

B 14 AS 53/15 R

Land
Bundesrepublik Deutschland
Sozialgericht
Bundessozialgericht
Sachgebiet
Grundsicherung für Arbeitsuchende
Abteilung

14
1. Instanz
SG Detmold (NRW)
Aktenzeichen
S 18 AS 1604/10

Datum
19.05.2015
2. Instanz

-
Aktenzeichen

-
Datum

-
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen

B 14 AS 53/15 R
Datum
19.10.2016

Kategorie
Urteil

Leitsätze

Leben ein Großvater und sein Enkel in einem Haushalt, ist das an den Großvater gezahlte Kindergeld dem Enkel nicht unmittelbar als Einkommen zuzurechnen, unbeschadet der Berücksichtigung allgemeiner Zuwendungen des Großvaters an den Enkel.

Auf die Revision des Klägers werden das Urteil des Sozialgerichts Detmold vom 19. Mai 2015 und der Widerspruchsbescheid vom 5. Juli 2010 aufgehoben und im Übrigen die Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Sozialgericht zurückverwiesen.

Gründe:

I

1

Umstritten ist die Berücksichtigung von an den Großvater gezahltem Kindergeld beim Enkel als Einkommen für die Zeit vom 27.12.2009 bis zum 28.2.2010.

2

Der am 27.12.1994 geborene Kläger lebte im Haushalt des Großvaters, der sein alleiniger Vormund war und für ihn Kindergeld erhielt (für Dezember 2009 164 Euro, ab Januar 2010 184 Euro). Auf Antrag des Klägers bewilligte die beklagte Stadt M., die im eigenen Namen anstelle des als Optionskommune zugelassenen Kreises M. diese Aufgabe wahrnimmt, ihm mit Bescheiden vom 15.12.2009 und 18.12.2009 Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts für die Zeit vom 27.12.2009 bis zum 31.12.2010. Dabei berücksichtigte sie die von dem Kläger bezogene Halbwaisenrente sowie das an den Großvater gezahlte Kindergeld als Einkommen. Gegen beide Bescheide legte der Kläger ua wegen der Anrechnung des Kindergelds als Einkommen Widerspruch ein. Mit Bescheiden vom 9.2.2010 und 24.2.2010 erhöhte die Beklagte die an den Kläger zu zahlenden Leistungen für Februar und März 2010 aufgrund einer Reduzierung des Warmwasserabzugs. Auch gegen diese Bescheide legte der Kläger Widerspruch ein. Weitere Änderungsbescheide ergingen für die Folgemonate. Mit Widerspruchsbescheid vom 25.6.2010 wies der Kreis den Widerspruch des Klägers gegen den Bescheid vom 15.12.2009 als unbegründet zurück, und mit weiterem Widerspruchsbescheid vom 5.7.2010 wies er den Widerspruch gegen den Bescheid vom 9.2.2010 zurück.

3

In dem vom Kläger angestregten Klageverfahren hat das SG die Zeit ab dem 1.3.2010 abgetrennt und das vorliegende Verfahren auf die Zeit vom 27.12.2009 bis zum 28.2.2010 beschränkt. Unter Abweisung der Klage im Übrigen hat das SG den "Bescheid vom 15.12.2009 und 18.12.2009 in der Gestalt des Änderungsbescheides vom 9.2.2010 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 25.6.2010" geändert und die Beklagte verpflichtet, dem Kläger höhere Leistungen nach dem SGB II für die Zeit vom 27.12.2009 bis 31.1.2010 zu gewähren (Urteil vom 19.5.2015). Ua hat es ausgeführt, dass das an den Großvater gezahlte Kindergeld als Einkommen des Klägers zu berücksichtigen sei. Dies folge zwar nicht unmittelbar aus [§ 11 Abs 1 Satz 3 SGB II](#), weil der Kläger und sein Großvater keine Bedarfsgemeinschaft iS des [§ 7 Abs 3 SGB II](#) bilden würden. Dennoch könne das Kindergeld beim Kläger als tatsächliches Einkommen angerechnet werden, weil der Kläger mit seinem Großvater in einem Haushalt lebe und dieser das für den Kläger gezahlte Kindergeld für diesen verwendet habe. Ob die Verwendung für von der Regelleistung umfasste oder für andere Bedarfe erfolgt sei, sei unerheblich. Entscheidend sei, dass geeignetes Einkommen vorhanden gewesen sei, um den grundsicherungsrechtlichen Bedarf zu decken. Auf Antrag des Klägers unter Vorlage der Zustimmung der Beklagten hat das SG mit Beschluss vom 10.9.2015 die Sprungrevision gegen das Urteil zugelassen, "soweit die Klage auf

die Gewährung von weiteren Leistungen nach dem SGB II für die Regelleistung gerichtet ist."

