



Familienkasse Direktion
RV 11 - 7543

Durchführungsanweisungen zum Sozialgesetzbuch I. und X. Buch

Stand: November 2011

Inhaltsverzeichnis

I. Verjährung.....	3
DA 121 Verjährung des Kindergeldanspruchs	3
II. Auszahlung an Dritte bei Verletzung der Unterhaltspflicht (Abzweigung).....	5
DA 122.1 Allgemeines, Abzweigungsvoraussetzungen	5
DA 122.2 Abzweigungsempfänger	7
DA 122.3 Anhörung des Berechtigten	8
DA 122.4 Höhe des Abzweigungsbetrages	8
III. Abzweigung bei Unterbringung.....	9
DA 123 Abzweigung bei Unterbringung des Berechtigten	9
IV. Überleitung bei Unterbringung.....	10
DA 124.1 Keine Überleitung bei Unterbringung des Berechtigten	10
DA 124.2 Überleitung bei Unterbringung des Kindes	10
V. Übertragung von Ansprüchen auf Kindergeld oder Kinderzuschlag.....	12
DA 125 Übertragung von Ansprüchen auf Kindergeld oder Kinderzuschlag	12
VI. Pfändung von Ansprüchen auf Kindergeld oder Kinderzuschlag.....	14
DA 126.1 Pfändungsbeschränkungen, Art der Pfändung, Ausführung	14
DA 126.2 Errechnung des pfändbaren Kindergeldanteils	15
VII. Kontenpfändung.....	17
DA 127 Kontenpfändung.....	18
VIII. Entscheidung über Ansprüche auf Kindergeld oder Kinderzuschlag durch Verwaltungsakt.....	19
DA 130.1 Begriffsbestimmung	19
DA 130.2 Nebenbestimmungen zum Verwaltungsakt	19
DA 130.3 Verwaltungsakte mit Doppelwirkung.....	20
DA 130.4 Wirksamkeit des Verwaltungsakts.....	21
IX. Rücknahme von Anfang an rechtswidriger nicht begünstigender Verwaltungsakte	23
DA 131.1 Allgemeines.....	23
DA 131.2 Wirksamwerden der Rücknahmeentscheidung	25
DA 131.3 Rückwirkende Leistungserbringung.....	26
DA 131.4 Abgrenzung von Widersprüchen und Eingaben zu Überprüfungsanträgen	26
DA 131.5 Zuständige Familienkasse.....	27
X. Rücknahme von Anfang an rechtswidriger begünstigender Verwaltungsakte.....	29
DA 132.1 Allgemeines.....	30
DA 132.2 Vertrauensschutz	31
DA 132.21 Grundsätzliches.....	31
DA 132.22 Arglistige Täuschung, Drohung oder Bestechung.....	32
DA 132.23 Unrichtige oder unvollständige Angaben	33
DA 132.24 Kenntnis oder grob fahrlässige Unkenntnis der Rechtswidrigkeit	33
DA 132.3 Ermessensentscheidung	34
DA 132.4 Rücknahmefrist	35
DA 132.5 Zuständige Familienkasse.....	36
XI. Aufhebung von Verwaltungsakten mit Dauerwirkung bei Änderung der Verhältnisse	37
DA 133.1 Allgemeines.....	38
DA 133.2 Aufhebung mit Wirkung für die Zukunft	39
DA 133.3 Aufhebung mit Wirkung für die Vergangenheit.....	40
DA 133.31 Änderung zugunsten des Betroffenen	40
DA 133.32 Verletzung von Anzeigepflichten.....	40
DA 133.33 Erzielung von Einkommen und Vermögen.....	40
DA 133.34 Kenntnis oder grob fahrlässige Unkenntnis über den Wegfall des Anspruchs	

DA 133.35	Atypische Fallgestaltung, Ermessensausübung	42
DA 133.4	Bestandsgeschützte Ansprüche	43
DA 133.5	Bekanntgabe der Aufhebung, Aufhebungsfrist	43
DA 133.6	Aufhebung nach dem Tode des Berechtigten	44
DA 133.7	Zuständige Familienkasse.....	45
XII.	Erstattung überzahlten Kindergeldes oder Kinderzuschlages.....	46
DA 134.1	Erstattung bei Rücknahme bzw. Aufhebung oder Berichtigung	46
DA 134.2	Erstattung von Leistungen, die ohne Verwaltungsakt zu Unrecht erbracht worden sind	48
DA 134.3	Erfüllung eines Erstattungsanspruchs durch Weiterleitung des Kindergeldes	50
DA 134.4	Zahlungsaufforderung, Verjährung.....	51
DA 134.5	Geltendmachung privat-rechtlicher Erstattungsansprüche	51
XIII.	Erstattungsansprüche zwischen Sozialleistungsträger.....	53
DA 135	Erstattungsansprüche der Familienkassen gegenüber Trägern der Grundsicherung	53
DA 135.1	Erstattungsansprüche der Träger der Sozial- und Jugendhilfe	53
DA 135.2	Erstattungsansprüche der Träger der Kriegsopferversorgung.....	56
DA 135.3	Erstattungsansprüche der Träger der Ausbildungsförderung	56
DA 135.4	Zusammentreffen eines Erstattungsanspruchs mit anderen Verfügungen über den Anspruch auf Kindergeld/Kinderzuschlag.....	56
DA 135.5	Verzinsung von Erstattungsansprüchen der Träger der Sozial- und Jugendhilfe sowie der Kriegsopferversorgung	57
DA 135.51	Allgemeines.....	57
DA 135.52	Verzinsungszeitraum	57
DA 135.53	Zinsberechnung.....	58

I. Verjährung

§ 45 SGB I hat folgenden Wortlaut:

„(1) Ansprüche auf Sozialleistungen verjähren in vier Jahren nach Ablauf des Kalenderjahres, in dem sie entstanden sind.

(2) Für die Hemmung, die Ablaufhemmung, den Neubeginn und die Wirkung der Verjährung gelten die Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuchs sinngemäß.

(3) Die Verjährung wird auch durch schriftlichen Antrag auf die Sozialleistung oder durch Erhebung eines Widerspruchs gehemmt. Die Hemmung endet sechs Monate nach Bekanntgabe der Entscheidung über den Antrag oder den Widerspruch.

DA 121 Verjährung des Kindergeldanspruchs

(1) ¹Die Verjährungsvorschrift des § 45 Abs. 1 SGB I kommt zum Tragen, wenn die Kindergeldgewährung für zurückliegende Zeiten nicht schon durch eine „Verfristung“ nach § 44 Abs. 4 SGB X ausgeschlossen ist. ²Ansprüche auf Kindergeld verjähren mit Ablauf des vierten Jahres nach demjenigen Kalenderjahr, in dem sie entstanden sind. ³Sie entstehen, wenn alle Anspruchsvoraussetzungen erfüllt sind und kein Ausschlussstatbestand vorliegt (§ 40 SGB I). ⁴Die Einrede der Verjährung ist ein gesetzliches Leistungsverweigerungsrecht des Leistungsträgers. ⁵Wird die Einrede erhoben, können verjährte Kindergeldansprüche gegen die Familienkasse nicht durchgesetzt werden.

(2) ¹Die Vorschriften der §§ 203 ff. BGB zur Hemmung, Wirkung und zum Neubeginn der Verjährung gelten sinngemäß (vgl. § 45 Abs. 2 SGB I). ²Die Hemmung bewirkt, dass die Verjährungsfrist während der Dauer des Hemmungstatbestandes (vgl. § 209 BGB) nicht weiterläuft. ³Im Falle der Hemmung aufgrund eines schriftlichen Antrags auf Sozialleistung oder Erhebung eines Widerspruchs endet die Hemmung sechs Monate nach Bekanntgabe der Entscheidung über den Antrag oder den Widerspruch (vgl. § 45 Abs. 3 SGB I). ⁴Zum Ende der Hemmung im Übrigen siehe §§ 203 ff. BGB. ⁵Die Verjährung beginnt erneut unter den Voraussetzungen des § 212 BGB. ⁶Der Neubeginn der Verjährung hat zur Folge, dass mit dem Wegfall des Unterbrechungstatbestandes die volle Verjährungsfrist kalendermäßig von neuem zu laufen beginnt. ⁷Der Neubeginn der Verjährung wird in der Praxis selten vorkommen.

(3) ¹Der Eintritt der Verjährung ist von Amts wegen zu prüfen. ²Es liegt im Ermessen des Leistungsträgers, ob er von der Einrede der Verjährung Gebrauch macht. ³Das Ermessen ist aus haushaltsrechtlichen und fiskalischen Gründen in aller Regel dahingehend auszuüben, dass von der Einrede Gebrauch gemacht wird (Ermessensreduzierung auf Null). ⁴Diese Entscheidung ist im Bescheid individuell zu begründen. ⁵Nur in besonders gelagerten Fällen, z. B. bei Mitverschulden der Familienkasse, kann die Ermessensausübung dazu führen, dass von der Einrede kein Gebrauch gemacht wird.

(4) Die Anwendung des § 45 SGB I hat für den Bereich des Kinderzuschlages keine Bedeutung, da eine Leistungserbringung für Zeiten vor der Antragstellung bereits durch § 6a Abs. 2 Satz 5 BKGG ausgeschlossen ist.

II. Auszahlung an Dritte bei Verletzung der Unterhaltspflicht (Abzweigung)

§ 48 SGB I hat folgenden Wortlaut:

„(1) Laufende Geldleistungen, die der Sicherung des Lebensunterhalts zu dienen bestimmt sind, können in angemessener Höhe an den Ehegatten oder die Kinder des Leistungsberechtigten ausgezahlt werden, wenn er ihnen gegenüber seiner gesetzlichen Unterhaltspflicht nicht nachkommt. Kindergeld, Kinderzuschläge und vergleichbare Rentenbestandteile (Geldleistungen für Kinder) können an Kinder, die bei der Festsetzung der Geldleistungen berücksichtigt werden, bis zur Höhe des Betrages, der sich bei entsprechender Anwendung des § 54 Abs. 5 Satz 2 ergibt, ausgezahlt werden. Für das Kindergeld gilt dies auch dann, 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. Die Auszahlung kann auch an die Person oder Stelle erfolgen, die dem Ehegatten oder den Kindern Unterhalt gewährt.

(2) Absatz 1 Satz 1, 2 und 4 gilt entsprechend, wenn unter Berücksichtigung von Kindern, denen gegenüber der Leistungsberechtigte nicht kraft Gesetzes unterhaltspflichtig ist, Geldleistungen erbracht werden und der Leistungsberechtigte diese Kinder nicht unterhält.“

DA 122.1 Allgemeines, Abzweigungsvoraussetzungen

(1) ¹§ 48 SGB I regelt die Auszahlung des Kindergeldes bei Verletzung der Unterhaltspflicht. ²Danach kann Kindergeld an ein Zahlkind oder anspruchserhöhendes Zählkind bzw. an die für seinen Unterhalt aufkommende Person oder Stelle ausgezahlt (abgezweigt) werden, wenn der Berechtigte seine Unterhaltspflicht diesem Kinde gegenüber verletzt. ³Eine Unterhaltspflicht setzt einen ungedeckten Unterhaltsbedarf des Kindes (§ 1602 BGB) und Leistungsfähigkeit des Berechtigten (§ 1603 BGB) voraus. ⁴Eine einmalige oder nur unwesentliche Verletzung der Unterhaltspflicht rechtfertigt keine Abzweigung von Kindergeld; es muss sich vielmehr um eine andauernde Pflichtverletzung handeln, ohne dass der strafrechtliche Tatbestand der Unterhaltspflichtverletzung (§ 170 Abs. 1 StGB) erfüllt zu sein braucht.

⁵Eine Auszahlung des Kinderzuschlages bei Verletzung der Unterhaltspflicht hat keine praktische Bedeutung, da ein Anspruch auf Kinderzuschlag wegen fehlender Haushaltsaufnahme ausgeschlossen ist.

(2) ¹Kindergeld kann auch abgezweigt werden, wenn der Berechtigte mangels Leistungsfähigkeit gegenüber dem Kind nicht unterhaltsverpflichtet ist (§ 1603 BGB) oder wenn er mit einem Betrag, der geringer als das auf das Kind entfallende Kindergeld ist, seine Unterhaltspflicht erfüllt. ²Eine Prüfung der unterhaltsrechtlichen Leistungsfähigkeit des Berechtigten ist somit nicht erforderlich. ³Im Regelfall bedarf es auch keiner besonderen Prüfung, ob das Kind außerstande ist, sich selbst zu unterhalten, weil Kindergeld typischerweise nur für Kinder gezahlt wird, die noch auf Unterhaltsleistungen ihrer Eltern angewiesen sind.

(3) ¹Nach § 48 Abs. 2 SGB I kann Kindergeld auch dann an eine andere Person oder Stelle ausgezahlt werden, wenn der Berechtigte bereits dem Grunde nach nicht zum Unterhalt verpflichtet ist (§ 1601 BGB) - wie gegenüber Kindern des Ehegatten oder Pflegekindern - und er diese Kinder nicht unterhält. ²Wird eine Abzweigung aus dem Kindergeldanspruch für Kinder des Ehegatten oder Pflegekinder beansprucht, ist stets zu prüfen, ob die Anspruchsvoraussetzungen gemäß § 2 Abs. 1 BKGG noch erfüllt sind.

(4) ¹Eine Abzweigung an eine Person oder Stelle im Ausland kommt grundsätzlich nicht in Betracht, weil § 48 SGB I wie die übrigen Vorschriften des SGB nur für Personen gilt, die einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt in Deutschland haben (§ 30 Abs. 1 SGB I). ²Regelungen des über- und zwischenstaatlichen Rechts bleiben jedoch nach § 30 Abs. 2 SGB I unberührt. ³Eine Abzweigung nach Art. 68a Verordnung (EG) Nr. 883/2004 (VO) ist jedoch nur möglich, wenn der Berechtigte zum Personenkreis des Art. 67 VO gehört. (5) ¹Eine Abzweigung nach § 48 SGB I steht im pflichtgemäßen Ermessen der Familienkasse. ²Im Hinblick auf die Zweckbestimmung des Kindergeldes ist das Ermessen regelmäßig dahingehend auszuüben, dass bei Vorliegen der tatbestandsmäßigen Voraussetzungen eine Abzweigung des Kindergeldes erfolgt (Ermessensreduzierung auf Null).

(6) ¹Bei der Entscheidung über einen Abzweigungsantrag handelt es sich um einen Verwaltungsakt im Sinne von § 31 SGB X. ²Dies gilt auch dann, wenn die Abzweigung von einem anderen Sozialleistungsträger beantragt worden ist (BSG, Urteil vom 18. März 1999 – B 14 KG 6/97 R).

(7) ¹Durch eine Abzweigung wird lediglich eine andere Person oder Stelle Zahlungsempfänger. ²Inhaber des Anspruchs auf Kindergeld bleibt weiterhin der Berechtigte. ³Die Abzweigung steht daher einer Aufrechnung oder Verrechnung des Kindergeldanspruchs mit einem Rückzahlungsanspruch nach §§ 51, 52 SGB I bzw. § 12 BKGG nicht entgegen. ⁴Eine Abzweigung kann nur erfolgen, soweit über den Anspruch auf Kindergeld noch verfügt werden

kann.⁵ Das ist nicht mehr der Fall, wenn mit dem Anspruch auf Kindergeld aufgerechnet bzw. verrechnet worden oder das Kindergeld abgetreten oder gepfändet worden ist.⁶ Hat eine andere Person oder Stelle das Kindergeld im berechtigten Interesse beantragt (§ 9 Abs. 1 Satz 3 BKGG) und Auszahlung an sich verlangt, so kann der Berechtigte nicht wirksam auf seinen Anspruch verzichten, weil dadurch die andere Person oder Stelle belastet würde (§ 46 Abs. 2 SGB I).

(8) Wird die Bewilligung gegenüber dem Berechtigten ganz oder teilweise gemäß §§ 45, 48 SGBX aufgehoben bzw. erledigt sich diese durch Zeitablauf oder auf andere Weise (§ 39 Abs. 2 SGB X), entfällt die Wirksamkeit der Abzweigungsentscheidung, weil diese in ihrem Bestand und in ihrer Höhe akzessorisch mit dem Kindergeldanspruch verbunden ist (BSG, Urteil vom 17. Januar 1991 – 7 Rar 72/90 und vom 18. März 1999 - B 14 KG 6/97 R).

DA 122.2 Abzweigungsempfänger

(1) ¹Als Auszahlungsempfänger kommt neben einem Zahl- oder Zahlkind in erster Linie diejenige Person oder Stelle in Betracht, die neben dem Berechtigten oder an dessen Stelle dem Kind Unterhalt gewährt; auf eine gesetzliche Verpflichtung des Dritten zum Unterhalt kommt es nicht an. ²Eine Auszahlung an das Kind selbst ist nur möglich, wenn es mindestens 15 Jahre alt und damit handlungsfähig ist (§ 36 SGB I) sowie für sich selbst sorgt.

