

L e i t s a t z

zum Beschluss des Ersten Senats vom 29. Oktober 2002

- 1 BvL 16/95 -

- 1 BvL 17/95 -

- 1 BvL 16/97 -

Zur Gleichbehandlung unterschiedlicher Familienformen im Kindergeldrecht

BUNDESVERFASSUNGSGERICHT

- 1 BVL 16/95 -
- 1 BVL 17/95 -
- 1 BVL 16/97 -



Im Namen des Volkes

**In den Verfahren
zur verfassungsrechtlichen Prüfung**

des § 3 Abs. 3 Satz 1 des Bundeskindergeldgesetzes (BKGG) in der Fassung des Ersten Gesetzes zur Umsetzung des Spar-, Konsolidierungs- und Wachstumsprogramms (1. SKWPG) vom 21. Dezember 1993 (BGBl I S. 2353)

- Aussetzungs- und Vorlagebeschlüsse

a) des Sozialgerichts Magdeburg vom 31. Mai 1995 (S 5 Kg 31/94)

- 1 BVL 16/95 -,

b) des Sozialgerichts Magdeburg vom 31. Mai 1995 (S 5 Kg 33/94)

- 1 BVL 17/95 -,

c) des Bundessozialgerichts vom 28. Mai 1997 (14/10 RKg 22/95)

- 1 BVL 16/97 -

hat das Bundesverfassungsgericht - Erster Senat - unter Mitwirkung

des Präsidenten Papier,
der Richterinnen Jaeger,
Haas,
der Richter Hömig,
Steiner,
der Richterin Hohmann-Dennhardt
und der Richter Hoffmann-Riem, Bryde

am 29. Oktober 2002 beschlossen:

§ 3 Absatz 3 Satz 1 des Bundeskindergeldgesetzes (BKGG) in der Fassung des Ersten Gesetzes zur Umsetzung des Spar-, Konsolidierungs- und Wachstumsprogramms (1. SKWPG) vom 21. Dezember 1993 (Bundesgesetzblatt I Seite 2353) war mit Artikel 3 Absatz 1 des Grundgesetzes unvereinbar.

Falls der Gesetzgeber die verfassungswidrige Regelung nicht spätestens bis zum 1. Januar 2004 durch eine Neuregelung ersetzt, ist stattdessen auf noch nicht abgeschlossene Verfahren das bis zum 31. Dezember 1993 geltende Recht anzuwenden.

Gründe:

A.

Die Verfahren betreffen die Frage der Verfassungsmäßigkeit einer von 1994 bis 1995 geltenden Regelung des Bundeskindergeldgesetzes, nach der nur miteinander verheiratete und zusammenlebende Eltern bestimmen durften, wem von ihnen Kindergeld zu gewähren war. Eltern, die diese Voraussetzungen nicht erfüllten, konnten diese "Berechtigtenbestimmung" nicht vornehmen, wodurch ihnen Vorteile hinsichtlich der Höhe des Kindergeldes verloren gehen konnten. Die vorlegenden Gerichte halten diese Regelung für unvereinbar mit Art. 3 Abs. 1 GG, das Sozialgericht auch mit Art. 6 Abs. 1 und 5 GG.

1

I.

1. Seit In-Kraft-Treten des Bundeskindergeldgesetzes (BKGG) vom 14. April 1964 (BGBl I S. 265) am 1. Juli 1964 ist in § 3 Abs. 1 BKGG geregelt, dass Kindergeld jeweils nur einem der Anspruchsberechtigten gewährt wird, also nicht teilbar ist. Für den Fall, dass mehrere Personen - in der Regel Mutter und Vater - die Anspruchsvoraussetzungen erfüllten, mussten deshalb Anspruchskonkurrenzen gelöst werden. So bestimmte der Gesetzgeber in § 3 Abs. 2 BKGG den Vorrang von Pflegeeltern, Großeltern und Geschwistern sowie Stiefeltern vor den Eltern. In § 3 Abs. 3 BKGG regelte er das Verhältnis zwischen den Eltern.

2

Bis zum 31. Dezember 1993 hatte § 3 Abs. 3 BKGG (i.d.F. des Einigungsvertrages vom 31. August 1990 <BGBl II S. 889, 1093>) folgenden Wortlaut:

3

(3) Erfüllen für ein Kind Vater und Mutter die Anspruchsvoraussetzungen, so wird das Kindergeld demjenigen gewährt, den sie zum Berechtigten bestimmen. Solange sie diese Bestimmung nicht getroffen haben, wird das Kindergeld demjenigen gewährt, der das Kind überwiegend unterhält; es wird jedoch dem Elternteil gewährt, dem die Sorge für die Person des Kindes oder das elterliche Erziehungsrecht für das Kind allein zusteht.