4

Mit seiner Sprungrevision rügt der Kläger eine Verletzung des [§ 11 SGB II](#) wegen der Anrechnung des an seinen Großvater gezahlten Kindergelds als Einkommen. Eine solche Anrechnung komme nach [§ 11 Abs 1 Satz 3 SGB II](#) nicht in Betracht, weil danach nur Kindergeld für zur Bedarfsgemeinschaft gehörende Kinder diesen als Einkommen zuzurechnen sei und der Kläger und sein Großvater keine Bedarfsgemeinschaft bilden würden. Ohne weitere Rechtsgrundlagen zu nennen, stelle das SG in seinem Urteil dar, dass das Kindergeld bei ihm - dem Kläger - tatsächlich als Einkommen angerechnet werden könne, weil das Kindergeld für ihn verwendet worden sei. Auf die allgemeine Anrechnungsregel des [§ 11 Abs 1 Satz 1 SGB II](#) könne nicht zurückgegriffen werden, weil diese durch die speziellere Regelung des [§ 11 Abs 1 Satz 3 SGB II](#) zur Anrechnung des Kindergelds verdrängt werde. Im Übrigen sei das Kindergeld nie an ihn ausgezahlt oder auf ein Konto von ihm überwiesen worden, sodass [§ 11 Abs 1 Satz 1 SGB II](#) schon tatbestandlich nicht einschlägig wäre.

5

Der Kläger beantragt, das Urteil des Sozialgerichts Detmold vom 19. Mai 2015 sowie die Bescheide des Beklagten vom 15. Dezember 2009 und vom 9. Februar 2010 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 25. Juni 2010 zu ändern, den Widerspruchsbescheid vom 5. Juli 2010 aufzuheben und die Beklagte zu verurteilen, ihm vom 27. Dezember 2009 bis zum 28. Februar 2010 höheres Arbeitslosengeld II - ohne Berücksichtigung der Leistungen für die Unterkunft und Heizung - zu zahlen.

6

Die Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

II

7

Die zulässige Sprungrevision des Klägers ist insofern begründet, als das Urteil des SG vom 19.5.2015 und der Widerspruchsbescheid vom 5.7.2010 (siehe speziell dazu unter 3.) aufzuheben sind und im Übrigen die Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das SG zurückzuverweisen ist ([§ 170 Abs 2 SGG](#)). Eine endgültige Entscheidung seitens des BSG ist mangels ausreichender Feststellungen nicht möglich.

8

1. Streitgegenstand des Revisionsverfahrens sind neben dem Urteil des SG der Bescheid der Beklagten vom 15.12.2009 in der Fassung des ihn ändernden Bescheids vom 9.2.2010 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 25.6.2010 und der ebenfalls hinsichtlich des Bescheides vom 9.2.2010 ergangene Widerspruchsbescheid vom 5.7.2010 sowie die vom Kläger begehrten höheren Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem SGB II - ohne solche für die Unterkunft und Heizung - für die Zeit vom 27.12.2009 bis zum 28.2.2010.

9

2. Die beklagte Stadt M. ist die richtige Beklagte, auch wenn sie nicht Träger der geltend gemachten Leistungen ist, sondern der als Optionskommune zugelassene Kreis M., dem sie angehört, weil ihr die Aufgaben des Trägers zur Wahrnehmung im eigenen Namen übertragen sind (Wahrnehmungszuständigkeit) und sie daher im Außenverhältnis verpflichtet ist (vgl nur BSG Urteil vom 28.10.2014 - [B 14 AS 65/13 R](#) - [BSGE 117, 186](#) = SozR 4-4200 § 7 Nr 39, RdNr 9 mwN).

10

3. Von Amts wegen zu berücksichtigende Verfahrensmängel stehen einer Sachentscheidung des Senats nicht entgegen. Insbesondere war der Kreis, der die Widerspruchsbescheide erlassen hat, nicht notwendig beizuladen (BSG Urteil vom 28.10.2014 - [B 14 AS 65/13 R](#) - [BSGE 117, 186](#) = SozR 4-4200 § 7 Nr 39, RdNr 10 mwN).

