerin stand danach im Unfallzeitpunkt unter Versicherungsschutz.

Urteil

SG Hamb., §§ 1 I Nr. 1 BErzGG, 30 III SGBI Erziehungsgeld für Asylbewerberinnen

Im Hinblick auf die heute übliche Dauer des Asylverfahrens erscheint es trotz der noch ungewissen Rechtslage des Asylbewerbers regelmäßig ausgeschlossen, seinen Aufenthalt als nur vorübergehend anzusehen.

Asylbewerberinnen haben daher in der Regel ihren gewöhnlichen Aufenthalt im Sinne der §§ 1 Abs. 1 Nr. 1 BErzGG, 30 Abs. 3 SGB I in der Bundesrepublik Deutschland.

Urteil des SG Hamburg vom 8.8.1986, - 5 EG 2/86 - n.rk.

Aus dem Sachverhalt:

Die Beteiligten streiten über den Anspruch der Klägerin auf Erziehungsgeld.

Die Klägerin ist, ebenso wie ihr Ehemann, Staatsangehörige von Sri Lanka. Beide gehören der tamilischen Bevölkerungsgruppe an, reisten im Juni 1985 in die Bundesrepublik Deutschland ein und beantragten am 11.6.1985 Asyl mit der Begründung, sie seien durch die singhalesische Bevölkerungsmehrheit auf Sri Lanka verfolgt worden. Über den Asylantrag ist noch nicht entschieden.

Am 3.1.1986 gebar die Klägerin das Kind Shobana. Am 13.2.1986 beantragte sie Erziehungsgeld. Die Beklagte lehnte diesen Antrag mit der Begründung ab, die Klägerin habe als Asylbewerberin in der Bundesrepublik Deutschland weder Wohnsitz noch gewöhnlichen Aufenthalt. Das aber werde nach § 1 Abs. 1 Nr. 1 Bundeserziehungsgeldgesetz gefordert. Den dagegen erhobenen Widerspruch wies die Beklagte als unbegründet zurück.

Die Klägerin hat am 23.5.1986 Klage erhoben. Sie trägt vor: Die Freie und Hansestadt Hamburg gewähre zur Zeit tamilischen Volkszugehörigen nach bestandkräftiger Ablehnung ihrer Asylanträge ein Aufenthaltsrecht für zwei Jahre in Form einer Duldung und anschließend eine Aufenthaltserlaubnis, da aus humanitären Gründen eine Rückkehr nach Sri Lanka nicht durchgesetzt werden solle. Schon aus diesem Grunde sei seit 1985 offensichtlich, daß die Familie der Klägerin die Bundesrepublik Deutschland in absehbarer Zeit nicht verlassen werde. Von einer nur vorübergehenden Aufenthaltsnahme zum Zwecke des Asylantrages könne also nicht die Rede sein.

Die Rechtsprechung des Bundessozialgerichtes - Kindergeldsenat - zum fehlenden gewöhnlichen Aufenthalt von Asylbewerbern beruhe auf Besonderheiten des Kindergeldrechtes und stehe im Gegensatz zur Rechtsprechung der Krankenversicherungsenate des BSG, die Asylbewerbern angesichts der heute üblichen Dauer des Asylverfahrens einen gewöhnlichen Aufenthalt zugebilligt hätten.

Die Beklagte beantragt, die Klage abzuweisen. Nach ihrer Auffassung gelten die Überlegungen des Kindergeldsenates des BSG auch für das Erziehungsgeld.

Entscheidungsgründe:

Entgegen der Ansicht der Beklagten hält die Klägerin sich in der Bundesrepublik Deutschland nicht nur vorübergehend, sondern im Sinne der §§ 1 Abs. 1 Nr. 1 BVerzGG, 30 Abs. 3 des Ersten Buches zum Sozialgesetzbuch (SGB I) gewöhnlich auf.

Die Beklagte könnte sich für ihre Ansicht auf die Rechtsprechung des Kindergeldsenates des BSG zum gewöhnlichen Aufenthalt von Asylbewerbern berufen (vgl. Urteil vom 15.6.1982 - 10 RKg 26/81 - BSGE 53, 294, 295). Danach ist der nur für die zeitlich ungewisse Dauer des Asylverfahrens rechtlich gesicherte Aufenthalt kein gewöhnlicher Aufenthalt im Sinne des § 1 Nr. 1 des Bundeskindergeldgesetzes. Die Kammer folgt indes dieser Rechtsprechung nicht (vgl. zum Kindergeld: Urteile vom 1.3.1985 - 5 KG 123/85 -, - 5 KG 42/86 -).

Der Kindergeldsenat des BSG hat seine Ansicht im wesentlichen mit einem Rückgriff auf den Sinn des staatlich gewährten Kindergeldes begründet. Dessen Sinn hat er darin gesehen, denjenigen zu entlasten, der im Gebiet der Bundesrepublik Deutschland ein Kind aufzieht und dadurch einen Beitrag zur künftigen politischen, wirtschaftlichen und sozialen Existenz der Gesellschaft in diesem Staat leistet. Kinder von Asylbewerbern ließen erst dann einen Beitrag zur künftigen politischen, wirtschaftlichen und sozialen Existenz der Gesellschaft in der Bundesrepublik Deutschland erwarten, wenn der asylsuchende Elternteil nach Anerkennung als Asylberechtigter sich zeitlich unbegrenzt hier aufhalten dürfe.

