



Ausarbeitung

**Der Zusatzbetrag als Bestandteil der geplanten Kindergrundsicherung
im Lichte des Unionsrechts**
Zur Möglichkeit eines Exportausschlusses

Der Zusatzbetrag als Bestandteil der geplanten Kindergrundsicherung im Lichte des Unionsrechts
Zur Möglichkeit eines Exportausschlusses

Aktenzeichen: PE 6 - 3000 - 006/23
Abschluss der Arbeit: 22. März 2023
Fachbereich: PE 6: Fachbereich Europa

Die Arbeiten des Fachbereichs Europa geben nicht die Auffassung des Deutschen Bundestages, eines seiner Organe oder der Bundestagsverwaltung wieder. Vielmehr liegen sie in der fachlichen Verantwortung der Verfasserinnen und Verfasser sowie der Fachbereichsleitung. Arbeiten des Fachbereichs Europa geben nur den zum Zeitpunkt der Erstellung des Textes aktuellen Stand wieder und stellen eine individuelle Auftragsarbeit für einen Abgeordneten des Bundestages dar. Die Arbeiten können der Geheimschutzordnung des Bundestages unterliegen, geschützte oder andere nicht zur Veröffentlichung geeignete Informationen enthalten. Eine beabsichtigte Weitergabe oder Veröffentlichung ist vorab der Fachbereichsleitung anzuzeigen und nur mit Angabe der Quelle zulässig. Der Fachbereich berät über die dabei zu berücksichtigenden Fragen.

Inhaltsverzeichnis

1.	Einleitung	4
2.	Merkmale des Zusatzbetrags als Bestandteil der geplanten Kindergrundsicherung nach dem Eckpunktepapier	4
2.1.	Ausgewählte Merkmale des Zusatzbetrags	4
2.2.	Zusammenfassung	6
3.	Unionsrechtlicher Rahmen eines Exportausschlusses	6
3.1.	Spezifische Vorgaben der Verordnung Nr. 883/2004	6
3.1.1.	Familienleistungen	7
3.1.2.	Soziale Fürsorge (Sozialhilfe)	8
3.1.3.	Besondere beitragsunabhängige Geldleistungen	9
3.2.	Exportausschluss als mittelbare Diskriminierung von Unionsbürgern?	10
4.	Hinweise zu Möglichkeiten der unionsrechtskonformen Ausgestaltung eines Exportausschlusses	11
4.1.	Eigenständige Zuordnung des Zusatzbetrags zu einer Leistungskategorie	12
4.2.	Eher keine Zuordnung zur Kategorie der „sozialen Fürsorge“	12
4.3.	Mögliche Zuordnung zur Kategorie „besonderer beitragsunabhängiger Geldleistungen“	13
5.	Ergebnis	13

1. Einleitung

Der Fachbereich Europa ist mit der Prüfung folgender Frage beauftragt worden:

„Das Eckpunktepapier des Bundesministeriums für Familie, Senioren, Frauen und Jugend zur Kindergrundsicherung sieht unter ‚Ziele‘ vor: ‚Der Zusatzbeitrag soll so ausgestaltet werden, dass europarechtlich keine Pflicht zum Export ausgelöst wird‘. Unter ‚Leistungsumfang‘ konkretisiert das Papier: ‚Der Zusatzbetrag wird so ausgestaltet, dass er europarechtskonform möglichst nicht EU-Bürgerinnen und Bürgern(n) gewährt werden muss, deren Kinder nicht in Deutschland leben.‘

Ist dieses politische Ziel unionsrechtskonform in Deutschland umsetzbar?“

Zur Beantwortung dieser Frage werden zunächst die wesentlichen Merkmale des Zusatzbetrags auf der Grundlage des vom Auftraggeber zur Verfügung gestellten Eckpunktepapiers¹ zusammengefasst (Ziffer 2) und die für einen Leistungsausschluss einschlägigen unionsrechtlichen Vorgaben allgemein dargestellt (Ziffer 3). Auf dieser Grundlage wird im Anschluss erläutert, worauf bei der weiteren Ausgestaltung des Zusatzbetrags zu achten wäre, um die Unionsrechtskonformität eines entsprechenden Leistungsausschlusses zu gewährleisten (Ziffer 4).

2. Merkmale des Zusatzbetrags als Bestandteil der geplanten Kindergrundsicherung nach dem Eckpunktepapier

Das Eckpunktepapier führt auf elf Seiten zahlreiche Merkmale der geplanten Kindergrundsicherung allgemein auf, lässt aber zugleich verschiedene Aspekte ausdrücklich offen bzw. stellt sie unter einen Vorbehalt der näheren Prüfung und weiteren Ausgestaltung. Dies gilt auch für den nach dem Eckpunktepapier „möglichst“ vorzusehenden Leistungsausschluss in Bezug auf nicht in Deutschland lebende Kinder.²

Im Lichte der somit noch ausstehenden weiteren Ausgestaltung der Kindergrundsicherung sollen an dieser Stelle lediglich ausgewählte Merkmale des Zusatzbetrags als Bestandteil der geplanten Kindergrundsicherung hervorgehoben werden, soweit sie für die nachfolgend zu behandelnde Frage nach den unionsrechtlichen Grenzen eines Leistungsausschlusses absehbar von Bedeutung sind.

