

Herausgeber: Rechtsanwalt Dr. Egon Schneider (†), Much • Rechtsanwalt Ekkehart Schäfer, Präsident der Bundesrechtsanwaltskammer • Rechtsanwalt beim BGH Prof. Dr. Ekkehart Reinelt, Karlsruhe • Rechtsanwalt Martin W. Huff, Köln • Prof. Dr. Martin Henssler, Institut für Anwaltsrecht, Universität zu Köln • Rechtsanwältin und Notarin Edith Kindermann, Bremen • Rechtsanwalt und Notar Herbert P. Schons, Duisburg • Rechtsanwalt Norbert Schneider, Neunkirchen • Rechtsanwalt Dr. Hubert W. van Bühren, Köln

Inklusive
ZAP App!

Details unter: www.zap-zeitschrift.de/App

AUS DEM INHALT

Kolumne

Einnahmen aus Bußgeldverfahren – Rasen für einen guten Zweck? (S. 647)

Anwaltsmagazin

Fahrplan zum Neustart des beA beschlossen (S. 648) • Neues EU-Reiserecht in Kraft (S. 650) • Rechtsstreitigkeiten immer teurer (S. 653)

Haftungsrecht

Grüneberg, Der Straßenverkehrsunfall in der zivilrechtlichen Abwicklung (S. 663)

Andrick, Rechtsprechungsübersicht zum öffentlichen Recht (S. 681)

Bublitz, Kindergeld zwischen Steuerrecht und Sozialrecht: Anrechenbarkeit auf Sozialleistungen (S. 691)

Eilnachrichten

BVerfG: Verfassungsmäßigkeit des Verbots mehrfacher sachgrundloser Befristungen (S. 660)

EGMR: Einschränkung der Bildberichterstattung durch den Kammervorsitzenden (S. 660)

BGH: Widerruf der Zulassung zur Rechtsanwaltschaft bei Fehlen einer Berufshaftpflichtversicherung (S. 661)



Steuerrecht

Kindergeld zwischen Steuerrecht und Sozialrecht: Anrechenbarkeit von Kindergeld auf Sozialleistungen

Von Dr. LOTHAR BUBLITZ, LRD a.D., Hamburg

Inhalt

- | | |
|--|---|
| <ul style="list-style-type: none"> I. Vorbemerkung II. Formen der kinderbezogenen Förderung <ul style="list-style-type: none"> 1. Kindergeld nach EStG 2. Kinderfreibetrag nach EStG 3. Kindergeld nach BKGG 4. Kinderzuschlag nach BKGG 5. Leistungen für Bildung und Teilhabe nach BKGG 6. Elterngeld/Elterngeld Plus nach BEEG III. Anrechenbarkeit von Kindergeld und vergleichbarer Fördermittel auf Sozialleistungen an die Eltern <ul style="list-style-type: none"> 1. Anrechnung beim ALG II (SGB II) 2. Anrechnung bei der Grundsicherung (SGB XII) | <ul style="list-style-type: none"> 3. Anrechnung bei der Eingliederungshilfe (SGB XII) IV. Anrechenbarkeit des Kindergeldes auf Sozialleistungen an das Kind <ul style="list-style-type: none"> 1. Volljähriges Kind erhält Sozialleistungen (die Eltern nicht) 2. Behindertes Kind über 25 Jahre erhält Grundsicherung V. Anrechenbarkeit von Kindergeld auf Sozialleistungen an Eltern und Kind VI. Abzweigung von Kindergeld (§ 74 EStG) <ul style="list-style-type: none"> 1. Zahlung des Kindergeldes an das Kind 2. Zahlung des Kindergeldes an die Stelle, die Kindesunterhalt gewährt VII. Fazit |
|--|---|

I. Vorbemerkung

Das **Kindergeld** ist familienpolitisch seit jeher umstritten, nicht zuletzt wegen seiner **großen wirtschaftlichen Bedeutung** sowohl für die betroffenen Familien als auch für die öffentlichen Haushalte (die Aufwendungen belaufen sich jährlich auf über 40 Mrd. Euro). Die **rechtlichen Grundlagen** des Kindergeldes und der vergleichbaren kinderbezogenen Familienförderung sind sehr verstreut und kaum noch durchschaubar. Die Wurzeln reichen ins Steuer- und Sozialrecht und strahlen bis ins Zivilrecht (Unterhaltsrecht) hinein. Das Kindergeld steht im **Spannungsfeld** der scheinbar gegensätzlichen Rechtsgebiete der Eingriffsverwaltung und der Leistungsverwaltung. Daraus ergeben sich Schwierigkeiten bei der dogmatischen Einordnung, die durch die zahlreichen Kombinationsmöglichkeiten beim **Zusammentreffen von Kindergeld und einzelnen Sozialleistungen** noch verstärkt werden. Im Mittelpunkt steht daher die Frage der **Anrechenbarkeit** des Einen auf das Andere.

Dieser Bereich soll in vorliegendem Beitrag möglichst vollständig erfasst werden, um ein kohärentes System erkennbar zu machen, soweit dies überhaupt möglich ist. Dabei wird ein Auslegungsvorschlag zum Begriff des „Einkommens“ im SGB II entwickelt, der bisher so nicht vertreten wurde. Außerdem geht der Beitrag auf das Verhältnis zwischen den **sozialrechtlichen Zuordnungsregeln** beim Kindergeld und den **Abzweigungsvorschriften des Einkommensteuergesetzes** ein. Zunächst gilt es aber, die **Arten des Kindergeldes** und seiner vergleichbaren Ausprägungen, aber weitgehend beschränkt auf den Aspekt der Schnittstellen zum Sozialrecht, zu skizzieren.

Anrechenbarkeit von Kindergeld

II. Formen der kinderbezogenen Förderung

1. Kindergeld nach EStG

Die wirtschaftlich bei weitem bedeutendste Förderungsgrundlage ist die Kindergeldregelung im Einkommensteuergesetz, §§ 62–78 EStG i.V.m. § 32 Abs. 1–5 EStG. Seit dem 1.1.2018 beträgt das Kindergeld je 194 € monatlich für das erste und zweite Kind, 200 € für das dritte und 225 € für jedes weitere Kind. Dies mutet bereits erstaunlich an, denn der Sache nach handelt es sich hierbei um die Umsetzung eines sozialstaatlichen Prinzips, so dass die Platzierung in einem Sozialgesetz eher nahegelegen hätte, wenngleich das materielle Steuerrecht auch an vielen anderen Stellen von sozialstaatlichen Zwecken geprägt ist. Der Gesetzeszweck ist in § 31 EStG unter der Überschrift „Familienleistungsausgleich“ benannt: Es dient der Sicherung des Existenzminimums eines Kindes einschließlich der Bedarfe für Betreuung und Erziehung oder Ausbildung, ergänzend der Förderung der Familie allgemein.

Das Kindergeld „für das Kind“ wird grundsätzlich dem Vater oder der Mutter (vgl. im Einzelnen § 64 EStG) auf Antrag gezahlt. Welche Kinder hierfür in Betracht kommen, ergibt sich aus der Begriffsbestimmung „Kind“ und den weiteren Tarifvorschriften des § 32 Abs. 1–5 EStG. Einkommen und Vermögen der Eltern spielen bei der Kindergeldgewährung keine (einschränkende) Rolle.