11

Die Sprungrevision des Klägers ist zulässig (vgl [§ 161 Abs 1 SGG](#)). Dies gilt auch hinsichtlich ihrer Beschränkung auf höhere Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem SGB II - ohne solche für die Unterkunft und Heizung -, weil der Beschluss des SG über die Zulassung der Sprungrevision vom 10.9.2015 in diesem Sinne zu verstehen ist, wie die weitere Formulierung in ihm zeigt, die Zulassung werde "abgelehnt, soweit die Klage auf die Gewährung von weiteren Leistungen nach dem SGB II für die Kosten der Unterkunft und Heizung gerichtet ist". Ebenso wie eine Klage kann eine Sprungrevision auf die Geltendmachung von höheren Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts ohne solche für die Unterkunft und Heizung einerseits und auf höhere Leistungen für die Unterkunft und Heizung andererseits zulässigerweise beschränkt werden (stRspr, grundlegend BSG Urteil vom 7.11.2006 - [B 7b AS 8/06 R](#) - [BSGE 97, 217](#) = [SozR 4-4200 § 22 Nr 1](#), RdNr 18 ff; zuletzt BSG Urteil vom 4.6.2014 - [B 14 AS 42/13 R](#) - SozR 4-4200 § 22 Nr 78 RdNr 10 ff).

12

Der Kläger verfolgt sein Begehren zutreffend mit der kombinierten Anfechtungs- und Leistungsklage ([§ 54 Abs 1, 4 SGG](#)). Mit dieser wendet er sich nach wie vor zu Recht gegen den ersten Bewilligungsbescheid der Beklagten vom 15.12.2009, mit dem ihm Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts für die Zeit vom 27.12.2009 bis 31.12.2010 bewilligt wurden. Der nachfolgende mit "Duplikat" überschriebene "Bescheid" vom 18.12.2009 hatte denselben Inhalt und war nur eine wiederholende Verfügung ohne eigenen

Regelungsinhalt und demgemäß kein Verwaltungsakt gemäß [§ 31 SGB X](#) (vgl nur Engelmann in von Wulffen/Schütze, SGB X, 8. Aufl 2014, § 31 RdNr 32). Der Bescheid vom 9.2.2010, mit dem die Beklagte die an den Kläger zu zahlenden Leistungen für Februar und März 2010 aufgrund einer Reduzierung des Warmwasserabzugs erhöhte, war nach seinem Inhalt eine umfassende Neubewilligung der Leistungen des Klägers ab dem 1.2.2010 und ersetzte damit ab diesem Zeitpunkt den ursprünglichen Bewilligungsbescheid vom 15.12.2009 ([§ 39 Abs 2 SGB X](#)). Der nachfolgende, mit "Duplikat" überschriebene "Bescheid" vom 24.2.2010 hatte denselben Inhalt und war - ebenfalls - nur eine wiederholende Verfügung. Die anschließend ergangenen Bescheide der Beklagten gegenüber dem Kläger sind für das vorliegende Verfahren unbeachtlich, weil sie keine Regelungen in Bezug auf die vorliegend strittige Zeit enthalten.

13

Das hinsichtlich des angefochtenen Bescheides vom 15.12.2009 notwendige Vorverfahren nach [§ 78 SGG](#) ist durch den Widerspruchsbescheid des Kreises M. vom 25.6.2010 abgeschlossen worden. Gegenstand dieses Widerspruchsverfahrens ([§ 86 SGG](#)) - und von diesem Widerspruchsbescheid umfasst - ist auch der Bescheid vom 9.2.2010 geworden, weil er den zuvor genannten Bescheid ab 1.2.2010 ersetzt hat. Der weitere vom Kreis gegenüber dem Kläger erlassene Widerspruchsbescheid vom 5.7.2010 wegen des Bescheides vom 9.2.2010, der aufgrund des Begehrens des Klägers Gegenstand des vorliegenden Verfahrens ist, ist aufzuheben, weil es für diesen Widerspruchsbescheid nach der zuvor aufgezeigten Einbeziehung des Bescheides vom 9.2.2010 in das schon laufende Widerspruchsverfahren, das zum Widerspruchsbescheid vom 25.6.2010 führte, keinen Rechtsgrund gab.

