B 8/9b SO 23/06 R

Land
Bundesrepublik Deutschland
Sozialgericht
Bundessozialgericht
Sachgebiet
Sozialhilfe
Abteilung
8
1. Instanz
SG Freiburg (BWB)
Aktenzeichen
S 7 SO 4468/05
Datum
02.03.2006
2. Instanz
LSG Baden-Württemberg
Aktenzeichen
L 7 SO 2073/06
Datum
23.11.2006
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
B 8/9b SO 23/06 R
Datum
11.12.2007
Kategorie
Urteil
Leitsätze

Das an den Kindergeldberechtigten gezahlte Kindergeld für ein volljähriges außerhalb des Haushalts lebendes Kind ist im Rahmen der Sozialhilfe bei der Hilfe zum Lebensunterhalt nicht leistungsmindernd zu berücksichtigen, wenn es zeitnah an das Kind weitergeleitet wird und ohne die Weiterleitung die Voraussetzungen für eine Abzweigung des Kindergeldes durch Verwaltungsakt zugunsten des Kindes vorliegen würden (Fortführung, BSG vom 8.2.2007 - [B 9b SO 5/06 R](#) = [SozR 4-3500 § 41 Nr 1](#)).

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des Landessozialgerichts Baden-Württemberg vom 23. November 2006 aufgehoben. Die Sache wird zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an dieses Gericht zurückverwiesen.

Gründe:

I

1

Im Streit sind höhere Leistungen (zusätzlich 154 Euro monatlich) der Grundsicherung im Alter und bei Erwerbsminderung (Grundsicherungsleistungen) nach dem Sozialgesetzbuch Zwölftes Buch - Sozialhilfe (SGB XII) nur noch für die Zeit vom 1. Mai 2006 bis zum 30. November 2006.

2

Die 1955 geborene Klägerin bezieht seit dem 1. Januar 2005 Grundsicherungsleistungen nach dem SGB XII (Bescheid vom 14. Februar 2005). Das an sie ausgezahlte Kindergeld für ihren volljährigen, nicht in ihrem Haushalt lebenden Sohn in Höhe von 154 Euro monatlich berücksichtigte die Beklagte dabei als Einkommen. Am 8. April 2005 beantragte die Klägerin mit der Begründung höhere Leistungen, das Kindergeld sei zu Unrecht als Einkommen berücksichtigt worden. Gleichwohl bewilligte die Beklagte der Klägerin ab Juli 2005 "bis auf Weiteres" weiterhin Grundsicherungsleistungen in Höhe von 503,93 Euro unter Berücksichtigung des Kindergeldes als Einkommen (bestandskräftiger Bescheid vom 4. Juli 2005). Mit gesondertem Bescheid vom 6. September 2005 lehnte die Beklagte auf den Antrag vom 8. April 2005 höhere Leistungen erneut ab. Widerspruch und Klage blieben erfolglos (Widerspruchsbescheid vom 12. Oktober 2005; Gerichtsbescheid des Sozialgerichts (SG) Freiburg vom 2. März 2006).

3

Das Landessozialgericht (LSG) hat unter Zurückweisung der Berufung im Übrigen den Gerichtsbescheid des SG abgeändert und die Beklagte "verurteilt, der Klägerin ab Mai 2006 um 154 Euro höhere Leistungen der Grundsicherung im Alter und bei Erwerbsminderung zu gewähren"; den Bescheid vom 6. September 2005 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 12. Oktober 2005 hat das LSG aufgehoben, "soweit er dem entgegensteht" (Urteil des LSG Baden-Württemberg vom 23. November 2006). Zur Begründung seiner Entscheidung hat das LSG ausgeführt, steuer- und zivilrechtliche Erwägungen rechtfertigten für das SGB XII nicht die Schlussfolgerung, Kindergeld für volljährige Kinder allein mit Blick auf den Zufluss bei einem Elternteil als dessen Einkommen anzusehen, auch wenn dieser es bestimmungsgemäß unverzüglich an das außerhalb seines Hausstandes lebende Kind weiterleite, welches dieses zur Sicherung seines Unterhalts benötige. Dann sei das Kindergeld beim Kindergeldberechtigten ein bloßer "Durchlaufposten". Die materielle Situation stelle sich insoweit faktisch nicht anders dar als bei der Direktauszahlung im Wege des Abzweigungsverfahrens nach [§ 74](#) Einkommensteuergesetz (EStG) bzw nach [§ 48](#) Sozialgesetzbuch Erstes Buch - Allgemeiner Teil (SGB I). Aus Gründen der materiellen Gerechtigkeit sei daher Kindergeld für ein volljähriges

Kind nicht als Einkommen des bezugsberechtigten Elternteils zu berücksichtigen, wenn dieser es nachweislich unverzüglich an das nicht in seinem Haushalt lebende Kind zur notwendigen Deckung des Unterhalts weitergeleitet habe. Dies sei (nur) für die Zeit von Mai bis November 2006 der Fall gewesen.