Zuständig für die Festsetzung und Auszahlung des Kindergeldes sind die Familienkassen. Diese sind der Bundesagentur für Arbeit angegliedert; bei Angehörigen des öffentlichen Dienstes sind die Personalbehörden der Anstellungskörperschaften als Familienkassen tätig (§ 72 EStG). Fachaufsichtsbehörde für sämtliche Kindergeldfälle der Familienkassen ist das Bundeszentralamt für Steuern (BZSt; das BZSt hat entsprechend seiner Fachaufsichtsfunktion eine sehr umfangreiche Dienstanweisung erlassen, die ständig aktuell gehalten wird, zzt. die DA-KG 2017) in Bonn, also letztlich das Bundesministerium der Finanzen. Die Familienkassen sind Finanzbehörden im funktionellen Sinne, die im Wege der Organleihe für das BZSt tätig werden (§ 6 Abs. 2 Nr. 6 AO).

Die Einbettung des Kindergeldrechts im Steuerrecht hat zunächst Auswirkungen auf das materielle Steuerrecht selbst, indem etliche Steuervorschriften durch die Kindergeldgewährung selbst anwendbar oder modifiziert werden. Durchweg haben diese Annexregelungen ebenfalls Förderungscharakter, verstärken also noch den sozialpolitischen Zweck des Kindergeldes (z.B. bei der Berechnung der zumutbaren Belastung gem. § 33 EStG, der Übertragung eines Behinderten-Pauschetrags vom Kind auf die Eltern gem. § 33b Abs. 5 EStG, beim Ausbildungsfreibetrag gem. 33a Abs. 2 EStG und beim Entlastungsbetrag für Alleinerziehende gem. § 24b EStG).

Daneben sind die formellen Konsequenzen zu beachten: Indem das Kindergeld gleichsam als eine „negative Steuer“, rechtstechnisch wie eine Steuervergütung (§ 31 S. 3 EStG i.V.m. § 37 Abs. 1 AO) ausgestaltet ist, gelten auch die Verfahrensvorschriften der Abgabenordnung. Zuständig sind dadurch auch die Finanzgerichte für das Klageverfahren.

Hinweis:

Auch haushaltsrechtlich wirkt sich diese „Weichenstellung“ aus. Die staatlichen Kosten für das Kindergeld finden sich in keinen Haushaltstiteln des Bundes oder der Länder, da sie im Posten „Einnahmen aus der Einkommensteuer“ verschwinden, indem sie deren Höhe entsprechend mindern. Die Aufteilung der Kosten zwischen Bund, Ländern und Gemeinden erfolgt dann entsprechend der verfassungsrechtlichen Vorgabe für die Gemeinschaftssteuern (bei der ESt je zur Hälfte zwischen Bund und Ländern, abzüglich eines Gemeindeanteils, Art. 106 Abs. 3, 5 GG.).

2. Kinderfreibetrag nach EStG

Bei der Veranlagung zur Einkommensteuer wird für jedes Kind ein Freibetrag für das Existenzminimum des Kindes (Kinderfreibetrag) sowie ein Freibetrag für den Betreuungs- und Erziehungs- oder Ausbildungsbedarf des Kindes vom Einkommen abgezogen (ab 1.1.2018 wird für ein zusammenveranlagtes Ehepaar insgesamt ein Freibetrag von 7.428 € im Jahr pro Kind abgezogen).

Hinweis:

Der Freibetrag wird auf getrenntlebende oder geschiedene Paare gleichmäßig aufgeteilt, kann aber auch nur einem Elternteil zugeordnet werden, wenn der andere Teil seiner Unterhaltspflicht nicht nachkommt oder nachkommen kann (§ 32 Abs. 6 EStG.).

Wichtig ist festzuhalten, dass die **Qualifikationsmerkmale** beim Kind identisch sind, wenn die Frage des Kindergeldes oder der Freibetragsgewährung zur Prüfung ansteht. Das Gesetz selbst stellt beide Arten der Vergünstigung für die Freistellung des Existenzminimums gleichrangig nebeneinander (§ 31 S. 1 EStG) und knüpft auch bei den vorgenannten Annexregelungen stets an beide Formen an.

Kindergeld und Kinderfreibetrag können nur **alternativ** in Anspruch genommen werden. Ein Wahlrecht der Eltern besteht insoweit nicht. Das Finanzamt prüft von Amts wegen im Rahmen der **Günstigerprüfung** die für die Steuerpflichtigen wirtschaftlich beste Lösung und setzt die Steuer entsprechend fest. Wird der Freibetrag angesetzt, erfolgt eine Verrechnung mit dem bereits monatlich gezahlten Kindergeld, indem dies der Einkommensteuerschuld hinzugerechnet wird.

Beispiel:

Bei Verheirateten mit einem Kind ergibt sich erst ab einem zu versteuernden Einkommen von ca. 64.000 € ein Vorteil gegenüber der Kindergeld-Variante (betr. 2016).

Infolge des **progressiven Einkommensteuertarifs** fällt die Steuerentlastung durch den Freibetrag mit steigendem Einkommen überproportional hoch aus; auch insoweit ergeben sich sozialpolitische Angriffsflächen.

Die Zweigleisigkeit bei der steuerlichen Förderung kann sich auch auswirken auf **sozialrechtliche Konstellationen**. Die vielfach umstrittene – und noch zu erörternde – **Anrechenbarkeit von Kindergeld auf Sozialleistungen** kann im Falle der Freibetrags-Variante von vornherein keine Rolle spielen. Gleiches gilt für die **Abzweigungsfälle** gem. § 74 EStG. In beiden Fällen fehlt es an einem konkreten verrechenbaren oder übertragbaren Geldbetrag.

Die **Familienkassen** haben bei der Freibetrags-Variante **keine Zuständigkeit**, da dieser Bereich abschließend von den Finanzämtern zu bearbeiten ist. Allerdings können die Familienkassen Bescheinigungen über die Kindergeldberechtigung ausstellen, die dann der Steuerveranlagung zugrunde gelegt werden (§ 68 Abs. 3 EStG). Die jährlichen Kosten für die Freibetragsfälle, die ebenfalls in der Einkommensteuerstatistik aufgehen, belaufen sich auf 3,22 Mrd. Euro (zusammen mit den Kosten für das Kindergeld i.H.v. 40,21 Mrd. Euro belaufen sich somit die im Einkommensteuerrecht vorgesehenen Förderungsbeträge auf insgesamt 43,43 Mrd. Euro (Zahlen für 2016, Quelle: Bundesfinanzministerium, Datensammlung zur Steuerpolitik 2016/17).

3. Kindergeld nach BKGG

Das Bundeskindergeldgesetz (BKGG) **erweitert den Kreis der Anspruchsberechtigten** (s. §§ 1–6 BKGG). Man kann es als ein Auffanggesetz begreifen für Fälle, die rechtspolitisch zwar dem EStG entsprechen, aber rechtstechnisch dort nur schwer unterzubringen wären, zumal die steuerliche Erfassung der Berechtigten hier vielfach nicht gegeben ist. Es werden Personen erfasst, die in einer Weise mit dem deutschen Sozial-, Dienst- und Arbeitsrechtssystem verbunden sind, die eine Kindergeldgewährung angemessen erscheinen lässt (Durchführungsanweisung Familienkasse (DA) zum BKGG, Stand Dezember 2011, Abschnitt DA 101.0).

