VG München, Urteil v. 24.03.2021 – M 21a K 18.3373

Titel:

Kinderbezogener Teil des Familienzuschlags neben Waisengeld

Normenketten:

BeamtVG § 50 Abs. 1 S. 3
BBesG § 40 Abs. 5
BayBesG Art. 3 Abs. 3, Art. 36 Abs. 6
EStG § 64 Abs. 2
BKGG § 3 Abs. 2

Leitsätze:

1. Die Konkurrenzregelung des § 40 Abs. 5 BBesG gilt auch für Waisen. Danach erhält das kindergeldberechtigte Kind den Unterschiedsbetrag nicht selbst, wenn eine andere Person iSd § 40 Abs. 5 BBesG – hier: seine Mutter – für ihn Kindergeld sowie den kinderbezogenen Teil des Familienzuschlags erhält. Diese „andere Person“ kann dabei insbesondere auch die nicht zum Bezug von Witwengeld respektive Unterhaltsbeitrag berechtigte Mutter des Kindes sein, die seinen Anspruch verdrängt. (Rn. 23) (redaktioneller Leitsatz)
2. Gem. Art. 3 Abs. 3 Hs. 1 BayBesG kann ein Beamter des Freistaates Bayern auf einen ihm gesetzlich zustehenden Teil der Besoldung weder ganz noch teilweise verzichten. Nach Art. 2 Abs. 2 Nr. 4 BayBesG zählt auch der Familienzuschlag nach Art. 35 ff. BayBesG zu den nicht verzichtbaren Besoldungsbestandteilen. Ein Verzicht kann auch nicht deshalb erklärt werden, um dadurch etwa an anderer Stelle höhere Besoldungsbestandteile zu erzielen, welche nach der Grundkonzeption des gesetzlichen Zusammenspiels von Beamtenversorgungs- und Besoldungsrecht so nicht vorgesehen sind. (Rn. 25) (redaktioneller Leitsatz)
3. Die Konkurrenzregelung des § 40 Abs. 5 S. 1 BBesG ist mit nationalem Verfassungsrecht sowie mit Gemeinschaftsrecht vereinbar. (Rn. 26) (redaktioneller Leitsatz)

Schlagworte:

Hinterbliebenenversorgung, Kinderbezogener Teil des Familienzuschlags neben Waisengeld, Konkurrenzverhältnis zu im öffentlichen Dienst beschäftigtem Elternteil, Akzessorietät zum Kindergeldrecht, Keine Berechtigtenbestimmung bzgl. des kinderbezogenen Familienzuschlags, Kein Verzicht auf Besoldungsbestandteile

Fundstelle:

BeckRS 2021, 15803

Tenor

I. Die Klage wird abgewiesen.

II.Der Kläger hat die Kosten des Verfahrens zu tragen.

III. Die Kostenentscheidung ist vorläufig vollstreckbar. Der Kläger darf die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung oder Hinterlegung in Höhe des vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht die Beklagte vorher Sicherheit in gleicher Höhe leistet.

Tatbestand

1
Die Klagepartei begehrt (anteilige) Zahlung des Unterschiedsbetrages nach § 50 Abs. 1 Satz 3 BeamtVG aus dem kinderbezogenen Teil des Familienzuschlages neben dem Waisengeld.

2

Die am … Februar 2015 geborene Kläger hat seit … … 2015 Anspruch auf Versorgungsbezüge in Form von Waisengeld aus dem Recht seines verstorbenen Vaters, der als Polizeihauptkommissar (Besoldungsgruppe A 11 BBesO) bei der Bundespolizei im Dienst der Beklagten stand.

3
Die Mutter des Klägers, die als Lehrerin beim Freistaat Bayern beschäftigt ist, war mit dem Vater des Klägers nicht verheiratet. Der Kläger lebte mit seinem Vater, seiner Mutter sowie seiner Schwester in einem gemeinsamen Haushalt. Der Vater des Klägers war zum Zeitpunkt des Todes anderweitig verheiratet. Seine Ehefrau und jetzige Witwe bezieht Witwengeld. Zudem stammen aus dieser Ehe zwei weitere Kinder, wovon eine Tochter ebenfalls Waisengeld bezieht.