4

Mit der Revision rügt die Beklagte eine Verletzung des [§ 82 Abs 1 Satz 2 SGB XII](#). Das LSG habe sich über den Wortlaut dieser Vorschrift (Zurechnung des Kindergeldes bei dem im Haushalt lebenden minderjährigen Kind, soweit es bei diesem zur Deckung des notwendigen Lebensunterhaltes benötigt wird) hinweggesetzt, die bewusst auf minderjährige Kinder beschränkt sei und das Ziel habe, deren Bedürftigkeit zur Bekämpfung der Kinderarmut zu verringern, während bei volljährigen Kindern die Armutsbekämpfung bereits durch die Grundsicherung nach dem Sozialgesetzbuch Zweites Buch - Grundsicherung für Arbeitsuchende - (SGB II) erfolge. Auch § 1 Abs 1 Nr 8 der Arbeitslosengeld II/Sozialgeld-Verordnung (Alg II-V) könne kein allgemeiner Rechtssatz des Inhalts entnommen werden, dass Kindergeld für volljährige Kinder unter bestimmten Voraussetzungen nicht als Einkommen des Hilfebedürftigen zu berücksichtigen sei. Ebenso wenig hätte das LSG seine materiellen Gerechtigkeitsabwägungen an das Abzweigungsverfahren nach [§ 74 EStG](#) bzw nach [§ 48 SGB I](#) knüpfen dürfen; eine Abzweigung sei nicht erfolgt.

5

Die Beklagte beantragt, das Urteil des LSG aufzuheben, soweit sie zu höheren Leistungen ab 1. Mai 2006 verurteilt worden ist, und die Berufung der Klägerin gegen den Gerichtsbescheid des SG insoweit zurückzuweisen.

6

Die Klägerin beantragt, die Revision zurückzuweisen.

7

Sie ist der Ansicht, die Entscheidung des LSG sei nicht zu beanstanden.

II

8

Die Revision der Beklagten ist im Sinne der Zurückverweisung der Sache an das LSG begründet ([§ 170 Abs 2 Satz 2 Sozialgerichtsgesetz \(SGG\)](#)). Ob der Klägerin für die Zeit vom 1. Mai bis zum 30. November 2006 höhere Grundsicherungsleistungen (154 Euro monatlich) - nur dies ist noch im Streit - zustehen, kann nicht abschließend entschieden werden. Es fehlen bereits hinreichende tatsächliche Feststellungen ([§ 163 SGG](#)) zu den Anspruchsvoraussetzungen für die Leistungen nach [§ 19 Abs 2 SGB XII](#) iVm [§§ 41 ff SGB XII](#), die es dem Senat ermöglichen würden, Grund und Höhe eines Anspruchs auf Grundsicherungsleistungen zu prüfen. Ob das LSG zu Recht eine Berücksichtigung des Kindergeldes bei der Klägerin abgelehnt hat, kann ebenfalls nicht abschließend beurteilt werden.

9

Gegenstand des Verfahrens ist der Bescheid vom 6. September 2005 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 12. Oktober 2005. Die Beklagte hat hiermit im Ergebnis einerseits eine Änderung des Bescheides vom 14. Februar 2005, der den Zeitraum vom 1. Januar bis 31. Mai 2005 betrifft (hier aber nicht mehr im Streit ist), zu Gunsten der Klägerin abgelehnt. Gleichzeitig hat sie aber - dies ergibt eine Auslegung des Bescheids - auch höhere Leistungen ab 1. Juni 2005, folglich auch die Änderung des von der Klägerin nicht angegriffenen Bescheides vom 4. Juli 2005, abgelehnt. Maßstab für die Inhaltsbestimmung der getroffenen Regelung ist der Empfängerhorizont eines verständigen Beteiligten, der in Kenntnis der tatsächlichen Zusammenhänge, den wirklichen Willen der Behörde ([§ 133 Bürgerliches Gesetzbuch \(BGB\)](#)) erkennen kann ([BSGE 67, 104, 110 = SozR 3-1300 § 32 Nr 2 S 11](#)). Die Klägerin hat mit ihrem Antrag vom 7. April 2005 "höhere Leistungen für die Zukunft" (Schriftsatz vom 25. April 2005) beantragt. Da der Bescheid vom 14. Februar 2005 bestandskräftig geworden ist, kann dieser Antrag nur als Antrag nach [§ 44](#) Zehntes Buch Sozialgesetzbuch - Sozialverwaltungsverfahren und Sozialdatenschutz (SGB X) ausgelegt werden. Zwar beschränkt sich die Wirkung des Bescheides vom 14. Februar 2005 im Hinblick auf den Bescheid vom 4. Juli 2005, der mangels Rechtsbehelfs ebenfalls bestandskräftig geworden ist, auf die Zeit bis 30. Mai 2005. Ihren Antrag auf höhere Leistungen hat sie aber erkennbar nicht auf die Zeit bis zum 30. Mai 2005 begrenzt. Den Bescheid vom 6. September 2005 konnte sie daher nur so verstehen, dass eine Abänderung auch des Bescheides vom 4. Juli 2005 abgelehnt wurde und die Beklagte insoweit von Amts wegen auch diesen Bescheid in ihre Prüfung nach [§ 44 SGB X](#) mit einbezogen hat. Ein abweichendes Verständnis würde auch dem erkennbaren Regelungswillen der Beklagten, Kindergeld bei der Klägerin als Einkommen zu berücksichtigen und deshalb höhere Leistungen ab 7. April 2005 abzulehnen, nicht gerecht. Gegen diesen Ablehnungsbescheid wehrt sich die Klägerin mit der kombinierten Anfechtungs-, Verpflichtungs- und Leistungsklage nach [§ 54 Abs 1 Satz 1](#) iVm Abs 4, [§ 56 SGG](#) (BSG [SozR 3-1300 § 44 Nr 8 S 19](#); [BSGE 76, 156, 158 = SozR 3-4100 § 249e Nr 7 S 52](#); Bundessozialgericht (BSG), Urteil vom 16. Oktober 2007 - B [8/9b SO 8/06 R](#) - RdNr 9; aA BSG [SozR 4-2700 § 8 Nr 18 RdNr 9](#): im konkreten Fall kombinierte Anfechtungs- und Feststellungsklage). Nachdem die Klägerin ihre Revision gegen das Urteil des LSG zurückgenommen hat, ist allerdings nur noch die Zeit vom 1. Mai 2006 bis zum 30. November 2006 im Streit, die von dem Bescheid vom 4. Juli 2005 erfasst sein könnte, weil diese Leistungen "bis auf Weiteres" ohne zeitliche Befristung gewährt.