Während die steuerliche Kinderförderung an die unbeschränkte Steuerpflicht der Eltern in Deutschland geknüpft ist, sieht das BKGG einen **Anspruch auch für Eltern vor, die in Deutschland nicht unbeschränkt steuerpflichtig** sind. Dazu gehören z.B. ins Ausland entsandte Angehörige des öffentlichen Dienstes oder Entwicklungshelfer, wenn sie ihren Wohnsitz in Deutschland aufgegeben haben.

Anrechenbarkeit von Kindergeld

Hinweis:

Kindergeld nach BKGG kann nur in Anspruch genommen werden, wenn nicht der Familienleistungsausgleich gem. § 31 EStG (Kindergeld, Kinderfreibetrag) zur Anwendung kommt (§ 25 Abs. 1 SGB I).

Die **Höhe des Kindergeldes** entspricht den im EStG genannten Beträgen. Die Qualifikationsmerkmale bei den Kindern sind weitgehend identisch mit dem im EStG genannten Katalog (vgl. insb. § 2 Abs. 2–4 BKGG mit § 32 Abs. 4 EStG).

Kinder können nach dem BKGG „**Kindergeld für sich selbst**“ beanspruchen, wenn sie Vollwaisen sind, ihren Wohnsitz in Deutschland haben und bei keiner anderen Person zu berücksichtigen sind (§ 1 Abs. 2 BKGG: bis höchstens zum 25. Lebensjahr – auch bei behinderten Kindern).

Ausländer, die in Deutschland freizügigkeitsberechtigt sind (insb. EU- und EWR-Bürger), haben ebenfalls Anspruch auf Kindergeld. Für nicht freizügigkeitsberechtigte Ausländer kann ein Kindergeldanspruch nach den besonderen Regelungen des § 1 Abs. 3 BKGG gegeben sein. **Asylberechtigte** und anerkannte Flüchtlinge haben Anspruch auf Kindergeld ab dem Zeitpunkt der Asylberechtigung oder der Anerkennung als Flüchtling im Sinne der Genfer Flüchtlingskonvention durch das Bundesamt für Migration und Flüchtlinge.

Kindergeld wird nicht für Kinder gewährt, wenn Kinderzulagen aus der **gesetzlichen Unfallversicherung oder Rentenversicherung** zu zahlen wären. Entsprechendes gilt für Leistungen mit kindergeldähnlichem Charakter von ausländischen oder überstaatlichen Einrichtungen (§ 4 BKGG, entspricht § 65 EStG). Kindergeld nach EStG und BKGG schließen sich gegenseitig aus.

Verfahrensrechtlich sind beide Kindergeldarten streng zu trennen. Das BKGG ist Teil des Sozialrechts und wird fast ausschließlich durch die Bundesagentur für Arbeit als „Familienkasse“ administriert. Die Kosten trägt ausschließlich der Bund, §§ 7, 8 BKGG. Für das Klageverfahren sind die Sozialgerichte zuständig.

4. Kinderzuschlag nach BKGG

Der Kinderzuschlag nach § 6a BKGG wurde 2005 eingeführt. Es handelt sich hier um ein eigenständiges und vom Adressatenkreis des § 1 BKGG völlig losgelöstes Rechtsinstitut. Gefördert werden **Familien mit geringem Einkommen**, die an sich Anspruch auf Arbeitslosengeld II (ALG II) und ggf. Sozialgeld gem. §§ 19–23 SGB II haben.

Hinweis:

Durch die Gewährung des Kinderzuschlags (max. 170 € pro Kind monatlich, Rechtslage ab 1.1.2018) soll diesen Familien letztlich erspart werden, ALG II zu beantragen und die damit verbundenen negativen Auswirkungen zu ertragen.

Besteht von vornherein kein Anspruch auf ALG II, entfällt auch ein Anspruch auf den Kinderzuschlag. Mit Einberechnung des Kinderzuschlags muss das Einkommen und das zu berücksichtigende Vermögen (zzgl. Wohngeld) den **Gesamtbedarf der Familie** nach SGB II sicherstellen, so dass dann kein Anspruch auf ALG II oder Sozialgeld mehr besteht. Wird dieser Gesamtbedarf nicht gedeckt, bleibt es bei der ALG-II-Regelung für den Betroffenen.

Ein Kinderzuschlag kann danach nur dann gewährt werden, wenn ein **Mindesteinkommen** erzielt wird (Untergrenze), was sich der Gesetzgeber als Arbeitsanreiz vorgestellt hat. Es handelt sich hier um eine Art Ausgleichsmaßnahme für die sozialen Einschnitte der „Hartz IV“-Reform im Rahmen der „Agenda 2010“. Außerdem darf eine **Höchstgrenze** des Einkommens nicht überschritten werden, um überhaupt den Kinderzuschlag erhalten zu können.

Der **maximale Kinderzuschlag** wird **gekürzt**, wenn dadurch die Einkünfte der Familie (Bedarfsgemeinschaft) höher liegen als der Bedarf nach den Regelsätzen. Dadurch wird die Familie wiederum auf „ALG-II-Niveau“ heruntergestuft.

Der Kinderzuschlag wird **bis zum 25. Lebensjahr** des Kindes gewährt. Bei Kindern ab 18 Jahren ist dies jedoch nur der Fall, wenn Anspruch auf Kindergeld (nach EStG oder BKGG) besteht und das Kind im elterlichen Haushalt lebt. Der Kinderzuschlag wird immer nur einer Person aus dem Familienverband gewährt (vgl. § 3 Abs. 2 BKGG).

Im Einzelnen ist die **Regelung** des § 6a BKGG so **kompliziert**, dass auch Fachleute sie kaum durchschauen. Illustriert wird dieser Befund bereits dadurch, dass es einer 64-seitigen Verwaltungsanweisung der Bundesagentur für Arbeit bedurfte, um diese Vorschrift in all ihren Verästelungen einigermaßen handhabbar zu machen (Durchführungsanweisung Kinderzuschlag der Direktion Familienkasse, Stand Juli 2015). Immerhin gab es 2015 ca. eine Viertel Mio. Anwendungsfälle mit einem Kostenvolumen von 327 Mio. € für den Bund (Quelle: Bundesfinanzministerium, Bundeshaushalt 2015).

5. Leistungen für Bildung und Teilhabe nach BKGG

Als eine Art Annex zu den Leistungen nach § 6a BKGG sieht § 6b eine Förderung des Kindes für seine „Bildung und Teilhabe“ vor. **Anspruchsberechtigt** ist die Person, die neben dem Kinderzuschlag gem. § 6a BKGG auch Anspruch auf Kindergeld nach BKGG oder EStG hat und mit dem Kind in einem Haushalt lebt. Die **Höhe der Zuwendung** orientiert sich im Wesentlichen an den Leistungen der Bedarfe für Bildung und Teilhabe nach § 28 SGB II.

Obwohl § 6b BKGG Bundesrecht darstellt, führen die Bundesländer diese Regelung als „eigene Angelegenheit“ aus und tragen auch die entsprechenden Kosten hierfür. Die Landesregierungen regeln insoweit auch die Organisation und Zuständigkeiten für die Durchführung dieser Förderungsform (§§ 7 Abs. 3, 8 Abs. 4, 13 Abs. 4 BKGG).

