

B 14 KG 2/09 R

Land

Bundesrepublik Deutschland

Sozialgericht

Bundessozialgericht

Sachgebiet

Kindergeld-/Erziehungsgeldangelegenheiten

Abteilung

14

1. Instanz

SG Kiel (SHS)

Aktenzeichen

S 20 KG 14/06

Datum

17.07.2007

2. Instanz

Schleswig-Holsteinisches LSG

Aktenzeichen

L 1 KG 4/07

Datum

19.03.2009

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

B 14 KG 2/09 R

Datum

07.07.2011

Kategorie

Urteil

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des Schleswig-Holsteinischen Landessozialgerichts vom 19. März 2009 aufgehoben. Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Sozialgerichts Kiel vom 17. Juli 2007 wird zurückgewiesen. Außergerichtliche Kosten sind nicht zu erstatten.

Gründe:

I

1

Die Klägerin begehrt die Gewährung eines Kinderzuschlags nach § 6a Bundeskindergeldgesetz (BKGG).

2

Die 1968 geborene Klägerin war im hier streitigen Zeitraum alleinerziehend und lebte mit ihren drei Kindern in einem Haushalt. Der 1995 geborene Sohn T und der 1998 geborene Sohn M erhielten Unterhaltszahlungen der Väter in Höhe von 274 Euro bzw 249 Euro monatlich. Für die 1991 geborene Tochter S wurden keine Unterhaltszahlungen erbracht. Die Klägerin war im streitigen Zeitraum Studentin der Medizin und bezog ab Oktober 2005 Leistungen nach dem Bundesausbildungsförderungsgesetz (BAföG) in Höhe von 585 Euro monatlich. Mit der Beendigung ihres Studiums am 30.6.2008 wurden die BAföG-Leistungen eingestellt.

3

Den am 12.10.2005 gestellten Antrag auf Gewährung eines Kinderzuschlags lehnte die Beklagte durch Bescheid vom 14.10.2005 ab. Der Anspruch auf Kinderzuschlag sei ausgeschlossen, weil das Einkommen der Klägerin die Mindesteinkommensgrenze nicht erreiche. Hiergegen legte die Klägerin Widerspruch ein und machte geltend, sie könne ihren eigenen Bedarf durch BAföG-Leistungen in Höhe von 585 Euro und Wohngeld in Höhe von 377 Euro selbst decken. Den Widerspruch der Klägerin wies die Beklagte mit Widerspruchsbescheid vom 4.5.2006 zurück. Zwar gehöre die Klägerin zum grundsätzlich anspruchsberechtigten Personenkreis, weil der Ausschluss von Auszubildenden, deren Ausbildung dem Grunde nach förderungsfähig sei, sich nur auf den "Normalbedarf" beziehe. Aus besonderen Umständen hervorgehende Bedarfe (etwa Mehrbedarfe nach [§ 21](#) Sozialgesetzbuch Zweites Buch (SGB II)) würden von der Ausschlusswirkung nicht erfasst. Die Klägerin verfüge jedoch nicht über eigene Einkünfte und erreiche daher die Mindesteinkommensgrenze nicht. Als Mindesteinkommensgrenze sei allein der der Klägerin grundsätzlich zustehende Mehrbedarf wegen Alleinerziehung in Höhe von 124 Euro zu berücksichtigen.

4

Die hiergegen gerichtete Klage ist vor dem Sozialgericht (SG) ohne Erfolg geblieben. Das Landessozialgericht (LSG) hat der Berufung der Klägerin im Wesentlichen stattgegeben und die Beklagte verurteilt, der Klägerin für die Zeit vom 1.10.2005 bis 30.6.2008 einen Kinderzuschlag in Höhe von 128 Euro monatlich zu gewähren. Dem SG sei zwar darin zuzustimmen, dass bei der Klägerin keine Hilfebedürftigkeit nach [§ 9 SGB II](#) vermieden werden könne, da sie als BAföG-Bezieherin gemäß [§ 7 Abs 5 Satz 1 SGB II](#) keinen Anspruch auf Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts habe. Die Beklagte habe sich jedoch aufgrund einer Dienstanweisung (Durchführungsanweisung Kinderzuschlag, Stand: Oktober 2008) dahingehend gebunden, dass gemäß § 6a BKGG ein Anspruch auf