14

4. Rechtsgrundlage für den geltend gemachten Anspruch des Klägers gegenüber der beklagten Stadt auf höhere Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts - ohne solche für die Unterkunft und Heizung - vom 27.12.2009 bis zum 28.2.2010 sind die §§ 19 ff iVm [§ 7 SGB II](#), das vor dem streitbefangenen Zeit zuletzt geändert worden war durch das Gesetz vom 17.7.2009 ([BGBl I 1990](#)). Denn in Rechtsstreitigkeiten über schon abgeschlossene Bewilligungsabschnitte ist das zum damaligen Zeitpunkt geltende Recht anzuwenden.

15

Zwar ist eine frühere, durch eine Änderung des Gesetzes abgelöste alte Fassung des Gesetzes kein aktuell geltendes Recht mehr, aufgrund der gesetzlichen Konzeption der Übergangsvorschriften im SGB II (vgl zB dessen § 66), die Ausdruck des aus dem Rechtsstaatsprinzip nach [Art 20 Abs 3 GG](#) folgenden Grundsatz des Vertrauensschutzes auch bei Rechtsänderungen sind, ist jedoch im SGB II vom sog Geltungszeitraumprinzip auszugehen, nach dem das Recht anzuwenden ist, das zu der Zeit galt, in der die maßgeblichen Rechtsfolgen eingetreten sind, wenn es an einer speziellen Regelung mangelt (vgl BSG Urteil vom 12.5.2011 - [B 11 AL 24/10 R](#) - SozR 4-1300 § 107 Nr 4 RdNr 22; Stölting in Eicher, SGB II, 3. Aufl 2013, § 66 RdNr 4 ff; Stotz in Gagel, SGB II/SGB III, [§ 33 SGB II](#) RdNr 96 f, Stand der Einzelkommentierung 3/2016; vgl zum SGB III: BSG Urteil vom 6.2.2003 - [B 7 AL 72/01 R](#) - SozR 4-4100 § 119 Nr 1 juris-RdNr 14). Denn das SGB II dient der Deckung einer aktuellen Bedarfslage im jeweiligen Zeitpunkt, wie zahlreiche Regelungen belegen (vgl zB [§ 11 Abs 2](#), [§§ 37, 41 SGB II](#)).

16

Der Kläger erfüllte die Voraussetzungen nach [§ 7 Abs 1 Satz 1 Nr 1, 2, 4 SGB II](#) als erwerbsfähiger Leistungsberechtigter, weil er nach den für den Senat bindenden Feststellungen des SG ([§ 163 SGG](#)) am 27.12.1994 geboren ist, erwerbsfähig war und seinen gewöhnlichen Aufenthalt in Deutschland hatte, und die Voraussetzungen von [§ 7 Abs 1 Satz 2, Abs 4](#), 4a oder 5 SGB II nicht vorlagen.

17

Der Kläger und sein Großvater bildeten, obwohl sie in einem gemeinsamen Haushalt lebten, keine Bedarfsgemeinschaft nach [§ 7 Abs 3 SGB II](#), weil die dort enumerativ aufgezählten Konstellationen nicht das Zusammenleben nur der Großeltern oder eines Großelternteils mit ihrem oder seinem Enkelkind erfassen (zu einer Drei-Generationen-Bedarfsgemeinschaft: BSG Urteil vom 17.7.2014 - [B 14 AS 54/13 R](#) - [BSGE 116, 200](#) = SozR 4-4200 § 7 Nr 37). Wegen der Verwandtschaft zwischen ihnen lag jedoch eine Haushaltsgemeinschaft nach [§ 9 Abs 5 SGB II](#) vor.

18

Der Kläger hatte einen Bedarf an Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts - ohne solche für Unterkunft und Heizung - in Höhe der Regelleistung von 359 Euro ([§ 20 Abs 1, 2 Satz 1 SGB II](#) iVm der Bekanntmachung über die Höhe der Regelleistung nach [§ 20 Abs 2 Satz 1](#) des Zweiten Buches Sozialgesetzbuch für die Zeit ab 1. Juli 2009 vom 17.6.2009, [BGBl I 1342](#)), Anhaltspunkte für einen anderen einzubeziehenden Bedarf bestehen nicht.

19

Ob und in welchem Umfang der Kläger hilfebedürftig nach [§ 7 Abs 1 Satz 1 Nr 3, §§ 9 ff SGB II](#) war, kann aufgrund der Feststellungen des LSG nicht beurteilt werden. Als Einkommen nach [§ 11 SGB II](#) zu berücksichtigen ist die von ihm bezogene Halbwaisenrente, zu deren Höhe im Urteil des SG unterschiedliche Angaben gemacht werden (S 3 Abs 3: 187,77 Euro, S 9 Abs 3: 169,28 Euro), was im wiedereröffneten erstinstanzlichen Verfahren zu klären ist.