2.1. Ausgewählte Merkmale des Zusatzbetrags

Nach dem Eckpunktepapier sollen mit der Kindergrundsicherung verschiedene bisherige finanzielle Förderungen (wie das Kindergeld, die Leistungen für Kinder und Jugendliche nach dem SGB

1 Entwurf des Bundesministeriums für Familie, Senioren, Frauen und Jugend zur Kindergrundsicherung vom 18. Januar 2023, „Eckpunkte zur Ausgestaltung der Kindergrundsicherung“ (Eckpunktepapier des BMFSFJ zur Kindergrundsicherung).

2 Eckpunktepapier des BMFSFJ zur Kindergrundsicherung, S. 5.

II/XII, dem Asylbewerberleistungsgesetz, den Kinderzuschlag und Teile des Bildungs- und Teilhabepakets) in einer Leistung gebündelt werden.³ Ungeachtet dieser Bündelung soll die Kindergrundsicherung aus **zwei unterschiedlichen Bestandteilen** bestehen, einem für alle Kinder und Jugendlichen zu zahlenden „Garantiebetrag“ sowie ergänzend einem „einkommensabhängigen Zusatzbetrag“. Diese beiden Leistungskomponenten werden in dem Eckpunktepapier unter getrennten Überschriften näher beschrieben.⁴ Während der Garantiebetrag dem bisherigen Kindergeld nachfolgen soll, liegt dem Zusatzbetrag u.a. mit Blick auf den Leistungsumfang, die Leistungsberechnung und -bewilligung sowie die Einkommensanrechnung eine abweichende Konzeption zugrunde. Zum Verhältnis der beiden Leistungskomponenten heißt es in dem Eckpunktepapier, dass der Zusatzbetrag vom Anspruch auf den Garantiebetrag abhängt.

Der einkommensabhängige Zusatzbetrag soll als **Leistung für Eltern** für in ihrem Haushalt lebende, unverheiratete oder nicht verpartnerte Kinder, die noch nicht das 25. Lebensjahr vollendet haben, ausgestaltet werden.⁵

Der Zusatzbetrag soll sicherstellen, dass Kinder und Jugendliche mit der Kindergrundsicherung bedarfsgerecht finanziell unterstützt werden. Der maximale Zusatzbetrag der Kindergrundsicherung wird so festgesetzt, dass er in der Summe mit dem Garantiebetrag das **pauschale altersgestaffelte Existenzminimum des Kindes** abdeckt (altersgestaffelte Regelbedarfe nach SGB II, Wohnkosten, Bildungs- und Teilhabeleistungen). Der Zusatzbetrag soll eine Kinderwohnkostenpauschale gemäß dem jeweils aktuellen Existenzminimumbericht enthalten. Auch bei den Kosten für Bildung und Teilhabe soll weitgehend auf den Ansatz einer Pauschalierung von Leistungen zurückgegriffen werden.⁶ Der Zusatzbetrag der Kindergrundsicherung soll eine **einkommensabhängige Leistung** sein, die nur diejenigen Eltern unterstützt, die sie tatsächlich benötigen. Sowohl ein Einkommen der Eltern, als auch des Kindes sowie erhebliches Vermögen wird bei der Berechnung berücksichtigt.

Mit der Kindergrundsicherung sollen Kinder und Jugendliche weitgehend aus dem Leistungsbezug nach SGB II bzw. SGB XII herausgelöst werden. Wenn Eltern Leistungen nach SGB II bzw. SGB XII für sich beziehen, erhalten ihre Kinder automatisch den maximalen Zusatzbetrag der Kindergrundsicherung, es sei denn, er ist aufgrund von Kindeseinkommen zu reduzieren. Die Kindergrundsicherung soll eine verwaltungseinfache Leistung werden und **keine individuellen Bedarfsprüfungen** der Kinder vornehmen.⁷

Der Zusatzbetrag soll so ausgestaltet werden, dass er europarechtskonform möglichst nicht EU-Bürgerinnen und -Bürger gewährt werden muss, deren Kinder nicht in Deutschland leben.⁸

3 Eckpunktepapier des BMFSFJ zur Kindergrundsicherung, S. 1.

4 Eckpunktepapier des BMFSFJ zur Kindergrundsicherung, S. 3 ff.

5 Eckpunktepapier des BMFSFJ zur Kindergrundsicherung, S. 5.

6 Eckpunktepapier des BMFSFJ zur Kindergrundsicherung, S. 5.

7 Eckpunktepapier des BMFSFJ zur Kindergrundsicherung, S. 7 f.

8 Eckpunktepapier des BMFSFJ zur Kindergrundsicherung, S. 5.

2.2. Zusammenfassung

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass der Zusatzbetrag nach dem Eckpunktepapier durch folgende Merkmale gekennzeichnet ist:

- als Bündelung verschiedener bisheriger finanzieller Förderungen in einer Leistung;
- als ein vom Garantiebtrag zu unterscheidender Bestandteil der Kindergrundsicherung;
- als Anspruch der Eltern für in ihrem Haushalt lebende Kinder;
- als einkommensabhängige Leistung zur Sicherung des pauschalierten Existenzminimums ohne individuelle Bedarfsprüfung;
- als eine auf in Deutschland lebende Kinder beschränkte Leistung (Ausschluss des Leistungsexports).

3. Unionsrechtlicher Rahmen eines Exportausschlusses

Für die Beurteilung der Vereinbarkeit eines Ausschlusses des Leistungsexports für nicht in Deutschland (sondern im EU-Ausland) lebende Kinder sind in erster Linie die spezifischen Vorgaben der Verordnung (EG) Nr. 883/2004 zur Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit⁹ (Verordnung Nr. 883/2004) maßgeblich (hierzu unter 3.1.). Für einen mit diesen Vorgaben vereinbaren Exportausschluss dürfte sich auch unter dem Gesichtspunkt der mittelbaren Diskriminierung von Unionsbürgern nichts anderes ergeben (hierzu unter 3.2.).

3.1. Spezifische Vorgaben der Verordnung Nr. 883/2004

Die Verordnung Nr. 883/2004 zur Koordinierung der Sozialsysteme enthält spezifische Vorgaben zur Frage eines Exportausschlusses. Sie gilt für Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten, die einen der in Art. 3 Abs. 1 genannten Zweige der „sozialen Sicherheit“ betreffen. Vorliegend könnte der Zweig der „Familienleistungen“ gemäß Art. 3 Abs. 1 Buchst. j einschlägig sein (hierzu unter 3.1.1.).

Die Zweige der sozialen Sicherheit sind u.a. abzugrenzen vom Bereich der „sozialen Fürsorge“ (Sozialhilfe), auf den die Verordnung gemäß ihrem Art. 3 Abs. 5 Buchst. a keine Anwendung findet (hierzu unter 3.1.2.).

Allerdings gilt die Verordnung gemäß ihrem Art. 3 Abs. 3 auch für die „besonderen beitragsunabhängigen Geldleistungen gemäß Artikel 70“, die dadurch gekennzeichnet sind, dass sie sowohl Merkmale der sozialen Sicherheit als auch Merkmale der Sozialhilfe aufweisen (hierzu unter 3.1.3.).

⁹ Verordnung (EG) Nr. 883/2004 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29. April 2004 zur Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit, [letzte konsolidierte Fassung vom 31. Juli 2019](#).

3.1.1. Familienleistungen

Die Unionsrechtswidrigkeit eines Leistungsausschlusses für Personen, deren Kinder im EU-Ausland leben, könnte sich insbesondere aus der Bestimmung des Art. 67 Satz 1 Verordnung Nr. 883/2004 ergeben, welche für „Familienleistungen“ eine Berücksichtigung von Familienangehörigen vorschreibt, die in einem anderen Mitgliedstaat wohnen:

„Artikel 67

Familienangehörige, die in einem anderen Mitgliedstaat wohnen

Eine Person hat auch für Familienangehörige, die in einem anderen Mitgliedstaat wohnen, Anspruch auf Familienleistungen nach den Rechtsvorschriften des zuständigen Mitgliedstaats, als ob die Familienangehörigen in diesem Mitgliedstaat wohnen würden. [...].“

Für den Fall des Zusammentreffens von Ansprüchen für dieselben Familienangehörigen nach den Rechtsvorschriften mehrerer Mitgliedstaaten wären allerdings insbesondere die Prioritätsregeln des Art. 68 Verordnung Nr. 883/2004 zu beachten, aus denen sich mit Blick auf eine aufgrund des Wohnorts gewährte Leistung gewisse Einschränkungen ergeben.¹⁰

Als Familienleistungen werden nach Art. 1 Buchst. z Verordnung Nr. 883/2004 „alle Sach- oder Geldleistungen zum Ausgleich von Familienlasten, mit Ausnahme von Unterhaltsvorschüssen und besonderen Geburts- und Adoptionsbeihilfen nach Anhang I“ erfasst. Unter dem Begriff „Ausgleich von Familienlasten“ sind nach der Rechtsprechung des EuGH Leistungen zu verstehen, die dem Zweck dienen, als staatlicher Zuschuss zum Familienbudget die Kosten des Unterhalts und der Erziehung von Kindern zu verringern.¹¹