4

2. Durch das Erste Gesetz zur Umsetzung des Spar-, Konsolidierungs- und Wachstumsprogramms (1. SKWPG) vom 21. Dezember 1993 (BGBl I S. 2353) erhielt § 3 Abs. 3 BKGG die Fassung, die Gegenstand der Vorlageverfahren ist. Die Vorschrift lautete vom 1. Januar 1994 bis zum 31. Dezember 1995 wie folgt:

5

(3) Erfüllen für ein Kind Ehegatten, die nicht dauernd getrennt leben, die Anspruchsvoraussetzungen, so wird das Kindergeld demjenigen gewährt, den sie zum Berechtigten bestimmen. Solange eine Bestimmung nicht vorliegt, wird das Kindergeld

6

demjenigen gewährt, der das Kind überwiegend unterhält; es wird jedoch dem Elternteil gewährt, dem die Sorge für die Person des Kindes oder das elterliche Erziehungsrecht für das Kind allein zusteht.

Diese Neufassung beruhte auf einem Gesetzentwurf der Bundesregierung (BT-Drucks 12/5502). Zur Begründung hieß es unter anderem (a.a.O., S. 45):

Es entspricht dem Grundsatz der Kindergeldzahlung entsprechend der tatsächlichen Unterhaltsbelastung, wenn unter nicht verheirateten Eltern das Kindergeld demjenigen gezahlt wird, der das Kind überwiegend unterhält oder dem die Sorge für die Person des Kindes allein zusteht. Die bisher zulässige Berechtigtenbestimmung auch unter nicht verheirateten Eltern ermöglicht eine Erhöhung des Kindergeldanspruchs durch die Berücksichtigung von nicht gemeinschaftlichen Kindern eines Elternteils auch dann, wenn dieser keines seiner Kinder überwiegend unterhält und ihm auch nicht die Sorge für die Person eines Kindes zusteht. Auch von verheirateten, aber dauernd von ihren Ehegatten getrennt lebenden Berechtigten können bisher derartige Vorteile in Anspruch genommen werden.

Eltern konnten daran interessiert sein, den Anspruchsberechtigten frei zu bestimmen, wenn bei ihnen nicht gleiche, sondern unterschiedliche Lebensumstände vorlagen, die sich auf die Höhe des Kindergeldes auswirkten. So konnte der so genannte Zählkindervorteil die Höhe des Kindergeldes wesentlich beeinflussen. Dieser Zählkindervorteil ergab sich aus § 10 BKGG, wonach die Höhe des Kindergeldes nach der Ordnungszahl des Kindes gestaffelt war. In den Jahren 1992 bis 1995 betrug das Kindergeld für das erste Kind 70 DM, für das zweite Kind 130 DM, für das dritte Kind 220 DM und für das vierte sowie jedes weitere Kind 240 DM monatlich. Ab einem bestimmten Jahreseinkommen des Berechtigten verringerte sich der Betrag für das zweite Kind auf 70 DM und für jedes weitere Kind auf 140 DM. Bei der Berechnung der Ordnungszahl des Kindes wurden gemäß § 10 Abs. 1 Satz 2 BKGG alle Kinder des Anspruchsberechtigten (als "Zählkinder") mitgezählt, auch wenn eine andere berechnete Person für ein solches Kind vorrangig Kindergeld bezog. Hatte nur ein Elternteil Zählkinder, so war es von Vorteil, diesen Elternteil zum Berechtigten zu bestimmen. Die zur verfassungsrechtlichen Prüfung vorgelegte Regelung beseitigte diese bis dahin allen Eltern offen stehende Möglichkeit der Bestimmung des Kindergeldberechtigten für nicht verheiratete Eltern und für verheiratete, aber getrennt lebende Eltern, hielt sie aber für verheiratet zusammenlebende Eltern aufrecht.

3. Durch das Jahressteuergesetz 1996 vom 11. Oktober 1995 (BGBl I S. 1250) erfolgte eine umfassende Neuregelung des Kindergeldrechts. Seit dem 1. Januar 1996 war für unbeschränkt Steuerpflichtige § 64 Abs. 2 Satz 1 bis 3 Einkommensteuergesetz (EStG) maßgeblich:

(2) Bei mehreren Berechtigten wird das Kindergeld demjenigen gezahlt, der das Kind in seinen Haushalt aufgenommen hat. Ist ein Kind in den gemeinsamen Haushalt von Eltern, einem Elternteil und dessen Ehegatten, Pflegeeltern oder Großeltern aufgenommen worden, so bestimmen diese untereinander den Berechtigten.

Wird eine Bestimmung nicht getroffen, so bestimmt das Vormundschaftsgericht auf Antrag den Berechtigten.

Für nicht unbeschränkt Steuerpflichtige galt ab dem 1. Januar 1996 die Regelung des § 3 Abs. 2 Satz 1 bis 3 BKGG: 12

(2) Erfüllen für ein Kind mehrere Personen die Anspruchsvoraussetzungen, so wird das Kindergeld derjenigen Person gewährt, die das Kind in ihren Haushalt aufgenommen hat. Ist ein Kind in den gemeinsamen Haushalt von Eltern, einem Elternteil und dessen Ehegatten, Pflegeeltern oder Großeltern aufgenommen worden, bestimmen diese untereinander den Berechtigten. Wird eine Bestimmung nicht getroffen, bestimmt das Vormundschaftsgericht auf Antrag den Berechtigten. 13

II.