10

Die Begründetheit der Revision misst sich nach oben Gesagtem entweder an [§ 44 Abs 1 SGB X](#) oder an [§ 48 Abs 1 Satz 1 Nr 1 SGB X](#). Nach [§ 44 Abs 1 SGB X](#) ist ein Verwaltungsakt, auch nachdem er unanfechtbar geworden ist, mit Wirkung für die Vergangenheit ua zurückzunehmen, soweit sich im Einzelfall ergibt, dass bei seinem Erlass das Recht unrichtig angewandt oder von einem Sachverhalt ausgegangen worden ist, der sich als unrichtig erweist und deshalb Sozialleistungen zu Unrecht nicht erbracht worden sind (zur Anwendbarkeit des [§ 44 SGB X](#) bei Grundsicherungsleistungen vgl BSG, Urteil vom 16. Oktober 2007 - B [8/9b SO 8/06 R](#) - RdNr 14 ff). Da die

Klägerin das Kindergeld bis April 2006 für ihren eigenen Bedarf eingesetzt hat, könnte sich ein Anspruch auf eine höhere Leistung aber auch unter Anwendung des [§ 48 Abs 1 Satz 1 Nr 1 SGB X](#) ergeben, soweit der Bescheid von 4. Juli 2005 zunächst rechtmäßig war und die Weitergabe des Kindergeldes an den volljährigen Sohn der Klägerin eine zu ihren Gunsten eintretende wesentliche Änderung der Verhältnisse darstellt.

11

Insoweit ist der Zeitraum, über den der Senat zu befinden hat, nicht beschränkt auf die Zeit bis zum Erlass des Widerspruchsbescheids (vgl. BSG, Urteil vom 11. Dezember 2007 - B 8/9b SO 12/06 R - RdNr 8). Denn der Regelungszeitraum des Bescheides vom 4. Juli 2005 ("bis auf Weiteres") reicht über die letzte Verwaltungsentscheidung hinaus. Die Bewilligung entfaltet somit Wirkung, bis sie aufgehoben oder abgeändert wird. Das LSG wird dies zu prüfen haben. Ein entsprechender Bescheid hätte dann den Bescheid vom 4. Juli 2005 abgeändert und wäre in direkter Anwendung des [§ 96 SGG](#) Gegenstand des Verfahrens geworden. Dann allerdings wäre die richtige Klageart eine Anfechtungs- und Leistungsklage, weil im Gerichtsverfahren ergangene Bescheide nicht bestandskräftig wären.

12

Ob der Klägerin ab Mai 2006 höhere Grundsicherungsleistungen überhaupt zustehen und das an sie ausgezahlte Kindergeld ab Mai 2006 nicht (mehr) als ihr Einkommen zu berücksichtigen ist, weil sie es an ihren volljährigen Sohn "weitergeleitet" hat, lässt sich nach den Feststellungen des LSG nicht beurteilen. Selbst wenn Letzteres im Sinne der Klägerin beantwortet werden könnte, könnte mangels ausreichender Feststellungen des LSG keine Aussage darüber getroffen werden, ob der Klägerin für den streitigen Zeitraum eine um 154 Euro monatlich höhere Leistung zusteht. Bei der Entscheidung hierüber sind grundsätzlich alle Anspruchsvoraussetzungen über Grund und Höhe der Leistungen gemäß [§ 19 Abs 2 SGB XII](#) iVm [§§ 41 ff SGB XII](#) in der Zeit vom 1. Mai 2006 bis zum 30. November 2006 zu prüfen (vgl.: BSG [SozR 4-1500 § 95 Nr 1 S 3](#); [SozR 4-4200 § 22 Nr 1 S 8](#); [BSGE 95, 191, 193](#) = [SozR 4-4300 § 37b Nr 2 S 4](#)). Dem steht nicht entgegen, dass zwischen den Beteiligten ausschließlich die Berücksichtigung des Kindergeldes als Einkommen der Klägerin ([§ 82 Abs 1 Satz 1 SGB XII](#)) im Streit ist. Denn insoweit handelt es sich nur um nicht gesondert anfechtbare Berechnungselemente der geltend gemachten höheren Leistung (vgl.: BSG [SozR 4-1500 § 95 Nr 1](#) RdNr 8; BSG, Urteil vom 16. Mai 2007 - [B 11b AS 29/06 R](#) RdNr 18; Eicher in *Kasseler Handbuch des Arbeitsförderungsrechts*, 2003, § 40 RdNr 11; vgl. auch BSG, Urteil vom 16. Oktober 2007 - B [8/9b SO 8/06 R](#) - RdNr 8 und 25).