6. Elterngeld/Elterngeld Plus nach BEEG

Am 1.1.2007 wurde das Gesetz zum Elterngeld und zur Elternzeit (BEEG) eingeführt. Das **Elterngeld gleicht fehlendes Einkommen aus**, wenn Eltern ihr Kind nach der Geburt betreuen. Das Elterngeld trat an die Stelle des früheren Erziehungsgeldes. Es können Eltern beanspruchen, die wegen der Betreuung des Kindes nicht oder nicht voll erwerbstätig sind. Es soll die Eltern bei der Sicherung ihrer Lebensgrundlage unterstützen und ist deshalb als **Entgeltersatzleistung** ausgestaltet. Nach der Gesetzesbegründung soll es Mut zu mehr Kindern machen, damit auch sie einen Beitrag zur Sicherung ihrer Zukunft leisten.

Den Eltern stehen gemeinsam insgesamt **14 Monate für die Förderung** zu, wenn sie sich beide an der Betreuung beteiligen und dadurch Einkommen wegfällt. Die Monate können zwischen den Eheleuten aufgeteilt werden.

Hinweis:

Das Elterngeld ist nicht zu verwechseln mit dem 2013 eingeführten Betreuungsgeld für Eltern. Dieses wurde – als Abschnitt 2 des BEEG – aber 2015 vom BVerfG wegen fehlender Gesetzgebungskompetenz des Bundes für verfassungswidrig und nichtig erklärt (1 BvF 2/13). Einige Bundesländer haben es daraufhin landesrechtlich gesondert wieder eingeführt.

Das **Elterngeld Plus** soll die **Vereinbarkeit von Beruf und Familie** fördern, indem auch Teilzeitvarianten gefördert werden. Dadurch verlängert sich der Förderzeitraum auf das Doppelte bei allerdings verringerten Fördergeldern.

Die **Höhe des Elterngeldes** orientiert sich an dem beim betreuenden Elternteil wegfallenden monatlichen Nettoeinkommen. Eltern mit höherem Einkommen erhalten 67 %, Eltern mit niedrigeren

Anrechenbarkeit von Kindergeld

Einkommen bis zu 100 % des Voreinkommens. Das Elterngeld wird mindestens i.H.v. 300 € gezahlt. Der **Höchstbetrag** beläuft sich auf 1.800 € monatlich. Das Elterngeld ist steuerfrei, unterliegt aber dem Progressionsvorbehalt, §§ 3 Nr. 67b, 32 b Abs. 1 S. 1 Nr. 1 lit. j EStG.

Die **Ermittlung des Voreinkommens** gestaltet sich dann kompliziert, wenn es sich um Einkünfte aus selbstständiger oder gewerblicher Tätigkeit handelt und die Gewinnermittlungszeiträume nicht mit denen der Förderperiode übereinstimmen.

Grundsätzlich ist die **Steuerbelastung** herauszurechnen, um das **Nettoprinzip** wahren zu können. Dazu ist dann auch die Vorlage entsprechender Steuerbescheide erforderlich (s. § 2b Abs. 2, 3; § 2d; § 2e BEEG).

Das Elterngeld erfreut sich großer Beliebtheit und wird sehr gut angenommen. Sozialpolitisch ist es gleichwohl umstritten und wird vielfach als nicht ausreichend oder unausgewogen kritisiert (s. z.B. JÄGER/THOMÉ, Leitfaden Alg II/Sozialhilfe, 2015, S. 151).

Hinweis:

Die Durchführung des Gesetzes liegt bei den Landesregierungen und den von ihnen bestimmten Behörden. Die Kosten des Elterngeldes trägt der Bund (§ 12 BEEG). Für das Klageverfahren sind die Sozialgerichte zuständig.

III. Anrechenbarkeit von Kindergeld und vergleichbarer Fördermittel auf Sozialleistungen an die Eltern

1. Anrechnung beim ALG II (SGB II)

Die Zahl der Kinder und Jugendlichen, die in Familien mit „Hartz IV“-Leistungen leben, ist in jüngster Zeit auf knapp zwei Millionen gestiegen (Datengrundlage der Bundesagentur für Arbeit; FAZ v. 26.10.2017). Ein Grund hierfür dürfte u.a. die wachsende Zahl anerkannter Flüchtlinge sein, die nach und nach vom Asylsystem in das Hartz-IV-System wechseln. Damit gewinnt die Frage an Relevanz, ob die **für die Kinder gewährten Leistungen bei der Bedarfsbemessung im Rahmen des ALG II zu berücksichtigen sind oder nicht.**

Der Anspruch auf ALG II setzt neben den anderen in § 7 SGB II genannten Merkmalen die **Hilfsbedürftigkeit** voraus. Diese wiederum liegt (u.a.) dann nicht vor, wenn das zu berücksichtigende Einkommen für den Lebensunterhalt ausreicht (§ 9 Abs. 1 SGB II). Dieses in den §§ 11–11 b SGB II näher umschriebene Einkommen ist also vorrangig einzusetzen. **Grundsätzlich gehört das Kindergeld zum Einkommen des Kindergeldberechtigten, dem es auch ausbezahlt wird, sog. Zuflussprinzip** (BSG, Urst. v. 8.2.2007 – B 9 b SO 5/06 R, Rn 23; zur Verfassungsmäßigkeit BVerfG, Beschl. v. 11.3.2010 – 1 BvR 3163/09). Es **kann** also bei der Bemessung seiner ALG-II-Leistung **in Abzug gebracht werden.**

Die hier entscheidende Abweichung findet sich in § 11 Abs. 1 S. 4, 5 SGB II:

„Der Kinderzuschlag nach § 6a des Bundeskindergeldgesetzes ist als Einkommen dem jeweiligen Kind zuzurechnen. Dies gilt auch für das Kindergeld für die zur Bedarfsgemeinschaft gehörenden Kinder, soweit es bei dem jeweiligen Kind zur Sicherung des Lebensunterhalts, mit Ausnahme der Bedarfe nach § 28 [SGB II], benötigt wird.“

Kinder gehören vor allem dann zur **Bedarfsgemeinschaft**, wenn sie noch im elterlichen Haushalt leben, unverheiratet sind, noch nicht das 25. Lebensjahr erreicht haben und ihren Lebensunterhalt nicht aus eigenem Einkommen oder Vermögen bestreiten können (§ 7 Abs. 3 SGB II).

Hinweis:

Wenn das Gesetz von „Zurechnung“ beim Kind spricht, heißt das nicht, dass das Kindergeld dem Kind physisch übertragen wird oder dass es einen Herausgabeanspruch darauf hat. Es handelt sich hierbei lediglich um eine **fiktive Rechengröße im Rahmen des Einkommensbegriffs**, an die ggf. bestimmte Rechtsfolgen geknüpft werden können. Dies wird nicht selten missverstanden und führt zu falschen rechtlichen Einschätzungen.

Das Gesetz verlangt für diese Ausnahmeregelung weiter, dass das Kindergeld für die **Sicherung des Lebensunterhalts** des Kindes „benötigt“ wird. Davon wird man i.d.R. ausgehen können, denn dass das Kind selbst keine ausreichende Mittel für sich hat, ergibt sich bereits aus der Definition des „Lebens in einer Bedarfsgemeinschaft“. Da der Kindergeldberechtigte selbst ALG-II-Bezieher ist, wird er das Kindergeld auch für den Unterhalt seines Kindes benötigen (s. dazu BSG, Urt. v. 2.7.2009 – B 14 AS 75/08 R, FF 2010, 44).