Die Kläger der Ausgangsverfahren sind Väter mit mehreren Kindern, deren Kindergeldbewilligungen von der beklagten Bundesanstalt für Arbeit aufgrund der in den Jahren 1994 und 1995 geltenden Regelung des § 3 Abs. 3 BKGG aufgehoben wurden und deren Familien dadurch den Zählkindervorteil verloren. 14

1. Der Kläger des Ausgangsverfahrens im Normenkontrollverfahren 1 BvL 16/95 hat vier Kinder. Die beiden älteren Kinder stammen aus einer inzwischen geschiedenen Ehe des Klägers und lebten bei ihrer Mutter. Die beiden jüngeren Kinder sind nicht-ehelich. Sie lebten mit ihrer Mutter und dem Kläger in einem Haushalt. Der zum Berechtigten bestimmte Kläger erhielt vor der Änderung von § 3 Abs. 3 BKGG für sein drittes Kind, den Sohn S., unter Berücksichtigung seiner beiden älteren Kinder aus der geschiedenen Ehe monatlich 220 DM Kindergeld. Der sorgeberechtigten Mutter von S. hätte für ihn, ihr erstes Kind, dagegen nur ein Kindergeldanspruch in Höhe von 70 DM zugestanden. Die Beklagte hob die Bewilligung des Kindergeldes für S. mit Ablauf des Monats August 1994 unter Hinweis auf die Neufassung des § 3 Abs. 3 BKGG auf; eine Berechtigtenbestimmung unter nicht verheirateten Eltern sei danach nicht mehr möglich. 15

Das Sozialgericht hat das Verfahren ausgesetzt und dem Bundesverfassungsgericht die Frage zur Entscheidung vorgelegt, ob § 3 Abs. 3 Satz 1 BKGG in der ab 1. Januar 1994 gültigen Fassung mit Art. 3 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 20 Abs. 1 GG sowie Art. 6 Abs. 1 und 5 GG vereinbar ist. 16

Nach Auffassung des Sozialgerichts ist dies nicht der Fall. Die Neuregelung sei nach Wortlaut, Gesetzessystematik und erklärter Absicht des Gesetzgebers eindeutig und daher einer verfassungskonformen Auslegung nicht zugänglich. Die unterschiedliche Behandlung der Eltern sei willkürlich, führe zu zufälligen Ergebnissen und verhindere für einen nicht unerheblichen Teil der Familien die Realisierung des höchstmöglichen Kindergeldes. Aufgrund des gesellschaftlichen Wandels handele es sich bei dem betroffenen Personenkreis um eine nicht unerheblich große Gruppe, deren finanzielle Situation zudem im Durchschnitt schlechter sei als die der bevorzugten Gruppe von Eltern. Die Ungleichbehandlung lasse sich weder mit dem Finanzbedarf 17

des Staates noch mit einer minderen Rechtsstellung der Betroffenen rechtfertigen. Alle Gemeinschaften von Erwachsenen mit (ihren) Kindern stünden unabhängig von ihrer Rechtsform gleichermaßen unter dem Schutz von Art. 6 Abs. 1 GG. Nach Art oder Qualität der Beziehung der Eltern dürfe nicht differenziert werden. Der Missbrauchsgedanke, den der Gesetzgeber nach der Begründung in den Vordergrund stelle, sei nicht geeignet, eine ungleiche Behandlung der zwei Gruppen zu rechtfertigen.

2. Der Kläger des Ausgangsverfahrens im Normenkontrollverfahren 1 BvL 17/95 ist Vater von fünf Kindern. Drei ältere Kinder stammen aus einer früheren Ehe des Klägers und lebten bei ihrer Mutter. Die beiden jüngeren Kinder S. und St. sind gemeinsame Kinder des Klägers und seiner Lebensgefährtin. Vor der Neufassung von § 3 Abs. 3 BKGG bezog der zum Berechtigten bestimmte Kläger für S. und St. Kindergeld in Höhe von zusammen 480 DM monatlich, weil sie kindergeldrechtlich als sein viertes und fünftes Kind behandelt wurden. Für die allein sorgeberechtigte Mutter von S. und St. hätte sich dagegen nur ein Kindergeldanspruch in Höhe von zusammen 200 DM ergeben. Die Beklagte hob die Kindergeldbewilligung für den Kläger mit Ablauf des Monats August 1994 auf, da nach der Neufassung des Bundeskindergeldgesetzes eine Berechtigtenbestimmung unter nicht verheirateten Eltern nicht mehr zulässig sei.

Das Sozialgericht hat das Verfahren mit der unter II 1 wiedergegebenen Begründung ausgesetzt und dem Bundesverfassungsgericht die Frage zur Entscheidung vorgelegt, ob § 3 Abs. 3 Satz 1 BKGG in der ab 1. Januar 1994 gültigen Fassung mit Art. 3 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 20 Abs. 1 GG sowie Art. 6 Abs. 1 und 5 GG vereinbar ist.