Familienleistungen sind dadurch geprägt, dass ihre Gewährung nicht ins Ermessen des Trägers gestellt ist, sondern objektive, gesetzliche Voraussetzungen ausschlaggebend sind, wie etwa Einkommen, Vermögen oder Zahl und Alter der unterhaltsberechtigten Kinder.¹² Familienleistungen sind allerdings vom Bereich der „sozialen Fürsorge“ (Sozialhilfe) abzugrenzen, der gemäß Art. 3 Abs. 5 Buchst. a Verordnung Nr. 883/2004 von ihrem Anwendungsbereich ausgenommen ist (näher dazu sogleich).¹³

10 Dies gilt insbesondere für aufgrund des Wohnorts gewährte Leistungen: Nach Art. 68 Verordnung Nr. 883/2004 sind durch den Wohnort ausgelösten Ansprüche nachrangig (Abs. 1), überdies muss auch kein Unterschiedsbetrag für Kinder gewährt werden, die in einem anderen Mitgliedstaat wohnen, wenn der entsprechende Leistungsanspruch ausschließlich durch den Wohnort ausgelöst wird (Abs. 2).

11 M.w.N. *Leopold*, in: Rolfs/Giesen/Meßling/Udsching, BeckOK Sozialrecht, 67. Edition, Stand: 01.12.2022, VO (EG) 883/2004, Art. 1, Rn. 116.

12 *Schreiber*, in: Körner/Krasney/Mutschler/Rolfs, Kasseler Kommentar, Stand: 01.09.2019, VO (EG) 883/2004, Art. 1, Rn. 104.

13 Vgl. *Fuchs*, in: Fuchs/Janda, Europäisches Sozialrecht, 8. Auflage 2022, Art. 3 VO (EG) Nr. 883/2004, Rn. 28.

Den „Familienleistungen“ gemäß der Verordnung Nr. 883/2004 unterfällt nach der Rechtsprechung des EuGH etwa das deutsche Kindergeld nach dem EStG wie dem BKGK.¹⁴ Auch der Kinderzuschlag nach § 6a BKGK wird als Familienleistung eingestuft.¹⁵

3.1.2. Soziale Fürsorge (Sozialhilfe)

Die in Art. 3 Abs. 1 Verordnung Nr. 883/2004 genannten Zweige der sozialen Sicherheit sind abzugrenzen vom Bereich der „sozialen Fürsorge“ (Sozialhilfe), auf den die Verordnung gemäß ihrem Art. 3 Abs. 5 Buchst. a keine Anwendung findet.¹⁶

Nach der Rechtsprechung des EuGH hängt die Zuordnung „von den grundlegenden Merkmalen jeder Leistung ab, insbesondere ihrer Zielsetzung und den Voraussetzungen ihrer Gewährung“.¹⁷ Der Bereich der sozialen Fürsorge sei dadurch kennzeichnet, dass auf der Grundlage einer Einzelfallbeurteilung¹⁸

„[...] auf die Bedürftigkeit als wesentliches Anwendungskriterium abgestellt und auf jegliche Voraussetzung hinsichtlich der Berufstätigkeits-, Beitrags- oder Mitgliedschaftszeiten, die bei einer zur Abdeckung eines bestimmten Risikos vorgesehenen Einrichtung der sozialen Sicherheit zurückgelegt worden sind, verzichtet [wird]. [...] Außerdem ist [der Begünstigte] verpflichtet, seine Ansprüche auf Sozialleistungen, ja sogar seine Unterhaltsansprüche geltend zu machen“.¹⁹

Im Unterschied dazu könne eine Leistung als eine Leistung der sozialen Sicherheit betrachtet werden,

„[...] wenn sie den Begünstigten ohne jede im Ermessen liegende individuelle Prüfung der persönlichen Bedürfnisse aufgrund eines gesetzlich umschriebenen Tatbestands gewährt wird und wenn sie sich auf eines der in Art. 3 Abs. 1 der Verordnung Nr. 883/2004 ausdrücklich aufgezählten Risiken bezieht“.

14 *Schreiber*, in: Körner/Krasney/Mutschler/Rolfs, Kasseler Kommentar, Stand: 01.09.2019, VO (EG) 883/2004, Art. 1, Rn. 105.

15 Vgl. *Leopold*, Familienleistungen und Europäisches Sozialrecht, jM 2023, 154 (155).

16 Allgemein zu dieser Abgrenzung *Schreiber*, in: Körner/Krasney/Mutschler/Rolfs, Kasseler Kommentar, Stand: 01.03.2020, VO (EG) 883/2004, Art. 3, Rn. 47 ff.; *Utz*, in: Rolfs/Giesen/Meßling/Udsching, BeckOK Sozialrecht, 67. Edition, Stand: 01.12.2022, VO (EG) 883/2004, Art. 3, Rn. 38 ff.