4
Die Festsetzung des Waisengeldes des Klägers erfolgte mit Bescheid vom … Juni 2015. Da seine Mutter während der Elternzeit keinen Anspruch auf den kinderbezogenen Teil des Familienzuschlages für den Kläger hatte, wurde auf Antrag vom 12. Mai 2015 hin dem Kläger mit Bescheid vom … Juni 2015 auch der auf ihn entfallende kinderbezogene Teil des Familienzuschlags gemäß § 50 Abs. 1 Satz 3 Halbs. 2 BeamtVG rückwirkend ab dem Monat Mai 2015 neben dem Waisengeld bewilligt, wobei der kinderbezogene Teil des Familienzuschlages zwischen der Witwe des Versorgungsurhebers für die Tochter sowie dem Kläger und seiner Schwester aufgeteilt wurde. Dieser Bescheid vom … Juni 2015 wurde bestandskräftig.

5
Unter dem … August 2016 teilte der Dienstherr der Mutter gegenüber der Beklagten mit, dass diese ab dem … August 2016 wieder den kinderbezogenen Teil des Familienzuschlages erhalte, da sie ihre Tätigkeit als Lehrerin beim Freistaat Bayern wiederaufgenommen habe.

6
Daraufhin wurde mit Bescheid vom … Juni 2017 die (anteilige) Zahlung des kinderbezogenen Teils des Familienzuschlages an den Kläger rückwirkend zum … August 2016 eingestellt. Zudem wurde das Waisengeld gem. § 25 Abs. 1 BeamtVG gekürzt.

7
Gegen diesen Bescheid hat der Kläger am … Juli 2017 Widerspruch erhoben. Er begründete diesen mit Schreiben vom ... September 2017 damit, dass durch die nunmehrige Zahlung des kinderbezogenen Teils des Familienzuschlages an seine Mutter und die daraus resultierende Einstellung der Zahlung des kinderbezogenen Teils des Familienzuschlages an den Kläger und seine Schwester neben dem Waisengeld der Familie insgesamt monatlich 180,78 EUR weniger für die Lebenshaltung zur Verfügung stünden. Weiter erklärte er, dass der kinderbezogene Teil des Familienzuschlages auch weiterhin vorrangig ihm und seiner Schwester neben dem Waisengeld gewährt werden solle, weil eine solche Berechtigtenbestimmung auch im Rahmen des Kindergeldbezuges möglich sei. Ausdrücklich nicht vom Widerspruch erfasst war die Kürzung der Versorgungsbezüge nach § 25 Abs. 1 BeamtVG.

8
Mit Widerspruchsbescheid vom … Mai 2018, zugestellt am 5. Juni 2018, wurde der Widerspruch vom … Juli 2017 zurückgewiesen. Die Beklagte führte aus, dass der Widerspruch zwar zulässig jedoch unbegründet sei. Nachdem die Bezügestelle des Dienstherrn der Mutter mitgeteilt habe, dass dieser wieder der kinderbezogene Teil des Familienzuschlages für den Kläger gezahlt werde, komme die Konkurrenzregelung des § 40 Abs. 5 BBesG zum Tragen. Diese sei auch auf die Fälle des § 50 Abs. 1 Satz 3 Halbs. 2 BeamtVG anzuwenden. Danach hätten Waisen keinen Anspruch auf den kinderbezogenen Teil des Familienzuschlages für sich selbst, wenn eine andere Person im Sinne des § 40 Abs. 5 BeamtVG für sie Kindergeld sowie den kinderbezogenen Teil des Familienzuschlages erhalte. Diese andere Person könne auch die nicht zum Bezug von Witwengeld oder Unterhaltsbeitrag berechtigte Mutter des Kindes sein. Da die Mutter als Beamtin beim Freistaat Bayern auch im öffentlichen Dienst im Sinne des § 40 Abs. 5 und 6 BBesG beschäftigt sei, stehe der kinderbezogene Teil im Familienzuschlag, den diese als Landesbeamtin erhalte, dem kinderbezogenen Teil des Familienzuschlages im Bund gleich. Die Tatsache, dass die Mutter des Klägers nun einen geringeren kinderbezogenen Familienzuschlag von ihrer Bezügestelle erhalte als der Kläger und seine Schwester zuvor gemeinsam, mache den Bescheid nicht fehlerhaft. Dies sei vielmehr allein Folge der Akzessorietät zum Kindergeldrecht.