(2) ¹Beantragt ein Jugend- oder Sozialhilfeträger oder eine sonstige amtliche Stelle bei der Familienkasse die Abzweigung des Kindergeldes, muss sie im Einzelnen darlegen, dass die Voraussetzungen hierfür erfüllt sind, insbesondere, dass der Berechtigte seiner Unterhaltsverpflichtung gegenüber dem Kind nicht nachkommt bzw. keinen Unterhalt leistet. ²Eine Abzweigung an ein Jugendamt ist nicht möglich, wenn es nicht für den Unterhalt des Kindes aufkommt, sondern lediglich die Amtsvormundschaft ausübt. ³Wird das Auszahlungsersuchen nicht oder nicht ausschließlich auf § 48 SGB I gestützt, ist zunächst zu prüfen, ob eine Erstattung nach §§ 103, 104 SGB X in Betracht kommt. ⁴Erforderlichenfalls ist dem Antragsteller Gelegenheit zu geben, sein Auszahlungsbegehren schlüssig darzulegen.

(3) ¹Beansprucht ein anderer Elternteil Auszahlung an sich, weil er das Kind in seiner Obhut hat oder ihm die höhere Unterhaltsrente zahlt, so kommt keine Abzweigung in Betracht, vielmehr ist das Kindergeld nach Feststellung des Vorrangs gemäß § 3 Abs. 2 oder 3 BKGG an diesen Elternteil zu zahlen. ²Ebenso wenig ist bei der Gestaltung des § 3 Abs. 2 Satz 5 BKGG eine Auszahlung an den mit den Großeltern im gemeinsamen Haushalt lebenden leib-

lichen Elternteil vorzunehmen, wenn dieser seinen Vorrang durch Widerruf des Verzichts wieder herbeiführen könnte.

DA 122.3 Anhörung des Berechtigten

¹Vor einer Abzweigung ist der Berechtigte nach § 24 SGB X anzuhören. ²Ihm ist Gelegenheit zu geben, binnen zwei Wochen nach Absendung des Aufforderungsschreibens Stellung zu nehmen. ³Wird Kindergeld bereits laufend gezahlt und liegt der nächste Zahlungstermin in der Anhörungsfrist, ist das Kindergeld für diesen Monat noch an den Berechtigten auszuführen. ⁴Liegt der nächste Zahlungstermin nach Ablauf der Anhörungsfrist, muss im Wege einer Sofortentscheidung zuvor über die Auszahlung befunden werden. ⁵Ergeben sich aufgrund der Stellungnahme des Berechtigten Zweifel an der Begründetheit des Abzweigungsersuchens, die nicht rechtzeitig ausgeräumt werden können, ist das möglicherweise an den Dritten auszahlende Kindergeld vorläufig einzubehalten und dem Berechtigten darüber ein Bescheid zu erteilen. ⁶Ist bei Eingang eines Abzweigungsersuchens noch keine Bewilligung des Kindergeldes erfolgt, ist sie grundsätzlich erst nach Anhörung des Berechtigten vorzunehmen. ⁷Ggf. ist an den Berechtigten zunächst nur das nicht vom Abzweigungsersuchen erfasste Kindergeld auszuführen. ⁸Verzögert sich die Entscheidung über die Abzweigung, ist erforderlichenfalls ein Zwischenbescheid zu erteilen.

DA 122.4 Höhe des Abzweigungsbetrages

(1) ¹Zugunsten von Zahl- oder Zählkindern kann Kindergeld bis zu dem auf diese Kinder entfallenden Anteil im Sinne von § 54 Abs. 5 SGB I an den Dritten ausgezahlt werden. ²Zur Berechnung dieses Anteils vgl. DA . 126.2

(2) In Anlehnung an § 4 Abs. 2 BKGG ist wegen des Verwaltungsaufwandes von einer Abzweigung abzusehen, wenn der abzweigbare Anteil weniger als 5 Euro monatlich beträgt. Zur Rundung von Auszahlungsbeträgen vgl. DA 111.3.

III. Abzweigung bei Unterbringung

§ 49 SGB I hat folgenden Wortlaut:

„(1) Ist ein Leistungsberechtigter aufgrund richterlicher Anordnung länger als einen Kalendermonat in einer Anstalt oder Einrichtung untergebracht, sind laufende Geldleistungen, die der Sicherung des Lebensunterhalts zu dienen bestimmt sind, an die Unterhaltsberechtigten auszuzahlen, soweit der Leistungsberechtigte kraft Gesetzes unterhaltspflichtig ist und er oder die Unterhaltsberechtigten es beantragen.

(2) Absatz 1 gilt entsprechend, wenn für Kinder, denen gegenüber der Leistungsberechtigte nicht kraft Gesetzes unterhaltspflichtig ist, Geldleistungen erbracht werden.

(3) § 48 Abs. 1 Satz 4 bleibt unberührt.“

DA 123 Abzweigung bei Unterbringung des Berechtigten

(1) ¹Ist ein Berechtigter aufgrund richterlicher Anordnung länger als einen Kalendermonat in einer Anstalt oder Einrichtung untergebracht, kann er nach § 49 SGB I die Auszahlung des Kindergeldes an diejenigen Kinder verlangen, die bei ihm als Zahl- oder Zählkinder berücksichtigt werden, wenn diese handlungsfähig im Sinne von § 36 SGB I sind; die Auszahlung kann auch von diesen Kindern selbst verlangt werden. ²Für nicht handlungsfähige Kinder handelt ggf. der andere Elternteil als gesetzlicher Vertreter.

³Entsprechendes gilt für den Kinderzuschlag, sofern eine Änderung der Bedarfsgemeinschaft durch die Unterbringung des Berechtigten nicht eintritt.

(2) ¹Eine gesetzliche Unterhaltspflicht besteht nicht bei Kindern des Ehegatten oder Pflegekindern. ²Wird die Auszahlung an solche Kinder beantragt, ist stets zu prüfen, ob überhaupt weiter von einer Aufnahme in den Haushalt des Berechtigten ausgegangen werden kann.

IV. Überleitung bei Unterbringung

§ 50 SGB I hat folgenden Wortlaut:

„(1) Ist der Leistungsberechtigte untergebracht (§ 49 Abs. 1), kann die Stelle, der die Kosten der Unterbringung zur Last fallen, seine Ansprüche auf laufende Geldleistungen, die der Sicherung des Lebensunterhalts zu dienen bestimmt sind, durch schriftliche Anzeige an den zuständigen Leistungsträger auf sich überleiten.

(2) Die Anzeige bewirkt den Anspruchsübergang nur insoweit, als die Leistung nicht an Unterhaltsberechtigte oder die in § 49 Abs. 2 genannten Kinder zu zahlen ist, der Leistungsberechtigte die Kosten der Unterbringung zu erstatten hat und die Leistung auf den für die Erstattung maßgebenden Zeitraum entfällt.

(3) Die Absätze 1 und 2 gelten entsprechend, wenn für ein Kind (§ 56 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2, Abs. 2), das untergebracht ist (§ 49 Abs. 1), ein Anspruch auf eine laufende Geldleistung besteht.“

DA 124.1 Keine Überleitung bei Unterbringung des Berechtigten

Bei einer Unterbringung des Berechtigten in einer Anstalt oder Einrichtung dürften die Anspruchsvoraussetzungen gemäß § 1 BKGG im Regelfall nicht mehr erfüllt sein, so dass diese Überleitung nicht möglich ist.

DA 124.2 Überleitung bei Unterbringung des Kindes

(1) Ist ein Kind aufgrund richterlicher Anordnung in einer Anstalt oder Einrichtung untergebracht, kann die Stelle, von der die Kosten der Unterbringung getragen werden, nach § 50 Abs. 3 SGB I den Anspruch des Berechtigten in Höhe des auf das untergebrachte Kind entfallenden Kindergeldanteiles (vgl. DA 126.2) durch schriftliche Anzeige an die Familienkasse auf sich überleiten, soweit das Kind der kostentragenden Stelle gegenüber zur Erstattung der Unterbringungskosten rechtlich verpflichtet ist und der Anspruch auf Kindergeld in dem für die Erstattung maßgebenden Zeitraum bestanden hat bzw. besteht.

(2) ¹Zum Begriff des Kindes wird in § 50 Abs. 3 SGB I auf § 56 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2, Abs. 2 SGB I verwiesen. ²Die Begriffsbestimmungen in dieser Vorschrift decken sich im Wesentlichen mit denen des BKGG; deshalb kommt dem abweichenden Wortlaut keine Bedeutung zu.

(3) Eine richterliche Anordnung ist u. a. erforderlich zur Einweisung eines Kindes in ein Heim als Hilfe zur Erziehung (§ 12 Nr. 2 Jugendgerichtsgesetz i. V. m. § 34 SGB VIII) oder zur Unterbringung eines psychisch kranken oder süchtigen Kindes in einer Heil- oder Pflegeanstalt.

(4) ¹Einer Überleitung des Kindergeldanspruchs zur Deckung der Strafvollstreckungskosten für ein in einer Justizvollzugsanstalt untergebrachtes Kind steht entgegen, dass der Justizfiskus in der Regel die Erstattung dieser Kosten durch das Kind nicht verlangen kann. ²Ein Strafgefangener hat nämlich die Kosten dann nicht zu erstatten, wenn er während der Inhaftierung die ihm zugewiesene Arbeit verrichtet oder ohne eigenes Verschulden nicht arbeitet (vgl. Jugendstrafvollzugsgesetze der Länder).

(5) Zur Überleitung des Kindergeldanspruchs ist diejenige öffentliche Stelle befugt, der die Kosten der Unterbringung des Kindes zur Last fallen; private Einrichtungen und Stellen sind nicht zur Überleitung befugt.

(6) ¹Die Überleitung, die im Ermessen des Kostenträgers steht, erfolgt durch schriftliche Anzeige an die zuständige Familienkasse. ²Aus der Anzeige muss der Name des Berechtigten und des untergebrachten Kindes, die für das Kind gewährten Leistungen nach Art, Dauer und Höhe sowie der auf Überleitung des Kindergeldanspruches gerichtete Erklärungswille der betreffenden Stelle hervorgehen.

(7) ¹Die Überleitungsanzeige ist ein Verwaltungsakt mit Doppelwirkung gegenüber dem Berechtigten einerseits und der Familienkasse andererseits. ²Die Überleitungsanzeige wird mit dem Zugang bei der Familienkasse wirksam. ³Eine Anhörung des Berechtigten (§ 24 SGB X) vor Ausführung ist nicht erforderlich, weil nicht erst die Familienkasse in die Rechte des Betroffenen eingreift, sondern dies schon die überleitende Stelle getan hat.

Anmerkung:

Die Anwendung des § 50 SGB I hat für den Bereich des Kinderzuschlages keine praktische Bedeutung.

V. Übertragung von Ansprüchen auf Kindergeld oder Kinderzuschlag

§ 53 SGB I hat folgenden Wortlaut:

„(1) Ansprüche auf Dienst- und Sachleistungen können weder übertragen noch verpfändet werden.

(2) Ansprüche auf Geldleistungen können übertragen und verpfändet werden

1. zur Erfüllung oder zur Sicherung von Ansprüchen auf Rückzahlung von Darlehen und auf Erstattung von Aufwendungen, die im Vorgriff auf fällig gewordene Sozialleistungen zu einer angemessenen Lebensführung gegeben oder gemacht worden sind oder,

2. wenn der zuständige Leistungsträger feststellt, dass die Übertragung oder Verpfändung im wohlverstandenen Interesse des Berechtigten liegt.

(3) Ansprüche auf laufende Geldleistungen, die der Sicherung des Lebensunterhalts zu dienen bestimmt sind, können in anderen Fällen übertragen und verpfändet werden, soweit sie den für Arbeitseinkommen geltenden unpfändbaren Betrag übersteigen.

(4) Der Leistungsträger ist zur Auszahlung an den neuen Gläubiger nicht vor Ablauf des Monats verpflichtet, der dem Monat folgt, in dem er von der Übertragung oder Verpfändung Kenntnis erlangt hat.

(5) Eine Übertragung oder Verpfändung von Ansprüchen auf Geldleistungen steht einer Aufrechnung oder Verrechnung auch dann nicht entgegen, wenn der Leistungsträger beim Erwerb des Anspruchs von der Übertragung oder Verpfändung Kenntnis hatte.

(6) Soweit bei einer Übertragung oder Verpfändung Geldleistungen zu Unrecht erbacht worden sind, sind sowohl der Leistungsberechtigte als auch der neue Gläubiger als Gesamtschuldner dem Leistungsträger zur Erstattung des entsprechenden Betrages verpflichtet. Der Leistungsträger hat den Erstattungsanspruch durch Verwaltungsakt geltend zu machen.“

DA 125 Übertragung von Ansprüchen auf Kindergeld oder Kinderzuschlag

(1) ¹Ein noch nicht erfüllter Anspruch auf Kindergeld oder Kinderzuschlag kann vom Berechtigten unter den Voraussetzungen des § 53 SGB I im Wege vertraglicher Abtretung auf einen Dritten übertragen werden. ²Auf die Übertragung sind die §§ 398 bis 413 BGB entsprechend anzuwenden.

(2) ¹Anders als im Steuerrecht kann das Kindergeld nach dem BKGG nicht nur wegen gesetzlicher Unterhaltsansprüche eines Zahl- oder Zählkindes übertragen werden. ²Eine Übertragung ist zulässig, wenn

- sie zur Erfüllung oder Sicherung von Ansprüchen auf Rückzahlung von Darlehen und auf Erstattung von Aufwendungen erfolgt ist, sofern diese Darlehen oder Aufwendungen im Vorgriff auf die zu erwartende Kindergeldzahlung zur angemessenen Lebensführung gegeben bzw. gemacht worden sind (§ 53 Abs. 2 Nr. 1 SGB I) oder
- die Familienkasse feststellt, dass die Übertragung im wohlverstandenen Interesse des Berechtigten liegt (§ 53 Abs. 2 Nr. 2 SGB I).

³Entsprechendes gilt für den Kinderzuschlag.

(3) Die spezielle Regelung des § 53 Abs. 3 SGB I für die Übertragung und Verpfändung laufender Geldleistungen in anderen Fällen hat im Bereich des Kindergeldes oder des Kinderzuschlages keine praktische Bedeutung, weil der Gesetzgeber die besondere Zweckbestimmung des Kindergeldes und des Kinderzuschlages als Geldleistungen für Kinder in § 48 Abs. 1 Satz 2 SGB I ausdrücklich festgelegt hat und das Kindergeld oder der Kinderzuschlag zudem nach § 54 Abs. 5 SGB I grundsätzlich unpfändbar sind.

(4) ¹Bei Eingang der Anzeige einer Übertragung ist sofort zu prüfen, ob die nächste Zahlung noch an den Berechtigten oder an den neuen Gläubiger zu erfolgen hat. ²Wenn bei Eingang der Anzeige die Wirksamkeit der Verfügung über den Anspruch nicht sofort festgestellt werden kann, ist der abgetretene Betrag vorsorglich einzubehalten.

(5) ¹Nach § 53 Abs. 4 SGB I ist die Familienkasse zur Auszahlung an den neuen Gläubiger nicht vor Ablauf des Monats verpflichtet, der dem Monat folgt, in dem sie von der Verfügung über den Anspruch Kenntnis erlangt hat. ²Eine Zahlung an den neuen Gläubiger hat jedoch auch vor Ablauf der Frist des § 53 Abs. 4 SGB I befreiende Wirkung. ³Zum Zusammentreffen einer Übertragung mit einer Aufrechnung vgl. DA 112.4 Abs. 2.

VI. Pfändung von Ansprüchen auf Kindergeld oder Kinderzuschlag

§ 54 Abs. 5 SGB I hat folgenden Wortlaut:

„Ein Anspruch des Leistungsberechtigten auf Geldleistungen für Kinder (§ 48 Abs. 1 Satz 2) kann nur wegen gesetzlicher Unterhaltsansprüche eines Kindes, das bei der Festsetzung der Geldleistungen berücksichtigt wird, gepfändet werden. Für die Höhe des pfändbaren Betrages bei Kindergeld gilt:

1. Gehört das unterhaltsberechtigende Kind zum Kreis der Kinder, für die dem Leistungsberechtigten Kindergeld gezahlt wird, so ist eine Pfändung bis zu dem Betrag möglich, der bei gleichmäßiger Verteilung des Kindergeldes auf jedes dieser Kinder entfällt. Ist das Kindergeld durch die Berücksichtigung eines weiteren Kindes erhöht, für das einer dritten Person Kindergeld oder dieser oder dem Leistungsberechtigten eine andere Geldleistung für Kinder zusteht, so bleibt der Erhöhungsbetrag bei der Bestimmung des pfändbaren Betrages des Kindergeldes nach Satz 1 außer Betracht.
2. Der Erhöhungsbetrag (Nummer 1 Satz 2) ist zugunsten jedes bei der Festsetzung des Kindergeldes berücksichtigten unterhaltsberechtigten Kindes zu dem Anteil pfändbar, der sich bei gleichmäßiger Verteilung auf alle Kinder, die bei der Festsetzung des Kindergeldes zugunsten des Leistungsberechtigten berücksichtigt werden, ergibt.“

DA 126.1 Pfändungsbeschränkungen, Art der Pfändung, Ausführung

(1) ¹Die Zulässigkeit einer Kindergeldpfändung ist ausschließlich nach § 54 Abs. 5 SGB I zu beurteilen. ²§ 54 Abs. 1 bis 4 SGB I sind für das Kindergeld ohne praktische Bedeutung. ³Nach § 54 Abs. 5 SGB I kann Kindergeld wegen gesetzlicher Unterhaltsansprüche eines Kindes gepfändet werden, wenn dieses Kind bei der Festsetzung des Kindergeldes, d.h. als Zahlkind oder anspruchserhöhendes Zahlkind berücksichtigt wird. ⁴Wenn das Kind eines Berechtigten bei ihm nur als Zahlkind an letzter Stelle steht, wirkt es sich auf die Höhe des Kindergeldes nicht aus; deshalb entfällt auf dieses Zahlkind kein pfändbarer Kindergeldanteil.