17 EuGH, Urteil vom 27. März 1985, Rs. C-249/83, Hoeckx, Rn. 11.

18 EuGH, Urteil vom 22. Juni 1972, Rs. C-1/72, Frilli, Rn. 14/15, hierzu *Utz*, in: Rolfs/Giesen/Meßling/Udsching, BeckOK Sozialrecht, 67. Edition, Stand: 01.12.2022, VO (EG) 883/2004, Art. 3, Rn. 41.

19 EuGH, Urteil vom 27. März 1985, Rs. C-249/83, Hoeckx, Rn. 13.

Unterfällt die Rechtsvorschrift eines Mitgliedstaats nach diesen Kriterien der sozialen Fürsorge, findet die Verordnung Nr. 883/2004 auf sie keine Anwendung.

3.1.3. Besondere beitragsunabhängige Geldleistungen

Weist eine in den Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaats vorgesehene Leistung sowohl Merkmale der sozialen Sicherheit als auch Merkmale der Sozialhilfe auf, kann es sich um eine „besondere beitragsunabhängige Geldleistung“ handeln. Für diese Leistungskategorie schafft die Bestimmung des Art. 70 Verordnung Nr. 883/2004 ein Sonderkoordinierungsrecht,²⁰ die in ihrem Absatz 4 ausdrücklich einen Exportausschluss normiert:

„(4) Die in Absatz 2 genannten Leistungen werden ausschließlich in dem Mitgliedstaat, in dem die betreffenden Personen wohnen, und nach dessen Rechtsvorschriften gewährt. Die Leistungen werden vom Träger des Wohnorts und zu seinen Lasten gewährt.“

Nach der Begriffsbestimmung des Art. 70 Abs. 2 Verordnung Nr. 883/2004 liegen besondere beitragsunabhängig Geldleistungen (in der Variante des Abs. 2 Buchst. a Ziffer i) im Kern vor, wenn sie folgende Voraussetzungen kumulativ erfüllen: erstens müssen die Leistung einen zusätzlichen, ersatzweisen oder ergänzenden Schutz gegen die von Art. 3 Abs. 1 erfassten Risiken gewähren und den betreffenden Personen ein Mindesteinkommen zur Bestreitung des Lebensunterhalts garantieren, zweitens muss sie steuerfinanziert und beitragsunabhängig sowie drittens in Anhang X aufgeführt sein. Die Bestimmung lautet:

„(2) Für die Zwecke dieses Kapitels bezeichnet der Ausdruck „besondere beitragsunabhängige Geldleistungen“ die Leistungen:

a) die dazu bestimmt sind:

i) einen zusätzlichen, ersatzweisen oder ergänzenden Schutz gegen die Risiken zu gewähren, die von den in Artikel 3 Absatz 1 genannten Zweigen der sozialen Sicherheit gedeckt sind, und den betreffenden Personen ein Mindesteinkommen zur Bestreitung des Lebensunterhalts garantieren, das in Beziehung zu dem wirtschaftlichen und sozialen Umfeld in dem betreffenden Mitgliedstaat steht,

ii) allein dem besonderen Schutz des Behinderten zu dienen, der eng mit dem sozialen Umfeld dieser Person in dem betreffenden Mitgliedstaat verknüpft ist,

und

b) deren Finanzierung ausschließlich durch obligatorische Steuern zur Deckung der allgemeinen öffentlichen Ausgaben erfolgt und deren Gewährung und Berechnung nicht von Beiträgen hinsichtlich der Leistungsempfänger abhängen. Jedoch sind Leistungen, die zusätzlich zu

20 *Schreiber*, in: Körner/Krasney/Mutschler/Rolfs, Kasseler Kommentar, Stand: 01.03.2020, VO (EG) 883/2004, Art. 70, Rn. 1.

einer beitragsabhängigen Leistung gewährt werden, nicht allein aus diesem Grund als beitragsabhängige Leistungen zu betrachten,

und

c) die in Anhang X aufgeführt sind.“ (Unterstreichung hinzugefügt)

Die Nennung in Anhang X ist nach der Rechtsprechung des EuGH konstitutive Voraussetzung für die Einordnung als besondere beitragsunabhängige Geldleistung.²¹ Für Deutschland sind in der aktuellen Fassung von Anhang X folgende Leistungen aufgeführt:

„a) Leistungen der Grundsicherung im Alter und bei Erwerbsminderung nach dem Vierten Kapitel des Zwölften Buches Sozialgesetzbuch.

b) Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts der Grundsicherung für Arbeitssuchende, soweit für diese Leistungen nicht dem Grunde nach die Voraussetzungen für den befristeten Zuschlag nach Bezug von Arbeitslosengeld (§ 24 Absatz 1 des Zweiten Buches Sozialgesetzbuch) erfüllt sind.“

Eine Änderung des Anhangs X ist auf der Grundlage von Art. 48 AEUV im ordentlichen Gesetzgebungsverfahren möglich. Nach der Rechtsprechung des EuGH kommt eine Leistung bzw. ein Leistungsbestandteil für eine Aufnahme in die Liste des Anhangs X in Betracht, wenn sie bzw. er von anderen Leistungsbestandteilen „abtrennbar“ ist.²²

Eine Leistung, die unter den Begriff der besonderen beitragsunabhängigen Geldleistung gemäß Art. 70 Verordnung Nr. 883/2004 fällt, kann nicht zugleich als Familienleistung gemäß Art. 67 Verordnung Nr. 883/2004 eingeordnet werden.²³ Das speziell für Familienleistungen normierte Exportgebot käme somit nicht zur Anwendung.