9
Am 4. Juli 2018 erhob seine gesetzliche Vertreterin für den Kläger hiergegen Klage und beantragte mit Schriftsatz vom 13. August 2018 - sinngemäß -, ihm unter Aufhebung des Bescheids der Beklagten vom 27. Juni 2017, Az. T 0875b - DIB 3212601, in Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 30. Mai 2018, Az. T 875v (c) - W/WL 140/17 - DII.C.321.07, den auf ihn entfallenden Teil des kinderbezogenen Anteils des Familienzuschlages nach § 50 Abs. 1 Satz 3 Halbs. 2 BeamtVG zu gewähren.

10
Zur Begründung wiederholt die Klagepartei im Wesentlichen ihr Vorbringen aus dem Widerspruchsverfahren.

11
Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

12
Dabei nimmt sie im Wesentlichen auf die Ausführungen in ihrem Widerspruchsbescheid vom … Mai 2018 Bezug.

13
Den ebenfalls mit Schriftsatz vom 13. August 2018 gestellten Antrag auf Prozesskostenhilfe hat die Kammer mangels hinreichender Erfolgsaussichten mit Beschluss vom 16. Juli 2020 abgelehnt. Die hiergegen eingelegte Beschwerde zum Bayerischen Verwaltungsgerichtshof blieb erfolglos (B.v. 19.11.2020 - 14 C 20.1817).

14
Den daraufhin von der Klagepartei mit Schriftsatz vom 31. Januar 2021 gestellten Antrag, das Verfahren bis zu einer Entscheidung über die Einleitung eines abstrakten Normenkontrollverfahrens ruhend zu stellen oder auszusetzen, hat das Gericht mit Beschluss vom 12. Februar 2021 mangels Vorliegen der gesetzlichen Voraussetzungen bzw. mangels Sachdienlichkeit abgelehnt.

15
Wegen der Einzelheiten wird auf den Inhalt der Gerichtssowie auf die vorgelegte Behördenakte Bezug genommen (§ 117 Abs. 3 Satz 2 VwGO).

Entscheidungsgründe

16
Über die Klage konnte aufgrund der übereinstimmenden Verzichtserklärungen der Beteiligten ohne mündliche Verhandlung entschieden werden (§ 101 Abs. 2 VwGO).

17
Die zulässige Klage hat in der Sache keinen Erfolg.

18
Die Klagepartei hat keinen Anspruch auf Gewährung des auf sie entfallenden Anteils des Unterschiedsbetrages gem. § 50 Abs. 1 Satz 3 Halbs. 2 BeamtVG. Der Bescheid der Beklagten vom … Juni 2017 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom … Mai 2018 ist rechtmäßig und verletzt den Kläger nicht in seinen Rechten (§ 113 Abs. 5 Satz 1 VwGO).

19
Nach § 5 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 BeamtVG gehört zu den ruhegehaltsfähigen Dienstbezügen der Familienzuschlag der Stufe 1, der dem Beamten nach dem Besoldungsrecht zustehen würde. Auf den Familienzuschlag finden nach § 50 Abs. 1 Satz 1 BeamtVG die für die Beamten geltenden Vorschriften des Besoldungsrechts Anwendung. Nach § 50 Abs. 1 Satz 2 BeamtVG wird neben dem Ruhegehalt zudem der Unterschiedsbetrag zwischen der Stufe 1 und der nach Besoldungsrecht in Betracht kommenden Stufe des Familienzuschlags nach § 40 Abs. 2 Satz 1 und 3 BBesG gezahlt (kinderbezogener Teil des Familienzuschlages). Nach diesen Vorschriften gehören zur Stufe 2 und den folgenden Stufen die Beamten, Richter und Soldaten der Stufe 1, denen Kindergeld nach dem Einkommensteuergesetz oder nach dem Bundeskindergeldgesetz zusteht oder aber ohne Berücksichtigung des § 64 oder § 65 des