Lebt das Kind nicht mehr im elterlichen Haushalt, verbleibt es – zunächst – bei der Grundregel, wonach das **Kindergeld als Einkommen** des ALG-II-Beziehers gilt und insoweit seinen **Sozialanspruch mindert**. Allerdings hat der Gesetzgeber die Möglichkeit eröffnet, im Verordnungswege u.a. zu bestimmen, welche „weiteren Einnahmen nicht als Einkommen zu berücksichtigen sind“ (§ 13 SGB II). Nach der Verordnung zur Berechnung von Einkommen sowie zur Nichtberücksichtigung von Einkommen und Vermögen beim Arbeitslosengeld II/Sozialgeld (Arbeitslosengeld-II/Sozialgeld-Verordnung – Alg II–V) vom 17.12.2007 (BGBl I, S. 2942) gilt es **nicht als Einkommen** des ALG-II-Beziehers, wenn er das **Kindergeld direkt** an das nicht in seinem Haushalt lebende Kind **weiterleitet** (Fall hierzu in BSG, Urt. v. 16.4.2013 – B 14 AS 81/12 R). Durch diese Transaktion kann sich der ALG-II-Bezieher also der Anrechnung des Kindergeldes entziehen. Die Weiterleitung muss aber zeitnah, d.h. im gleichen Monat des Bezugs erfolgen (ESTELMANN SGB II, § 11 Rn 43 m.w.N. zur Rechtsprechung; zu den Konsequenzen für die sozialrechtliche Situation des Kindes s. unten).

Es wird vereinzelt die Auffassung vertreten, dass das Kindergeld generell nicht den Eltern bzw. einem Elternteil, sondern dem Kind zuzurechnen sei. Eine Anrechnung des Kindergeldes auf Sozialleistungen an die Eltern sei deshalb nicht zulässig. Begründet wird dies mit der Unterhaltsrechtsreform von 2007 und der Neuregelung gem. § 1612b BGB (R. HOFMANN, Sozialrecht Regensburg: Einkommensanrechnung von „überschießendem“ Kindergeld, s. <http://kanzlei-hhs.de/sozialrecht-regensburg-einkommensanrechnung-von-uberschiesendem-kindergeld>). Danach ist das auf das Kind entfallende Kindergeld zur Deckung seines Barbedarfs zu verwenden. Dem kann nicht gefolgt werden. Es handelt sich hier um eine rein zivilrechtliche Regelung, die die Unterhaltsansprüche zwischen Eltern und Kind betrifft (so im Ergebnis auch LSG Niedersachsen-Bremen, Beschl. v. 15.10.2015 – L 6 AS 1100/15). Das Sozialrecht trifft hier eindeutige – und differenziertere – Regelungen und ist schon als *lex specialis* vorrangig. Auch Billigkeitsgründe können hier nicht greifen, da eine fixe Zuordnung des Kindergeldes beim Kind zwar die Eltern sozialrechtlich begünstigen, umgekehrt aber gerade das Kind sozialrechtlich belasten könnte.

2. Anrechnung bei der Grundsicherung (SGB XII)

Wie beim ALG II stellt sich auch bei der Grundsicherung bei dauerhafter voller Erwerbsminderung nach dem Vierten Kapitel des SGB XII die Frage der Anrechnung von Kindergeld und entsprechender Förderleistungen. Auch hier ist zunächst (u.a.) das eigene Einkommen einzusetzen, bevor die Grundsicherung gewährt wird. Der **Einkommensbegriff** des SGB XII („Sozialhilfe“) ähnelt dem des SGB II, weicht aber gerade in dem hier interessierenden Punkt von ihm ab:

§ 82 Abs. 1 S. 3 SGB XII

„Bei Minderjährigen ist das Kindergeld dem jeweiligen Kind als Einkommen zuzurechnen, soweit es bei diesem zur Deckung des notwendigen Lebensunterhaltes, mit Ausnahme der Bedarfe nach § 34 [SGB XII], benötigt wird.“

Anrechenbarkeit von Kindergeld

Grundsätzlich gehört auch in diesem Bereich das Kindergeld zum Einkommen des Kindergeldberechtigten. Die Ausnahme besteht nur bei Minderjährigkeit des Kindes, während dies beim ALG II nur bei Verbleib im elterlichen Haushalt (Bedarfsgemeinschaft) der Fall ist.

Hinweis:

Dies wirkt sich besonders dann aus, wenn das Kind volljährig ist und noch im elterlichen Haushalt lebt: Beziehen die Eltern ALG II, erfolgt keine Anrechnung des Kindergeldes, beziehen sie Grundsicherung, wird das Kindergeld darauf angerechnet.

Angesichts der wirtschaftlich vergleichbaren Situationen von Familien, die auf ALG II oder auf Grundsicherung angewiesen sind, ist diese Differenzierung sozialpolitisch nicht recht nachvollziehbar. Anzumerken bleibt, dass die direkte Weiterleitung des Kindergeldes an das Kind keine Veränderung der Situation des Grundsicherungsempfängers herbeiführt. Wenn dieser das Kindergeld an sein volljähriges Kind weiterleitet, verbleibt es bei der Zurechnung beim Grundsicherungsempfänger. Eine Sonderregelung im Verordnungsweg wie beim ALG II existiert bei der Grundsicherung nach SGB XII nicht.

3. Anrechnung bei der Eingliederungshilfe (SGB XII)

Die Eingliederungshilfe für behinderte Menschen ist zzt. noch im Sechsten Kapitel des SGB XII geregelt. Die Leistungen sind auch hier begrenzt und erfolgen nur, soweit der Einsatz des eigenen Einkommens (und Vermögens) dem Leistungsberechtigten und seiner Bedarfsgemeinschaft nicht zuzumuten ist (§ 19 Abs. 3 SGB XII). Das maßgebliche – anrechenbare – Einkommen ist auch hier nach dem Elften Kapitel des SGB XII zu ermitteln.

Nach § 82 Abs. 1 SGB XII gehört das Kindergeld grundsätzlich zum anrechenbaren Einkommen der Eltern. Eine Ausnahme besteht auch hier nur dann, wenn das Kind minderjährig ist und das Kindergeld für dessen Unterhalt benötigt wird.

Dies wäre nicht der Fall, wenn das Kind eigene Einkommensquellen hätte. Die Ausnahmeregelung gilt dann nicht, wenn das Kindergeld über den Grundbedarf hinausgehend für weitere Bedarfe gem. § 34 SGB XII eingesetzt werden müsste. Der Leistungsberechtigte kann die Anrechnung seines Kindergeldes nicht dadurch verhindern, dass er diesen Betrag sofort an das Kind zu dessen eigener Verfügung weiterleitet. Eine besondere Regelung wie beim ALG II existiert auch bei der Eingliederungshilfe nicht.

Die Neuregelung der Eingliederungshilfe durch das Bundesteilhabegesetz – BTHG (BGBl. I. 2016, S. 3234) sieht für die Übergangsphase der Jahre 2017 bis 2019 bei der Anrechnung des eigenen Einkommens keine Änderungen vor.