⁵Eine Pfändung des Kinderzuschlages bei Verletzung der Unterhaltspflicht hat keine praktische Bedeutung, da ein Anspruch auf Kinderzuschlag wegen fehlender Haushaltsaufnahme ausgeschlossen ist.

(2) ¹Die Ausführung eines Pfändungs- und Überweisungsbeschlusses erfolgt durch schlichtes Verwaltungshandeln. ²Erhebt der Berechtigte oder der Pfändungsgläubiger Einwände gegen die Höhe eines von der Familienkasse errechneten Auszahlungsbetrages, sind diese zu prüfen und der pfändbare Teil ggf. neu zu berechnen. ³Sind die Einwände unbegründet, sind diese schriftlich zurückzuweisen; eine Rechtsbehelfsbelehrung ist nicht zu erteilen. ⁴Nachdem die Ausführung eines Pfändungs- und Überweisungsbeschlusses keinen Verwaltungsakt darstellt, muss der Berechtigte vorher nicht angehört werden (§ 24 SGB X).

(3) ¹Bei Gläubigern mit Wohnsitz im Ausland ist eine Pfändung gemäß § 54 SGB I nicht durch § 30 SGB I ausgeschlossen. ²Voraussetzung ist allerdings, dass der ausländische Gläubiger einen entsprechenden Pfändungs- und Überweisungsbeschluss von einem deutschen Vollstreckungsgericht erwirkt hat oder die Zwangsvollstreckung mit ausländischen Titeln in Deutschland (allgemein) durch Staatsverträge oder (im Einzelfall) durch Vollstreckungsurteil nach §§ 722, 723 ZPO für zulässig erklärt ist. ³Andernfalls sind vergleichbare Entscheidungen ausländischer Gerichte oder Vollstreckungsbehörden schriftlich zurückzuweisen; eine Rechtsbehelfsbelehrung ist nicht zu erteilen.

DA 126.2 Errechnung des pfändbaren Kindergeldanteils

(1) ¹Wird Kindergeld zugunsten eines Zahlkinds gepfändet und sind für den Kindergeldanspruch nur Zahlkinder zu berücksichtigen, so ist der nach § 54 Abs. 5 Satz 2 Nr. 1 SGB I auf das Kind entfallende Anteil der Betrag, der sich bei gleichmäßiger Verteilung des Kindergeldes auf alle Kinder ergibt. ²Bei der Teilung des Betrages sind auch die nicht unterhaltsberechtigten Zahlkinder zu berücksichtigen (Kinder des Ehegatten, Pflegekinder).

(2) ¹Tragen Zahlkinder zur Erhöhung des Kindergeldanspruchs bei, so ist zunächst die Höhe des Anteils für ein Zahlkind zu errechnen, der sich ohne den Zahlkindvorteil ergeben würde. ²Der Differenzbetrag zu dem tatsächlich zustehenden Kindergeld ist als Zahlkindvorteil auf alle beim Berechtigten zu berücksichtigenden Kinder gleichmäßig zu verteilen. ³Für ein Zahlkind ergibt sich der pfändbare Betrag aus dem Betrag, der ohne Zahlkindvorteil auf dieses entfallen würde (§ 54 Abs. 5 Satz 2 Nr. 1 SGB I), zuzüglich seines Anteils an dem Zahlkindvorteil (§ 54 Abs. 5 Satz 2 Nr. 2 SGB I). ⁴Der für ein Zahlkind pfändbare Betrag besteht in seinem Anteil am Zahlkindvorteil (§ 54 Abs. 5 Satz 2 Nr. 2 SGB I).

Beispiel

Ein Berechtigter hat vier Kinder. Das zweite Kind ist ein Zählkind, für das der andere Elternteil Kindergeld erhält. Dem Berechtigten stehen 589 Euro Kindergeld zu. Ohne das Zählkind stünden 558 Euro zu. Dieser Betrag ist vorab mit je 186 Euro auf die drei Zahlkinder zu verteilen. Der Zählkindvorteil beträgt 31 Euro und ist mit 7,75 Euro auf alle vier Kinder zu verteilen. Der pfändbare Anteil der Zahlkinder am Kindergeld beträgt je 193,75 Euro, der des Zählkindes 7,75 Euro. Zur Rundung der Beträge vgl. § 11 Abs. 2 BKG und DA 111.3.

VII. Kontenpfändung

§ 55 SGB I hat folgenden Wortlaut:

„(1) Wird eine Geldleistung auf das Konto des Berechtigten bei einem Kreditinstitut überwiesen, ist die Forderung, die durch die Gutschrift entsteht, für die Dauer von 14 Tagen seit der Gutschrift der Überweisung unpfändbar. Eine Pfändung des Guthabens gilt als mit der Maßgabe ausgesprochen, dass sie das Guthaben in Höhe der in Satz 1 bezeichneten Forderung während der 14 Tage nicht erfasst.

(2) Das Kreditinstitut ist dem Schuldner innerhalb der 14 Tage zur Leistung aus dem nach Absatz 1 Satz 2 von der Pfändung nicht erfassten Guthaben nur soweit verpflichtet, als der Schuldner nachweist oder als dem Kreditinstitut sonst bekannt ist, dass das Guthaben von der Pfändung nicht erfasst ist. Soweit das Kreditinstitut hiernach geleistet hat, gilt Absatz 1 Satz 2 nicht.

(3) Eine Leistung, die das Kreditinstitut innerhalb der 14 Tage aus dem nach Absatz 1 Satz 2 von der Pfändung nicht erfassten Guthaben an den Gläubiger bewirkt, ist dem Schuldner gegenüber unwirksam. Das gilt auch für eine Hinterlegung.

(4) Bei Empfängern laufender Geldleistungen sind die in Absatz 1 genannten Forderungen nach Ablauf von 14 Tagen seit der Gutschrift sowie Bargeld insoweit nicht der Pfändung unterworfen, als ihr Betrag dem unpfändbaren Teil der Leistungen für die Zeit von der Pfändung bis zum nächsten Zahlungstermin entspricht.

(5) Pfändungsschutz für Kontoguthaben besteht nach dieser Vorschrift nicht, wenn der Schuldner ein Pfändungsschutzkonto im Sinne von § 850k Abs. 7 der Zivilprozessordnung führt. Hat das Kreditinstitut keine Kenntnis von dem Bestehen eines Pfändungsschutzkontos, leistet es nach den Absätzen 1 bis 4 mit befreiender Wirkung an den Schuldner. Gegenüber dem Gläubiger ist das Kreditinstitut zur Leistung nur verpflichtet, wenn ihm das Bestehen des Pfändungsschutzkontos nachgewiesen ist.“

DA 127 Kontenpfändung

(1) ¹Die Forderung eines Berechtigten oder eines sonstigen Empfängers (z. B. nach § 48 SGB I) gegen ein Kreditinstitut, die durch Gutschrift des auf sein Konto überwiesenen Kindergeldes oder Kinderzuschlages entstanden ist, bleibt für die Dauer von 14 Tagen nach Gutschrift unpfändbar (§ 55 Abs. 1 SGB I). ²Damit erlangt der Kontoinhaber hinsichtlich des seinem Konto bereits gutgeschriebenen Kindergeldes oder Kinderzuschlages für die Dauer von 14 Tagen Schutz vor Aufrechnung oder Pfändung durch das Geldinstitut oder andere Gläubiger. ³Der Kontoinhaber kann deshalb innerhalb der 14 Tage vom Kreditinstitut Auszahlung des Gutschriftsbetrages verlangen oder anderweitig darüber verfügen (§ 55 Abs. 2 SGB I). ⁴Die Schutzbestimmungen zugunsten des Kontoinhabers sind zwingendes Recht und können durch privatrechtliche Vereinbarung mit dem Kreditinstitut nicht wirksam umgangen werden.

(2) ¹Pfändungsschutz nach § 55 Abs. 1 - 4 SGB I besteht nicht, wenn der Schuldner ein Pfändungsschutzkonto i. S. d. § 850k Abs. 7 ZPO führt. ²In diesem Fall greifen allein die Pfändungsschutzbestimmungen des § 850k ZPO. ³Die Bestimmung des § 55 SGB I wird mit Wirkung zum 01.01.2012 aufgehoben (vgl. Art. 10 Abs. 2 i. V. m. Art. 7 Abs. 5 des Gesetzes zur Reform des Kontopfändungsschutzes - BGBl. I 2009, S. 1707). ⁴Ein Pfändungsschutz kommt dann nur noch über die Einrichtung eines Pfändungsschutzkontos in Betracht.

VIII. Entscheidung über Ansprüche auf Kindergeld oder Kinderzuschlag durch Verwaltungsakt

DA 130.1 Begriffsbestimmung

(1) ¹Ein Verwaltungsakt ist jede Verfügung, Entscheidung oder andere hoheitliche Maßnahme, die eine Familienkasse hinsichtlich Ansprüchen nach dem BKGg trifft und die auf unmittelbare Rechtswirkung nach außen gerichtet ist (§ 31 Satz 1 SGB X). ²Verwaltungsakte sind z. B. die Bewilligung, die Aufhebung oder Rücknahme der Bewilligung, die Ablehnung, die Versagung bzw. Entziehung mangels Mitwirkung, die Entscheidung über eine Auszahlung an Dritte, die Erklärung einer Aufrechnung und Verrechnung, oder die Feststellung, ob die Übertragung im wohlverstandenen Interesse des Berechtigten liegt.

(2) ¹Kein Verwaltungsakt ist der Bescheid, der aufgrund eines vorläufig vollstreckbaren sozialgerichtlichen Urteils ergeht, das von der jeweils zuständigen Familienkasse der BA mit Berufung oder Revision angegriffen wird. ²Führt das Rechtsmittel gegen ein vorläufig vollstreckbares Urteil zum Erfolg, kann die Leistung eingestellt werden; das in der Zwischenzeit gezahlte Kindergeld oder der in der Zwischenzeit gezahlte Kinderzuschlag sind zu Unrecht geleistet und nach Maßgabe des § 50 Abs. 2 SGB X zurückzufordern; vgl. hierzu auch DA 134.2.

(3) ¹Mündliche oder schriftliche Auskünfte oder die Ablehnung von Auskünften über einen Anspruch auf Kindergeld oder Kinderzuschlag sind keine Verwaltungsakte, insbesondere keine Zusicherung im Sinne von § 34 SGB X. ²Sie stellen weder eine Entscheidung zur Regelung eines Einzelfalles noch eine bindende Selbstverpflichtung der Familienkasse dar, sondern sind lediglich schlichtes Verwaltungshandeln in Erfüllung der Auskunftspflicht nach § 14 SGB I. ³Da Kindergeld bzw. Kinderzuschlag keine Ermessensleistungen sind, sondern bei Erfüllung der gesetzlichen Voraussetzungen als Rechtsanspruch zusteht, kommt eine Zusicherung im Sinne von § 34 SGB X im Allgemeinen nicht in Betracht.

DA 130.2 Nebenbestimmungen zum Verwaltungsakt

(1) ¹Kann im Verwaltungsverfahren nicht festgestellt werden, ob alle Anspruchsvoraussetzungen erfüllt sind, ist Kindergeld oder Kinderzuschlag im Regelfall nicht unter einer Nebenbestimmung zu bewilligen. ²Nebenbestimmungen zu Verwaltungsakten kommen nur bei be-

willigenden Entscheidungen in Betracht. ³Sie dürfen mit einer Nebenbestimmung gem. § 32 Abs. 1 SGB X nur versehen werden, wenn diese durch Rechtsvorschrift zugelassen ist (Alternative 1) oder wenn durch sie sichergestellt werden soll, dass die gesetzlichen Voraussetzungen der Bewilligung erfüllt werden (Alternative 2).

⁴Die 2. Alternative des Abs. 1 eröffnet der Verwaltung die Möglichkeit einen begünstigenden Verwaltungsakt schon dann zu erlassen, wenn zwar wesentliche, aber noch nicht alle tatbestandlichen Voraussetzungen der Anspruchsnorm erfüllt oder nachgewiesen sind, also noch nicht einmal endgültig feststeht, ob der Anspruch dem Grunde nach besteht. ⁵Dies kommt vor allem bei Prüfung der Anspruchsvoraussetzungen im Bereich des Kinderzuschlages (schwankendes Einkommen oder selbständige Tätigkeit) in Betracht. ⁶In diesen Fällen ist Kinderzuschlag unter dem Vorbehalt der Rückforderung zu bewilligen.

⁷§ 32 Abs. 2 SGB X enthält eine Aufzählung zulässiger Nebenbestimmungen und ihre Legaldefinition. ⁸Ob und ggf. mit welcher Nebenbestimmung ein Verwaltungsakt verbunden wird, steht gemäß § 32 SGB X im Ermessen der Behörde. ⁹Ein Nachschieben von Nebenbestimmungen ist unzulässig, wenn der Verwaltungsakt mit seiner Bekanntgabe wirksam geworden ist, denn die Wirksamkeit erstreckt sich auch darauf, dass von (weiteren) Nebenbestimmungen abgesehen worden ist.

(2) ¹Als Nebenbestimmung ist beim Kindergeld eine Befristung (§ 32 Abs. 2 Nr. 1 SGB X) denkbar. ²Sie erfolgt in der Form, dass die Bewilligung sofort wirksam wird und mit Erreichung des Endtermins wegfällt. ³Ein Aufhebungsbescheid ist zwar nicht erforderlich, aber gleichwohl nicht unzulässig. ⁴Eine Benachrichtigung über die Zahlungseinstellung oder die Zusammensetzung eines etwa noch zustehenden Kindergeldbetrages stellt in einem solchen Fall keinen Verwaltungsakt dar. ⁵Erfolgt eine Befristung der Zahlung des Kindergeldes lediglich durch interne Aktenverfügung, die dem Berechtigten nicht bekanntgegeben wird, stellt sie keine Nebenbestimmung im Sinne des § 32 Abs. 2 SGB X dar. ⁶In diesen Fällen bedarf es zur Aufhebung der Bewilligung stets eines schriftlichen Bescheides.

DA 130.3 Verwaltungsakte mit Doppelwirkung

(1) ¹Verwaltungsakte, die eine Person begünstigen, können dadurch zugleich die Rechtsstellung eines Dritten beeinträchtigen. ²Im Kindergeldverfahren sind Verwaltungsakte mit Doppelwirkung insbesondere Entscheidungen über den Anspruchsvorrang gemäß § 3 BKGG oder eine Abzweigung nach § 48 SGB I. ³Gegen die Bewilligung von Kindergeld an den vor-

rangig Berechtigten kann der nachrangig Berechtigte als Dritter im Sinne von § 49 SGB X Widerspruch einlegen bzw. Klage erheben, weil ihm nicht das Kindergeld zufließt.⁴ Entsprechend kann der Berechtigte im Falle einer Abzweigung nach § 48 SGB I als Dritter gegen die Abzweigungsentscheidung Rechtsbehelf einlegen.

(2) ¹Nach § 49 SGB X genießt der durch den Verwaltungsakt Begünstigte nicht den Vertrauensschutz der §§ 45, 48 SGB X, wenn der durch den Verwaltungsakt Belastete gegen den Verwaltungsakt Widerspruch einlegt oder Klage erhebt. ²In einem solchen Fall kann der begünstigende Verwaltungsakt während der Dauer des Widerspruchs- oder sozialgerichtlichen Verfahrens ohne Beschränkungen, also auch rückwirkend, aufgehoben werden, soweit die Begünstigung nicht hätte erfolgen dürfen. ³Die Rücknahme bzw. Aufhebung steht hier auch nicht im Ermessen der Familienkasse, weil dieses aufgrund von § 49 SGB X regelmäßig auf „Null“ reduziert ist. ⁴§ 45 Abs. 4 SGB X ist ebenfalls nicht anwendbar, d.h. die Rücknahme bzw. Aufhebung ist auch noch später als ein Jahr nach Kenntnis von der fehlerhaften Entscheidung zulässig.