Einkommensteuergesetzes (EStG) oder der §§ 3, 4 des Bundeskindergeldgesetzes (BKGG) zustehen würde. Die Stufe richtet sich dabei nach der Anzahl der berücksichtigungsfähigen Kinder, § 40 Abs. 2 Satz 3 BBesG.

20
Der Unterschiedsbetrag wird unter Berücksichtigung der nach den Verhältnissen des Beamten oder Ruhestandsbeamten für die Stufen des Familienzuschlags in Betracht kommenden Kinder auch neben dem Witwengeld gezahlt, soweit die Witwe Anspruch auf Kindergeld für diese Kinder hat oder ohne Berücksichtigung der §§ 64, 65 EStG oder der §§ 3, 4 BKGG haben würde; soweit hiernach ein Anspruch auf den Unterschiedsbetrag nicht besteht, wird er neben dem Waisengeld gezahlt, wenn die Waise bei den Stufen des Familienzuschlag zu berücksichtigen ist oder zu berücksichtigen wäre, wenn der Beamte oder Ruhestandsbeamte noch lebte, § 50 Abs. 1 Satz 3 BeamtVG. Sind mehrere Anspruchsberechtigte vorhanden, wird der Unterschiedsbetrag auf die Anspruchsberechtigten nach der Zahl der auf sie entfallenden Kinder zu gleichen Teilen aufgeteilt.

21
Für die Frage, ob der kinderbezogene Teil des Familienzuschlages zusätzlich zur Hinterbliebenenversorgung nach dem Beamtenversorgungsgesetz gewährt wird, ist nach § 50 Abs. 1 Satz 1 BeamtVG allerdings das Besoldungsrecht maßgeblich. Gemäß § 40 Abs. 2 Satz 1 BBesG wird einem Beamten der kinderbezogene Teil des Familienzuschlages für ein Kind gewährt, für das ihm Kindergeld nach dem Einkommensteuergesetz oder dem Bundeskindergeldgesetz zusteht. Demnach ist dieser Teil der Besoldung an die Kindergeldberechtigung gekoppelt. Er hängt ausschließlich davon ab, ob für das jeweilige Kind ein Anspruch auf Kindergeld besteht. Beide Leistungen dienen dem einheitlichen sozialpolitischen Zweck des Familienlastenausgleichs (BVerwG, U.v. 26.8.1993 - 2 C 16/92 - juris; U.v. 13.2.2007 - 2 B 65/06 - juris Rn. 6 ff.; U.v. 18.6.2013 - 2 B 12/13 - juris). Nach den vorstehend genannten Vorschriften verhält sich demnach auch der Anspruch auf den Unterschiedsbetrag gemäß § 50 Abs. 1 Satz 3 Halbs. 2 BeamtVG - vermittelt über die Regelungen des Besoldungsrechts - akzessorisch zum Anspruch auf Kindergeld (vgl. Leihkauff in Stegmüller/Schmalhofer/Bauer, Beamtenversorgungsrecht des Bundes und der Länder, Stand: 148. Lfg. Dezember 2020, § 50 BeamtVG Rn. 34 f.).