Demgegenüber wird dieser Komplex ab 2020 neu konzipiert: Die Eingliederungshilfe wird vom SGB XII in das SGB IX (Bezeichnung: „Rehabilitation und Teilhabe von Menschen mit Behinderungen“) verlagert. Nach § 136 SGB IX in der dann gültigen Fassung des BTHG ist bei einem gewissen eigenen Einkommen ein „Beitrag“ für die erhaltene Leistung zu tragen. Dieses Einkommen (§ 135 SGB IX) wird definiert als „Summe der Einkünfte des Vorjahres nach § 2 Abs. 2 des Einkommensteuergesetzes sowie bei Renteneinkünften die Bruttoanteile des Vorjahres“.

Hinweis:

Das Kindergeld nach EStG oder BKGG und die anderen kindergeldähnlichen Zuwendungen fallen nicht unter diese Definition und scheiden dann als Anrechnungsgrößen aus.

IV. Anrechenbarkeit des Kindergeldes auf Sozialleistungen an das Kind

Während sich die Anrechnungsfragen bei Sozialleistungen für die Eltern noch weitgehend auf Grundlage der gesetzlichen Regelungen lösen lassen, ergeben sich rechtsdogmatische Schwierigkeiten, wenn es

um Sozialleistungen an das Kind geht. Auch in der Praxis besteht häufig Streit und Verwirrung bei Eltern, Kindern, Sozialbehörden und auch gesetzlichen Betreuern, die für behinderte Kinder eingesetzt sind.

In der Regel können Kinder **frühestens bei Eintritt der Volljährigkeit Sozialleistungen** erhalten, da vorher die Hilfsbedürftigkeit aufgrund der elterlichen Unterhaltspflicht nicht gegeben ist. Da einerseits die Dauer der Sozialleistungen sich über viele Jahrzehnte erstrecken kann, andererseits das Kindergeld zum Teil auch über sehr lange Zeiträume zu gewähren ist, kommt es häufig vor, dass beide Konstellationen in einer Person zusammentreffen.

Besonders relevant ist dies beim **Kindergeld für behinderte Kinder**, das über das 25. Lebensjahr hinaus bis maximal zum Lebensende des Kindes gezahlt werden kann. Voraussetzung ist, dass die Behinderung vor dem 25. Lebensjahr eingetreten und ursächlich dafür ist, dass das Kind seinen Lebensunterhalt nicht selbst erwirtschaften kann (§§ 62, 63 EStG i.V.m. § 32 Abs. 4 S. 1 Nr. 3 EStG). Der **Kindergeldanspruch** kann dabei dann **ausgeschlossen** sein, wenn das erwerbsunfähige Kind durch Heirat einen Unterhaltsanspruch gegen den Ehepartner erwirbt (s. dazu BFH, Beschl. v. 15.2.2017 – III B 93/16).

1. Volljähriges Kind erhält Sozialleistungen (die Eltern nicht)

Ausgangspunkt ist zunächst die Anrechenbarkeit des Kindergeldes für den Fall, dass Kindergeld für ein volljähriges Kind gewährt wird, das selbst Sozialleistungen empfängt, während die kindergeldberechtigten Eltern derartige Leistungen nicht benötigen.

Für Kinder **zwischen 18 Jahren** und dem Erreichen des 25. Lebensjahres kann Kindergeld unter den in § 32 Abs. 4 S. 1 Nr. 1, 2 EStG genannten Voraussetzung geleistet werden, z.B., wenn sie als Arbeitssuchende gemeldet sind oder für einen Beruf ausgebildet werden. Wenn diese Kinder Leistungen nach Kapitel 3 SGB II erhalten, setzt auch dies **Hilfsbedürftigkeit** gem. § 9 Abs. 1 SGB II voraus. Diese ist dann gegeben, wenn das Einkommen (und Vermögen) des Kindes (ggf. der Bedarfsgemeinschaft) nicht ausreicht, die Hilfsbedürftigkeit zu verhindern. Hier liegt die Frage auf der Hand, ob das **Kindergeld der Eltern** in diesem Zusammenhang zu berücksichtigen ist.

Nach der **Grundregel** des § 11 Abs. 1 S. 1 SGB II ist das, was als Geld dem Hilfsbedürftigen zufließt, als anrechenbares Einkommen zu behandeln. Da dem Kind das Kindergeld aber gerade nicht „zufließt“, kommt diese Grundregel nicht zur Anwendung. Allerdings sieht § 11 Abs. 1 S. 5 SGB II dieser Vorschrift vor, dass das **Kindergeld dem jeweiligen Kind „zuzurechnen“** ist:

Auf den ersten Blick ist dies so zu verstehen, dass das im elterlichen Haushalt lebende Kind sich das Kindergeld (der Eltern) als eigenes Einkommen gegen seinen ALG-II-Anspruch anrechnen lassen muss. Der Sinn dieser Regelung liegt jedoch allein darin, den **hilfsbedürftigen Elternteil vor der Anrechnung zu schützen**. Damit wird die Familie entlastet, was letztlich auch dem Kind zugute kommt.

Nach den Vorstellungen des Gesetzgebers sollen die Eltern nicht wegen der Unterhaltsbelastung für die Kinder ALG II oder Sozialgeld in Anspruch nehmen müssen (BT-Drucks 15/1516, S. 53; SCHLEGEL/VOELZKE, SGB II, § 11 Rn 50–53, auch zur Rechtsentwicklung). Die Regelung soll somit **Entlastungscharakter für das Kind** über den „Umweg“ der Entlastung bei den Eltern haben. Wörtlich heißt es in der Gesetzesbegründung zu der Zurechnung beim Kind: „(...) *da andernfalls (...) nicht die Abhängigkeit des Kindes vom Sozialgeld oder ALG II beseitigt werden kann.*“ Danach soll das Kindergeld im Wege der **fiktiven Zurechnung** beim Kind real **beim Kindergeldberechtigten verbleiben** (da dort nicht anrechenbar), so dass das Kind davon profitieren kann. Die Schaffung einer zusätzlichen Belastung des Kindes über eine Anrechnung bei ihm selbst lag außerhalb der Vorstellungen des Gesetzgebers. Keineswegs hat der Gesetzgeber die damit eventuell verbundene sozialrechtlich Belastung des Kindes im Auge, nämlich im Falle dessen eigener – originärer – Hilfsbedürftigkeit.

Satz 5 knüpft an § 11 Abs. 1 S. 1 SGB II (Zuflussprinzip) unmittelbar an, setzt ihn gleichsam als verwirklicht voraus (gleichlautende Regelung für den Kinderzuschlag gem. § 6a BKGG in § 11 Abs. 1 S. 4 SGB II; s. auch

Anrechenbarkeit von Kindergeld

HOHM, SGB II, § 11, Rn 50 ff.). In Satz 1 ist ausschließlich der Kindergeldempfänger, nicht aber das Kind angesprochen. Mit anderen Worten: **Satz 5** stellt nicht isoliert eine umfassende sozialrechtliche Zuweisung des Kindergeldes zwischen Kindergeldberechtigtem und seinem Kind dar. Die Regelung **bezieht sich allein auf den Kindergeldberechtigten** und unterbindet die ansonsten geltende Kindergeldzurechnung bei ihm. Bezieht das Kind selbst Sozialleistungen nach SGB II und ist eine Anrechenbarkeit des Kindergeldes zu prüfen, kann Satz 5 keine Anwendung finden. Die genannte Regelung ist somit im Sinne einer **teleologischen Reduktion** (nur) so zu lesen, dass das Kindergeld nicht der anspruchsberechtigten Person zuzurechnen ist. Nur dann ist gewährleistet, dass der Gesetzeswortlaut „*ist als Einkommen dem jeweiligen Kind zuzurechnen*“ nicht das Gegenteil des Gesetzgeberwillens herbeiführt, indem er das Kind infolge der Anrechnungssystematik wirtschaftlich benachteiligt. Im Ergebnis darf das Kindergeld dann also **nicht beim Kind angerechnet** werden.