20

Von dem Einkommen des Klägers ist die Versicherungspauschale in Höhe von 30 Euro (§ 6 Abs 1 Nr 2 der Verordnung zur Berechnung von Einkommen sowie zur Nichtberücksichtigung von Einkommen und Vermögen beim Arbeitslosengeld II/Sozialgeld vom 23.7.2009, [BGBl I 2340](#) (ALG II-VO)) abzusetzen, weil der Kläger nach den bindenden Feststellungen des SG über entsprechende eigene Versicherungen verfügte.

21

Nicht als Einkommen des Klägers zu berücksichtigen ist das an den Großvater für den Kläger gezahlte Kindergeld (dazu 5.). Aufgrund der nicht näher konkretisierten Feststellung des SG, der Großvater habe das Kindergeld für den Kläger verwandt, kommt jedoch eine Berücksichtigung des Geldes als (allgemeine) Einnahme des Klägers nach [§ 11 Abs 1 Satz 1 SGB II](#) in Betracht (dazu 6.). Zudem hat das SG nicht beachtet, dass der Kläger und sein Großvater eine Haushaltsgemeinschaft bilden (vgl [§ 9 Abs 5 SGB II](#)) und aus diesem Grund eine weitere Sachaufklärung, insbesondere hinsichtlich des Einkommens und der zu vermutenden Leistung des Großvaters an den Kläger, notwendig ist (dazu 7.).

22

5. Das an den Großvater gezahlte Kindergeld kann nicht als Einkommen des Klägers nach [§ 11 Abs 1 Satz 3 SGB II](#) (heute [§ 11 Abs 1 Satz 5 SGB II](#) in der Fassung des 9. SGB II-Änderungsgesetzes vom 26.7.2016, [BGBl I 1824](#) - im Folgenden 9. SGB II-ÄndG) berücksichtigt werden.

23

Kindergeld ist grundsätzlich Einkommen des Kindergeldberechtigten (BSG Urteil vom 7.11.2006 - [B 7b AS 18/06 R](#) - [BSGE 97, 254](#) = [SozR 4-4200 § 22 Nr 3](#), RdNr 25). Kindergeldberechtigter sind außer den Eltern ua die Großeltern, wenn sie - neben weiteren Voraussetzungen - ihren Enkel in ihren Haushalt aufgenommen haben (vgl [§§ 62, 63 Abs 1 Satz 1 Nr 3](#) Einkommenssteuergesetz (EStG); §§ 1, 2 Abs 1 Nr 3 Bundeskindergeldgesetz (BKGG)). Abweichend hiervon wird im SGB II das Kindergeld in bestimmten Fällen dem Kind und nicht dem Kindergeldberechtigten als Einkommen zugerechnet: Satz 2 des [§ 11 Abs 1 SGB II](#) bestimmt, dass der Kinderzuschlag nach § 6a BKGG als Einkommen dem jeweiligen Kind zuzurechnen ist, nach dessen Satz 3 gilt dies auch für das Kindergeld für zur Bedarfsgemeinschaft gehörende Kinder, soweit es bei dem jeweiligen Kind zur Sicherung des Lebensunterhalts benötigt wird. Eine weitere - vorliegend nicht einschlägige - Sonderregelung enthält § 1 Abs 1 Nr 8 ALG II-VO, wonach Kindergeld für Kinder des Hilfebedürftigen nicht als dessen Einkommen zu berücksichtigen ist, soweit es nachweislich an das nicht im Haushalt des Hilfebedürftigen lebende Kind weitergeleitet wird.

24

a) Eine Zurechnung des an den Großvater für den Kläger gezahlten Kindergelds als Einkommen des Klägers nach [§ 11 Abs 1 Satz 3 SGB II](#) scheidet bereits tatbestandlich aus. Der Kläger und sein Großvater bildeten - wie schon ausgeführt - in der hier maßgeblichen Zeit keine Bedarfsgemeinschaft nach [§ 7 Abs 3 SGB II](#).

25

b) Für eine erweiternde Auslegung des [§ 11 Abs 1 Satz 3 SGB II](#) auf Fallgestaltungen der vorliegenden Art, wie sie die Beklagte vertritt, ist kein Raum.