3. Der Kläger des Ausgangsverfahrens im Normenkontrollverfahren 1 BvL 16/97 lebte mit der Mutter seines Sohnes M. in nichtehelicher Lebensgemeinschaft. Ferner lebte seine Tochter K., ein Kind aus einer früheren Ehe, für das dem Kläger das Sorgerecht zustand, in diesem Haushalt. Der Kläger hat noch zwei weitere Kinder aus seiner früheren Ehe, die nicht in seinem Haushalt lebten. Das Ausgangsverfahren betrifft das Kindergeld für den Sohn M., für den der zum Berechtigten bestimmte Kläger bis Februar 1994 Kindergeld in Höhe von 140 DM monatlich erhielt, weil M. als viertes Kind des Klägers behandelt wurde. Der Mutter hätte nur ein Kindergeldanspruch in Höhe von 70 DM zugestanden, weil M. für sie das erste Kind war. Die Beklagte hob die M. betreffende Kindergeldbewilligung ab März 1994 wegen der Änderung des § 3 Abs. 3 BKGG auf, weil nunmehr nicht verheiratete Eltern eine Berechtigtenbestimmung nicht mehr vornehmen dürften. Widerspruchs-, Klage- und Berufungsverfahren hatten keinen Erfolg.

Das Bundessozialgericht hat das Verfahren ausgesetzt und dem Bundesverfassungsgericht die Frage zur Entscheidung vorgelegt, ob § 3 Abs. 3 BKGG in der ab 1. Januar 1994 gültigen Fassung mit Art. 3 Abs. 1 GG vereinbar ist.

Nach Auffassung des Bundessozialgerichts ist dies zu verneinen. Die Regelung sei

willkürlich und führe zu einer Differenzierung zwischen zusammenlebenden Ehepaaren einerseits und getrennt lebenden Ehepaaren sowie nichtehelichen Lebensgemeinschaften andererseits, die mit Art. 6 Abs. 1 GG nicht zu vereinbaren sei. Diese Differenzierung sei evident unsachlich. Schon der Ausgangspunkt der gesetzgeberischen Begründung, wonach es ein Grundsatz der Kindergeldzahlung sei, dass unter nicht verheirateten Eltern derjenige bezugsberechtigt sei, der das Kind überwiegend unterhalte oder dem die Personensorge allein zustehe, sei unrichtig. Vielmehr spiegele die Bezugsberechtigung für kindbezogene staatliche Leistungen die grundsätzliche Gleichrangigkeit der verschiedenen Formen des Unterhalts (Betreuung oder finanzielle Zuwendungen) wider. Die Bezugsberechtigung nur eines Elternteils mit Vorrang des Sorgeberechtigten sei nur dann als zulässig anzusehen, wenn es sich lediglich um eine vorläufige Zuordnung handele, die sich nicht auf die Höhe des Kindergeldes auswirke. Bei Eltern mit Kindern aus einer früheren Verbindung entscheide die Bezugsberechtigung aber wegen der Ausnutzung des Zählkindervorteils über die Höhe des Kindergeldes.

Das Ziel des Gesetzgebers, "ungerechtfertigte" Zählkindervorteile zu vermeiden, könne mit der Neuregelung nur für die Gruppe der nicht verheirateten Eltern erreicht werden. Die Regelung schieße aber in den Fällen über das Ziel hinaus, in denen Zählkinder nicht nur mitgerechnet, sondern auch unterhalten würden. Dies sei der Fall beim Kläger, der seine Tochter K. in seinen Haushalt aufgenommen habe und für ihren Unterhalt Sorge. Umgekehrt profitierten verheiratete Eltern mit Kindern aus früheren Beziehungen nach wie vor auch dann noch vom Zählkindervorteil, wenn weder Unterhaltungspflichten bestünden noch die Sorge ausgeübt werde. Das Ziel, den Zählkindervorteil in den Fällen auszuschalten, in denen gegenüber einem Kind weder Unterhalts- noch Sorgerechtsbeziehungen bestünden, hätte der Gesetzgeber nach Ansicht des Bundessozialgerichts nur durch eine Begrenzung des Zählkindervorteils in § 10 BKGG auf Kinder erreichen können, für die tatsächlich Unterhalt geleistet werde oder gegenüber denen ein Sorgerecht bestehe.

23

Der verfassungsrechtliche Schutz von Art. 6 Abs. 1 GG gelte nicht nur für intakte Ehen, sondern beziehe sich in gleicher Weise auf die Gemeinschaft von Eltern und Kindern und erfasse auch die Lebensgemeinschaft nichtehelicher Kinder mit ihren nicht miteinander verheirateten Eltern oder nur mit einem Elternteil. Zwar lasse Art. 6 Abs. 1 GG womöglich eine Privilegierung der Ehe gegenüber der nichtehelichen Lebensgemeinschaft zu. Eine Besserstellung der so genannten Normalfamilie gegenüber der aus nicht verheirateten Eltern und ihren Kindern bestehenden Familie sei aber nicht zulässig. Eine verfassungskonforme Auslegung der Neuregelung sei nicht möglich.

24

III.

Zu den Vorlagen Stellung genommen haben das Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend namens der Bundesregierung, das Bundessozialgericht (in den Verfahren 1 BvL 16/95 und 1 BvL 17/95), die Bundesanstalt für Arbeit (in

25

den Verfahren 1 BvL 16/95 und 1 BvL 17/95) sowie der Kläger des Ausgangsverfahrens im Verfahren 1 BvL 17/95.