13

Gemäß [§ 19 Abs 2 SGB XII](#) iVm [§ 41 Abs 1 SGB XII](#) (beide i d F, die die Normen durch das Gesetz zur Einordnung des Sozialhilferechts in das Sozialgesetzbuch vom 27. Dezember 2003 - [BGBl I 3022](#) - erhalten haben) können Personen zur Sicherung des Lebensunterhalts im Alter und bei dauerhafter Erwerbsminderung mit gewöhnlichem Aufenthalt im Inland, die das 65. Lebensjahr vollendet haben (Nr 1) oder das 18. Lebensjahr vollendet haben, unabhängig von der jeweiligen Arbeitsmarktlage voll erwerbsgemindert i S von [§ 43 Abs 2](#) Sozialgesetzbuch Sechstes Buch - Gesetzliche Rentenversicherung (SGB VI) sind und bei denen unwahrscheinlich ist, dass die volle Erwerbsminderung behoben werden kann (Nr 2), auf Antrag Leistungen der Grundsicherung im Alter und bei Erwerbsminderung nach dem Vierten Kapitel des SGB XII erhalten. Der Anspruch besteht nur, sofern der Leistungsberechtigte seinen notwendigen Lebensunterhalt nicht oder nicht ausreichend aus eigenen Kräften und Mitteln beschaffen kann ([§ 19 Abs 2 S 1 SGB XII](#)). Näher spezifiziert wird diese Voraussetzung in [§ 41 Abs 2 SGB XII](#). Danach besteht der Anspruch ua nur, soweit der Leistungsberechtigte seinen Lebensunterhalt nicht aus seinem Einkommen und Vermögen gemäß [§§ 82 bis 84](#) und [90 SGB XII](#) beschaffen kann.

14

Das an die Klägerin ausgezahlte Kindergeld ist für die Zeit ab Mai 2006 bis November 2006 nicht als Einkommen zu berücksichtigen, soweit die Klägerin ihrem volljährigen Sohn einen Betrag in Höhe des Kindergeldes zeitnah (innerhalb eines Monats nach Auszahlung bzw. Überweisung des Kindergeldes) zugewendet hat und bei einer unterlassenen "Weiterleitung" des Kindergeldes ein Anspruch des volljährigen Sohnes auf Abzweigung des Kindergeldes unter den Voraussetzungen des [§ 74 EstG](#) bestanden hätte. Zwar hat der für die Zeit ab 1. Juni 2005 ergangene Bescheid der Beklagten, in Verbindung mit dem Bescheid vom 6. September 2005 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 12. Oktober 2005 das an die Klägerin ausgezahlte Kindergeld für den volljährigen, außerhalb des Haushalts der Klägerin lebenden Sohn zu Recht auch für die Zeit ab Mai 2006 als Einkommen der Klägerin behandelt; denn Kindergeld ist sozialhilferechtlich grundsätzlich Einkommen dessen, an den es als Leistungs- oder Abzweigungsberechtigten ausgezahlt wird (BSG [SozR 4-3500 § 41 Nr 1](#) RdNr 15; BSG, Urteile vom 8. Februar 2007 - [B 9b SO 6/06 R](#) - RdNr 20 und - [B 9b SO 6/05 R](#) - RdNr 20 sowie - [B 9b SO 5/05 R](#) - RdNr 18; BSG, Urteil vom 16. Oktober 2007 - B [8/9b SO 8/06 R](#) - RdNr 22; BVerwG Buchholz 436.0 § 76 BSHG Nr 38 S 27; BVerwG, Urteil vom 28. April 2005 - [5 C 28/04](#) -, [NJW 2005, 2873](#) f). Davon gehen nicht zuletzt auch inzident die von diesem Grundsatz abweichenden ausdrücklichen Zuordnungsregelungen des [§ 82 Abs 1 Satz 2 SGB XII](#) (vgl. BSG, Urteil vom 16. Oktober 2007 - B [8/9b SO 8/06 R](#) - RdNr 22) und des [§ 11 Abs 1 Satz 3 SGB II](#) aus (vgl. dazu BSG [SozR 4-4200 § 22 Nr 3](#) RdNr 25 und [SozR 4-4200 § 20 Nr 3](#) RdNr 33 f).