2. Behindertes Kind über 25 Jahre erhält Grundsicherung

Erhält das Kind Grundsicherung nach SGB XII, stellt sich die Rechtslage anders dar. Diese Fallgestaltung ist von ganz erheblicher praktischer Bedeutung, wenn das Kindergeld bei behinderten Kindern über das 25. Lebensjahr hinaus geleistet wird. Da die Kinder in diesen Fällen nicht in der Lage sind, durch Arbeit ihren Lebensunterhalt zu erwirtschaften, kommen nicht die Sozialleistungen nach SGB II in Betracht, sondern Regelungen der Grundsicherung nach SGB XII. So gibt es eine Vielzahl von Fällen, bei denen **Kindergeld bei den Eltern und Grundsicherung beim Kind zusammentreffen**.

Die einschlägige Rechtsnorm ist hier § 82 Abs. 1 SGB XII. Sie weist die gleiche Struktur auf wie § 11 Abs. 1 SGB II. Bei der Ermittlung des Einkommens wird in § 82 Abs. 1 S. 1 SGB XII das Zuflussprinzip zugrunde gelegt. § 82 Abs. 1 S. 3 SGB XII weist das Kindergeld dem Kind zu, aber nur, solange es minderjährig ist. Ist das Kind volljährig, bleibt es bei der Grundregel der **Zuordnung des Kindergeldes bei den Eltern**. Dies hat das BSG in seiner Grundsatzentscheidung (Urt. v. 8.2.2007 – B 9 b SO 5/06 R) zutreffend festgestellt. Ist dagegen das Kind noch minderjährig, ist eine Zurechnung bei ihm von vornherein irrelevant, da es noch gar keine Grundsicherung erhält. Eine einschränkende Auslegung – wie bei § 11 SGB II – ist hier nicht erforderlich.

Es bleibt daher festzuhalten – was in der Praxis oft übersehen wird –, dass das **Kindergeld der Eltern** für ein behindertes Kind über 25 Jahre, das Grundsicherungsleistungen erhält, **bei dem Kind in keinem Fall auf seine Sozialleistung angerechnet werden darf**.

Hinweis:

Etwas anderes gilt allerdings dann, wenn das Kindergeld direkt an das Kind weitergeleitet wird. Zahlungsgrund ist dann die freiwillige Geldzuwendung der Eltern an das Kind. Nach dem Zuflussprinzip ergibt sich somit anrechenbares Einkommen beim Kind nach § 11 Abs. 1 S. 1 SGB II oder § 82 Abs. 1 S. 1 SGB XII.

V. Anrechenbarkeit von Kindergeld auf Sozialleistungen an Eltern und Kind

Schwierigkeiten bereiten die sog. **Mischfälle**, bei denen sowohl das Kind als auch die kindergeldberechtigte Person Sozialleistungen erhält.

Beispiel:

(vgl. Bundesagentur für Arbeit, WDB-Beitrag Nr. 110095 – *Kindergeld-Anrechnung bei SGB-II/SGB-XII-Mischfällen*)
Eine Mutter bekommt Kindergeld für ihre 20-jährige Tochter, mit der sie zusammenlebt (Bedarfsgemeinschaft). Die Mutter erhält Grundsicherung, die Tochter ist arbeitslos und erhält ALG II. Aus Sicht der Mutter ist ihr das Kindergeld zuzurechnen, da die Tochter volljährig ist (§ 82 Abs. 1 S. 3 SGB XII). Aus Sicht der Tochter ist dieses das Kindergeld zuzurechnen, da sie in Bedarfsgemeinschaft mit der Mutter lebt (§ 11 Abs. 1 S. 5 SGB II).

Es bedarf keiner weiteren Begründung, dass eine Anrechnung des Kindergeldes in beiden Sozialfällen, also eine **doppelte Berücksichtigung**, kein richtiges Ergebnis sein kann. Dies sieht die Bundesagentur

für Arbeit genauso, bietet hierfür aber keine überzeugende Lösung an. Es heißt dort in der Arbeitsanweisung nur, dass das Kindergeld, das „bereits“ bei dem Kind berücksichtigt wurde, nicht mehr auf die Leistung an die Mutter angerechnet werden darf. Auf die zeitliche Reihenfolge bei der Bearbeitung des Falls kann es aber nicht ankommen, da dies rein zufällig geschieht und kein Kriterium für die Anrechnung sein kann.

Nach dem oben dargelegten **Verständnis der Zuordnungssystematik**, wonach die Zuordnung zum Kind immer dann entfällt, wenn es selbst Adressat einer Sozialleistung ist, ergibt sich folgende Lösung des Falls: Jede Person ist **nach** den für sie **maßgebenden Einkommensbegriff** zu beurteilen. Die Zurechnung bei der Mutter entfällt wegen Volljährigkeit der Tochter. Bei der Tochter entfällt auch die Zurechnung, weil sie das Kindergeld nicht erhält (Zuflussprinzip) und die Ausnahmeregelung gem. § 11 Abs. 1 S. 5 nicht zum Zuge kommt.

Hinweis:

Auch wenn man den umgekehrten Fall bildet, wonach die Mutter ALG II erhält, die Tochter dagegen Grundsicherung, kommt es nach dem bisherigen Verständnis zu Doppelzuordnungen (nach § 11 Abs. 1 S. 5 SGB II: Zuordnung bei der Tochter, da Bedarfsgemeinschaft besteht; nach § 82 Abs. 1 S. 3 SGB XII: Zuordnung bei der Mutter, da Tochter volljährig ist.), die es zu verhindern gilt.

Die **Rechtsprechung** hat sich – soweit ersichtlich – bisher nur einmal mit einem derartigen Mischfall befassen müssen (BSG; Urt. v. 17.7.2014 – B 14 AS 54/13 R): Dabei ging es um Fragen der Bedarfsgemeinschaft bei einem Drei-Generationen-Haushalt. Die Großmutter erhielt Kindergeld für ihre bei ihr lebende Tochter, die wiederum selbst ein kleines Kind hatte. Im Kern ging es darum, ob das Kindergeld der Großmutter für ihre Tochter dieser zuzurechnen war.

Sowohl die Großmutter als auch die Mutter bezogen Leistungen nach SGB II. Das BSG kam zu dem richtigen Ergebnis, das Kindergeld nicht der Mutter (als Tochter der Großmutter) zuzuordnen. Grundlage hierfür waren komplizierte Überlegungen zu der Art der Bedarfsgemeinschaft und – wegen der Existenz der Enkeltochter – die Rolle der Schutzvorschrift gem. § 9 Abs. 2, 3 SGB II. Mit der hier vertretenen restriktiven Auslegung zu § 11 SGB II wäre das Ergebnis einfacher zu begründen gewesen.