(3) ¹§ 49 SGB X ist keine eigenständige Korrekturvorschrift. Rechtsgrundlage für die Rücknahme bzw. Aufhebung des begünstigenden Verwaltungsaktes ist vielmehr § 45 SGB X (bei ursprünglicher Rechtswidrigkeit) oder § 48 SGB X (bei geänderten Verhältnissen). ²An den ursprünglich Begünstigten bereits ausgezahlte Beträge sind von ihm gemäß § 50 Abs. 1 SGB X zu erstatten, soweit der von dem Dritten angefochtene Verwaltungsakt aufgehoben worden ist.

DA 130.4 Wirksamkeit des Verwaltungsakts

(1) ¹Verwaltungsakte werden gegenüber den Adressaten mit der Bekanntgabe wirksam (§ 39 SGB X). ²Sie bleiben wirksam, solange und soweit sie nicht zurückgenommen, widerrufen, anderweitig aufgehoben, durch Zeitablauf oder auf andere Weise erledigt sind.

(2) ¹Die Wirksamkeit beginnt bei Kindergeldbewilligungen (ohne schriftlichen Bescheid) im Sinne der DA 114.2 Abs. 2 mit Empfang des Kindergeldes bzw. mit Gutschrift auf dem Konto.

²Schriftliche Bewilligungsbescheide über Kindergeld bzw. Kinderzuschlag werden am dritten Tage nach Aufgabe des Bescheides zur Post bzw. bei Bestreiten des Zugangs an diesem Tage an demjenigen des tatsächlichen Zugangs wirksam. ³Solange der Verwaltungsakt wirksam ist, kann der begünstigte Adressat grundsätzlich die Auszahlung des bewilligten Kinder-

geldes bzw. Kinderzuschlages verlangen.⁴ Das gilt auch dann, wenn die Anspruchsvoraussetzungen von Anfang an nicht vorgelegen haben.⁵ Deshalb sind noch wirksame Verwaltungsakte bei Bekanntwerden des Fehlens oder Wegfalls von Anspruchsvoraussetzungen sofort nach Maßgabe der §§ 45, 48 SGB X aufzuheben.⁶ Kann wegen fehlender Mitwirkung des Berechtigten in einem laufenden Fall nicht festgestellt werden, ob die Anspruchsvoraussetzungen noch vorliegen, ist nach § 66 SGB I zu verfahren und das Kindergeld bzw. der Kinderzuschlag durch Bescheid in den Fallumständen angepasster Höhe für die Zukunft zu entziehen.

⁷Kann wegen fehlender Mitwirkung nicht festgestellt werden, ob die Anspruchsvoraussetzungen für die Vergangenheit vorlagen, ist die Bewilligung gem. § 48 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB X ab dem Zeitpunkt aufzuheben, ab dem letztmalig die Anspruchsvoraussetzungen nachgewiesen wurden.

(3) ¹Verwaltungsakte werden mit dem Inhalt wirksam, mit dem sie bekanntgegeben werden, d.h. ggf. auch mit fehlerhaftem oder rechtswidrigem Inhalt (§ 39 Abs. 1 SGB X).
²Schreibfehler, Rechenfehler und ähnliche offenbare Unrichtigkeiten in einem Verwaltungsakt können jederzeit berichtigt werden, auch wenn die Voraussetzungen der §§ 44 bis 49 SGB X nicht vorliegen (§ 38 SGB X).
³Eine offenbare Unrichtigkeit ist z. B. die einem Kinde gegenüber ausgesprochene Bewilligung von Kindergeld für seinen Vater infolge einer Namensverwechslung.
⁴Ein offenbar rechtswidriger Verwaltungsakt, mit dem z. B. einem Berechtigten, der für seine zwei Kinder Kindergeld beantragt hat, Kindergeld für drei Kinder bewilligt wird, kann dagegen nicht berichtigt, sondern nur nach § 45 Abs. 2 Nr. 3 SGB X durch einen neuen Verwaltungsakt teilweise zurückgenommen werden.
⁵Ist in einem Kontoauszug aufgrund eines Eingabefehlers die Auszahlung eines zu hohen Betrages bekanntgegeben worden, ist die dem Kontoauszug zugrundeliegende Anweisungsverfügung ebenfalls ein Verwaltungsakt, der nur unter den Voraussetzungen des § 45 SGB X zurückgenommen werden kann (vgl. BSG, Urteil vom 29. Oktober 1992 - 10 RKg 4/92).

(4) ¹Nichtige Verwaltungsakte werden in keinem Fall wirksam (§§ 39 Abs. 3, 40 SGB X).
²Fälle der Nichtigkeit eines Verwaltungsaktes treten in der Praxis selten auf.
³Nichtig ist z. B. die Bewilligung von Kinderzuschlag gegenüber einem bereits verstorbenen Berechtigten (vgl. § 40 Abs. 2 Nr. 3 SGB X).
⁴In Zweifelsfällen sollte davon ausgegangen werden, dass der Verwaltungsakt rechtswidrig, aber keineswegs nichtig ist.

IX. Rücknahme von Anfang an rechtswidriger nicht begünstigender Verwaltungsakte

§ 44 SGB X hat folgenden Wortlaut:

„(1) Soweit sich im Einzelfall ergibt, dass bei Erlass eines Verwaltungsaktes das Recht unrichtig angewandt oder von einem Sachverhalt ausgegangen worden ist, der sich als unrichtig erweist, und soweit deshalb Sozialleistungen zu Unrecht nicht erbracht oder Beiträge zu Unrecht erhoben worden sind, ist der Verwaltungsakt, auch nachdem er unanfechtbar geworden ist, mit Wirkung für die Vergangenheit zurückzunehmen. Dies gilt nicht, wenn der Verwaltungsakt auf Angaben beruht, die der Betroffene vorsätzlich in wesentlicher Beziehung unrichtig oder unvollständig gemacht hat.

(2) Im Übrigen ist ein rechtswidriger nicht begünstigender Verwaltungsakt, auch nachdem er unanfechtbar geworden ist, ganz oder teilweise mit Wirkung für die Zukunft zurückzunehmen. Er kann auch für die Vergangenheit zurückgenommen werden.

(3) Über die Rücknahme entscheidet nach Unanfechtbarkeit des Verwaltungsaktes die zuständige Behörde; dies gilt auch dann, wenn der zurückzunehmende Verwaltungsakt von einer anderen Behörde erlassen worden ist.

(4) Ist ein Verwaltungsakt mit Wirkung für die Vergangenheit zurückgenommen worden, werden Sozialleistungen nach den Vorschriften der besonderen Teile dieses Gesetzbuchs längstens für einen Zeitraum bis zu vier Jahren vor der Rücknahme erbracht. Dabei wird der Zeitpunkt der Rücknahme von Beginn des Jahres an gerechnet, in dem der Verwaltungsakt zurückgenommen wird. Erfolgt die Rücknahme auf Antrag, tritt bei der Berechnung des Zeitraumes, für den rückwirkend Leistungen zu erbringen sind, anstelle der Rücknahme der Antrag.“

Ergänzend dazu bestimmt § 11 Abs. 4 BKGG:

„Ein rechtswidriger nicht begünstigender Verwaltungsakt ist abweichend von § 44 Abs. 1 des Zehnten Buches Sozialgesetzbuch für die Zukunft zurückzunehmen; er kann ganz oder teilweise auch für die Vergangenheit zurückgenommen werden.“

DA 131.1 Allgemeines

(1) ¹Von Anfang an, also bereits bei Erlass rechtswidrige nicht begünstigende (belastende) Verwaltungsakte sind zu überprüfen, auch wenn sie bindend bzw. unanfechtbar geworden sind. ²Nicht begünstigend sind Entscheidungen, mit denen Ansprüche ganz oder teilweise abgelehnt werden oder durch die in vorhandene Rechtspositionen eingegriffen wird (z. B. Ablehnung eines Kindergeldantrages, Aufhebung einer Bewilligung, Entscheidung über einen Auszahlungsantrag nach § 48 SGB I).

(2) Das Begehren, ein ursprünglich im Antrag nicht aufgeführtes Zählkind nachträglich zu berücksichtigen und den Zählkindvorteil für ein jüngeres Zahlkind nachzuzahlen, stellt keinen

neuen Antrag auf Kindergeld im Sinne von § 9 Abs. 1 BKGG dar, sondern einen sogenannten Neufeststellungsantrag, auf den § 44 SGB X i. V. m. § 11 Abs. 4 BKGG anzuwenden ist.

(3) ¹Die Rechtsanwendung ist unrichtig im Sinne von § 44 Abs. 1 SGB X, wenn die Familienkasse bei Erlass des Verwaltungsaktes materielles oder formelles Recht unzutreffend angewandt hat. ²Ist dabei Kindergeld/Kinderzuschlag von vorneherein zu Unrecht nicht gezahlt worden, kommt es allein darauf an, ob dem Betroffenen das Kindergeld/der Kinderzuschlag nach den materiell-rechtlichen Vorschriften des BKGG bei von Anfang an zutreffender Rechtsanwendung zugestanden hätte. ³Ist hingegen über die Rücknahme eines Aufhebungs- und Erstattungsbescheides zu entscheiden, ist dieser auch dann rechtswidrig, wenn der Anspruch zwar materiell-rechtlich nicht zugestanden hat, die Familienkasse aber die Vertrauensschutzregelungen der §§ 45, 48 SGB X nicht beachtet bzw. kein Ermessen ausgeübt oder die Jahresfrist versäumt hat. ⁴Eine lediglich unterbliebene Anhörung gemäß § 24 SGBX ist dagegen unerheblich (BSG, Urteil vom 28. Mai 1997 - 14/10 RKg 25/95).

(4) ¹Eine unrichtige Rechtsanwendung liegt auch dann vor, wenn eine Rechtsvorschrift ohne Rechtsänderung oder Änderung der Rechtsprechung später anders beurteilt wird. ²Das Recht wurde ferner dann unrichtig angewandt, wenn die einem Verwaltungsakt zugrundeliegende Rechtsauffassung der Rechtsprechung des BSG entgegensteht oder wenn das Recht durch das BSG nachträglich anders ausgelegt wird.

(5) Ein Sachverhalt erweist sich als unrichtig, wenn die Familienkasse ihre Entscheidung auf Tatsachen gestützt hat, die nicht oder nicht in der angenommenen Weise vorgelegen haben.

(6) ¹§ 44 Abs. 1 SGB X ist auch dann (analog) anwendbar, wenn die Rechtmäßigkeit eines Aufhebungs- und Erstattungsbescheides zu beurteilen ist (BSG, Urteil vom 12. Dezember 1996 - 11 Rar 31/96). ²Ist dagegen über die Rücknahme eines reinen Aufhebungsbescheides zu entscheiden, ist § 44 Abs. 2 SGB X anzuwenden (BSG, Urteil vom 16. Januar 1986 - 4b/9a RV 9/85).

(7) Die Pflicht zur Entscheidung über die Rücknahme des rechtswidrigen Verwaltungsaktes entsteht, wenn sich dies im Einzelfall ergibt, das heißt, wenn sich die Rechtswidrigkeit der ursprünglichen Entscheidung durch den Hinweis des Betroffenen oder eines Dritten bzw. anlässlich einer Aktenbearbeitung oder -überprüfung herausstellt.

(8) ¹Ergibt sich im Rahmen eines Überprüfungsantrags nichts, was für die Unrichtigkeit der bisherigen Entscheidung sprechen könnte, darf sich die Familienkasse ohne jede Sachprüfung auf die Bindungswirkung berufen. ²Werden zwar neue Tatsachen oder Erkenntnisse vorgetragen und neue Beweismittel benannt, ergibt aber die Prüfung, dass die vorgebrachten Gesichtspunkte tatsächlich nicht vorliegen oder für die frühere Entscheidung nicht erheblich waren, darf die Familienkasse sich ebenfalls auf die Bindungswirkung stützen. ³Nur wenn die Prüfung zu dem Ergebnis führt, dass ursprünglich nicht beachtete Tatsachen oder Erkenntnisse vorliegen, die für die Entscheidung wesentlich sind, ist ohne Rücksicht auf die Bindungswirkung erneut zu entscheiden (BSG, Urteil vom 3. Februar 1988 - 9/9a RV 18/86).

DA 131.2 Wirksamwerden der Rücknahmeentscheidung

(1) ¹Ein rechtswidriger Verwaltungsakt im Sinne von § 44 Abs. 1 SGB X ist nach § 11 Abs. 4 BKGG stets für die Zukunft, d.h. für die Zeit nach Bekanntgabe des Rücknahmebescheides, zurückzunehmen, unabhängig davon, wem die unrichtige Rechtsanwendung oder der unrichtige Sachverhalt zuzurechnen ist. ²Zukunft in diesem Sinne ist im Hinblick auf § 5 Abs. 1 BKGG derjenige Monat, in dem der Rücknahmebescheid dem Betroffenen bekanntgegeben wird bzw. gemäß § 37 Abs. 2 SGB X als bekanntgegeben gilt.

(2) ¹Der rechtswidrige Verwaltungsakt kann im Ermessenswege ganz oder teilweise auch für die Vergangenheit, also für Zeiten vor der Bekanntgabe des Rücknahmebescheides, zurückgenommen werden (§ 11 Abs. 4 BKGG). ²Die Ausgangsentscheidung ist nicht länger als über den 4-Jahres-Zeitraum des § 44 Abs. 4 SGB X (vgl. DA 131.3) hinaus zurückzunehmen, weil das Kindergeld nur für innerhalb dieser Fristen liegende Zeiten nachgezahlt werden darf.

(3) Im Bereich des Kinderzuschlages darf die Ausgangsentscheidung jedoch nicht

- bei Antragstellung nach dem 01.08.2006 - über den Antragsmonat hinaus,
- bei Antragstellung vor dem 01.08.2006 – über den 01.01.2005 hinaus

zurückgenommen werden.

(4) ¹Ob und in welchem Umfang die belastende Entscheidung gemäß § 11 Abs. 4 BKGG oder § 44 Abs. 2 Satz 2 SGB X für die Vergangenheit zurückzunehmen ist, hängt von den Umständen des Einzelfalles ab. ²Soweit der Betroffene die fehlerhafte Entscheidung selbst

verursacht hat oder er die Rechtswidrigkeit hätte erkennen können und müssen, wird eine Rücknahme für die Vergangenheit nicht in Betracht kommen.³Die belastende Entscheidung ist allerdings ganz zurückzunehmen, wenn ihre Rechtswidrigkeit auf einer fehlerhaften Rechtsanwendung beruht.

DA 131.3 Rückwirkende Leistungserbringung

(1) ¹Ist ein Verwaltungsakt mit Wirkung für die Vergangenheit zurückzunehmen, kann Kindergeld nach § 44 Abs. 4 SGB X längstens für einen Zeitraum bis zu vier Jahren vor der Rücknahme nachgezahlt werden. ²Die Regelung gilt selbst dann, wenn die Familienkasse die Rechtswidrigkeit des zurückgenommenen Verwaltungsaktes zu vertreten hat. ³Die Vierjahresfrist wird vom Beginn des Jahres der Rücknahmeentscheidung, bei einem vorausgegangenem Überprüfungsantrag vom Beginn des Jahres der Antragstellung an gerechnet.

(2) Im Bereich des Kinderzuschlages darf jedoch nicht

- bei Antragstellung nach dem 01.08.2006 - über den Antragsmonat hinaus,
- bei Antragstellung vor dem 01.08.2006 – über den 01.01.2005 hinaus nachgezahlt werden.

(3) ¹Die Frist des § 44 Abs. 4 SGB X gilt nicht für die Rücknahme eines Aufhebungs- und Erstattungsbescheides, wenn die Leistung bereits erstattet wurde. ²Dann ist bei einer Rücknahme der belastenden Entscheidung, die Leistung unabhängig von der 4-jährigen Frist wieder auszuführen (vgl. BSG, Urteil vom 12. Dezember 1996 - 11 RAr 31/96).

DA 131.4 Abgrenzung von Widersprüchen und Eingaben zu Überprüfungsanträgen

(1) Wendet sich ein Berechtigter noch während des Laufs der Widerspruchsfrist gegen eine Sachentscheidung der Familienkasse, ist die Eingabe als Widerspruch zu bewerten.

(2) ¹Wird ein Widerspruch verspätet erhoben und liegen keine Gründe zur Wiedereinsetzung in den vorigen Stand vor, ist der Widerspruch auch als Überprüfungsantrag nach § 44 SGB X zu werten.

²Führt die Sachprüfung zur Bestätigung der Erstentscheidung bestehen zwei mögliche Wege der weiteren Bearbeitung:

- Dem Widerspruchsführer kann die Rücknahme des Widerspruchs angeraten und gefragt werden, ob der Widerspruch als Antrag nach § 44 SGB X gewertet werden soll. Geht der Widerspruchsführer hierauf nicht ein, ist der Widerspruch als unzulässig zu verwerfen.
- Alternativ kann der Widerspruch sofort verworfen und dem Widerspruchsführer im Widerspruchsbescheid außerhalb von Tenor, Begründung und Rechtsbehelfsbelehrung mitgeteilt werden, dass der Widerspruch auch als Antrag nach § 44 SGB X gewertet und hierüber ein gesonderter rechtsbehelfsfähiger Bescheid erteilt wird. Hierüber ist dann noch ein gesonderter Bescheid zu erteilen.