15

Dies bedeutet jedoch nicht, dass jedes an sich zu berücksichtigende Einkommen Einfluss auf die Höhe der zu bewilligenden Leistung hat. Voraussetzung ist vielmehr, dass es sich dabei um "bereites Einkommen" handelt, also Einkommen, das dem Bedürftigen auch tatsächlich und nicht nur normativ zur Verfügung steht (vgl. [BVerwGE 55, 148](#) ff mWn). Fehlt es an so genannten bereiten Mitteln, kommt es für die Gewährung von Leistungen der Grundsicherung im Alter und bei Erwerbsminderung auf die tatsächliche Lage des Hilfesuchenden an (Faktizitätsprinzip: vgl. Eichenhofer in *Rothkegel, aaO*, Teil 1 Kap I RdNr 14, und *Rothkegel, aaO*, Teil II Kap 7 RdNr 17). Die Klägerin hat ihrem volljährigen Sohn nach den Feststellungen des LSG einen Betrag in Höhe des Kindergeldes zeitnah zugewendet. Hätte bei einer unterlassenen "Weiterleitung" des Kindergeldes ein Anspruch auf dessen Abzweigung unter den Voraussetzungen des [§ 74 Abs 1 EstG](#) (bzw. soweit Kindergeld nach dem Bundeskindergeldgesetz (BKGG) geleistet wird, des [§ 48 Abs 1 Satz 3 SGB I](#)) bestanden, würde es an "bereitem Einkommen" fehlen (bereits angedeutet BSG [SozR 4-3500 § 41 Nr 1](#) RdNr 16; vgl. auch Kirchberg, *Sozialrecht aktuell*, 2008, 1, 4). Mit der Feststellung des normativ zu berücksichtigenden Einkommens in Anwendung des [§ 41 Abs 2 Satz 1 SGB XII](#) iVm [§ 82 SGB XII](#) kann mithin nicht schon immer eine Aussage dazu getroffen werden, ob und in welcher Höhe ein sozialhilferechtlicher Bedarf besteht. Ob das Einkommen den Bedarf verringert oder entfallen lässt, ist davon abhängig, ob das anrechenbare Einkommen zur Bestreitung des

notwendigen Lebensunterhaltes auch tatsächlich zur Verfügung steht.

16

Im Hinblick auf den Zweck des Kindergeldes kann dessen "Weitergabe" an das volljährige, außerhalb des elterlichen Haushaltes lebende Kind zu einer derartigen Situation führen (aA BVerwG, Buchholz 436.0 § 76 BSHG Nr 38 S 26 ff, allerdings bezogen auf das bis zum 31. Dezember 2004 geltende Bundessozialhilfegesetz (BSHG) für minderjährige, im Haushalt des Kindergeldberechtigten lebende Kinder). Dies gilt in den Fällen, in denen das volljährige Kind außerhalb des Haushalts des Kindergeldberechtigten lebt und die Voraussetzungen für eine Abzweigung nach [§ 74 Abs 1 EStG](#) bzw [§ 48 Abs 1 SGB I](#) vorlägen, würde das Kindergeld nicht freiwillig weitergeleitet werden. Das Kindergeld ist Teil des elterlichen Einkommens, den diese zur Existenzsicherung ihres Kindes benötigen und bezweckt eine entsprechende Freistellung eines Einkommensbetrages (vgl [§ 31 Abs 1 EStG](#)). Es wird daher bestimmungsgemäß verwendet, wenn es von dem Elternteil an sein volljähriges, außerhalb des Haushalts wohnendes Kind weitergeleitet wird, weil es typisierend gewährt wird, um Unterhaltslasten gegenüber den Kindern zu erleichtern. Dementsprechend hat der Bundesgerichtshof (BGH) bereits mehrfach entschieden, dass das Kindergeld auf den Unterhaltsbedarf des volljährigen Kindes in vollem Umfang anzurechnen ist und das volljährige Kind neben dem hierdurch verminderten Barunterhalt die Herausgabe des Kindergeldes verlangen kann. Der Anspruch auf Auskehr des Kindergeldes gewährleistet, dass das Kindergeld immer erst für den Unterhaltsbedarf verwendet werden muss, damit einer Gefährdung des Existenzminimums des Kindes entgegen gewirkt wird (vgl BGH, Urteil vom 17. Januar 2007 - [XII ZR 166/04](#) -, [FamRZ 2007, 542](#), 545; [BGHZ 164, 375](#), 385).