Kinderzuschlag für Kinder von Personen, die im Rahmen des BAföG dem Grunde nach förderungsfähig sind, bestehen könne. Für die Prüfung der Mindesteinkommensgrenze bleibe bei Studierenden die BAföG-Leistung bis zur Höhe der tatsächlich gezahlten Leistungen unberücksichtigt. Nicht vom BAföG-Höchstsatz abgedeckt sei jedoch ein Mehrbedarf für Alleinerziehung, der im streitigen Zeitraum 124 Euro betragen habe. Dem stehe als Einkommen der Klägerin die Summe der Kindergeldzahlungen gegenüber, die bei den zur Bedarfsgemeinschaft zählenden Kindern nicht zur Sicherstellung des eigenen Unterhalts benötigt werde ([§ 11 Abs 1 Satz 3 SGB II](#)). Dies sei ein Betrag von 136,42 Euro, der die für die Klägerin maßgebliche Mindesteinkommensgrenze überschreite.

5

Hiergegen richtet sich die vom LSG zugelassene Revision der Beklagten. Sie rügt eine Verletzung des § 6a BKGG. Das LSG sei zwar zutreffend davon ausgegangen, dass bei der Klägerin ein Kinderzuschlag nach § 6a BKGG in Betracht komme, obwohl Auszubildende, deren Ausbildung dem Grunde nach im Rahmen des BAföG förderungsfähig sei, von Leistungen nach dem SGB II grundsätzlich ausgeschlossen seien und deshalb die Leistungsvoraussetzung des Kinderzuschlags, Hilfebedürftigkeit nach dem SGB II zu vermeiden, insoweit nicht erfüllt werden könne. Der Leistungsausschluss beziehe sich jedoch nur auf die Regelleistung und die Unterkunftskosten, die durch die BAföG-Leistungen abgedeckt würden. Die Klägerin könne jedoch einen Mehrbedarf wegen Alleinerziehung nach [§ 21 Abs 3 SGB II](#) beanspruchen. Die Klägerin müsse jedoch neben den BAföG-Leistungen über Einkommen verfügen, das die für sie nach § 6a Abs 4 BKGG maßgebliche Einkommensgrenze übersteige. Insoweit sei das LSG zutreffend davon ausgegangen, dass bei der Klägerin Kindergeld, das die Kinder T und M nicht zur Sicherung ihres Lebensunterhalts benötigten, als Einkommen zu berücksichtigen sei. Das LSG sei jedoch zu Unrecht davon ausgegangen, dass von der Gesamtsumme von 136,42 Euro keine Versicherungspauschalen abzusetzen seien, wie dies die Arbeitslosengeld II/Sozialgeld-Verordnung ((Alg II-V) § 3 Abs 1 Nr 1 der bis 31.12.2007 geltenden Fassung, bzw § 6 Abs 1 Nr 1 der ab 1.1.2008 geltenden Fassung) vorschreibe. Für die zwei Kinder sei eine Versicherungspauschale von 60 Euro abzusetzen. Von dem auf die Klägerin übergehenden Restbetrag von 76,42 Euro müsse sodann eine weitere Versicherungspauschale für die Klägerin abgezogen werden, sodass als Einkommen ein Betrag von 46,42 Euro verbleibe. Mit diesem Betrag werde die für die Klägerin maßgebliche Mindesteinkommensgrenze von 124 Euro nicht erreicht.

6

Die Beklagte beantragt, das Urteil des Schleswig-Holsteinischen Landessozialgerichts vom 19. März 2009 aufzuheben und die Klage abzuweisen.

7

Die Klägerin beantragt, die Revision der Beklagten gegen das Urteil des Schleswig-Holsteinischen Landessozialgerichts vom 19. März 2009 zurückzuweisen.

8

Sie hält das angefochtene Urteil für zutreffend.

II

9

Die zulässige Revision der Beklagten ist auch in der Sache begründet. Das SG hat zutreffend entschieden, dass der Klägerin ein Zuschlag nach § 6a BKGG nicht zusteht; die gegenteilige Entscheidung des LSG war aufzuheben.