³Wird dagegen die Erstentscheidung durch Rücknahmebescheid zurückgenommen, ist von einer anderweitigen Erledigung des Widerspruchsverfahrens auszugehen, es sei denn, der Widerspruchsführer besteht auf der Erteilung eines Widerspruchsbescheides.

(3) ¹Ist nur ein Überprüfungsantrag gestellt, ist hierüber lediglich nach § 44 SGB X zu entscheiden und ein entsprechender Bescheid zu erteilen. ²Wird aus den Einwendungen dagegen deutlich, dass der Einsender sein Vorbringen nur als Beschwerde oder Eingabe verstanden wissen will, in deren Rahmen er eine fachaufsichtliche Überprüfung durch eine übergeordnete Dienststelle wünscht, ist von dieser auf § 44 SGB X nur dann einzugehen und von der zuständigen Familienkasse ein Bescheid nach dieser Vorschrift zu erteilen, wenn die Überprüfung die anfängliche Rechtswidrigkeit der Erstentscheidung ergibt.

DA 131.5 Zuständige Familienkasse

¹Die Zuständigkeit für die Rücknahme von Verwaltungsakten ist nach § 44 Abs. 3 SGB X nicht auf diejenige Familienkasse beschränkt, die den Verwaltungsakt erlassen hat.

²Zuständig für derartige Entscheidungen ist nach Unanfechtbarkeit des Verwaltungsaktes vielmehr stets diejenige Familienkasse, die im Zeitpunkt der Entscheidung zuständig ist.

³Eine Rückgabe der Akte an die Familienkasse, die den Verwaltungsakt erlassen hat, ist somit nicht zulässig. ⁴Vor Unanfechtbarkeit eines Verwaltungsakts erhobene Einwendungen führen dagegen zur Überprüfung durch diejenige Familienkasse, die ihn erlassen hat. ⁵Die für Widerspruchs- und Klageverfahren bestehenden Zuständigkeiten werden hiervon nicht be-



rührt. ⁶Bei zwischenzeitlichem Zuständigkeitswechsel ist deshalb diejenige Stelle für die Entscheidung über den Widerspruch zuständig, die die Ausgangsentscheidung getroffen hat.

X. Rücknahme von Anfang an rechtswidriger begünstigender Verwaltungsakte

§ 45 SGB X hat folgenden Wortlaut:

„(1) Soweit ein Verwaltungsakt, der ein Recht oder einen rechtlich erheblichen Vorteil begründet oder bestätigt hat (begünstigender Verwaltungsakt), rechtswidrig ist, darf er, auch nachdem er unanfechtbar geworden ist, nur unter den Einschränkungen der Absätze 2 bis 4 ganz oder teilweise mit Wirkung für die Zukunft oder für die Vergangenheit zurückgenommen werden.

(2) Ein rechtswidriger begünstigender Verwaltungsakt darf nicht zurückgenommen werden, soweit der Begünstigte auf den Bestand des Verwaltungsaktes vertraut hat und sein Vertrauen unter Abwägung mit dem öffentlichen Interesse an einer Rücknahme schutzwürdig ist. Das Vertrauen ist in der Regel schutzwürdig, wenn der Begünstigte erbrachte Leistungen verbraucht oder eine Vermögensdisposition getroffen hat, die er nicht mehr oder nur unter unzumutbaren Nachteilen rückgängig machen kann. Auf Vertrauen kann sich der Begünstigte nicht berufen, soweit

- 1. er den Verwaltungsakt durch arglistige Täuschung, Drohung oder Bestechung erwirkt hat,**
- 2. der Verwaltungsakt auf Angaben beruht, die der Begünstigte vorsätzlich oder grob fahrlässig in wesentlicher Beziehung unrichtig oder unvollständig gemacht hat, oder**
- 3. er die Rechtswidrigkeit des Verwaltungsaktes kannte oder infolge grober Fahrlässigkeit nicht kannte; grobe Fahrlässigkeit liegt vor, wenn der Begünstigte die erforderliche Sorgfalt in besonders schwerem Maße verletzt hat.**

(3) ...

(4) Nur in den Fällen von Absatz 2 Satz 3 und Absatz 3 Satz 2 wird der Verwaltungsakt mit Wirkung für die Vergangenheit zurückgenommen. Die Behörde muss dies innerhalb eines Jahres seit Kenntnis der Tatsachen tun, welche die Rücknahme eines rechtswidrigen begünstigenden Verwaltungsaktes für die Vergangenheit rechtfertigen.

(5) § 44 Abs. 3 gilt entsprechend.“

Ergänzend hierzu bestimmt § 11 Abs. 3 BKGG:

„§ 45 Abs. 3 des Zehnten Buches Sozialgesetzbuch findet keine Anwendung.“

DA 132.1 Allgemeines

(1) ¹Rechtswidrige Verwaltungsakte, die eine Begünstigung enthalten, unterliegen grundsätzlich einem Bestandschutz. ²Sie dürfen nur unter den im Gesetz umschriebenen Voraussetzungen zurückgenommen werden, d.h. wenn und soweit der Begünstigte auf den Bestand des von Anfang an rechtswidrigen begünstigenden Verwaltungsaktes nicht vertrauen konnte.

(2) ¹Begünstigter in diesem Sinne ist der rechtlich (und ggf. auch wirtschaftlich) unmittelbar Begünstigte, dem ein Anspruch auf Kindergeld/Kinderzuschlag zuerkannt worden ist, oder der direkte Zahlungsempfänger, zu dessen Gunsten eine Abzweigungsentscheidung getroffen worden ist (z. B. nach § 48 SGB I). ²Die anspruchsbegründenden Kinder sind nur im Falle einer Abzweigung des Kindergeldes an sie selbst Begünstigte. ³Auch bei einer Auszahlung des Kindergeldes an Dritte gemäß § 48 SGB I ist in der Regel der Berechtigte Begünstigter im Sinne von § 45 SGB X, da er Inhaber des Leistungsanspruchs bleibt und sein Anspruch durch die Zahlung an den Dritten erfüllt wird (vgl. BSG, Urteil vom 17. Januar 1991 - 7 RAr 72/90). ⁴Ist nur der die Abzweigung bewirkende Verwaltungsakt aufzuheben, wird im Allgemeinen nur der Abzweigungsempfänger der Begünstigte sein. ⁵Bei Herstellung der Lage, wie sie ohne den rechtswidrigen Verwaltungsakt bestehen würde, können auch mehrere Personen als Begünstigte anzusehen sein.

(3) ¹Für die Wirksamkeit des Rücknahmebescheides gelten die Regeln über den Verwaltungsakt (vgl. DA 130.4). ²Die Auszahlung des bewilligten Kindergeldes/Kinderzuschlages kann in der Regel auch aus einem von Anfang an rechtswidrigen begünstigenden Verwaltungsakt bis zur Wirksamkeit des Rücknahmebescheides verlangt werden; eine Zahlungseinstellung allein vermag die Wirksamkeit nicht zu beseitigen. ³Über die Rücknahme der begünstigenden Entscheidung ist daher sofort nach Bekanntwerden der die Rücknahme begründenden Tatsachen zu entscheiden.

(4) ¹Steht die Rechtswidrigkeit fest, ohne dass sofort beurteilt werden kann, ob auch ein Rücknahmegrund für die Vergangenheit gegeben ist, ist die Rücknahme für die Zukunft ohne vorherige Anhörung sofort vorzunehmen. ²Über die Rücknahme für die Vergangenheit ist ggf. getrennt zu entscheiden. ³Eine Rücknahme für die Vergangenheit ist dabei nur zulässig, wenn eine der in § 45 Abs. 2 Satz 3 Nr. 1 bis 3 SGB X genannten Voraussetzungen erfüllt ist (§ 45 Abs. 4 Satz 1 SGB X). ⁴Eine Rücknahme für die Zukunft kann frühestens von dem Monat an wirksam werden, der dem Monat der Bekanntgabe der Rücknahme an den Begünstigten durch Bescheid folgt (§ 39 Abs. 1 i. V. m. § 37 Abs. 2 SGB X).

DA 132.2 Vertrauensschutz

DA 132.21 Grundsätzliches

(1) ¹§ 45 Abs. 2 SGB X macht die Rücknahme davon abhängig, ob und ggf. in welchem Umfang der Begünstigte auf den Bestand des Verwaltungsaktes vertraut hat, und ob sein Vertrauen unter Abwägung mit dem öffentlichen Interesse an einer Rücknahme schutzwürdig ist. ²Dabei enthält das Gesetz selbst Regelfälle dafür, wann das Vertrauen des Betroffenen schutzwürdig ist. ³Dies ist dann der Fall, wenn der Begünstigte erbrachte Leistungen verbraucht oder eine Vermögensdisposition getroffen hat, die er nicht mehr oder nur unter unzumutbaren Nachteilen rückgängig machen kann.

(2) ¹Das für die Vergangenheit gezahlte Kindergeld bzw. der für die Vergangenheit gezahlte Kinderzuschlag kann regelmäßig als verbraucht angesehen werden. ²Die Aufhebung der Bewilligung für die Vergangenheit ist deshalb nur zulässig, wenn einer der Gründe vorliegt, unter denen Vertrauensschutz des Begünstigten ausdrücklich ausgeschlossen ist.

(3) ¹Die Fallgestaltungen, bei deren Vorliegen sich ein Begünstigter nicht auf Vertrauensschutz berufen kann, sind in § 45 Abs. 2 Satz 3 SGB X abschließend umschrieben. ²Alle Fallgestaltungen gehen davon aus, dass der Begünstigte die Rechtswidrigkeit der getroffenen Entscheidung kannte oder erkennen musste, d.h. „bösgläubig“ war. ³Bösgläubigkeit in diesem Sinne sieht das Gesetz als gegeben an bei

- arglistiger Täuschung, Drohung oder Bestechung,
- unrichtigen oder unvollständigen Angaben,
- Kenntnis oder grob fahrlässiger Unkenntnis der Rechtswidrigkeit.

(4) Ist Vertrauen auf den Bestand des Verwaltungsaktes nach § 45 Abs. 2 Satz 3 SGB X ausgeschlossen, sind der Verbrauch des Kindergeldes bzw. des Kinderzuschlages oder die Vornahme einer Vermögensdisposition durch den Begünstigten nicht schützenswert.

(5) ¹Ist ein den Vertrauensschutz ausschließender Tatbestand im Sinne von § 45 Abs. 2 Satz 3 SGB X nicht gegeben, ist zu entscheiden, ob das Vertrauen des Begünstigten unter Abwägung mit dem öffentlichen Interesse an einer Rücknahme schutzwürdig ist. ²Je nach Ausgang der Abwägung kann die Rücknahme für die Zukunft in Betracht kommen.

(6) ¹Das öffentliche Interesse an einer Rücknahme einer rechtswidrigen begünstigenden Entscheidung kann sich aus dem Prinzip der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung und dem Gleichbehandlungsgebot ergeben. ²Außerdem sind aus Gründen wirtschaftlicher und sparsamer Haushaltsführung rechtswidrige Zahlungen von Kindergeld oder Kinderzuschlag zu vermeiden. ³Im Übrigen sind in die Interessenabwägung nach § 45 Abs. 2 Satz 1 SGB X die jeweiligen Umstände des Einzelfalles einzubeziehen. ⁴Hierzu gehören insbesondere Verschulden oder Mitverschulden der Familienkasse am Zustandekommen des Verwaltungsaktes, zusätzliche vertrauenstärkende Maßnahmen der Familienkasse, der Zeitpunkt der Rücknahme (je länger ein Verwaltungsakt Bestand hat, umso größer kann der Vertrauensschutz sein).

(7) ¹Das Vertrauen auf künftige Leistungen ist auch dann nicht als geschützt anzusehen, wenn darüber Dispositionen getroffen worden sein sollten. ²Begehrt ein Begünstigter die Weiterzahlung rechtswidrig bewilligten Kindergeldes oder Kinderzuschlages unter Bezugnahme auf § 45 Abs. 2 Satz 2 SGB X, d.h. mit der Behauptung, im Hinblick auf die Bewilligung eine bindende Vermögensdisposition getroffen zu haben, trifft ihn die Nachweispflicht hinsichtlich der Unzumutbarkeit der Auflösung.

(8) ¹Behörden als Adressaten eines rechtswidrigen begünstigenden Verwaltungsaktes, können sich grundsätzlich nicht auf Vertrauensschutz berufen; jedoch liegt auch hier die Rücknahmeentscheidung im Ermessen der Familienkasse (BSG, Urteil vom 10. August 1988 - 10 RAr 2/86). ²Eine Behörde kann sich jedoch dann auf Vertrauensschutz berufen, wenn von ihr nach § 48 SGB I abgezweigte Beträge zurückgefordert werden (BSG, Urteil vom 18. März 1999 – B 14 KG 6/97 R).

DA 132.22 Arglistige Täuschung, Drohung oder Bestechung

¹Auf Vertrauen kann sich der Begünstigte nicht berufen, wenn der begünstigende Verwaltungsakt durch arglistige Täuschung, Drohung oder Bestechung von Bediensteten erwirkt wurde (§ 45 Abs. 2 Satz 3 Nr. 1 SGB X). ²Eine arglistige Täuschung wird insbesondere dann vorliegen, wenn durch die Handlung gleichzeitig ein Straftatbestand erfüllt wird (Betrug, § 263 StGB; Urkundenfälschung, § 267 StGB, o.ä.). ³Dabei werden in der Regel auch die Voraussetzungen des § 45 Abs. 2 Satz 3 Nr. 2 SGB X vorliegen, da bei einer arglistigen Täuschung der Verwaltungsakt im Allgemeinen durch vorsätzliche Abgabe unrichtiger oder unvollständiger Angaben erwirkt wird.

DA 132.23 Unrichtige oder unvollständige Angaben

(1) ¹Der Begünstigte kann sich auch dann nicht auf Vertrauensschutz berufen, wenn der begünstigende Verwaltungsakt auf unrichtigen (falschen) oder unvollständigen Angaben beruht, die er bei der Antragstellung oder im Laufe des Verwaltungsverfahrens bis zur Entscheidung über den Antrag vorsätzlich oder grob fahrlässig gemacht hat (§ 45 Abs. 2 Satz 3 Nr. 2 SGB X). ²Unrichtige bzw. unvollständige Angaben, die unwesentlich oder nicht entscheidungserheblich sind, erlauben keine Rücknahme. ³Der Vorsatz oder die grobe Fahrlässigkeit braucht sich lediglich auf das Vorbringen der Angaben selbst, nicht aber auf den dadurch verursachten rechtswidrigen begünstigenden Verwaltungsakt zu beziehen.

(2) ¹Vorsatz des Begünstigten liegt vor, wenn er bewusst und gewollt falsche oder unvollständige Angaben gemacht hat. ²Grobe Fahrlässigkeit liegt vor, wenn der Begünstigte die Pflicht zur Beachtung der ihm nach seinen persönlichen Verhältnissen abzufordernden Sorgfalt in besonders schwerem Maße verletzt hat (subjektiver Fahrlässigkeitsbegriff). ³Das Außerrachtlassen einer Pflicht, auf die im Merkblatt Kindergeld und im Merkblatt Kinderzuschlag hingewiesen worden ist, stellt regelmäßig eine solche grobe Fahrlässigkeit dar (BSG, Urteile vom 13. Dezember 1972 - 7 RKg 9/76 und vom 21. Mai 1974 - 7 RKg 8/73). ⁴Eine andere Beurteilung ist in Ausnahmefällen angebracht, in denen z. B. der Empfänger nach seinen persönlichen Fähigkeiten und Verhältnissen (unterdurchschnittliche Intelligenz, besonders niedriger Bildungsstand o.ä.) nicht imstande war, das Merkblatt zu verstehen oder daraus die nötigen Folgerungen zu ziehen.

DA 132.24 Kenntnis oder grob fahrlässige Unkenntnis der Rechtswidrigkeit

(1) ¹Ein Vertrauensschutz des Begünstigten ist ebenfalls dann ausgeschlossen, wenn er die Rechtswidrigkeit des Verwaltungsaktes bereits bei dessen Erlass kannte oder in Folge grober Fahrlässigkeit nicht kannte (§ 45 Abs. 2 Satz 3 Nr. 2 SGB X). ²Die erste Alternative dieser Vorschrift setzt das positive Wissen des Begünstigten voraus, dass ein Anspruch auf die Begünstigung nicht bestand. ³Nichtwissen infolge grober Fahrlässigkeit ist gegeben, wenn der Begünstigte bei gehöriger Anspannung seiner geistigen Kräfte hätte erkennen können und müssen, dass ein Anspruch auf das Kindergeld oder den Kinderzuschlag nicht bestand. ⁴Zum Begriff der groben Fahrlässigkeit vgl. auch DA 132.23.