22
Damit kommt es für die Auflösung etwaiger Konkurrenzen ebenfalls auf die einschlägigen besoldungsrechtlichen Regelungen an, namentlich auf die Konkurrenzregelung des § 40 Abs. 5 BBesG. Stünde danach neben dem Beamten, Richter oder Soldaten einer anderen Person, die im öffentlichen Dienst steht oder aufgrund einer Tätigkeit im öffentlichen Dienst nach beamtenrechtlichen Grundsätzen oder nach einer Ruhelohnordnung versorgungsberechtigt ist, der Familienzuschlag nach Stufe 2 oder einer der folgenden Stufen zu, so wird der auf das Kind entfallende Betrag des Familienzuschlages dem Beamten, Richter oder Soldaten gewährt, wenn und soweit ihm das Kindergeld nach dem Einkommensteuergesetz oder nach dem Bundeskindergeldgesetz gewährt wird oder ohne Berücksichtigung des § 65 EStG oder des § 4 BKGG vorrangig zu gewähren wäre. Eine gleichlautende Regelung findet sich in Art. 36 Abs. 6 Satz 1 BayBesG.

23
Übertragen auf den vorliegenden Fall bedeutet dies, dass der Kläger zwar neben der Witwe Anspruch auf den kinderbezogenen Teil des Familienzuschlages haben kann, weil die Witwe nicht zum Bezug des Kindergeldes für den Kläger berechtigt war bzw. ist (vgl. Leihkauff in Stegmüller/Schmalhofer/Bauer, Beamtenversorgungsrecht des Bundes und der Länder, Stand: 148. Lfg. Dezember 2020, § 50 BeamtVG Rn. 57). Allerdings steht der Kläger in einem Konkurrenzverhältnis zu seiner Mutter, weil diese nicht nur Anspruch auf Kindergeld für den Kläger, sondern auch selbst Anspruch auf den kinderbezogenen Teil des Familienzuschlages als Bestandteil ihrer eigenen Besoldung gegenüber dem Freistaat Bayern hat. Damit ist der Anwendungsbereich der Konkurrenzregelung des § 40 Abs. 5 BeamtVG bzw. des Art. 36 Abs. 6 Satz 1 BayBesG eröffnet und die Anspruchskonkurrenz zugunsten der Mutter aufzulösen (vgl. dazu Leihkauff in Stegmüller/Schmalhofer/Bauer, Beamtenversorgungsrecht des Bundes und der Länder, Stand: 148. Lfg. Dezember 2020, § 50 BeamtVG Rn. 58). Denn die Konkurrenzregelung des § 40 Abs. 5 BBesG gilt auch für Waisen (Leihkauff in Stegmüller/Schmalhofer/Bauer, Beamtenversorgungsrecht des Bundes und der Länder, Stand: 148. Lfg. Dezember 2020, § 50 BeamtVG Rn. 70; ebenso OVG Koblenz, U.v. 7.7.1982 - 2 A 135/81 - n.v. - zu § 40 Abs. 6 BBesG a.F., welcher dem heutigen § 40 Abs. 5 BBesG entspricht, vgl. BGBl 1975 I, S. 3092). Danach erhält der Kläger den Unterschiedsbetrag nicht selbst, wenn eine andere Person

im Sinne des § 40 Abs. 5 BBesG - vorliegend ist dies die Mutter des Klägers - für ihn Kindergeld sowie den kinderbezogenen Teil des Familienzuschlags erhält. Diese „andere Person“ kann dabei insbesondere auch die nicht zum Bezug von Witwengeld respektive Unterhaltsbeitrag berechtigte Mutter des Kindes sein (vgl. Leihkauff in Stegmüller/Schmalhofer/Bauer, Beamtenversorgungsrecht des Bundes und der Länder, Stand: 148. Lfg. Dezember 2020, § 50 BeamtVG Rn. 70), die den Anspruch des Klägers verdrängt.