10

1. Kinderzuschlag erhalten nach § 6a Abs 1 BKGG in den hier maßgeblichen Fassungen der Bekanntmachung des BKGG vom 22.2.2005 ([BGBl I 458](#)), für die Zeit vom 1.10.2005 bis 30.6.2006, sowie des Gesetzes zur Änderung des Zweiten Buches Sozialgesetzbuch und anderer Gesetze vom 24.3.2006 ([BGBl I 558](#)), die bis zum 30.9.2008 gegolten hat (aF), Personen für in ihrem Haushalt lebende Kinder, die noch nicht das 25. Lebensjahr vollendet haben, wenn 1. sie für diese Kinder nach dem BKGG oder dem X. Abschnitt des Einkommensteuergesetzes (EStG) Anspruch auf Kindergeld oder Anspruch auf andere Leistungen iS von § 4 BKGG haben, 2. durch den Kinderzuschlag Hilfebedürftigkeit nach [§ 9 SGB II](#) vermieden wird und 3. sie mit Ausnahme des Wohngeldes über Einkommen oder Vermögen iS der [§§ 11, 12 SGB II](#) mindestens in Höhe des nach Abs 4 Satz 1 für sie maßgebenden Betrags und höchstens in Höhe der Summe aus diesem Betrag und dem Gesamtkinderzuschlag nach Abs 2 verfügen.

11

2. Unstreitig ist von den genannten Voraussetzungen allein die Kindergeldberechtigung der Klägerin (Voraussetzung 1). Zweifelhaft ist dagegen bereits, ob bei der Klägerin im Sinne des § 6a Abs 1 Nr 4 BKGG Hilfebedürftigkeit nach [§ 9 SGB II](#) vermieden werden kann, da sie, wie das LSG zutreffend entschieden hat, als Leistungsberechtigte nach dem BAföG gemäß [§ 7 Abs 5 Satz 1 SGB II](#) keinen Anspruch auf Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts hat. Das LSG ist zu Unrecht davon ausgegangen, dass sich die grundsätzliche Leistungsberechtigung der Klägerin trotz des Bezugs von BAföG-Leistungen bereits daraus ergebe, dass die Beklagte sich in einer Dienstanweisung (GZ: 7501; Durchführungsanweisung Kinderzuschlag, Stand: Oktober 2008) dahingehend gebunden habe, dass gemäß § 6a BKGG ein Anspruch auf Kinderzuschlag auch für Kinder von Personen bestehen könne, die im Rahmen des BAföG dem Grunde nach förderungsfähig seien. Eine Dienstanweisung kann allenfalls im Rahmen von Ermessensregelungen zu einer Selbstbindung der Verwaltung führen und damit letztlich eine Anspruchsberechtigung begründen. Darum geht es vorliegend aber nicht. Eine Dienstanweisung kann in keinem Fall gesetzlich normierte Anspruchsvoraussetzungen für einen bestimmten Personenkreis als gegeben unterstellen oder aber außer Kraft setzen. Dies ist allerdings auch nicht das Ziel der genannten Dienstanweisung. Sie soll offensichtlich nur klarstellen, dass auch BAföG-berechtigte Auszubildende trotz der Ausschlussregelung in [§ 7 Abs 5 SGB II](#) Kinderzuschlag beanspruchen können, wenn der Kinderzuschlag

dazu führt, dass Leistungen nach dem SGB II vermieden werden, die nicht unter die genannte Ausschlussregelung fallen (in diesem Sinn auch: Schnell in Estelmann, Kommentar zum SGB II, § 6a BKGG, RdNr 52b). Hierzu könnte im streitigen Zeitraum (1.10.2005 bis 30.6.2008) der Mehrbedarf wegen Alleinerziehung nach [§ 21 Abs 3 SGB II](#) gezählt haben, der bei der Klägerin in Betracht kommt, da sie ihre drei Kinder allein erzieht.