(2) ¹Kenntnis bzw. grob fahrlässige Unkenntnis schließen den Vertrauensschutz nur dann aus, wenn sie sich nicht nur auf die Rechtsfolge, nämlich das Nichtbestehen eines Anspruchs, sondern auch auf die Widerrechtlichkeit der getroffenen Entscheidung selbst beziehen.

hen. ²Weiß der Begünstigte aber, dass der Entscheidung nicht bestehende Tatsachen zugrunde liegen, so kann die Erkenntnis unterstellt werden, dass die Verwaltungsentscheidung nicht hätte ergehen dürfen. ³Entsprechendes gilt, wenn die Unkenntnis vom Nichtbestehen des Anspruchs auf grober Fahrlässigkeit beruht. ⁴Bösgläubigkeit im Sinne von § 45 Abs. 2 Satz 3 Nr. 3 SGB X muss im Zeitpunkt der Bekanntgabe des zurückzunehmenden Bescheides vorliegen; spätere Hinweise auf die Rechtswidrigkeit (z. B. im Rahmen einer Anhörung) reichen nicht aus (BSG, Urteil vom 22. März 1995 - 10 RKg 10/89).

DA 132.3 Ermessensentscheidung

(1) ¹Liegen die Voraussetzungen für eine Rücknahme vor, ist nach pflichtgemäßem Ermessen unter Güterabwägung darüber zu entscheiden, ob von der Rücknahmemöglichkeit Gebrauch gemacht werden kann. ²Auch dann, wenn der Begünstigte keinen Vertrauensschutz genießt, weil eine der Voraussetzungen des § 45 Abs. 2 Satz 3 SGB X erfüllt ist, muss regelmäßig eine Ermessensentscheidung über die Rücknahme des Verwaltungsaktes getroffen werden (BSG, Urteil vom 14. November 1985 - 7 RAr 123/84). ³Bei betrügerisch erlangten Leistungen kann von der Familienkasse jedoch keine Ermessensentscheidung verlangt werden (vgl. BSG, Urteil vom 26. September 1990 - 9 b/7 RAr 30/89).

(2) ¹Bei der Entscheidung sind die Umstände des Einzelfalles, insbesondere auch die Einkommens- und Vermögensverhältnisse des Betroffenen zu berücksichtigen. ²Darüber hinaus können diejenigen Gesichtspunkte in der Ermessensentscheidung einbezogen werden, die auch bei der Prüfung der Frage, ob der Begünstigte Vertrauensschutz genießt, Berücksichtigung gefunden haben. ³Die Tatsache, dass die mit der Aufhebung verbundene Pflicht, die überzahlte Leistung zu erstatten, immer eine wirtschaftliche Belastung für den Betroffenen darstellt, kann ohne das Hinzutreten besonderer gravierender Umstände nicht dazu führen, von einer Rücknahme abzusehen.

(3) ¹Die Begründung des Rücknahmebescheides, spätestens aber die des Widerspruchsbescheides, muss erkennen lassen, dass eine Ermessensentscheidung getroffen worden ist, und welche Gesichtspunkte für die Entscheidung maßgeblich waren. ²Allerdings reicht die lediglich formelhafte Feststellung, hinsichtlich besonderer Umstände sei nichts ersichtlich, als Begründung der Ermessensentscheidung nicht aus. ³Es muss vielmehr aus dem Bescheid deutlich werden, dass die Umstände des Einzelfalles gewürdigt wurden. ⁴Dazu dürfte in der Regel auch die Reaktion des Betroffenen auf die Anhörung gemäß § 24 SGB X Anhaltspunkte bieten. ⁵Hat jedoch ein Betroffener nichts vorgetragen, was in eine Ermessensentscheidung

derung einfließen könnte und sind Gesichtspunkte hierfür auch nicht aktenkundig, kann von der Familienkasse keine Ermessensausübung verlangt werden (BSG, Urteil vom 23. Juni 1993/9a RVs 1/92).

DA 132.4 Rücknahmefrist

(1) ¹Die in § 45 Abs. 3 SGB X genannten Fristen gelten für den Bereich des BKGG nicht (§ 11 Abs. 3 BKGG), wohl aber die Ausschlussfrist des § 45 Abs. 4 SGB X. ²Danach muss die Rücknahmeentscheidung für die Vergangenheit innerhalb eines Jahres seit Kenntnis der die Rücknahme begründenden Tatsachen durch die Behörde erfolgen. ³Für den Beginn der Jahresfrist kommt es nicht darauf an, dass sich die Familienkasse die erforderliche Kenntnis hätte verschaffen können (BSG, Urteil vom 3. März 1993 - 11 RAr 57/92).

(2) Nach Ablauf der Jahresfrist kann ein rechtswidriger begünstigender Verwaltungsakt bei Vorliegen der Voraussetzungen des § 45 Abs. 2 Satz 3 SGB X nur mit Wirkung für die Zukunft zurückgenommen werden.

(3) Unter dem Begriff der „Behörde“ im Sinne von § 45 Abs. 4 SGB X ist der mit der Vorbereitung der Rücknahmeentscheidung betraute Mitarbeiter zu verstehen (BSG, Urteil vom 8. Februar 1996 - 13 RJ 35/94).

(4) ¹Der Lauf der Ausschlussfrist beginnt, wenn alle tatbestandsmäßigen Voraussetzungen für die Rücknahme bekannt sind. ²Die Kenntnis muss alle Tatsachen umfassen, die die Rechtswidrigkeit des Verwaltungsaktes begründen, ferner die für den fehlenden Vertrauensschutz maßgeblichen Tatsachen sowie die für die Ermessensausübung wesentlichen Umstände. ³Der Fristbeginn hängt jedoch weder von der rechtlichen Beurteilung ab, dass eine Rücknahme zulässig ist, noch von der Erkenntnis, dass die Rücknahme eine Ermessensausübung voraussetzt (BSG, Urteile vom 27. Juli 1989 - 11/7 RAr 115/87 u. a.). ⁴Kenntnis ist das positive, sichere Wissen, nicht etwa nur ein begründeter Verdacht. ⁵Bestehen noch berechnete Zweifel oder müssen noch Sachverhaltsfeststellungen getroffen werden, beginnt die Jahresfrist nicht zu laufen. ⁶Im Allgemeinen beginnt die Jahresfrist regelmäßig erst nach erfolgter Anhörung, es sei denn die Anhörung veranlasst zu weiteren Sachverhaltsfeststellungen (BSG, Urteil vom 8. Februar 1996, a. a. O.). ⁷Ist die Anhörung durch Verschulden der Familienkasse verzögert worden, beginnt die Ausschlussfrist fiktiv an demjenigen Tag, an dem die Anhörung hätte beendet sein können.

(5) ¹Die Ausschlussfrist des § 45 Abs. 4 Satz 2 SGB X gilt uneingeschränkt auch dann, wenn ein fristgerecht nach § 45 SGB X erlassener Rücknahmebescheid im Rechtsweg wegen fehlender Ermessensausübung aufgehoben wird oder von der Familienkasse außerhalb eines Klageverfahrens durch einen ordnungsgemäßen Ermessensbescheid ersetzt werden soll. ²Ist in einem solchen Fall bereits ein Jahr seit Kenntnis der Rücknahmevoraussetzungen verstrichen, kommt der Erlass eines neuen Rücknahmebescheides nur in Betracht, wenn die für die Ermessensentscheidung maßgeblichen Umstände erst später bekanntgeworden sind und insoweit die Ausschlussfrist des § 45 Abs. 4 Satz 2 SGB X noch nicht abgelaufen ist.

DA 132.5 Zuständige Familienkasse

Nach § 45 Abs. 5 SGB X gilt die Zuständigkeitsregelung des § 44 Abs. 3 SGB X entsprechend. Hierzu wird auf DA 131.5 verwiesen.

XI. Aufhebung von Verwaltungsakten mit Dauerwirkung bei Änderung der Verhältnisse

§ 48 SGB X hat folgenden Wortlaut:

„(1) Soweit in den tatsächlichen oder rechtlichen Verhältnissen, die beim Erlass eines Verwaltungsaktes mit Dauerwirkung vorgelegen haben, eine wesentliche Änderung eintritt, ist der Verwaltungsakt mit Wirkung für die Zukunft aufzuheben. Der Verwaltungsakt soll mit Wirkung vom Zeitpunkt der Änderung der Verhältnisse aufgehoben werden, soweit

- 1. die Änderung zugunsten des Betroffenen erfolgt,**
- 2. der Betroffene einer durch Rechtsvorschrift vorgeschriebenen Pflicht zur Mitteilung wesentlicher für ihn nachteiliger Änderungen der Verhältnisse vorsätzlich oder grob fahrlässig nicht nachgekommen ist,**
- 3. nach Antragstellung oder Erlass des Verwaltungsaktes Einkommen oder Vermögen erzielt worden ist, das zum Wegfall oder zur Minderung des Anspruchs geführt haben würde, oder**
- 4. der Betroffene wusste oder nicht wusste, weil er die erforderliche Sorgfalt in besonders schwerem Maß verletzt hat, dass der sich aus dem Verwaltungsakt ergebende Anspruch kraft Gesetzes zum Ruhen gekommen oder ganz oder teilweise weggefallen ist.**

Als Zeitpunkt der Änderung der Verhältnisse gilt in Fällen, in denen Einkommen oder Vermögen auf einen zurückliegenden Zeitraum aufgrund der besonderen Teile dieses Gesetzbuches anzurechnen ist, der Beginn des Anrechnungszeitraumes.

(2) Der Verwaltungsakt ist im Einzelfall mit Wirkung für die Zukunft auch dann aufzuheben, wenn der zuständige Oberste Gerichtshof des Bundes in ständiger Rechtsprechung nachträglich das Recht anders auslegt als die Behörde bei Erlass des Verwaltungsaktes und sich dieses zugunsten des Berechtigten auswirkt; § 44 bleibt unberührt.

(3) Kann ein rechtswidriger begünstigender Verwaltungsakt nach § 45 nicht zurückgenommen werden und ist eine Änderung nach Absatz 1 oder 2 zugunsten des Betroffenen eingetreten, darf die neu festzustellende Leistung nicht über den Betrag hinausgehen, wie er sich der Höhe nach ohne Berücksichtigung der Bestandskraft ergibt. Satz 1 gilt entsprechend, soweit einem rechtmäßigen begünstigenden Verwaltungsakt ein rechtswidriger begünstigender Verwaltungsakt zugrunde liegt, der nach § 45 nicht zurückgenommen werden kann.

(4) § 44 Abs. 3 und 4, § 45 Abs. 3 Satz 3 bis 5 und Abs. 4 Satz 2 gelten entsprechend. § 45 Abs. 4 Satz 2 gilt nicht im Falle des Absatzes 1 Satz 2 Nr. 1.“

DA 133.1 Allgemeines

(1) ¹Im Bereich des BKGG ergehen in der Regel Entscheidungen mit Dauerwirkung. ²Bei einer wesentlichen Änderung der Verhältnisse ist die ursprünglich getroffene Entscheidung von Amts wegen aufzuheben (§ 48 SGB X). ³Die Regelung soll die Anpassung der Leistung an die veränderten tatsächlichen und/oder rechtlichen Verhältnisse bewirken. ⁴Deshalb kann die Aufhebung sowohl zu begünstigenden Entscheidungen führen, wie z. B. zur Nachzahlung als auch zum Wegfall eines Anspruchs.

(2) ¹Die Vorschrift ist nicht auf diejenigen Fälle anzuwenden, in denen eine Änderung der Verhältnisse eingetreten ist, nachdem der Anspruch durch bindenden Verwaltungsakt vollständig versagt oder entzogen worden ist. ²Ist das Kindergeld/der Kinderzuschlag wegen fehlender Mitwirkung versagt oder entzogen worden, ist bei Nachholung der Mitwirkung nach § 67 SGB I zu verfahren.

³Die Vorschrift beseitigt nicht das Antragsersfordernis gemäß § 9 Abs. 1 BKGG. ⁴Die Berücksichtigung eines weiteren Kindes aufgrund vorgelegter Nachweise oder Angaben in einem Fragebogen erfolgt daher nicht im Wege einer Entscheidung nach § 48 SGB X; vielmehr wird der Anspruch auf Kindergeld/Kinderzuschlag für ein solches Kind erst durch den in der Einreichung der Nachweise bzw. den Angaben im Fragebogen bestehenden Antrag Gegenstand eines neuen Verwaltungsverfahrens.

(3) ¹Ein Aufhebungsbescheid kann in einen Ablehnungsbescheid umgedeutet werden, wenn keine Aufhebung erforderlich war (BSG, Urteil vom 7. September 1988 - 10 RKg 5/87). ²Genauso kann ein Ablehnungsbescheid in einen Aufhebungsbescheid umgedeutet werden, wenn die Voraussetzungen für eine Aufhebung der Bewilligung erfüllt sind (BSG, Urteil vom 17. Mai 1989 - 10 RKg 11/88).

(4) ¹Eine Änderung der tatsächlichen Verhältnisse im Sinne von § 48 Abs. 1 SGB X liegt vor, wenn die tatsächlichen Umstände (z. B. Ausbildung des Kindes, Einkünfte unterhalb der Einkommensgrenze), die für den Erlass des Verwaltungsaktes erheblich waren, sich nach seinem Erlass geändert haben. ²Legt die Familienkasse ihrer Entscheidung einen unzutreffenden Sachverhalt zugrunde und wird dies später erkannt, liegt anfängliche Rechtswidrigkeit im Sinne von § 45 SGB X, jedoch keine Änderung der Verhältnisse vor.

(5) ¹Eine Änderung der rechtlichen Verhältnisse im Sinne von § 48 Abs. 1 SGB X liegt vor, wenn seit dem Erlass des Verwaltungsaktes die für ihn maßgebenden Rechtsvorschriften geändert oder aufgehoben worden bzw. außer Kraft getreten sind. ²Die Änderung von Durchführungsanweisungen wird nicht von § 48 Abs. 1 SGB X erfasst. ³In einem solchen Fall kann der zugrundeliegende Verwaltungsakt nur nach §§ 44, 45 SGB X zurückgenommen werden.

(6) ¹§ 48 SGB X ist nur anzuwenden, wenn sich die tatsächlichen oder rechtlichen Verhältnisse nach Erlass des Verwaltungsaktes geändert haben. ²Dies ist dann der Fall, wenn die Änderungen eintreten, nachdem der Verwaltungsakt dem Betroffenen zugegangen ist (BSG, Urteil vom 25. Januar 1994 - 7 RAr 14/93).

(7) ¹§ 48 SGB X ist nicht anwendbar, wenn Änderungen in den Verhältnissen in der Zeit nach Antragstellung bis zum Tage des Erlasses des Verwaltungsaktes eingetreten sind. ²Solchen Änderungen kann nur durch eine befristete Bewilligung Rechnung getragen werden. ³Geschieht dies nicht, ist der maßgebliche Verwaltungsakt rechtswidrig und kann nur nach §§ 44, 45 SGB X zurückgenommen werden.

DA 133.2 Aufhebung mit Wirkung für die Zukunft

(1) Ändern sich die Verhältnisse zugunsten oder zuungunsten des Berechtigten, so ist ein Verwaltungsakt mit Dauerwirkung sofort nach Bekanntwerden des neuen Sachverhaltes für die Zukunft ohne vorherige Anhörung den geänderten Verhältnissen anzupassen.

(2) ¹Die nachträglich eintretende Veränderung muss wesentlich sein, d.h. sie muss der ursprünglich ergangenen Entscheidung mit Dauerwirkung die tatsächliche Grundlage entziehen. ²Die Entscheidung ist schon dann für die Zukunft aufzuheben, wenn eine anspruchserhebliche Änderung in den Verhältnissen bekannt wird, auch wenn noch nicht mit letzter Sicherheit feststeht, dass dadurch der Anspruch wegfällt. ³Wird z. B. bekannt, dass ein Kind seine Ausbildung abgebrochen hat, kann das Vorliegen einer anderen Voraussetzung des § 2 Abs. 2 BKGG aber nicht umgehend festgestellt werden, ist die Kindergeldbewilligung zunächst für die Zukunft aufzuheben. ⁴Zugleich sind entsprechende Ermittlungen über den Fortfall bzw. das Weiterbestehen des Anspruchs vorzunehmen.

DA 133.3 Aufhebung mit Wirkung für die Vergangenheit

DA 133.31 Änderung zugunsten des Betroffenen

¹Ändern sich die Verhältnisse wesentlich zugunsten des Betroffenen, so soll der Verwaltungsakt auch für die Vergangenheit, und zwar vom Eintritt der Änderung an aufgehoben werden (§ 48 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 SGB X). ²Dies gilt z. B. bei Wegfall eines Ausschlussstatbestandes oder bei Berücksichtigung eines Kindes als Zahlkind statt als Zählkind. ³Die sich zugunsten des Betroffenen ergebenden Beträge sind vom Zeitpunkt der Änderung an nachzahlen, soweit sie noch nicht verjährt sind. ³Die Jahresfrist des § 45 Abs. 4 Satz 2 SGB X gilt hier nicht (§ 48 Abs. 4 Satz 2 SGB X), so dass wegen einer Änderung zugunsten des Betroffenen die ursprüngliche Entscheidung auch noch später als ein Jahr nach Bekanntwerden der Änderung aufgehoben werden kann. ⁴Die Verjährungsvorschrift des § 45 SGB I ist zu beachten.