26

Nach Sinn und Zweck zielt die Zurechnungsregelung in [§ 11 Abs 1 Satz 3 SGB II](#) darauf ab, durch das Kindergeld ggf zusammen mit dem Kinderzuschlag nach § 6a BKGG und möglichen weiteren Leistungen Hilfebedürftigkeit des Kindes nach dem SGB II zu vermeiden ([BT-Drucks 15/1516, S 53](#); BSG Urteil vom 19.3.2008 - [B 11b AS 7/06 R](#) - [SozR 4-4200 § 11 Nr 10](#) RdNr 16; Strnisch in Oestreicher, SGB II/SGB XII, [§ 11 SGB II](#) RdNr 63, Stand der Einzelkommentierung März 2016; Striebinger in Gagel, SGB II/SGB III, [§ 11 SGB II](#) RdNr 38, Stand der Einzelkommentierung Dezember 2015). Bereits der Wortlaut ("ist zuzurechnen") macht deutlich, dass diese Vorschrift lediglich die normative Zurechnung erzielten Einkommens betrifft, ohne die Einkommensqualität oder den Zufluss des Kindergelds selbst regeln zu wollen, zumal die Zurechnung (zunächst) beim Kind nur soweit erfolgt, wie es zur Deckung seines Bedarfs benötigt wird, und nichts daran ändert, dass das Kindergeld dem Grunde nach Einkommen des Kindergeldberechtigten bleibt (BSG Urteil vom 2.7.2009 - [B 14 AS 75/08 R](#) - [SozR 4-4200 § 7 Nr 13](#) RdNr 20).

27

Bei [§ 11 Abs 1 Satz 3 SGB II](#) handelt es sich nicht um eine dem grundsicherungsrechtlichen Faktizitätsgedanken zuwiderlaufende fiktive Berücksichtigung tatsächlich nicht vorhandenen Einkommens. Die Regelung gründet vielmehr auf der gesetzlichen Vermutung, dass das den Eltern zufließende Kindergeld in einer familiären Gemeinschaft, die ihren Gesamtbedarf aus Einkommen und Vermögen nicht vollständig decken kann und deshalb - im familienrechtlichen Sinne - eine Notgemeinschaft bildet, tatsächlich auch den Kindern zur Deckung ihres Bedarfs zugute kommt (BSG Urteil vom 2.7.2009 - [B 14 AS 75/08 R](#) - [SozR 4-4200 § 7 Nr 13](#) RdNr 20). Bildet der Kindergeldberechtigte - wie hier - mit dem Kind dagegen keine Bedarfsgemeinschaft, weil kein Eltern-Kind-Verhältnis besteht, ist dieser Vermutung die Grundlage entzogen, sodass eine Zurechnung des Kindergelds an das Kind fiktiv wäre.

28

Aus der Entstehungsgeschichte der Norm lässt sich ebenfalls nicht ableiten, dass das Kindergeld im SGB II stets dem Kind als Einkommen zugerechnet werden soll, wenn es das Kindergeld zur Existenzsicherung benötigt. In der Ursprungsfassung des [§ 11 Abs 1 Satz 3 SGB II](#) war das Erfordernis "Bedarfsgemeinschaft" noch nicht enthalten. Ursprünglich sah der Gesetzestext die Zurechnung des Kindergelds als Einkommen "bei dem minderjährigen Kind" vor, soweit es bei dem jeweiligen Kind zur Sicherung des Lebensunterhalts benötigt wird ([BT-Drucks 15/1516, S 11](#)), ohne auf die Bedarfsgemeinschaft überhaupt Bezug zu nehmen oder die Zugehörigkeit des Kindes zur Bedarfsgemeinschaft des kindergeldberechtigten Elternteils ausdrücklich zur Tatbestandsvoraussetzung zu machen. Erst durch das Gesetz zur Änderung des Zweiten Buches Sozialgesetzbuch und anderer Gesetze vom 24.3.2006 ([BGBl I 558](#)) wurde in [§ 11 Abs 1 Satz 3 SGB II](#) das Wort "minderjährige" durch die Wörter "zur Bedarfsgemeinschaft gehörende" ersetzt. Dadurch sollte ausweislich der Begründung des Ausschusses für Arbeit und Soziales, auf dessen Vorschlag die Änderung des [§ 11 Abs 1 Satz 3 SGB II](#) zurückgeht, der Änderung der Formulierung in [§ 7 Abs 3 SGB II](#) zur Einbeziehung von im Haushalt lebenden Kindern, die das 25. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, in

eine Bedarfsgemeinschaft mit den Eltern Rechnung getragen werden ([BT-Drucks 16/688 S 14](#)). Die Gesetzesbegründung bezeichnet die Änderung des [§ 11 Abs 1 Satz 3 SGB II](#) daher auch nur als "Folgeänderung" zu dieser Einbeziehung der unter 25-Jährigen ([BT-Drucks 16/688 S 14](#)).