17

Dem tragen auch die Regelungen des [§ 74 Abs 1 EStG](#) sowie des [§ 48 Abs 1 SGB I](#) (für Kinder, für die Kindergeld nach dem BKGG gezahlt wird) Rechnung. Danach kann das für ein Kind festgesetzte Kindergeld an das Kind ausgezahlt werden, wenn der Kindergeldberechtigte ihm gegenüber seiner gesetzlichen Unterhaltungspflicht nicht nachkommt oder wenn der Kindergeldberechtigte mangels Leistungsfähigkeit nicht unterhaltspflichtig ist oder nur Unterhalt in Höhe eines Betrages zu leisten braucht, der geringer ist als das für die Auszahlung in Betracht kommende Kindergeld. Unabhängig von der Zuordnung des Kindergeldes als Einkommen zeigen diese Regelungen, dass das Kindergeld letztlich dem Kind zu Gute kommen soll und eine Weiterleitung durch den Kindergeldberechtigten die durch [§ 74 Abs 1 EStG](#) bzw [§ 48 Abs 1 SGB I](#) dokumentierte Vorstellung des Gesetzgebers verwirklicht. Von einer Weiterleitung in diesem Sinne kann allerdings nur gesprochen werden, wenn diese zeitnah innerhalb eines Monats nach Auszahlung oder Überweisung des Kindergeldes erfolgt. Dies rechtfertigt sich zum einen aus der Anlehnung an die Abzweigungsregelung, verbunden mit dem Sinn und Zweck des Kindergeldes, vorrangig den Unterhaltsbedarf des erwachsenen Kindes zu decken, sowie aus der zeitabschnittsweise jeweils für den Monat erbrachten Grundsicherungsleistung. Wird das Kindergeld nicht innerhalb eines Zeitmonats weitergeleitet, ist die Annahme, es stehe dem Bedürftigen tatsächlich nicht zur Verfügung, nicht mehr gerechtfertigt.

18

Entgegen der Auffassung der Beklagten ist nicht darauf abzustellen, ob eine Abzweigung an das volljährige Kind verfügt ist. Zum einen ist es schon zweifelhaft, ob das volljährige Kind überhaupt einen Anspruch auf Abzweigung geltend machen kann. Die Abzweigung nach [§ 74 EStG](#) bzw nach [§ 48 SGB I](#) knüpft nämlich vorrangig an die Verletzung der Unterhaltungspflicht desjenigen an, an den das Kindergeld ausgezahlt wird. Soweit das Kindergeld von dem Kindergeldberechtigten tatsächlich "weitergeleitet" wird, kommt der unterhaltsverpflichtete Elternteil, der Leistungen nach dem SGB XII bezieht, einer möglichen Unterhaltungspflicht nach. Selbst wenn die Unterhaltungspflicht des Elternteils bezogen auf deren Höhe über den Kindergeldbetrag hinaus besteht und von dem Unterhaltsverpflichteten nicht erfüllt wird, ist bei Weiterleitung des Kindergeldes kein Bedarf für eine Abzweigung nach [§ 74 Abs 1 EStG](#) bzw [§ 48 Abs 1 SGB I](#) erkennbar. Das Kind, das das Kindergeld entweder von dem kindergeldberechtigten Elternteil oder - auf dessen Veranlassung - vom Finanzamt oder der Kindergeldkasse ohne Umweg über den kindergeldberechtigten Elternteil überwiesen erhält (möglicherweise konkludente Abzweigung), hat jedenfalls keine Veranlassung, eine Abzweigung, die es nicht besser stellen würde, zu beantragen. Entsprechendes gilt für die weiteren Alternativen des [§ 74 Abs 1 EStG](#) bzw [§ 48 Abs 1 SGB I](#), die eine Abzweigung ermöglichen, wenn der Kindergeldberechtigte mangels Leistungsfähigkeit nicht unterhaltspflichtig ist oder nur Unterhalt in Höhe eines Betrages zu leisten braucht, der geringer ist als das für die Auszahlung in Betracht kommende Kindergeld. Eine Abzweigung nach [§ 74 Abs 1 EStG](#) bzw nach [§ 48 Abs 1 SGB I](#) zu verlangen, wäre reine Förmerei. Ohnedies liegt es nicht in der Macht des Kindergeldberechtigten selbst, die von der Beklagten geforderten Voraussetzungen für eine Nichtberücksichtigung des Kindergeldes zu schaffen. Die Befugnis, einen Antrag auf Abzweigung zu stellen, hat allenfalls das Kind. Schließlich ist zu berücksichtigen, dass das Kind zwar die Abzweigung beantragen kann, selbst bei Vorliegen der tatbestandlichen Voraussetzungen des [§ 74 Abs 1 EStG](#) bzw [§ 48 Abs 1 SGB I](#) aber keinen Anspruch auf die Abzweigung, sondern nur auf eine ermessensfehlerfreie Entscheidung durch die Behörde hat. Wollte man bei einer ermessensfehlerfreien Ablehnung eines Abzweigungsantrages des Kindes etwa, weil das Kindergeld ohnehin an das Kind weitergegeben wird, trotz Vorliegens der Voraussetzungen für eine Abzweigung, das Kindergeld als bereitses Einkommen des kindergeldberechtigten Elternteils berücksichtigen, würde dies zu einem sinnwidrigen Ergebnis führen.

19

Zwar ist der Beklagten zuzugeben, dass materielle Unterschiede zwischen dem Regelverfahren (Auszahlung an den Kindergeldberechtigten; Verfügungsgewalt des Elternteils über das Kindergeld) und dem Abzweigungsverfahren (Auszahlung an das Kind; keine Verfügungsgewalt des Elternteils über das Kindergeld) bestehen; diese Unterschiede haben indes nur eine Bedeutung bei der Frage, wessen Einkommen das Kindergeld ist. Bei Auszahlung des Kindergeldes an einen Elternteil wird den Unterschieden ausreichend dadurch Rechnung getragen, dass sich nur bei "Weitergabe" des Kindergeldes an das volljährige Kind der sozialhilferechtliche Bedarf entsprechend erhöhen kann.