DA 133.32 Verletzung von Anzeigepflichten

¹Ist der Begünstigte seiner Anzeigepflicht vorsätzlich oder grob fahrlässig nicht nachgekommen und ist dadurch zu seinen Gunsten die weitere Wirksamkeit der Bewilligung zu Unrecht aufrechterhalten worden, so soll der Verwaltungsakt für die Zeit ab Eintritt der Veränderung aufgehoben werden (§ 48 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB X). ²Zu den Begriffen Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit vgl. DA 132.23).

³Im Bereich des Kinderzuschlages gilt diese Vorschrift insbesondere in Fällen, in denen durch die Verringerung von Einkommen/Vermögen der Anspruch auf Kinderzuschlag entfällt (Unterschreiten der Mindesteinkommensgrenze) und dies nicht vom Berichtigten angezeigt wurde.

DA 133.33 Erzielung von Einkommen und Vermögen

(1) Wenn und soweit der Anspruch des Begünstigten wegfällt, weil er selbst oder eine andere Person (z. B. das Kind) Einkommen erzielt oder Vermögen erlangt hat, soll der bewilligende Verwaltungsakt, aufgrund dessen Kindergeld/Kinderzuschlag gezahlt wurde, mit Wirkung für die Vergangenheit aufgehoben werden (§ 48 Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 SGB X).

(2) Die Vorschrift gilt z. B. für Fälle, in denen

- dem Berechtigten oder eine Person, zu der gleichfalls ein Kindschaftsverhältnis besteht, eine andere Leistung für Kinder nach § 4 Abs. 1 BKGG zusteht, die den Anspruch auf Kindergeld vollständig bzw. teilweise ausschließt,
- ein in Ausbildung stehendes Kind die Einkommensgrenze des § 2 Abs. 2 BKGG überschreitet,
- ein behindertes Kind im Sinne von § 2 Abs. 2 Nr. 3 BKGG Einkünfte erzielt, wodurch es in die Lage versetzt wird, sich selbst zu unterhalten,
- der Berechtigte und/oder Partner Einkommen/Vermögen erzielt, das zum Überschreiten der Höchsteinkommensgrenze führt,
- das Kind Einkommen/Vermögen erzielt, das zum Wegfall des Kinderzuschlages führt.

(3) ¹Die Bewilligung des Kindergeldes soll ab dem Kalenderjahr aufgehoben werden, ab dem das Einkommen/Vermögen zu berücksichtigen ist (Zuflussprinzip).

²Die Bewilligung des Kinderzuschlages soll ab dem Monat aufgehoben werden, ab dem das Einkommen/Vermögen zugeflossen ist.

DA 133.34 Kenntnis oder grob fahrlässige Unkenntnis über den Wegfall des Anspruchs

(1) ¹Stand dem Betroffenen ein Anspruch nicht zu und wusste er dies oder wusste er dies lediglich infolge grober Fahrlässigkeit nicht, soll der Verwaltungsakt gemäß § 48 Abs. 1 Satz 2 Nr. 4 SGB X auch für die Vergangenheit aufgehoben werden. ²Die Formulierung in dieser Vorschrift „nicht wusste, weil er die erforderliche Sorgfalt in besonders schwerem Maße verletzt hat“ bedeutet Unkenntnis infolge grober Fahrlässigkeit. ³Der Begriff entspricht trotz der unterschiedlichen Umschreibung dem in § 48 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 und § 45 Abs. 2 Satz 3 Nr. 3 SGB X verwendeten. ⁴Die Bewilligung ist rückwirkend vom Folgemonat nach der Kenntnis bzw. dem Kennenmüssen an aufzuheben.

(2) ¹Grobe Fahrlässigkeit bei Empfangnahme des Kindergeldes liegt in der Regel auch dann vor, wenn der Betroffene vom Wegfall des Kindergeldanspruchs deshalb keine Kenntnis erlangt hat, weil er zum anspruchsbegründenden (Zahl- oder Zahl-) Kind keine Verbindung hat. ²Aus der Mitwirkungspflicht des § 60 Abs. 1 Nr. 2 SGB I folgt auch die Verpflichtung des Kindergeldberechtigten bzw. -empfängers, einen ausreichenden Informationsfluss sicherzustellen, damit er leistungserhebliche Änderungen in den Verhältnissen rechtzeitig der Familienkasse mitteilen kann (Oberlandesgericht Düsseldorf, Beschluss vom 06. Januar 1992 - 5 Ss (OWi) 498/91 - (OWi) 197/91 I).

DA 133.35 Atypische Fallgestaltung, Ermessensausübung

(1) ¹Nach § 48 Abs. 1 Satz 2 SGB X „soll“ die Aufhebung mit Wirkung für die Vergangenheit erfolgen. ²Sie ist für die Vergangenheit also nicht zwingend vorgeschrieben, aber im Regelfall vorzunehmen. ³Nur in atypischen Fällen ist eine Ermessensentscheidung darüber zu treffen, ob ausnahmsweise ganz oder teilweise von einer Aufhebung des Verwaltungsaktes mit Wirkung für die Vergangenheit abzusehen ist.

(2) ¹Für die Tatsachenentscheidung, ob ein atypischer Fall vorliegt, kommt es auf den Zweck der jeweiligen Regelung des § 48 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 bis 4 SGB X und die Umstände des Einzelfalles an. ²Wenn diese von der durchschnittlichen Fallgestaltung so abweichen, dass der betroffene Berechtigte durch die Aufhebung und die Erstattungspflicht in besondere Bedrängnis gerät, liegt ein atypischer Fall vor. ³Hierfür genügt aber nicht schon jede mit einer Rückforderung verbundene wirtschaftliche Belastung.

(3) ¹Ein atypischer Fall kann z. B. vorliegen,

- wenn ein gravierendes Verschulden eines zuständigen Mitarbeiters der Familienkasse mit ursächlich für die unrechtmäßige Zahlung und das Nichtwissen des Begünstigten im Rahmen von § 48 Abs. 1 Satz 2 Nr. 4 SGB X gewesen ist,

oder

- wenn ein anspruchsminderndes Einkommen im Rahmen von § 48 Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 SGB X nicht der Familiengemeinschaft des Berechtigten zugeflossen ist und dieser das zu Unrecht gezahlte Kindergeld ohne wirtschaftliche Ausgleichsmöglichkeit an das Kind weitergeleitet hat (vgl. BSG, Urteil vom 24. März 1983 - RKg 17/82 -, DBIR 2837a Kindergeld/§ 20 BKGG).

²Ein atypischer Fall liegt hingegen nicht vor, wenn der Betroffene die Kindergeldzahlung grobfahrlässig im Sinne von § 48 Abs. 1 Nr. 2 SGB X herbeigeführt hat und die Aufhebung ausschließlich auf einem pflichtwidrigen Verhalten des Betroffenen beruht, ohne dass dem Leistungsträger ein Fehlverhalten vorzuwerfen ist (vgl. BSG, Urteil vom 14. März 1996 - 7 RAr 38/95). ³An die Voraussetzungen des Verzichts auf eine rückwirkende Aufhebung sind strenge Anforderungen zu stellen.

(4) ¹Wird festgestellt, dass es sich um einen atypischen Fall handelt, folgt daraus nicht notwendig, dass von einer Aufhebung für die Vergangenheit abzusehen ist. ²Vielmehr ist dann die Ermessensentscheidung zu treffen, ob und in welchem Umfang in diesem Ausnahmefall von der Aufhebung des Verwaltungsaktes für die Vergangenheit abzusehen ist. ³Dies kommt insbesondere dann in Betracht, wenn die mit der Aufhebung verbundene Erstattungspflicht als unbillige Härte empfunden werden muss, die das öffentliche Interesse an der Beseitigung des rechtswidrigen Verwaltungsaktes überwiegt.

DA 133.4 Bestandsgeschützte Ansprüche

¹Ist eine zu Unrecht bewilligte Leistung auch für die Zukunft weiterzuzahlen, weil die Bewilligung wegen des Vertrauensschutzes nach § 45 SGB X nicht zurückgenommen werden kann, darf bei einer Änderung der Verhältnisse zugunsten des Betroffenen die neu festzusetzende Leistung nicht über den Betrag hinausgehen, der sich der Höhe nach auch ohne den bestandsgeschützten Verwaltungsakt ergibt (§ 48 Abs. 3 SGB X). ²Eine Anwendung dieser Vorschrift ist für den Kindergeldbereich nur in Ausnahmefällen denkbar; ggf. ist der Familienkasse Direktion zu berichten.

DA 133.5 Bekanntgabe der Aufhebung, Aufhebungsfrist

(1) Der einer Anpassung an die tatsächlichen und rechtlichen Verhältnisse dienende Verwaltungsakt - der Aufhebungsbescheid im Sinne von § 48 SGB X - ist dem Berechtigten bekanntzugeben.

(2) Die Entscheidung zu Gunsten als auch zu Ungunsten ist dem Betroffenen stets mit einem schriftlichen, mit Begründung und Rechtsbehelfsbelehrung versehenen Verwaltungsakt bekannt zu geben.

(3) ¹Aufhebungen mit Wirkung für die Vergangenheit wegen Änderung der Verhältnisse zuungunsten des Betroffenen sind nur innerhalb eines Jahres seit positiver Kenntnis der Familienkasse von der Änderung zulässig (§ 48 Abs. 4 Satz 1 SGB X i. V. m. § 45 Abs. 4 Satz 2 SGB X). ²Danach kann wegen der betreffenden Änderung der begünstigende Verwaltungsakt nur noch mit Wirkung für die Zukunft aufgehoben werden. ³Wird erst im Rechtsweg festgestellt, dass ein atypischer Fall im Sinne von § 48 Abs. 1 Satz 2 SGB X vorliegt, beginnt die Jahresfrist bereits mit der Kenntnis aller aufhebungsrelevanten Tatsachen (BSG, Urteil vom 15. Februar 1990 - 7 RAr 28/88). ⁴Maßgeblich ist der Zeitpunkt, zu dem der Familienkasse alle tatsächlichen Umstände, die der rechtlichen Bewertung als atypische Fallgestaltung zu Grunde liegen und alle für die Ermessensausübung bedeutsamen Tatsachen bekannt sind; DA 132.4 gilt im Übrigen entsprechend.

DA 133.6 Aufhebung nach dem Tode des Berechtigten

(1) ¹Ist ein Berechtigter verstorben, wird die ihm gegenüber ausgesprochene Bewilligung durch Erledigung auf andere Weise im Sinne von § 39 Abs. 2 SGB X unwirksam. ²Die Bewilligung als sogenannter personengebundener Verwaltungsakt bedarf in diesem Falle keiner Aufhebung durch einen Bescheid. ³Die Zahlung ist bei Bekanntwerden des Todes des Berechtigten sofort einzustellen. ⁴Ist das Kindergeld/der Kinderzuschlag weitergezahlt worden, weil die Familienkasse davon keine Kenntnis erhalten hat, ist gegenüber demjenigen, der das Kindergeld/den Kinderzuschlag tatsächlich empfangen hat, eine Leistung ohne Verwaltungsakt erfolgt (§ 50 Abs. 2 SGB X, BSG, Urteil vom 18. März 1999 – B 14 KG 6/97 R).

(2) ¹Ist der Empfänger der an den Verstorbenen gerichteten Leistung nun selbst vorrangig Berechtigter geworden, so ist ihm die Einstellung der Leistung auf angemessene Weise mitzuteilen und zugleich ein Antragsvordruck zu übersenden.

²Kindergeld ist grundsätzlich erst für die Zeit ab Einstellung der Leistung zu bewilligen, weil der Anspruch des nunmehr Berechtigten für die Zeit davor bereits durch Empfangnahme des unter dem Namen des bisherigen Berechtigten gezahlten Kindergeldes erfüllt ist.

³Über den Anspruch auf Kinderzuschlag ist ab Änderung der Verhältnisse neu zu entscheiden.

(3) ¹Ist der dem neuen Berechtigten zustehende Kindergeldbetrag höher, so ist der Differenzbetrag rückwirkend bis zum Folgemonat nach dem Tod des früheren Berechtigten zu bewilligen, soweit die Nachzahlung nicht nach § 45 SGB I ausgeschlossen ist.

²Ist der Betrag niedriger, so liegt zwar bis zur Einstellung der Zahlung an den früheren Berechtigten eine Leistung ohne Verwaltungsakt vor, ein Erstattungsanspruch nach § 50 Abs. 2 SGB X ist jedoch nur dann geltend zu machen, wenn der neue Berechtigte Kenntnis bzw. nur wegen grober Fahrlässigkeit keine Kenntnis davon hatte, dass sein Kindergeldanspruch für die Kinder niedriger als der des früheren Berechtigten war (§ 45 Abs. 2 Satz 3 Nr. 3 SGB X).

(4) Ist der Empfänger der an den früheren Berechtigten gerichteten Leistung nicht selbst Berechtigter geworden und besteht zu ihm auch kein sonstiges Leistungsverhältnis (z. B. aufgrund einer Abzweigung nach § 48 SGB I), so ist zu prüfen, ob ein zivilrechtlicher Anspruch gegeben ist; vgl. auch DA 134.2.

DA 133.7 Zuständige Familienkasse

Nach § 48 Abs. 4 Satz 1 SGB X gilt die Zuständigkeitsregelung des § 44 Abs. 3 SGB X entsprechend. Hierzu wird auf DA 131.5 verwiesen.

XII. Erstattung überzahlten Kindergeldes oder Kinderzuschlages

§ 50 SGB X hat folgenden Wortlaut:

„(1) Soweit ein Verwaltungsakt aufgehoben worden ist, sind bereits erbrachte Leistungen zu erstatten. Sach- und Dienstleistungen sind in Geld zu erstatten.

(2) Soweit Leistungen ohne Verwaltungsakt zu Unrecht erbracht worden sind, sind sie zu erstatten. §§ 45 und 48 gelten entsprechend.

(2a) ... (Für den Bereich des Kindergeldes ohne praktische Bedeutung)

(3) Die zu erstattende Leistung ist durch schriftlichen Verwaltungsakt festzusetzen. Die Festsetzung soll, sofern die Leistung aufgrund eines Verwaltungsakts erbracht worden ist, mit der Aufhebung des Verwaltungsakts verbunden werden.

(4) Der Erstattungsanspruch verjährt in vier Jahren nach Ablauf des Kalenderjahrs, in dem der Verwaltungsakt nach Absatz 3 unanfechtbar geworden ist. Für die Hemmung, die Ablaufhemmung, den Neubeginn und die Wirkung der Verjährung gelten die Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuches sinngemäß. § 52 bleibt unberührt.

(5) Die Absätze 1 bis 4 gelten bei Berichtigungen nach § 38 entsprechend.“

Ergänzend bestimmt § 52 SGB X:

„(1) Ein Verwaltungsakt, der zur Feststellung oder Durchsetzung des Anspruchs eines öffentlich-rechtlichen Rechtsträgers erlassen wird, hemmt die Verjährung dieses Anspruchs. Die Hemmung endet mit Eintritt der Unanfechtbarkeit des Verwaltungsakts oder sechs Monate nach seiner anderweitigen Erledigung.

(2) Ist ein Verwaltungsakt im Sinne des Absatzes 1 unanfechtbar geworden, beträgt die Verjährungsfrist 30 Jahre.

DA 134.1 Erstattung bei Rücknahme bzw. Aufhebung oder Berichtigung

(1) ¹Soweit ein Verwaltungsakt gemäß §§ 45, 48 SGB X zurückgenommen bzw. aufgehoben worden ist, sind bereits erbrachte Leistungen vom Empfänger zu erstatten. ²Aus dem Umfang der Rücknahme bzw. Aufhebung ergibt sich zugleich der Umfang des Erstattungsanspruchs. ³Ist der Adressat des Rücknahme- bzw. Aufhebungsbescheides auch der Empfänger der zu Unrecht gezahlten Leistung, sind die Rücknahme bzw. Aufhebung der Bewilligung und die Geltendmachung des Erstattungsanspruchs daher möglichst in einem Bescheid zusammenzufassen. ⁴Der Berechtigte ist auch dann Empfänger der Leistung, wenn diese auf seine Veranlassung auf ein Konto gezahlt worden ist, bei dem die Familienkasse nicht erkennen konnte, dass er darüber nicht Verfügungsberechtigt war oder ein Dritter Inhaber ist (z. B. der getrennt lebende Ehegatte oder das Kind). ⁵Dies gilt jedoch nicht, wenn mit der Anzeige einer

Kontoänderung zugleich eine wirksame Änderung der Berechtigtenbestimmung verbunden und dies hinreichend deutlich zum Ausdruck gekommen ist (vgl. BSG, Urteil vom 22. April 1987 - 10 RKg 16/85).