1. Das Bundesministerium hält die zur Prüfung vorgelegte Vorschrift für verfassungsgemäß. 26

Der Grund für die Differenzierung ergebe sich aus dem Zweck des nach der Ordnungszahl des Kindes gestaffelten Kindergeldes, kinderreiche Familien besonders zu fördern. Eine überproportionale Belastung trete jedoch nur bei Familienhaushalten mit entsprechend vielen Kindern ein. Lebten die Kinder in verschiedenen Familienhaushalten, so bildeten sie verschiedene Familien. Die Förderungswürdigkeit bestimme sich dann nach den Verhältnissen der jeweiligen Einzelfamilie. Deshalb sei es dem Gesetzgeber nicht verwehrt gewesen, Berechtigtenbestimmungen unter Eltern, die zwei verschiedenen Haushalten angehörten, generell auszuschließen. 27

Die Beschränkung der Berechtigtenbestimmung auf in einem Haushalt zusammenlebende verheiratete Eltern sei zulässig, weil die finanziellen und rechtlichen Verhältnisse von verheiratet und nicht verheiratet zusammenlebenden Eltern kindergeldrechtlich so erheblich unterschiedlich seien, dass sie die divergierenden Regelungen rechtfertigten. 28

Es habe dem Gesetzgeber zwar offen gestanden, Unverheiratete und Ehepaare gleich zu behandeln, wie das im Erziehungsgeldrecht und im Kindergeldrecht ab dem Jahre 1996 auch geschehen sei. Das sei aber problematisch gewesen, weil das Kindergeld nach § 10 Abs. 2 und 3 BKGG einkommensabhängig gewährt werde. Die Höhe des Kindergeldes wäre dann vom Einkommen eines Partners abhängig gewesen, der unter Umständen gar nicht kindergeldberechtigt gewesen wäre. Der Gesetzgeber habe sich bei der Rechtsänderung zum Januar 1994 daher von der Überlegung leiten lassen, dass nichteheliche Lebensgemeinschaften nicht als Wirtschaftsgemeinschaften anzusehen seien. 29

Auch sorgerechtliche Überlegungen rechtfertigten eine Differenzierung. Die Zuordnung zu dem allein sorgeberechtigten Elternteil sei nicht willkürlich, denn sie knüpfe an die unterschiedlich engen rechtlichen Beziehungen zwischen dem Kind und seinen Eltern an. 30

Wenn das Bundessozialgericht in dem regelmäßigen Ausschluss von Vätern nichtehelicher Kinder vom Zählkindervorteil eine Benachteiligung sehe, so blende es die sonstigen unterschiedlichen Regelungen des Familienlastenausgleichs und der Einkommensbesteuerung aus. Die Behandlung verheirateter und nicht verheirateter Paare sei im streitbefangenen Zeitraum so unterschiedlich gewesen, dass die sich zufällig ergebende geringere Höhe des Kindergeldanspruchs nicht gleichheitswidrig sei. 31

2. Das Bundessozialgericht hat auf seine Urteile nach früherem Recht verwiesen, im Übrigen jedoch wegen der damals noch nicht aufgetretenen Befassung mit der Problematik keine Stellungnahme abgegeben. 32

3. Die Bundesanstalt für Arbeit hält die Vorlagen in den Verfahren 1 BvL 16/95 und 1 BvL 17/95 für unzulässig, da § 3 Abs. 3 BKGG nicht entscheidungserheblich gewesen sei. Der Kläger habe den Vorrang beim Kindergeldanspruch auch mit einem Antrag beim Vormundschaftsgericht erreichen können. 33

Die Neufassung von § 3 Abs. 3 Satz 1 BKGG sei mit dem Grundgesetz vereinbar. Nach Art. 6 Abs. 1 GG stünden Ehe und Familie unter dem besonderen Schutz der staatlichen Ordnung. Eine nichteheliche Lebensgemeinschaft mit Kindern sei aber keine Familie im Sinne von Art. 6 Abs. 1 GG, sondern bilde zwei unvollkommene Familien. Unter dem Aspekt der Förderung von Ehe und Familie sei eine Privilegierung in dem Sinne sachlich vertretbar, dass grundsätzlich nur bei verheirateten, in intakter Ehe lebenden Elternteilen eine Gestaltungsmöglichkeit zur Ausschöpfung des höchsten Kindergeldsatzes eingeräumt werden solle. Die in § 3 Abs. 4 Satz 2 BKGG vorgesehene Möglichkeit der Berechtigtenbestimmung durch das Vormundschaftsgericht stelle die Vermeidung von Unbilligkeiten und Härten im Einzelfall sicher. 34

4. Der Kläger des Ausgangsverfahrens im Verfahren 1 BvL 17/95 betont die Gleichheit von Mann und Frau. 35

B.

I.