29

Zwar erfolgte die Bezugnahme auf die Bedarfsgemeinschaft in [§ 11 Abs 1 Satz 3 SGB II](#) entstehungsgeschichtlich damit nicht zur (ggf klarstellenden) Beschränkung der Kindergeldzurechnung auf zur Bedarfsgemeinschaft des Kindergeldberechtigten gehörende Kinder (BSG Urteil vom 2.7.2009 - [B 14 AS 75/08 R](#) - [SozR 4-4200 § 7 Nr 13](#) RdNr 20). Eine intendierte Ausweitung der Kindergeldzurechnung auf Fälle, in denen der Kindergeldberechtigte mit dem Kind keine Bedarfsgemeinschaft bildet, das Kindergeld aber vom Kind zur Existenzsicherung benötigt wird, lässt sich den Gesetzgebungsmaterialien indes nicht entnehmen. Hätte der Gesetzgeber eine derart weitreichende Zurechnung des Kindergelds beabsichtigt, hätte es nahegelegen, dies in der Gesetzesbegründung zu dokumentieren, zumal die gewählte Formulierung ("zur Bedarfsgemeinschaft gehörende") einer solchen Auslegung im Wege steht und eine andere, offenere Formulierung dann hätte erwartet werden dürfen.

30

c) Die Anrechnung des an den Großvater gezahlten Kindergelds als Einkommen bei dem Kläger ist entgegen der Auffassung der Beklagten nicht aufgrund des Gleichheitssatzes des [Art 3 Abs 1 GG](#) geboten.

31

Unbeschadet der Klärung, ob überhaupt eine nicht zu rechtfertigende Ungleichbehandlung vorliegt, weil zwischen der Lebenssituation von Kindern, die mit zumindest einem Elternteil, und solchen, die nur mit Großeltern zusammenleben, erhebliche Unterschiede bestehen, kann die von der Beklagten angenommene Ungleichbehandlung beider Gruppen verschieden behoben werden: Die eine Gruppe kann ebenso wie die andere, die andere kann ebenso wie die eine, und beide können auf neue, dritte Weise behandelt werden (Pieroth/Schlink, Grundrechte, 28. Aufl 2012, § 11 IV 1 RdNr 515; Jarass in Jarass/Pieroth, GG, 14. Aufl 2016, Art 3 RdNr 40). Die Festlegung, wie die Ungleichbehandlung behoben wird, obliegt jedoch nicht der Verwaltung oder den Gerichten, sondern dem Gesetzgeber, wenn der Verwaltung beim Normvollzug vom geltenden Recht keine Handlungsspielräume eingeräumt worden sind - wie vorliegend. Für eine über den Wortlaut des [§ 11 Abs 1 Satz 3 SGB II](#) hinausgehende, den Kläger belastende Auslegung der Norm unter Berufung auf [Art 3 Abs 1 GG](#) seitens der Beklagten ist insofern kein Raum.

32

6. In Betracht kommt hingegen eine Berücksichtigung des Kindergelds - und sei es nur zum Teil - als (allgemeine) Einnahme des Klägers nach [§ 11 Abs 1 Satz 1 SGB II](#), weil nach der nicht näher konkretisierten Feststellung des SG der Großvater "das Kindergeld" für den Kläger verwandt hat. Nach [§ 11 Abs 1 Satz 1 SGB II](#) sind als Einkommen zu berücksichtigen Einnahmen in Geld oder Geldeswert mit Ausnahme bestimmter (Sozial-)Leistungen, die hier nicht vorliegen.