3.2. Exportausschluss als mittelbare Diskriminierung von Unionsbürgern?

Allgemein könnte der Ausschluss von aufenthaltsberechtigten Unionsbürgern, deren Kinder nicht im Inland wohnen, von einer Sozialleistung eine mittelbare Diskriminierung aus Gründen der Staatsangehörigkeit darstellen.

21 EuGH, Urteil vom 12. März 2020, Rs. C-769/18, Caisse d'assurance retraite und de la santé au travail d'Alsace-Moselle, Rn. 35.

22 Vgl. EuGH, Urteil vom 18. Oktober 2007, Rs. C-299/05, Kommission/Parlament und Rat, Rn. 69; siehe hierzu auch *Schreiber*, in: Körner/Krasney/Mutschler/Rolfs, Kasseler Kommentar, Stand: 01.03.2020, VO (EG) 883/2004, Art. 70, Rn. 13.

23 EuGH, Urteil vom 18. Oktober 2007, Rs. C-299/05, Kommission/Parlament und Rat, Rn. 51.

Allerdings ist davon auszugehen, dass die vorliegend einschlägigen Diskriminierungsverbote im Falle eines aufgrund spezifischer Bestimmungen der Verordnung Nr. 883/2004 als zulässig anzusehenden Exportausschlusses zu keinem abweichenden Ergebnis führen können.²⁴ Denn das Gleichbehandlungsgebot des Art. 4 Verordnung Nr. 883/2004 gilt ausdrücklich nur vorbehaltlich anderweitiger Bestimmungen in der Verordnung („Sofern in dieser Verordnung nichts anderes bestimmt ist [...]“). Dementsprechend bestimmt auch Art. 24 Abs. 1 Richtlinie 2004/38/EG²⁵ (Freizügigkeitsrichtlinie), dass das freizügigkeitsrechtliche Gleichbehandlungsgebot „vorbehaltlich spezifischer und ausdrücklich im Vertrag und im abgeleiteten Recht vorgesehener Bestimmungen“ gilt. In der Rechtsprechung des EuGH ist diese Frage, soweit ersichtlich, indes noch nicht behandelt worden.²⁶

Vorliegend dürfte es somit entscheidend darauf ankommen, ob der Zusatzbetrag in einer Weise ausgestaltet wird, welche die Voraussetzungen einer besonderen beitragsunabhängigen Geldleistung erfüllt (näher hierzu sogleich unter Ziffer 4.). Denn in diesem Fall greift der ausdrückliche Exportausschluss des Art. 70 Abs. 4 Verordnung Nr. 883/2004.

4. Hinweise zu Möglichkeiten der unionsrechtskonformen Ausgestaltung eines Exportausschlusses

Um die Unionsrechtskonformität eines für den Zusatzbetrag der Kindergrundsicherung vorgesehenen Leistungsausschluss für im EU-Ausland lebende Kinder zu gewährleisten, wäre der Zusatzbetrag entweder als Leistung der „sozialen Fürsorge“ gemäß Art. 3 Abs. 5 Verordnung Nr. 883/2004 oder als „besondere beitragsunabhängige Geldleistung“ gemäß Art. 70 Verordnung Nr. 883/2004 auszugestalten. Im ersten Fall wäre die Verordnung Nr. 883/2004 nicht anwendbar, im zweiten Fall käme der Exportausschluss des Art. 70 Abs. 4 Verordnung Nr. 883/2004 zum Tragen. Sollte der Zusatzbetrag hingegen als „Familienleistung“ einzuordnen sein, wäre das Exportgebot gemäß Art. 67 Verordnung Nr. 883/2004 zu beachten.

24 Vgl. auch EuGH, Urteil vom 11. November 2014, Rs. C-333/13, Dano, Rn. 54, wonach die besondere Regelung des Art. 70 Verordnung Nr. 883/2004 durch „die Nichtexportierbarkeit besonderer beitragsunabhängiger Geldleistungen als Gegenstück zu einer Gleichbehandlung im Wohnsitzstaat gekennzeichnet“ sei.