§ 3 Abs. 3 Satz 1 BKGG in der angegriffenen Fassung war mit Art. 3 Abs. 1 GG unvereinbar. 36

1. Der allgemeine Gleichheitssatz (Art. 3 Abs. 1 GG) gebietet, alle Menschen vor dem Gesetz gleich zu behandeln. Dem Gesetzgeber ist damit allerdings nicht jede Differenzierung verwehrt. Dabei kommt dem Gesetzgeber im Bereich der gewährenden Staatstätigkeit für die Abgrenzung der begünstigten Personenkreise ein Gestaltungsspielraum zu (vgl. BVerfGE 99, 165 <178>). Für ihn ergeben sich aber aus dem allgemeinen Gleichheitssatz umso engere Grenzen, je stärker sich die Ungleichbehandlung auf die Ausübung grundrechtlich geschützter Freiheiten nachteilig auswirken kann (vgl. BVerfGE 82, 126 <146>; 88, 87 <96>). Bei einer Ungleichbehandlung von unter dem Schutz des Art. 6 Abs. 1 GG stehenden Familien, zu denen auch nicht verheiratete Eltern mit ihren Kindern gehören, ist daher zu prüfen, ob für die vorgesehene Differenzierung Gründe von solcher Art und solchem Gewicht bestehen, dass sie die ungleichen Rechtsfolgen rechtfertigen können (vgl. BVerfGE 88, 87 <97>). 37

2. Die Neufassung des § 3 Abs. 3 Satz 1 BKGG führte zu einer Ungleichbehandlung zwischen zusammenlebenden Ehegatten und ihren Familien einerseits und anderen Eltern und deren Familien andererseits hinsichtlich der Möglichkeit, beim Kindergeldbezug einen so genannten Zählkindervorteil zu erlangen. 38

Nach § 10 Abs. 1 BKGG stieg das Kindergeld mit höherer Kinderzahl überproportional an. Bei der Berechnung der Ordnungszahl des Kindes wurden nach § 10 Abs. 1 Satz 2 BKGG alle Kinder des Anspruchsberechtigten als "Zählkinder" mitgezählt, 39

auch wenn eine andere anspruchsberechtigte Person für ein solches Kind vorrangig Kindergeld bezog. Es war deshalb für Eltern von Vorteil, denjenigen Elternteil zum Berechtigten zu bestimmen, der die meisten Zählkinder hatte.

Die zur Prüfung vorgelegte Regelung beseitigte diese bis dahin allen Eltern offen stehende Möglichkeit der Bestimmung des Kindergeldberechtigten für nicht miteinander verheiratete Eltern und für getrennt lebende Ehegatten, hielt sie aber für verheiratet zusammenlebende Eltern aufrecht (§ 3 Abs. 3 Satz 1 BKGG). § 3 Abs. 3 Satz 2 BKGG, der die Folgen des Fehlens einer solchen Bestimmung regelte, scheint sich zwar seinem Wortlaut nach nur auf die in Satz 1 genannten Eltern zu beziehen, die keine Berechtigtenbestimmung getroffen hatten. Wird § 3 Abs. 3 Satz 2 BKGG aber mit seiner Vorgängerregelung verglichen und außerdem die Gesetzesbegründung der Bundesregierung berücksichtigt (vgl. BTDrucks 12/5502, S. 45), kann Satz 2 mit der fachgerichtlichen Rechtsprechung so verstanden werden, dass er alle übrigen Fälle erfassen sollte, also sowohl verheiratet zusammenlebende Eltern, die keine Berechtigtenbestimmung getroffen hatten, als auch alle anderen Eltern, weil sie von der Möglichkeit der Berechtigtenbestimmung des Satzes 1 generell ausgeschlossen waren.

40

Damit bewirkte die Neuregelung, wie in den Ausgangsverfahren für unterschiedliche Familienkonstellationen deutlich wird, eine Verringerung des Familieneinkommens für Familien, in denen die Eltern nicht verheiratet waren oder getrennt lebten, während Familien mit verheiratet zusammenlebenden Eltern von der Änderung unberührt blieben. Eine Beschränkung dieser Wirkung auf Fälle, in denen nicht bereits eine frühere Bestimmung vorlag, oder eine analoge Anwendung von § 3 Abs. 3 Satz 1 BKGG auf nichteheliche Lebensgemeinschaften kommt gegen den Willen des Gesetzgebers nicht in Betracht.

41

3. Diese Ungleichbehandlung ist sachlich nicht gerechtfertigt.

42

a) Ungleichbehandlung und rechtfertigender Grund müssen in einem angemessenen Verhältnis zueinander stehen. Daran fehlte es - auch in Anerkennung eines Gestaltungsspielraums für den Gesetzgeber - bei der Regelung des § 3 Abs. 3 Satz 1 BKGG in der angegriffenen Fassung, denn es sind keine Gründe ersichtlich, die geeignet wären, die unterschiedliche Behandlung der Elterngruppen durch den Kindergeldgesetzgeber in den Jahren 1994 und 1995 zu rechtfertigen.

43

b) Die Zielsetzung der Neuregelung war allerdings im Ansatz verfassungsgemäß.