20

Die gegenteilige Auffassung hätte auch zur Folge, dass das Kindergeld bei Weiterleitung immer zum einen beim Kindergeldberechtigten und zum anderen als freiwillige Zuwendung bei dem erwachsenen Kind berücksichtigt werden müsste, es sei denn, es lägen die Voraussetzungen des [§ 84 Abs 2 SGB XII](#) vor. Ein und derselbe Betrag, der, wie das LSG zu Recht feststellt, lediglich einen "Durchlaufposten" darstellt, würde den Bedarf sowohl des Kindergeldberechtigten um 154 Euro als auch den Bedarf des volljährigen Kindes, etwa bei seinem

Anspruch auf Leistungen nach dem SGB II, mindern. Der Kindergeldberechtigte wäre, solange keine Abzweigung zu Gunsten des volljährigen Kindes erfolgt, gezwungen, das Kindergeld entgegen dem vorrangigen gesetzlichen Zweck, die Unterhaltslast gegenüber den Kindern zu erleichtern, für den eigenen Lebensunterhalt einzusetzen. Würden weitere berücksichtigungsfähige Kinder des Kindergeldberechtigten in dessen Haushalt leben, würde dies im Ergebnis sogar dazu führen, dass das Kindergeld angesichts der Tatsache, dass die Einstandsgemeinschaft "aus einem Topf wirtschaftet", auch diesen Kindern zu Gute kommt, für die aber ohnehin Kindergeld zur Sicherung ihres Existenzminimums gezahlt würde, während der Unterhaltsbedarf des volljährigen Kindes unberücksichtigt bliebe.

21

Die Regelung des [§ 82 Abs 1 Satz 2 SGB XII](#), die eine Berücksichtigung des Kindergeldes bei minderjährigen, nicht aber bei volljährigen Kindern regelt, spricht nicht gegen die vom Senat vertretene Auffassung. Insoweit handelt es sich lediglich um eine Zuordnungsregelung bezogen auf das Kindergeld. Zudem ist [§ 82 Abs 1 Satz 2 SGB XII](#) auf die Situation einer in einem gemeinsamen Haushalt lebenden Einsatzgemeinschaft zugeschnitten, weil er nur minderjährige Kinder betrifft, die typischerweise im Haushalt der Eltern leben. Was zu gelten hat, wenn ein erwachsenes Kind bei den Eltern lebt und das Kindergeld von dem Kindergeldberechtigten an dieses Kind weitergeleitet wird, bedarf vorliegend keiner Entscheidung (vgl dazu für das SGB II: BSG [SozR 4-4200 § 20 Nr 3](#) RdNr 33 ff; BSG, Urteil vom 6. Dezember 2007 - B [14/7b AS 54/06 R](#) - s unten). Der vorliegende Sachverhalt ist dem (erst) mit Wirkung vom 1. Oktober 2005 ([BGBl I 2499](#)) in § 1 Nr 8 Alg II-V geregelten Sachverhalt vergleichbar. Nach § 1 Nr 8 Alg II-V ist außer den in [§ 11 Abs 3 SGB II](#) genannten Einnahmen auch Kindergeld für volljährige Kinder des Hilfebedürftigen, soweit es nachweislich an das nicht im Haushalt des Hilfebedürftigen lebende volljährige Kind weitergeleitet wird, nicht als Einkommen zu berücksichtigen. Eine § 1 Nr 8 Alg II-V vergleichbare Regelung findet sich für den Bereich des SGB XII nicht, insbesondere auch nicht in der Verordnung zur Durchführung des [§ 82 SGB XII](#) vom 28. November 1962 ([BGBl I 692](#)), zuletzt geändert durch Art 11 des Gesetzes vom 21. März 2005 ([BGBl I 818](#)). Einer solchen Regelung bedarf es nach der oben dargelegten Auffassung des Senats zur Berücksichtigung von Kindergeld für außerhalb des elterlichen Haushalts lebende volljährige Kinder aber ohnehin nicht. Das hier gefundene Ergebnis führt zudem zu einer gewissen Harmonisierung der Berücksichtigung von Kindergeld als Einkommen nach dem SGB II und dem SGB XII. Anders als nach der Alg II-V ist bei Leistungen nach dem SGB XII allerdings zu prüfen, ob das Kindergeld an das volljährige Kind zeitnah (zu dieser Voraussetzung s oben) weitergeleitet wird; zu prüfen ist auch, ob die Voraussetzungen des [§ 74 EStG](#) ohne eine solche Weiterleitung vorliegen würden. Das LSG wird dabei zu klären haben, ob die Klägerin gegenüber ihrem volljährigen Sohn (ohne Weiterleitung des Kindergeldes) ihrer gesetzlichen Unterhaltungspflicht nicht nachgekommen wäre, lediglich mangels Leistungsfähigkeit nicht unterhaltspflichtig war oder nur Unterhalt in Höhe eines Betrages zu leisten brauchte, der geringer war als das für die Auszahlung in Betracht kommende Kindergeld.