25 Richtlinie 2004/38/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29. April 2004 über das Recht der Unionsbürger und ihrer Familienangehörigen, sich im Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten frei zu bewegen und aufzuhalten, zur Änderung der Verordnung (EWG) Nr. 1612/68 und zur Aufhebung der Richtlinien 64/221/EWG, 68/360/EWG, 72/194/EWG, 73/148/EWG, 75/34/EWG, 75/35/EWG, 90/364/EWG, 90/365/EWG und 93/96/EWG, [letzte konsolidierte Fassung vom 16. Juni 2011](#).

26 Die bisherige Rechtsprechung zum Verhältnis von Art. 4 Verordnung Nr. 883/2004 zu Art. 24 Richtlinie 2004/38/EG betrifft vorwiegend die (vorliegend nicht relevante) Frage nach der Anwendung eines ungeschriebene Tatbestandsmerkmals der Rechtmäßigkeit des Aufenthalts, vgl. EuGH, Urteil vom 11. November 2014, Rs. C-333/13, Dano, Rn. 82 f.; EuGH, Urteil vom 1. August 2022, Rs. C-411/20, Familienkasse Niedersachsen-Bremen, Rn. 62 ff.; siehe zum Ganzen auch *Wunder*, in: Körner/Krasney/Mutschler/Rolfs, Kasseler Kommentar, Stand: 01.03.2020, VO (EG) 883/2004, Art. 4, Rn. 13.

4.1. Eigenständige Zuordnung des Zusatzbetrags zu einer Leistungskategorie

Nach derzeitiger Konzeption im Eckpunktepapier dürfte der Zusatzbetrag koordinierungsrechtlich als eine einheitliche, aber vom Garantiebtrag der Kindergrundsicherung getrennte Leistung zu behandeln sein.

Der Zusatzbetrag soll verschiedene bisherige finanzielle Förderungen „in einer Leistung“ bündeln. Eine Einordnung des Zusatzbetrags der Kindergrundsicherung anhand der im Eckpunktepapier genannten bisherigen verschiedenen Förderungen wäre wenig naheliegend, weil diese Einzelleistungen koordinierungsrechtlich in unterschiedliche Kategorien fallen. Während etwa die (mit Blick auf den Zusatzbetrag relevanten) kinderbezogenen Bestandteile der in Anhang X der Verordnung Nr. 883/2004 aufgeführten Leistungen nach SGB II und des vierten Kapitels des SGB XII den besonderen beitragsunabhängigen Geldleistungen gemäß Art. 70 Verordnung Nr. 883/2004 unterfallen, kommt bei den übrigen Leistungen auch eine andere Einordnung in Betracht. Der Kinderzuschlag nach § 6a BKGG wird hingegen als Familienleistung eingestuft.²⁷ Bei anderen Leistungskomponenten bzw. -konstellationen, etwa bestimmten kinderbezogenen Leistungsbestandteilen der Sozialhilfe des SGB XII (außerhalb dessen vierten Kapitels) wie der Hilfe zum Lebensunterhalt nach den §§ 27 ff. SGB XII,²⁸ dürfte es sich hingegen um Leistungen der sozialen Fürsorge gemäß Art. 3 Abs. 5 Verordnung Nr. 883/2004 handeln. Ob dies im zu entscheidenden Fall z. B. vom EuGH anders bewertet würde, muss allerdings an dieser Stelle offenbleiben.

Zugleich wird der Zusatzbetrag in seiner Ausgestaltung deutlich von dem Garantiebtrag abgegrenzt. Zwar soll der Zusatzbetrag vom Anspruch auf den Garantiebtrag abhängen, gleichwohl unterliegt er weiteren Voraussetzungen und Bedingungen, die ihn vom Garantiebtrag als dem fortgeführten Kindergeld unterscheiden. Die zwei Bestandteile der Kindergrundsicherung dürften somit nach hiesiger Einschätzung koordinierungsrechtlich getrennt zu beurteilen sein. Während beim Garantiebtrag als Fortführung des bisherigen Kindergeldes eine Einordnung als Familienleistung naheliegt, gilt dies nach der hier zugrunde gelegten Auffassung nicht zwangsläufig auch für den Zusatzbetrag.

4.2. Eher keine Zuordnung zur Kategorie der „sozialen Fürsorge“

Nach derzeitiger Konzeption im Eckpunktepapier dürfte der Zusatzbetrag nicht dem Bereich der sozialen Fürsorge gemäß Art. 3 Abs. 5 Verordnung Nr. 883/2004 unterfallen. Er soll zwar als einkommensabhängige Leistung grundsätzlich der Existenzsicherung dienen, stellt in diesem Sinne auch auf die Bedürftigkeit als Anwendungskriterium ab und verzichtet auf jegliche Voraussetzungen hinsichtlich der Berufstätigkeits-, Beitrags- oder Mitgliedschaftszeiten, wie es der EuGH in seiner Rechtsprechung für den Bereich der sozialen Fürsorge verlangt (siehe unter 3.1.2.). Allerdings stellt der Zusatzbetrag auf die Gewährung eines pauschalierten Existenzminimums ohne individuelle (im Ermessen liegende) Bedarfsprüfung ab, was der EuGH in seiner Rechtsprechung wiederum als charakteristisch für Leistungen der sozialen Sicherheit ansieht (siehe unter 3.1.2.).