44

Das Erste Gesetz zur Umsetzung des Spar-, Konsolidierungs- und Wachstumsprogramms zielte auf Einsparungen im Sozialbereich (vgl. BTDrucks 12/5502, S. 1 f.). Zu diesem Zweck sollte der Zählkindervorteil im Wege der Berechtigtenbestimmung begrenzt werden. Das ist grundsätzlich zulässig.

45

Dem Gesetzgeber steht Gestaltungsfreiheit bei der Entscheidung darüber zu, auf welche Weise er den ihm aufgetragenen Schutz der Familie verwirklichen will (vgl. BVerfGE 43, 108 <124>; 82, 60 <81>). Er hat neben der Familienförderung auch an-

46

dere Gemeinschaftsbelange zu berücksichtigen und dabei vor allem auf die Funktionsfähigkeit und das Gleichgewicht des Ganzen zu achten (vgl. BVerfGE 82, 60 <82>; 87, 1 <35 f.>; 103, 242 <259>). Demgemäß lässt sich aus der Wertentscheidung des Art. 6 Abs. 1 GG in Verbindung mit dem Sozialstaatsprinzip zwar die allgemeine Pflicht des Staates zu einem Familienlastenausgleich entnehmen, nicht aber die Entscheidung darüber, in welchem Umfang und in welcher Weise ein solcher sozialer Ausgleich vorzunehmen ist (vgl. BVerfGE 87, 1 <36>; 103, 242 <259>).

Der Gesetzgeber ist daher nicht gehalten, einen Zählkindervorteil zu gewähren. Lässt er das Kindergeld mit höherer Kinderzahl progressiv ansteigen, kann er diese Wirkung auf die Fälle beschränken, in denen die älteren Kinder tatsächlich überwiegend unterhalten werden, im Haushalt des Berechtigten leben oder der Berechtigte die Personensorge für sie hat.

47

c) Auch die Anknüpfung an den Ehestatus bei der Lösung von Konkurrenzen zwischen mehreren Kindergeldberechtigten ist verfassungsrechtlich nicht ausgeschlossen. Da verheiratet zusammenlebende Eltern in der Regel Unterhalt und Personensorge teilen, ist es nahe liegend, die Berechtigung regelmäßig durch gemeinsame Bestimmung vorzunehmen. Bei anderen Eltern kann der Gesetzgeber eine Zuordnung vornehmen, die sich in erster Linie an der Personensorge orientiert. Insbesondere allein erziehende Elternteile können damit unmittelbar die Leistung erhalten und werden nicht auf deren Ausgleich erst im Rahmen von Unterhaltsleistungen verwiesen. Die unterschiedliche Lage der verschiedenen Elterngruppen rechtfertigt es jedoch nicht, die gesetzlich eingeräumte Möglichkeit, durch einvernehmliche Berechtigtenbestimmung die gesetzliche Zuordnung zu ändern, auf verheiratet zusammenlebende Eltern zu beschränken. Der Sinn des Ausschlusses aller anderen Eltern durch die zur Prüfung vorgelegte Neuregelung lag nach der Intention des Gesetzgebers auch nicht in der unterschiedlichen Situation verschiedener Familientypen, sondern im Ausschluss des Zählkindervorteils, wenn die älteren Kinder weder überwiegend unterhalten wurden noch Personensorge für sie bestand (vgl. BTDrucks 12/5502, S. 45). An dieser Zielsetzung muss sich die Vereinbarkeit mit dem Gleichheitssatz messen lassen.

48

d) Für die Erreichung dieses gesetzgeberischen Ziels ist die Unterscheidung nach Familienformen ungeeignet.

49

Es besteht kein erkennbarer Zusammenhang zwischen der Beziehung eines Kindergeldberechtigten zu seinen älteren Kindern aus anderen Verbindungen einerseits und der Form seines Zusammenlebens mit Mutter oder Vater des Kindes, für das Kindergeld gezahlt wird, andererseits.

50

Für verheiratet zusammenlebende Eltern blieben das Bestimmungsrecht und damit der Zählkindervorteil auch dort erhalten, wo der Gesetzgeber diesen gerade abbauen wollte, wenn nämlich der Empfänger des erhöhten Kindergeldes für die Zählkinder weder überwiegend Unterhalt zahlte noch die Personensorge inne hatte. Umgekehrt ging der Zählkindervorteil anderen Eltern selbst dann verloren, wenn - wie im Aus-

51

gangsfall zum Verfahren 1 BvL 16/97 - Kinder aus der früheren Verbindung in den Haushalt aufgenommen waren und Personensorge für sie bestand.

e) Dieses Ergebnis lässt sich auch nicht mit der Befugnis des Gesetzgebers zur Pauschalisierung bei Massenerscheinungen (vgl. BVerfGE 96, 1 <6>; 101, 297 <309>) rechtfertigen. Es gibt keine Anhaltspunkte dafür, dass die Situation, in der aus der Sicht des Gesetzgebers der Zählkindervorteil abzubauen ist, bei nicht verheirateten oder getrennt lebenden Eltern regelmäßiger eintritt als bei verheiratet zusammenlebenden. 52