33

a) Entgegen der Auffassung der Revision ist die Anrechnung eventueller Einkommenszuflüsse nach [§ 11 Abs 1 Satz 1 SGB II](#), die auf der Verwendung des dem Großvater normativ zugeordneten Kindergelds durch diesen zugunsten des Klägers beruhen, nicht durch die Vorschrift des [§ 11 Abs 1 Satz 3 SGB II](#) ausgeschlossen. Beide Vorschriften stehen nicht in einem sich ausschließenden Verhältnis, insbesondere ist [§ 11 Abs 1 Satz 3 SGB II](#) nicht die speziellere Vorschrift zu [§ 11 Abs 1 Satz 1 SGB II](#), die diesen verdrängt. Vielmehr ordnet der Satz 3 gerade die Zurechnung des Kindergelds in einem bestimmten Umfang als Einkommen des Kindes an, selbst wenn es nicht Kindergeldberechtigter ist (vgl dazu 5.), und erweitert damit das zu berücksichtigende Einkommen nach Satz 1.

34

b) Dass die Verwendung des Kindergelds durch den Großvater für den Kläger bei diesem zu einer Einnahme führen kann, folgt aus dem weiten Begriff der Einnahme, der auch Zuwendungen in Geldeswert damals umfasste. Die ab 1.8.2016 geltende, geänderte Rechtslage aufgrund des 9. SGB II-ÄndG, nach der nur noch Einnahmen in Geldeswert, die im Rahmen einer Erwerbstätigkeit, des Bundes- oder eines Jugendfreiwilligendienstes zufließen, zu berücksichtigen sind (vgl Neufassung des [§ 11 Abs 1 Satz 1](#), 2 SGB II) ist nicht anzuwenden, weil Leistungen für die Zeit vom 27.12.2009 bis zum 28.2.2010 umstritten sind und das damals geltende Recht anzuwenden ist (siehe unter 4.).

35

Bei der Anwendung des [§ 11 Abs 1 Satz 1 SGB II](#) wird das SG in den Blick zu nehmen haben, dass zwischen Bar- und Sachzuwendungen sowie Verpflegung zu differenzieren und neben [§ 11 Abs 3 SGB II](#) insbesondere die Alg II-V zu beachten ist, zB wäre Verpflegung nach § 1 Abs 1 Nr 11 Alg II-V nicht als Einkommen zu berücksichtigen. Sachleistungen in Geldeswert können nur als Einkommen berücksichtigt werden, wenn sie geeignet sind, den grundsicherungsrechtlichen Bedarf zu mindern, denn Grundlage für die Anrechnung von Einkommen und Vermögen ist, dass durch diese ein bestimmter grundsicherungsrechtlich relevanter Bedarf gedeckt werden kann, sodass zusätzliche Grundsicherungsleistungen in der entsprechenden Höhe entbehrlich sind (ebenso Striebinger in Gagel, SGB II/SGB III, [§ 11 SGB II](#) RdNr 25, Stand der Einzelkommentierung 12/2015; Klaus in GK-SGB II, VI-1 § 11 RdNr 32, Stand der Einzelkommentierung 12/2013).

36

Welche Barbeträge und welche Sachleistungen der Großvater dem Kläger zugewandt hat und welchen grundsicherungsrechtlichen Bedarf letztere deckten, wird das SG aufzuklären haben. Allgemeine Erwägungen, wie zB "dem Kläger (könne) das Kindergeld als tatsächliches Einkommen bedarfsmindernd angerechnet werden", dürfen zu Lasten des Klägers nicht berücksichtigt werden, solange nicht feststeht, dass

der Großvater dem Kläger "das Kindergeld" als Geldbetrag in Höhe des jeweiligen Zahlungsbetrags zugewandt hat.

37

7. Weiteres beim Kläger zu berücksichtigendes Einkommen und Vermögen könnte sich aus der Vermutung des [§ 9 Abs 5 SGB II](#) ergeben, weil er mit seinem Großvater eine Haushaltsgemeinschaft bildete (vgl zur Vermutung, dass Verwandte an mit ihnen in einem Haushalt lebende Hilfebedürftige Leistungen erbringen, hinsichtlich des Einkommens § 1 Abs 2 Alg II-V).

38

Inwieweit der Großvater ein entsprechendes Einkommen oder Vermögen hatte und Leistungen gegenüber dem Kläger erbrachte, wird das SG aufzuklären haben (zur Auskunftspflicht des Großvaters gegenüber der Beklagten: [§ 60 Abs 1](#), 2 SGB II).

39

Über die Kosten des Revisionsverfahrens wird das SG ebenfalls zu entscheiden haben.

Rechtskraft

Aus

Login

BRD

Saved

2017-06-14