27 Vgl. *Leopold*, Familienleistungen und Europäisches Sozialrecht, jM 2023, 154 (155).

28 *Brall* in: Schlegel/Voelzke, jurisPK-SGB I, 3. Aufl., Art. 3 VO (EG) 883/2004 (Stand: 15.03.2018), Rn. 77.

In der Gewährung einer Leistung an die Eltern zur Sicherung des pauschalierten Existenzminimums deren Kinder zeigt sich konkret eine Nähe zu dem von der Verordnung Nr. 883/2004 erfassten Zweig der Familienleistungen, welche gerade durch den Ausgleich von Familienlasten gekennzeichnet sind, indem sie als staatlicher Zuschuss zum Familienbudget die Kosten des Unterhalts und der Erziehung von Kindern verringern (siehe unter 3.1.1.).

4.3. Mögliche Zuordnung zur Kategorie „besonderer beitragsunabhängiger Geldleistungen“

In Anbetracht des Umstands, dass der Zusatzbetrag nach derzeitiger Konzeption im Eckpunktepapier sowohl einzelne Merkmale der sozialen Fürsorge (Bedürftigkeit als Anwendungskriterium) als auch Merkmale der Familienleistungen (Ausgleich von Familienlasten) aufweist, kommt eine Einordnung als „besondere beitragsunabhängige Geldleistung“ gemäß Art. 70 Verordnung Nr. 883/2004 in Betracht.

Der Zusatzbetrag als einkommensabhängige Leistung zur Sicherung des pauschalierten Existenzminimums des Kindes ohne individuelle Bedarfsprüfung dürfte somit im Sinne der Begriffsbestimmung des Art. 70 Abs. 2 Verordnung Nr. 883/2004 einen zusätzlichen, ersatzweisen oder ergänzenden Schutz konkret für den Ausgleich von Familienlasten gewähren und den betreffenden Eltern sowie ihren Kindern eine Art Mindesteinkommen zur Bestreitung des Lebensunterhalts garantieren (Abs. 2 Buchst. a Ziffer ii).

Über die ausschließliche Finanzierung des Zusatzbetrags durch obligatorische Steuern enthält das Eckpunktepapier keine Aussage, allerdings dürfte angesichts der beitragsunabhängigen Gewährung und Berechnung wohl keine andere Finanzierung in Betracht kommen (Abs. 2 Buchst. b).

Eine Einordnung des Zusatzbetrags als besondere beitragsunabhängige Geldleistung dürfte somit entscheidend davon abhängen, dass die konstitutive Voraussetzung einer Eintragung der mit dem Zusatzbetrag gewährten Leistung in Anhang X der Verordnung Nr. 883/2004 gewahrt wird (Abs. 2 Buchst. c). Sofern sich die Einführung des Zusatzbetrags auf eine geringfügige Anpassung der in Anhang X derzeit für Deutschland genannten Bestimmungen des SGB II und XII beschränken ließe,²⁹ könnte eine Änderung des Anhangs möglicherweise entbehrlich sein. Im Zweifelsfall dürfte es aus Gründen der Rechtssicherheit indes auch in diesem Fall vorzugswürdig sein, auf eine entsprechende Änderung des Anhangs X hinzuwirken.

5. Ergebnis

Im Ergebnis ist festzuhalten, dass eine Einordnung des Zusatzbetrags nach derzeitiger Konzeption im Eckpunktepapier als „besondere beitragsunabhängige Geldleistung“ gemäß Art. 70 Verordnung Nr. 883/2004 in Betracht kommt. Bei der weiteren Ausgestaltung des Zusatzbetrags wäre auf die Wahrung der in Absatz 2 der Bestimmung aufgeführten Begriffsmerkmale, insbesondere das Erfordernis der Eintragung in Anhang X der Verordnung Nr. 883/2004 zu achten. Eine Ände-

29 Dies würde allerdings eine Beschränkung auf den bisherigen Anwendungsbereich der Leistungen der Grundsicherung im Alter und bei Erwerbsminderung nach dem Vierten Kapitel des Zwölften Buches Sozialgesetzbuch sowie der Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts der Grundsicherung für Arbeitssuchende bedingen.

zung des Anhangs X ist auf der Grundlage von Art. 48 AEUV im ordentlichen Gesetzgebungsverfahren möglich. Sofern diese Voraussetzungen erfüllt sind, wäre ein Ausschluss des Leistungsexports gemäß Art. 70 Abs. 4 Verordnung Nr. 883/2004 zulässig.

Fachbereich Europa