Diese Ansicht dürfte verfehlt sein. Das Kindergeld ist schlicht ein Beitrag zum Familienlastenausgleich (vgl. BVerfG, Urteile vom 10.5.1960 - 1 BvR 190 u.a./58 - BVerfGE 11, 105 (115) und vom 11.7.1967 - 1 BvL 23/64 - BVerfGE 22, 163 (168)). Darauf kommt es hier aber nicht an, weil Erziehungsgeld die Betreuung und Erziehung eines Kindes in der ersten Lebensphase fördern soll, während derer es besonders wichtig ist, daß die Mutter oder der Vater in dieser Zeit für das Kind da sein können. Mit dem Erziehungsgeld wird die Erziehungsleistung der Familie anerkannt. Da das Erziehungsgeld ergänzend zu anderen Sozialleistungen gewährt und auf diese nicht angerechnet wird, erleichtert es schwangeren Frauen, die sich aus wirtschaftlichen Gründen in einer Konfliktsituation befinden, die Entscheidung für das Kind (vgl. Deutscher Bundestag, Drs. 10/3792, S. 13). Die Argumentation mit dem Sinn der staatlichen Sozialleistung Kindergeld läßt sich mithin auf das Erziehungsgeld nicht übertragen.

Entscheidend für die Kritik der Kammer an dem Urteil des Kindergeldsenates vom 15.6.1982 ist aber die Vernachlässigung des in § 30 Abs. 3 SGB I

beschriebenen Begriffes des gewöhnlichen Aufenthaltes (vgl. dazu jetzt auch Wickenhagen/Krebs (See-wald/Schreiber), Bundeskindergeldgesetz, Stand Juni 1986, § 1 BKGG, Rz. 23; Wollenschläger/Kreßel, Anmerkung zum Urteil des BSG vom 28.6.1984 - 3 RK 27/83 - SGB 1986, 117, 121 f.). Wie der Kindergeldsenat selbst in der Entscheidung vom 17.12.1981 - 10 RKg 12/81 - (BSGE 53, 49 (52)) ausgeführt hat, werden die im BKGG verwendeten Begriffe „Wohnsitz“ und „gewöhnlicher Aufenthalt“ in § 30 Abs. 3 SGB I auch für das Kindergeldrecht definiert (vgl. dazu auch: von Maydell, in Gemeinschaftskommen-tar zum Sozialgesetzbuch - AT -, § 30 SGB I, Rz. 49; Wannagat/Rüfner, SGB, Stand 1983, § 30 SGB I Rz. 15; Brackmann, Der persönliche und räumliche Geltungsbereich nach dem Sozialgesetzbuch - AT -, BG 1977, 173 (175)). Dasselbe gilt für das Erziehungsgeld. Die Materialien beziehen sich ausdrücklich auf § 30 SGB I (Deutscher Bundestag, a.a.O., S. 14).

Unter gewöhnlichem Aufenthalt versteht das Sozialrecht danach im Unterschied zum vorübergehenden Aufenthalt ein tatsächliches Verweilen von Dauer und Regelmäßigkeit in einem Gebiet. Im Hinblick auf die heute übliche Dauer des Asylverfahrens erscheint es aber trotz der noch ungewissen Rechtslage des Asylbewerbers regelmäßig ausgeschlossen, seinen Aufenthalt als nur vorübergehend anzusehen. Selbst rechtskräftig abgelehnte Asylbewerber werden nach Abschluß eines unter Umständen langjährigen Anerkennungsverfahrens nur etwa zu 30% in ihre Heimatländer abgeschoben (vgl. Hamburger Abendblatt vom 15.7.1986; Frankfurter Allgemeine Zeitung vom 16., 18. und 24. 7.1986; Die Zeit vom 25.7.1986).

Es mag dem gewöhnlichen Aufenthalt entgegen stehen, wenn der Ausländer sich nach den tatsächlichen oder rechtlichen Verhältnissen nur auf eine kurze Verweildauer einrichten kann, eine erst nach mehreren Jahren zu befürchtende Möglichkeit, daß der Aufenthalt enden muß, macht das Verweilen aber nicht zu einem Vorübergehenden (BSG, Urteil vom 28.6.1984 - 3 RK 27/83 -). Außer dem eben zitierten dritten Senat des BSG hat auch dessen achter Senat in seiner Entscheidung vom 23.10.1984 - 8 RK 12/84 - in dem Status als Asylbewerber kein Hindernis gesehen, einen vom gewöhnlichen Aufenthalt des Asylbewerbers in der BRD abhängigen Anspruch auf Familienhilfe zu bejahen.

Die Klägerin hält sich bereits seit mehr als einem Jahr in der BRD auf. Es spricht alles dafür, daß auch hier das Asylverfahren bis zu seinem rechtskräftigen Abschluß nach lange Zeit in Anspruch nehmen wird. Gleichgültig vom Ausgang des Asylverfahrens kann die Klägerin überdies damit rechnen, nicht in ihre Heimat abgeschoben zu werden. Die Klägerin hat ihren gewöhnlichen Aufenthalt somit in der Bundesrepublik Deutschland. Der Klage war somit stattzugeben.

Mitgeteilt von RA Hartmut Jacobi, Hamburg