24
An diesem Ergebnis ändert auch die Tatsache nichts, dass die Eltern für die Zeit vor dem Tod des Versorgungsurhebers eine Berechtigtenbestimmung bzgl. des Bezugs von Kindergeld (vgl. § 64 Abs. 2 Satz 2 EStG und § 3 Abs. 2 Satz 2 BKGG) hätten abgeben können, wonach der Vater des Klägers im Verhältnis zu seiner Mutter das Kindergeld für den Kläger beziehen solle. Denn zum einen ist diese Möglichkeit der Abgabe einer Berechtigtenbestimmung mit dem Tod erloschen, zum anderen wird eine vormalig erklärte Berechtigtenbestimmung mit der Auflösung des gemeinsamen Haushalts gegenstandslos (vgl. Weber-Grellet in Schmidt, EStG, 39. Aufl. 2020, § 64 Rn. 2), sodass auch eine ggf. in der Vergangenheit erklärte Berechtigtenbestimmung gegenstandslos geworden wäre. Eine isolierte Berechtigtenbestimmung nur in Bezug auf den kinderbezogenen Teil des Familienzuschlages sieht das Gesetz hingegen nicht vor, weil die Beamtenversorgung in diesem Punkt akzessorisch zum Kindergeld gewährt wird. Für eine eigenständige Berechtigtenbestimmung bzgl. des kinderbezogenen Teils des Familienzuschlages ist demnach kein Raum.

25
Der Anspruch des Klägers kann auch nicht deswegen etwa wiederaufleben, weil die Mutter auf den Unterschiedsbetrag als kinderbezogenen Teil des Familienzuschlages verzichtet. Denn gemäß Art. 3 Abs. 3 Halbs. 1 BayBesG kann die Mutter des Klägers als Beamtin des Freistaates Bayern auf einen ihr gesetzlich zustehenden Teil der Besoldung weder ganz noch teilweise verzichten. Nach Art. 2 Abs. 2 Nr. 4 BayBesG zählt auch der Familienzuschlag nach Art. 35 ff. BayBesG zu den nicht verzichtbaren Besoldungsbestandteilen. Zwar ist das Verzichtsverbot vor allem auf den Gedanken einer amtsangemessenen Alimentation zurückzuführen (vgl. Plog/Wiedow, Bundesbeamtengesetz, Band III, Stand September 2019, § 2 BBesG Rn. 27 m.w.N.), ein Verzicht kann allerdings auch nicht allein deshalb erklärt werden, um dadurch etwa an anderer Stelle höhere Besoldungsbestandteile zu erzielen, welche nach der Grundkonzeption des gesetzlichen Zusammenspiels von Beamtenversorgungs- und Besoldungsrecht so nicht vorgesehen sind (vgl. nur die Konkurrenzregelungen in § 40 Abs. 5 BBesG bzw. Art. 36 Abs. 6 Satz 1 BayBesG). Ein Verzicht würde damit zu einer faktischen Umgehung dieser gesetzlichen Grundkonzeption führen.

26
In dieser gesetzlichen Grundkonzeption liegt auch kein Verstoß gegen Verfassungsrecht. Insbesondere ist die Konkurrenzregelung des § 40 Abs. 5 Satz 1 BBesG mit nationalem Verfassungsrecht sowie mit Gemeinschaftsrecht vereinbar, weil sie aus objektiven Gründen gerechtfertigt ist (BVerfG, B.v. 19.11.2003 - 2 BvR 1476/01 -BVerfGK 2, 131 ff.; vgl. auch Plog/Wiedow, Bundesbeamtengesetz, Band III, Stand September 2019, § 40 BBesG Rn. 264 m.w.N.), was damit gleichzeitig auch für die inhaltsgleiche Regelung des Art. 36 Abs. 6 Satz 1 BayBesG zutrifft. Dabei begegnet es ebenfalls keinen rechtlichen Bedenken, wenn für die Bestimmung des kinder-bezogenen Teils des Familienzuschlages auf die Regelung des Einkommenssteuer- und Kindergeldrechts Bezug genommen wird. Dieses gilt auch für die dynamische Verweisung des § 50 Abs. 1 Satz 1 BeamtVG auf die jeweils geltenden Vorschriften des Besoldungsrechts (zur landesrechtlichen Parallelnorm des Art. 69 BayBeamtVG vgl. BayVerfGH, E.v. 27.4.2015 - Vf. 6-VII-13 - VerfGHE 68, 80 - juris).

27
Die Klage war daher mit der Kostenfolge des § 154 Abs. 1 VwGO abzuweisen. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit folgt aus § 167 VwGO i.V.m. §§ 708 ff. ZPO.