Auch in den „Mischfällen“ besteht die Möglichkeit des kindergeldberechtigten ALG-II-Beziehers, sich der **Anrechnung des Kindergeldes durch Weiterleitung an das Kind zu entziehen** (s. Alg II–V v. 17.12.2007). Dann müsste dies aber klar vom „Wirtschaften aus einem Topf“ abzugrenzen sein. Allerdings würde dies zu einer eigenen Einnahme beim Kind führen, die wiederum auf seine eigene Sozialleistung mindernd anzurechnen ist.

VI. Abzweigung von Kindergeld (§ 74 EStG)

1. Zahlung des Kindergeldes an das Kind

Das für ein Kind festgesetzte **Kindergeld** (§ 66 EStG) kann abweichend von der allgemeinen Regel **an das Kind selbst ausgezahlt** werden, wenn der Kindergeldberechtigte ihm gegenüber seiner gesetzlichen Unterhaltspflicht nicht nachkommt oder mangels Leistungsfähigkeit nicht unterhaltspflichtig ist (§ 74 EStG). Insoweit scheint diese Regelung nur zivilrechtliche (unterhaltsrechtliche) Bedeutung zu haben, indem die Rechtsposition des Kindes gestärkt wird, wobei dem Kind ausnahmsweise auch noch ein Recht auf Pfändung des Kindergeldes zuerkannt wird (§ 76 EStG, s. auch § 54 Abs. 5 SGB I).

Wird das Kindergeld an das Kind abgezweigt, gehört es zu dessen **Einkommen**, nicht nur im steuerlichen Sinn (BFH, Urt. v. 22.11.2012 – III R 24/11, BFHE 239, 351), sondern auch sozialrechtlich gesehen. Erhält das Kind Sozialleistungen, **kann es ggf. angerechnet werden**. Gleichzeitig entfällt die Anrechenbarkeit beim ursprünglichen Kindergeldberechtigten. § 74 EStG beinhaltet somit nicht nur eine rein rechnerische Zuordnungsregel, sondern verteilt Vermögenswerte real. Eine Parallelregelung enthält § 48 Abs. 1 SGB I; darin ist auch das Kindergeld gem. BGG einbezogen.

Anrechenbarkeit von Kindergeld

2. Zahlung des Kindergeldes an die Stelle, die Kindesunterhalt gewährt

Besondere sozialrechtliche Relevanz erhält dieses Rechtsinstitut aber durch § 74 Abs. 1 S. 4 EStG: Danach kann die Auszahlung des Kindergeldes (u.a.) auch an die Stelle erfolgen, die dem Kind Unterhalt gewährt. Anspruchsberechtigt können insoweit Sozialleistungsträger, Krankenhäuser oder Pflegeeinrichtungen sein. Diesen Stellen steht ein **Antragsrecht auf Abzweigung** zu. Der Antragsteller muss seinen Anspruch gegen einen bestimmten Kindergeldberechtigten richten (BFH, Beschl. v. 1.2.2013 – III B 222/11, BFH/NV 2013, 727). Der Antrag selbst ist aber an die **Familienkasse** zu richten, die darüber entscheidet. Sie hat dabei einen gewissen **Ermessensspielraum**. Dieser liegt nicht vor („Ermessensreduzierung auf Null“), wenn der **Kindergeldberechtigte keinerlei Unterhalt** leistet, auch wenn er hierzu nicht in der Lage ist. Dann ist die Abzweigung gerechtfertigt. Umgekehrt ist der Antrag abzuweisen, wenn Leistungen mindestens in **Höhe des aktuellen Kindergeldbetrags** erbracht werden (BFH v. 18.4.2013 – V R 48/11; ausführlich AVVENTO, in: KIRCHHOF, EStG 16. Aufl. 2017, § 2 Anm. 2 m.w.H.). Dies kann auch durch Sachzuwendungen oder persönliche Betreuungsleistungen (etwa Besuche bei stationärer Unterbringung des Kindes) geschehen.

Es bleibt allerdings zu fragen, ob dies auch dann gilt, wenn der **Kindergeldberechtigte Bezieher von ALG II** ist und mit dem Kind in einer **Bedarfsgemeinschaft** lebt. Nach der Zuordnungsregel des § 11 Abs. 1 S. 5 SGB II ist das Kindergeld dann in keinem Fall dem Kindergeldberechtigten zuzuordnen, unabhängig davon, ob diese Vorschrift restriktiv ausgelegt wird oder nicht. Was nicht zugeordnet ist, kann auch nicht abgezweigt werden! Diese **Divergenz** lässt sich nur auflösen, indem man § 74 EStG als vorrangige **lex specialis** gegenüber § 11 SGB II begreift. Andernfalls würde die Abzweigungsregelung teilweise leerlaufen.

Gleiches gilt, wenn die Abzweigung gegenüber einem Kindergeldberechtigten erfolgen soll, der **Grundsicherung** bezieht und das Kindergeld für sein minderjähriges Kind erhält. Die Zurechnungsregel nach § 82 Abs. 1 S. 3 SGB XII muss danach gegenüber § 74 EStG zurücktreten.

Praxishinweis:

Wenn Sozialhilfeträger Abzweigungsfälle nicht selbst stellen, versuchen sie mitunter, das Kind zu veranlassen, einen Abzweigungsantrag für sich selbst zu stellen. Dazu ist das Kind aber nicht verpflichtet (BSG v. 26.8.2008 – B 8/8b SO 16/07 R; BFH v.17.4.2008 – III R 33/05). Gelegentlich wird den Eltern auch empfohlen, das Kindergeld direkt von der Familienkasse auf ein Konto des Kindes überweisen zu lassen, da das „doch viel praktischer“ sei. In beiden Fällen würden die beim Kind ankommenden Beträge sofort als dessen eigenes Einkommen gewertet und von seinen Sozialleistungen abgezogen werden. Diese ausgesprochen **bedenkliche Praxis** wird von den Betroffenen oft nicht durchschaut und sogar gesetzliche Betreuer für erkrankte Kinder handeln hier manchmal aus Unkenntnis gegen die Interessen der Betreuten.

VII. Fazit

Die **kinderbezogene Familienförderung** lässt sich nicht in ein geschlossenes Gesamtsystem einordnen. Der in diesem Bereich beratende Anwalt muss daher versuchen, die **einzelnen Rechtsinstitute auseinanderzuhalten** und ihre **Wechselwirkungen zu verstehen**. Abzuwarten bleibt, inwieweit die Sozialpolitik in nächster Zeit auf die Kinderförderung Einfluss nehmen wird. Konkrete Pläne der Regierungskoalition liegen ja bereits vor. Wenn das Kind selbst Sozialleistungen bezieht, könnte ein restriktiver Einkommensbegriff in § 11 Abs. 1 S. 5 SGB II die Rechtsanwendung wesentlich vereinfachen und den Streit zwischen den Beteiligten reduzieren. Soweit dabei tendenziell die Anrechenbarkeit des Kindergeldes auf Sozialleistungen etwas „zurückgefahren“ wird, sollte dies gerade unter dem Aspekt der allseits angestrebten Kinderförderung auch sozialpolitisch konsensfähig sein.