12

Die erwähnte Dienstanweisung der Beklagten geht auf Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts (BVerwG) zurück, das auch zur entsprechenden Schnittstelle von Bundessozialhilfegesetz (BSHG) und BAföG entschieden hat, dass der Ausschluss der BAföG-Berechtigten nicht jeden Bedarf des Lebensunterhalts umfasse, sondern nur den ausschließlich ausbildungsgeprägten Bedarf. Vom Ausschlussstatbestand nicht erfasst seien dagegen solche Leistungen, die einen Bedarf betreffen, der durch besondere Umstände bedingt sei, die von der Ausbildung unabhängig sind. Hierzu zählten Leistungen, die dazu dienen sollten, einen Mehrbedarf zu decken, der seine Ursache in besonderen Umständen in der Person des Hilfesuchenden habe, wie etwa der Mehrbedarf für werdende Mütter nach § 23 Abs 1 Nr 3 BSHG ([BVerwGE 71, 12, 15; 91, 254, 255](#)) und der Mehrbedarf wegen Alleinerziehung nach § 23 Abs 2 BSHG ([BVerwGE 94, 224, 226 RdNr 6](#)).

13

3. Ob eine Vermeidung von Hilfebedürftigkeit nach Sinn und Zweck des Kinderzuschlags nach § 6a BKGG bereits dann anzunehmen ist, wenn es allein um die Vermeidung der Geltendmachung eines Mehrbedarfs wegen Alleinerziehung nach [§ 21 Abs 3 SGB II](#) geht, erscheint zweifelhaft. Der Gesetzgeber hat jedenfalls mit der ab 1.10.2008 geltenden Fassung des § 6a Abs 1 BKGG, die hier noch nicht maßgebend ist, in die "Vermeidungsregel" in Abs 1 Nr 4 (ursprünglich Nr 3) eine spezielle Regelung zur Vermeidung von Mehrbedarfen als SGB II-Leistung aufgenommen:

"Wenn kein Mitglied der Bedarfsgemeinschaft Leistungen nach dem SGB II oder XII erhält, werden bei der Prüfung, ob Hilfebedürftigkeit vermieden wird, u.a. Mehrbedarfe nach [§ 21 SGB II](#) nicht berücksichtigt".

Danach reicht allein die Vermeidung eines Anspruchs auf einen Mehrbedarf nicht mehr aus, um einen Kinderzuschlag beanspruchen zu können, wenn - wie vorliegend - kein Mitglied der Bedarfsgemeinschaft Leistungen nach dem SGB II erhält. Die Frage, ob die Voraussetzung des § 6a Abs 1 Nr 4 BKGG in den hier maßgebenden Fassungen vom 22.2.2005 bzw 24.3.2006 (aaO) vorliegen, konnte letztlich offen bleiben, weil die Klägerin nicht über Einkommen oder Vermögen iS der [§§ 11, 12 SGB II](#) mindestens in Höhe des nach § 6a Abs 4 Satz 1 BKGG für sie maßgebenden Betrags verfügt.

14

4. Entgegen der Auffassung des LSG erreicht die Klägerin die für sie maßgebende Mindesteinkommensgrenze (§ 6a Abs 1 Nr 2 BKGG) nicht. Diese lag im streitigen Zeitraum, ausgehend von der Höhe des Mehrbedarfs ([§ 21 Abs 3 Nr 1 SGB II](#)), bei 124 Euro. Das LSG hat zutreffend entschieden, dass bei der Ermittlung des Bedarfs der Klägerin wegen der Ausschlussregelung in [§ 7 Abs 5 SGB II](#) davon auszugehen ist, dass der Regelbedarf und die Kosten der Unterkunft (KdU) pauschal typisierend durch den Höchstsatz der BAföG-Leistungen als sichergestellt anzusehen sind. Damit korrespondiert die Außerachtlassung der BAföG-Leistungen als Einkommen. Als nicht durch die BAföG-Leistungen sichergestellt kann nur der Mehrbedarf der Klägerin wegen Alleinerziehung nach [§ 21 Abs 3 SGB II](#) angesehen werden. Dem steht sonstiges berücksichtigungsfähiges Einkommen der Klägerin nur insoweit gegenüber, als ihr nach [§ 11 Abs 1 Satz 3 SGB II](#) ein Kindergeldüberschuss als Einkommen zugerechnet wird, der sich daraus ergibt, dass die Kinder T und M einen Teil des Kindergeldes zur Sicherung ihres Lebensunterhalts nicht benötigen, weil beiden neben dem Kindergeld Unterhaltszahlungen ihrer Väter zufließen. Dass beide Kinder wegen dieses Umstands zugleich aus der Bedarfsgemeinschaft ausscheiden, steht dem nicht entgegen (BSG [SozR 4-4200 § 11 Nr 23](#), RdNr 18).