Eine verfassungsrechtlich vertretbare Regelung hätte, wie das Bundessozialgericht richtig feststellt, am Zählkindervorteil direkt ansetzen können. Die vom Gesetzgeber geschaffene Begrenzung der Berechtigtenbestimmung auf verheiratet zusammenlebende Eltern war hingegen zur Erreichung des gesetzgeberischen Ziels ungeeignet. 53

f) Die Ungleichbehandlung wird auch nicht durch den besonderen Schutz der Ehe in Art. 6 Abs. 1 GG gerechtfertigt. Wenn das Bundesministerium zur Rechtfertigung der Aufrechterhaltung der Bestimmungsmöglichkeit bei Ehepaaren auf die Unterhaltsbelastung des Ehegatten durch Zählkinder verweist, die der Partner zumindest durch Verzicht mitzutragen habe, widerspricht dies der Gesetzesbegründung, den Zählkindervorteil gerade nicht allein wegen Unterhaltspflichten zu gewähren. Lässt man aber das Bestehen solcher Unterhaltspflichten als Rechtfertigung für den Zählkindervorteil ausreichen, wie es der Gesetzgeber bis zur Neuregelung getan hat, gilt dies wiederum für alle Familien, denn auch ein nichteheliches Kind ist indirekt dadurch betroffen, dass ein Elternteil Unterhaltspflichten für Kinder aus anderen Beziehungen hat. 54

g) Die Ungleichbehandlung wird schließlich auch nicht dadurch gerechtfertigt, dass die Berechtigtenbestimmung bei nicht verheirateten Eltern neben dem Zählkindervorteil weitere Vorteile haben konnte, die für Ehepaare nicht zu erzielen waren. 55

Die Höhe des Kindergeldes bestimmte sich nicht nur durch die Ordnungszahl der Kinder und den Zählkindervorteil nach § 10 Abs. 1 Satz 1 und 2 BKGG, sondern auch durch das Einkommen des Anspruchsberechtigten gemäß § 10 Abs. 2 und 3 BKGG. Danach wurde das Kindergeld für das zweite und jedes folgende Kind schrittweise bis auf Sockelbeträge verringert, wenn das Jahreseinkommen des Berechtigten bestimmte Freibeträge überstieg. Ein geringeres Einkommen bewirkte also im Regelfall ein höheres Kindergeld. Eine Berechtigtenbestimmung konnte daher auch wegen dieser Einkommensgrenzen zu einem höheren Kindergeld führen. Da die Einkommen von verheiratet zusammenlebenden Ehegatten bei der Bemessung der Freibeträge zusammengerechnet wurden, war diese Möglichkeit für sie ohne Interesse, während bei anderen Eltern die Bestimmung des Elternteils mit geringerem Einkommen oder ohne Einkommen zum Berechtigten den Kindergeldanspruch erhöhen konnte. 56

Dieser denkbare Vorteil für nicht verheiratete Eltern wurde allerdings schon durch die deutlich höheren Freibeträge für Verheiratete ausgeglichen. Außerdem bestimm- 57

te das Gesetz mit dem Sorgeberechtigten, und das heißt im Regelfall mit der Mutter, denjenigen Elternteil zum Berechtigten, der in der Lebenswirklichkeit, insbesondere bei mehreren Kindern - und nur dann waren die Einkommensgrenzen des § 10 Abs. 2 und 3 BKGG von Bedeutung -, typischerweise auch das niedrigere Einkommen hat. Anders als die Berechtigtenbestimmung wegen des Zählkindervorteils hat diejenige wegen unterschiedlicher Einkommen in der Praxis daher kaum Bedeutung gehabt und hat auch als Argument im Gesetzgebungsverfahren keine Rolle gespielt. Unter Gleichheitsgesichtspunkten kann jedenfalls ein eher seltener und atypischer Vorteil für eine Gruppe ihre Benachteiligung in einer sehr viel häufigeren und typischeren Konstellation nicht ausgleichen.

II.

Da der Gesetzgeber bei Verstößen gegen den Gleichheitssatz verschiedene Möglichkeiten hat, den verfassungswidrigen Zustand zu beseitigen, ist die zur Prüfung vorgelegte Norm für unvereinbar mit dem Grundgesetz zu erklären. Die Ausgangsverfahren bleiben ausgesetzt, bis der Gesetzgeber die verfassungswidrige Norm durch eine mit der Verfassung vereinbare Regelung ersetzt hat (vgl. BVerfGE 28, 324 <363>). Falls der Gesetzgeber bis zum 1. Januar 2004 keine Regelung trifft, ist auf noch nicht abgeschlossene Verfahren das bis zum 31. Dezember 1993 geltende Recht anzuwenden.

58

Papier	Jaeger	Haas
Hömig	Steiner	Hohmann-Dennhardt
Hoffmann-Riem		Bryde

**Bundesverfassungsgericht, Beschluss des Ersten Senats vom 29. Oktober 2002 -
1 BvL 16/95**

Zitiervorschlag BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 29. Oktober 2002 -
1 BvL 16/95 - Rn. (1 - 58), [http://www.bverfg.de/e/
ls20021029_1bvl001695.html](http://www.bverfg.de/e/ls20021029_1bvl001695.html)

ECLI ECLI:DE:BVerfG:2002:ls20021029.1bvl001695