22

Der Senat weicht mit seiner Entscheidung nicht von den Urteilen des 11b-Senats vom 23. November 2006 ([SozR 4-4200 § 20 Nr 3](#) RdNr 33 ff) und des 14. Senats vom 6. Dezember 2007 (B [14/7b AS 54/06 R](#)) ab. Diese Entscheidungen sind zum Leistungsrecht des SGB II ergangen und betreffen nur die Weiterleitung von Kindergeld an Kinder, die - anders in dem hier zu entscheidenden Fall - im Haushalt des Kindergeldberechtigten leben. Die Entscheidung des 14. Senats (aaO) beruhte ausdrücklich auch auf dem Regelungszusammenhang des [§ 11 Abs 1 Satz 3 SGB II](#) iVm § 1 Nr 8 Alg II-V. [§ 11 Abs 1 Satz 3 SGB II](#) regelt die Berücksichtigung von Kindergeld für minderjährige Kinder, bzw ab dem 1. April 2006 für zur Bedarfsgemeinschaft gehörende Kinder (nach [§ 7 Abs 3 Nr 4 SGB II](#) in der ab dem 1. April 2004 geltenden Fassung bis zur Vollendung des 25. Lebensjahres; Gesetz zur Änderung des SGB II und anderer Gesetze vom 24. März 2006 - [BGBl I 558](#)). Nach § 1 Nr 8 Alg II-V ist außer den in [§ 11 Abs 3 SGB II](#) genannten Einnahmen auch Kindergeld für volljährige Kinder des Hilfebedürftigen, soweit es nachweislich an das nicht im Haushalt des Hilfebedürftigen lebende volljährige Kind weitergeleitet wird, nicht als Einkommen zu berücksichtigen (s oben). Eine Regelung zur Berücksichtigung von Kindergeld für im Haushalt des Kindergeldberechtigten lebende volljährige, bzw ab dem 1. April 2006 für nicht zur Bedarfsgemeinschaft gehörende Kinder findet sich weder im SGB II noch in der Alg II-V. Hieraus hat der 14. Senat für den Anspruch nach dem SGB II gefolgert, aus dem nicht interpretations- oder auslegungsfähigen Regelungszusammenhang der genannten Normen könne nur der Schluss gezogen werden, dass nach dem Willen des Gesetzgebers das Kindergeld für nicht zur Bedarfsgemeinschaft gehörende, im Haushalt lebende Kinder dem Kindergeldberechtigten als Einkommen zugerechnet werde.

23

Insoweit hat der 14. Senat (aaO RdNr 14) in Fortentwicklung der Rechtsprechung des 11b. Senats (aaO) auch auf die besondere Situation in einer Bedarfsgemeinschaft abgestellt, die das SGB XII in dieser Form nicht kennt. Leben volljährige (unverheiratete) Kinder bzw ab dem 1. April 2006 Kinder nach Vollendung des 25. Lebensjahres im Haushalt der Eltern, so bildeten sie eine eigene Bedarfsgemeinschaft. Das Kindergeld diene dann dazu, das Existenzminimum der Kinder über den geleisteten Naturalunterhalt sicherzustellen; insofern sei die Regelung des § 1 Nr 8 Alg II-V für außerhalb des Haushalts des kindergeldberechtigten Elternteils lebende volljährige Kinder konsequent. Weder der 11b- noch der 14. Senat haben dabei aber eine Aussage dazu getroffen, was hinsichtlich des Kindergeldes für außerhalb des Haushalts der Eltern wohnende (volljährige) Kinder für die Zeit bis zum 30. September 2005 zu gelten hat. Ob die Rechtsprechung des 11b- und des 14. Senats zur Berücksichtigung von Kindergeld für im Haushalt des Kindergeldberechtigten lebende volljährige Kinder auf das SGB XII übertragbar ist, bedarf vorliegend keiner Entscheidung.

24

Bei seiner abschließenden Entscheidung wird das LSG ggf Feststellungen zur vollen Erwerbsminderung der Klägerin nach [§ 41 Abs 1 Nr 2 SGB XII](#) iVm [§ 43 Abs 2 SGB VI](#) sowie zur Höhe des Leistungsanspruchs der Klägerin treffen müssen. Dabei mag das LSG auch erneut prüfen, ob die Klägerin das Kindergeld überhaupt weitergeleitet hat. Denn noch mit Schreiben vom 26. Januar 2005 hat sie gegenüber der Beklagten erklärt, dass das Kindergeld monatlich auf ihr Konto gehe und hiervon eine Rate für ein Kraftfahrzeug und Benzinkosten bezahlt würden, sodass jedenfalls Zweifel an der behaupteten Weitergabe des Kindergeldes berechtigt sind, wenn das Kraftfahrzeug in dem noch streitigen Zeitraum nicht abbezahlt worden sein sollte. Schließlich wird das LSG bei seiner Tenorierung den Bescheid vom 4. Juli 2005 zu berücksichtigen und ggf auch über die Kosten des Revisionsverfahrens zu entscheiden haben, und zwar wegen der Einheitlichkeit der Kostenentscheidung unter Berücksichtigung der von der Klägerin zurückgenommenen Revision (betreffend Grundsicherungsleistungen für die Zeit vom 1. April 2005 bis 30. April 2006).

Rechtskraft

Aus

Login

BRD

Saved

2008-08-19