15

Der Kindergeld-Überschuss der Kinder T und M errechnet sich wie folgt: Bei beiden Kindern besteht jeweils ein Bedarf in Höhe von 347,29 Euro, der sich aus der Regelleistung in Höhe von 207 Euro und dem auf sie jeweils entfallenden Anteil der KdU in Höhe von 140,29 Euro ergibt. Die vom LSG mit insgesamt 561,16 Euro festgestellten Gesamtkosten der Unterkunft sind nach der Kopfzahl der Bewohner der Wohnung aufzuteilen und nicht - entsprechend § 6a Abs 4 Satz 2 BKGG - nach dem Existenzminimums-Bericht der Bundesregierung, denn § 6a Abs 4 BKGG schreibt die Aufteilung nach dem Existenzminimums-Bericht nur insoweit vor, als es um die Prüfung der Mindesteinkommensgrenze der Eltern bzw des Elternteils geht (BSG [SozR 4-5870 § 6a Nr 1](#)). Bei der Berechnung des Kindergeld-Überschusses, der der Klägerin als Einkommen anzurechnen ist, geht es aber um die Feststellung des Bedarfs der Kinder, die sich ausschließlich nach SGB II richtet.

16

Das LSG hat bei der Ermittlung des Einkommens der Kinder T und M nicht berücksichtigt, dass jeweils eine Versicherungspauschale von 30 Euro in Abzug zu bringen ist. Der 4. Senat des Bundessozialgerichts hat bereits mit Urteil vom 13.5.2009 ([B 4 AS 39/08 R - SozR 4-4200 § 11 Nr 23](#)) in Bezug auf die hier maßgebende Rechtslage vor dem 1.8.2009 entschieden, dass bei der Feststellung, ob und in welcher Höhe ein Kind über Einkommen verfügt, das seinen Eltern zurechenbar ist, vor der Übertragung von seinem Einkommen eine Versicherungspauschale von 30 Euro abzusetzen ist. Dem schließt sich der erkennende Senat an. Die Versicherungspauschale in Höhe von 30 Euro war danach gemäß § 3 Nr 1 Alg II-V (idF vom 22.8.2005, [BGBl I 2499](#)) bzw ab 1.1.2008: § 6 Abs 1 Nr 1 Alg II-V (idF vom 17.12.2007, [BGBl I 2942](#)) grundsätzlich unabhängig davon in Abzug zu bringen, ob für die Kinder tatsächlich Beiträge zu privaten Versicherungen geltend gemacht bzw aufgewendet worden sind oder nicht (vgl BSG [SozR 4-4200 § 11 Nr 23](#) RdNr 22; anders die Regelung in § 6 Abs 1 Nr 1 Alg II-V idF vom 23.7.2009, [BGBl I 2340](#)).

17

Danach ergeben sich folgende Kindergeld-Überschüsse: T verfügt aus Unterhaltszahlung und Kindergeld über ein Einkommen von monatlich

428 Euro, dem ein Bedarf von 347,29 Euro gegenübersteht. Nach Abzug der Versicherungspauschale von 30 Euro ergibt sich hieraus ein Überschuss von 50,71 Euro. M verfügt über ein Einkommen von 403 Euro; nach Abzug des Bedarfs und der Versicherungspauschale ergibt sich ein Überschuss von 25,71 Euro. Der danach auf die Klägerin zu übertragende Kindergeld-Überschuss von 76,42 Euro unterschreitet die für sie maßgebende Mindesteinkommensgrenze von 124 Euro.

18

Nach alledem kommt es auf die vom LSG entschiedene Frage, ob auch vom Einkommen der Klägerin eine Versicherungspauschale von 30 Euro abzusetzen ist, nicht an.

19

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 193](#) Sozialgerichtsgesetz.

Rechtskraft

Aus

Login

BRD

Saved

2011-09-30