(2) ¹Ist die zu Unrecht gezahlte Leistung gemäß §§ 48 bis 50, 52 bis 54 SGB I an einen Dritten ausgezahlt worden, beurteilt sich die Frage, wer als Empfänger der Leistung im Sinne des § 50 SGB X anzusehen ist, in erster Linie nach dem der Auszahlung zugrundeliegenden Rechtsverhältnis. ²Bei Auszahlungen nach § 48 SGB I bleibt der Berechtigte Inhaber des Anspruchs. ³Er muss sich regelmäßig die Auszahlung an den Dritten als Erfüllung seines Anspruchs zurechnen lassen, solange er keine grundsätzlichen Einwendungen gegen die Abzweigung erhebt (BSG, Urteil vom 17. Januar 1991 - 7 RAr 72/90). ⁴Der Berechtigte ist daher in der Regel auch hinsichtlich des an den Dritten ausgezahlten Kindergeldes erstattungspflichtig. ⁵Einer Rücknahme bzw. Aufhebung des die Abzweigung bewirkenden Verwaltungsaktes bedarf es nicht, da dieser eng mit der Leistungsbewilligung verknüpft ist und mit der Rücknahme bzw. Aufhebung der Bewilligung ohne weiteres entfällt (vgl. DA 122.1 Abs. 8). ⁶Bei einer Auszahlung des Kindergeldes/Kinderzuschlages aufgrund einer Abtretung oder einer Pfändung wird dagegen der Dritte auch Inhaber des Leistungsanspruchs bzw. tritt als Pfändungsgläubiger in die Rechtsstellung des Berechtigten ein. ⁷Er ist daher regelmäßig auch Empfänger der Leistung und gemäß § 50 SGB X erstattungspflichtig (BSG, Urteil vom 11. Juli 1987 - 7 RAr 103/85). ⁸Der Zahlungsempfänger aufgrund Abtretung oder Pfändung ist dann auch Adressat des Erstattungsbescheides, während der Rücknahme- bzw. Aufhebungsbescheid an den Empfänger des Bewilligungsbescheides zu richten und auch dem vorgenannten Zahlungsempfänger bekanntzugeben ist.

(3) ¹Für den Erstattungsanspruch des § 50 Abs. 1 SGB X kommt es weder auf das Verschulden an der eingetretenen Überzahlung an, noch sind bei seiner Geltendmachung Ermessenserwägungen anzustellen. ²Diese Umstände sind ggf. schon bei der Rücknahme bzw. Aufhebung des Bewilligungsbescheides im Rahmen von §§ 45, 48 SGB X zu prüfen.

(4) ¹Die Berichtigung eines offenbar fehlerhaften Verwaltungsaktes (DA 130.4 Abs. 4) begründet ebenfalls eine Erstattungspflicht, soweit wegen des Fehlers Leistungen zu Unrecht erbracht worden sind. ²Der Bescheid über die Berichtigung und der Erstattungsbescheid sind möglichst miteinander zu verbinden.

DA 134.2 Erstattung von Leistungen, die ohne Verwaltungsakt zu Unrecht erbracht worden sind

(1) ¹Ein Erstattungsanspruch nach § 50 Abs. 2 SGB X ist auch gegeben, wenn Leistungen ohne Verwaltungsakt zu Unrecht erbracht worden sind und der Leistung ein öffentlich-rechtliches Leistungsverhältnis oder ein zwar in Wirklichkeit nicht bestehendes, aber vom Leistungsträger irrtümlich als bestehend angenommenes Leistungsverhältnis zugrunde liegt (BSG, Urteil vom 29. Oktober 1986 - 7 RAr 77/ und vom 18. März 1999 – B 14 KG 6/97 R).

²Eine Leistung ist dabei dann ohne Verwaltungsakt zu Unrecht erbracht, wenn sie weder formell bewilligt war noch materiell dem Empfänger gesetzlich zustand (BSG, Urteil vom 21. März 1990 - 7 RAr 112/88).

(2) ¹Ein Erstattungsanspruch nach § 50 Abs. 2 SGB X kommt z. B. in Betracht bei

- Zahlungen an den früheren Berechtigten, die nach Rücknahme bzw. Aufhebung der Bewilligung oder nach Erledigung der Bewilligung durch Zeitablauf erbracht worden sind,
- Zahlungen aufgrund eines vorläufig vollstreckbaren, aber später aufgehobenen Urteils (BSG, Urteil vom 31. Oktober 1991 - 7 RAr 60/89),
- Zahlungen über den Tod des Berechtigten hinaus an einen nunmehr Berechtigten (vgl. hierzu auch DA 133.6).

²Wurde aufgrund reinen Amtsverschuldens doppelt gezahlt, kann diese Überzahlung nicht nach § 50 Abs. 2 SGB X zurückgefordert werden, sondern nur nach (Teil-)Rücknahme des in der zweimaligen Auszahlung des Kindergeldes liegenden Verwaltungsaktes (BSG, Urteil vom 29. Oktober 1992 - 10 RKg 4/).

(3) ¹Eine Erstattungspflicht besteht gemäß § 50 Abs. 2 Satz 2 SGB X nicht, wenn der Empfänger darauf vertrauen konnte, die empfangene Leistung behalten zu dürfen, sein Vertrauen also schutzwürdig ist. ²Letzteres ist unter sinngemäßer Anwendung der §§ 45, 48 SGB X mit dem öffentlichen Interesse an einer Erstattung abzuwägen. ³Dabei ist bei Zahlungen nach Beseitigung der Bewilligung ein Vertrauensschutz im Sinne von § 45 Abs. 2 Satz 3 Nr. 3 bzw. § 48 Abs. 1 Satz 2 Nr. 4 SGB X in aller Regel nicht anzunehmen. ⁴Bei der Weiterzahlung nach dem Tod eines Berechtigten ist nach DA 133.6 zu verfahren.

(4) ¹Bei Zahlungen aufgrund vorläufig vollstreckbarer Urteile steht § 45 Abs. 2 Satz 3 Nr. 3 SGB X dann einer Erstattung nicht entgegen, wenn im Ausführungsbescheid auf die Erstattungspflicht bei Aufhebung des vollstreckbaren Urteils hingewiesen worden ist (BSG, Urteil vom 31. Oktober 1991, a.a.O.). ²Im Ermessenswege kann jedoch von der Aufforderung zur Erstattung abgesehen werden, wenn die Rückzahlung der Leistungen nach Lage des einzelnen Falles für den Leistungsempfänger unbillig wäre. ³Dies ist anzunehmen, soweit er durch die Rückzahlung sozialhilfebedürftig würde oder (nachträglich nicht mehr realisierbare) Sozialhilfeansprüche gehabt hätte. ⁴Diese auch Empfängern von Urteilsleistungen einzuräumende Verschonung ergibt sich aus dem Schutzgedanken des § 42 Abs. 3 SGB I i. V. m. § 76 Abs. 2 Nr. 3 SGB IV. ⁵Der Leistungsempfänger ist dann insoweit nicht zur Erstattung von Urteilsleistungen verpflichtet (vgl. BSG, Urteil vom 31. Oktober 1991, a.a.O.).

(5) ¹Bei Entscheidungen über die Erstattungspflicht nach § 50 Abs. 2 SGB X ist darüber hinaus stets Ermessen auszuüben. ²Im Rahmen der Ermessensausübung ist insbesondere auf die bekannten wirtschaftlichen Verhältnisse des Erstattungspflichtigen abzustellen. ³Auch das Verschulden der Familienkasse kann in die Ermessenserwägungen einbezogen werden (BSG, Urteil vom 21. März 1990, a.a.O.). ⁴Hieraus folgt aber nicht, dass auf die Erstattungsforderung verzichtet wird, weil die Fehlerhaftigkeit der Zahlung allein von der Familienkasse verursacht worden ist (BSG, Urteil vom 21. März 1990, a.a.O.). ⁵Im Rahmen der Ermessensausübung bestimmt die Behörde selbst, auf welche Gesichtspunkte sie maßgeblich abstellen will, wenn und soweit das Gesetz die zu berücksichtigenden Gesichtspunkte nicht ausdrücklich nennt; deshalb kann z. B. in Fällen des § 45 Abs. 2 Satz 3 Nr. 3 SGB X das Verschulden der Familienkasse auch völlig außer Betracht bleiben (BSG, Urteil vom 21. März 1990, a.a.O.).

(6) ¹Für Rückforderungen nach § 50 Abs. 2 SGB X gilt die Einjahresfrist des § 45 Abs. 4 Satz 2 SGB X entsprechend. ²Eine Rückforderung für die Vergangenheit ist danach innerhalb eines Jahres nach Kenntnis der die Rückforderung begründenden Tatsachen zulässig. ³Dabei ist auf die positive Kenntnis vom Nichtvorliegen der Anspruchsvoraussetzungen abzustellen, nicht dagegen auf das Kennenmüssen (BSG, Urteil vom 21. März 1990, a.a.O.); es genügt also nicht, dass der Bearbeiter die Fehlerhaftigkeit hätte erkennen können oder müssen. ⁴Die Jahresfrist beginnt deshalb nicht, bevor die Familienkasse die Fehlerhaftigkeit erkannt hat (BSG, Urteil vom 21. März 1990, a.a.O.).

(7) ¹Bei Zahlungen an unbeteiligte Dritte, zu denen kein Sozialrechtsverhältnis besteht, kommen für Rückforderungen nur privatrechtliche Ansprüche wegen ungerechtfertigter Bereiche-

nung (§§ 812 ff. BGB) oder wegen unerlaubter Handlungen (§ 823 BGB) in Betracht. ²Ein Bereicherungsanspruch gegen einen unbeteiligten Dritten nach § 812 BGB kommt insbesondere in Betracht bei Zahlungen aufgrund einer fehlerhaften Kontobezeichnung, sei es, dass der Antragsteller eine falsche Kontonummer angegeben hat oder die richtig angegebene von der Familienkasse fehlerhaft übernommen worden ist. ³Zur Geltendmachung eines privatrechtlichen Anspruchs vgl. DA 134.5.

DA 134.3 Erfüllung eines Erstattungsanspruchs durch Weiterleitung des Kindergeldes

(1) ¹Ist der Anspruchsvorrang gemäß § 3 BKGG auf eine andere Person übergegangen, ist der den bisherigen Berechtigten begünstigende Verwaltungsakt, d.h. die Kindergeldbewilligung, in der Regel mit Wirkung vom Zeitpunkt der Änderung der Verhältnisse an aufzuheben (§ 48 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 und 4 SGB X). ²Hat dieser jedoch das Kindergeld an den nunmehr Berechtigten weitergeleitet und damit keinen wirtschaftlichen Vorteil aus der Kindergeldzahlung gehabt, gilt der nach § 50 Abs. 1 und 3 SGB X festzusetzende Erstattungsanspruch durch die Weiterleitung in Höhe des dem nunmehr Berechtigten zustehenden Kindergeldes als erfüllt.

(2) Soweit dem bisherigen Berechtigten für die betreffenden Kinder ein höheres Kindergeld ausgezahlt worden ist als dem nunmehr Berechtigten zugestanden hätte, hat er den Differenzbetrag zu erstatten.

(3) Kann dem bisherigen Kindergeldberechtigten weder Vorsatz noch grobe Fahrlässigkeit im Sinne des § 48 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 und 4 SGB X vorgehalten werden, ist die Kindergeldbewilligung ihm gegenüber nur mit Wirkung für die Zukunft aufzuheben.

(4) ¹Ist das Kindergeld an den nunmehr Berechtigten weitergeleitet worden, so muss dieser die Zahlung für die Vergangenheit gegen sich gelten lassen. ²Für den Zeitraum, für den Kindergeld weitergeleitet worden ist, ist dem nunmehr Berechtigten das Kindergeld nur in dem Umfang zu bewilligen, in dem sein Anspruch den weitergeleiteten Betrag übersteigt. ³Über die Weiterleitung hat der bisher Berechtigte eine schriftliche Erklärung abzugeben, die von dem nunmehr Berechtigten zu bestätigen ist.

DA 134.4 Zahlungsaufforderung, Verjährung

(1) ¹Zur Realisierung einer Erstattungsforderung aufgrund eines zurückgenommenen bzw. aufgehobenen Verwaltungsaktes sind durch weitere Verwaltungsakte die Erstattungspflicht festzustellen und das Zahlungsgebot an den Schuldner zu richten sowie der Anspruch im Einziehungs-(Vollzugs-)Verfahren durchzusetzen. ²Der festgesetzte Erstattungsanspruch verjährt in vier Jahren nach Ablauf des Kalenderjahres, indem diese Festsetzung unanfechtbar geworden ist (§ 50 Abs. 4 SGB X). ³Die Verwaltungsakte über die Rücknahme bzw. Aufhebung des bewilligenden Verwaltungsaktes und die Festsetzung der Erstattungspflicht mit dem Zahlungsgebot sollen möglichst in einem Bescheid verbunden und bekanntgegeben werden. ⁴Dies geschieht in der Regel durch den „Aufhebungs- und Erstattungsbescheid“. ⁵Ist der zur Durchsetzung des Anspruchs ergangene Verwaltungsakt unanfechtbar geworden, verjährt der Anspruch in 30 Jahren (§ 52 Abs. 2 SGB X i. V. m. § 197 BGB).

(2) Der Durchsetzung des Anspruchs im Einziehungsverfahren dienen

- Aufrechnungsbescheide,
- Verrechnungsbescheide, die von der BA veranlasst werden,
- Verwaltungsakte der Hauptzollämter als Vollstreckungsbehörde, wie die Pfändung von Forderungen und Sachen.

(3) Wird der Bescheid über die Aufrechnung der Erstattungsforderung mit dem laufenden Kindergeld (Kürzung) bindend, verjährt der Anspruch in 30 Jahren; dies gilt auch dann, wenn die Aufrechnung mit dem Aufhebungs- und Erstattungsbescheid verbunden wird.

(4) Für die Hemmung, Ablaufhemmung, den Neubeginn und die Wirkung der Verjährung gelten die §§ 203 bis 218 BGB entsprechend (§§ 50 Abs. 4, 52 SGB X).

DA 134.5 Geltendmachung privat-rechtlicher Erstattungsansprüche

(1) ¹Im Rahmen der Geltendmachung von Erstattungsansprüchen gegenüber Dritten, zu denen kein Sozialrechtsverhältnis besteht, ist der Zahlungsempfänger unter Fristsetzung zur Rückzahlung aufzufordern. ²Dabei ist gleichzeitig darauf hinzuweisen, dass bei nicht fristgerechter Erfüllung der Anspruch im gerichtlichen Mahnverfahren oder durch Klage vor dem Zivilgericht verfolgt werden wird.

(2) ¹Von einer Zahlungsaufforderung unter Fristsetzung ist abzusehen, wenn der gegen den Zahlungsempfänger geltend gemachte Anspruch zu verjähren droht; zur Unterbrechung der Verjährung ist dann wie folgt zu verfahren:

²Erfüllt der Betroffene den Anspruch nicht, ist der Zivilrechtsweg zu beschreiten. ³Da bei Streitverfahren über Ansprüche von mehr als 5.000 Euro die Landgerichte zuständig sind (§ 1 ZPO in Verbindung mit § 23 GVG) und vor diesen Anwaltszwang besteht (§ 78 ZPO), ist beim Amtsgericht ein Antrag auf Erlass eines Mahnbescheides (§ 688 ZPO) stets zu stellen, wenn die Forderung im Einzelfall 5.000 Euro übersteigen sollte.⁴Ansonsten ist die Entscheidung darüber, ob zur Verfolgung der Forderung ein Mahnantrag gestellt oder Leistungsklage erhoben wird, davon abhängig zu machen, ob nach den Sachverhaltsumständen ohnehin mit einem Widerspruch des Schuldners gegen einen Mahnbescheid zu rechnen wäre. ⁵Begleitet der Schuldner die Forderung nicht innerhalb von zwei Wochen nach Zustellung eines Mahnbescheides und hat er gegen diesen keinen Widerspruch erhoben, ist der Erlass eines Vollstreckungsbescheides nach § 699 ZPO zu beantragen. ⁶Wurde dagegen vom Widerspruchsrecht Gebrauch gemacht, ist bei dem den Mahnbescheid erlassenden Amtsgericht Antrag auf Durchführung des streitigen Verfahrens zu stellen. ⁷Die Prozessführung vor dem Amtsgericht obliegt dem Justizariat des BA - Service-Hauses.

XIII. Erstattungsansprüche zwischen Sozialleistungsträger

DA 135 Erstattungsansprüche der Familienkassen gegenüber Trägern der Grundsicherung

¹Hat die Familienkasse Kinderzuschlag gewährt und ist der Anspruch auf diesen nachträglich ganz entfallen (z. B. Mindesteinkommensgrenze wird unterschritten oder mit Kinderzuschlag kann Hilfebedürftigkeit nicht mehr vermieden werden), ist der zuständige Träger der Grundsicherung gem. § 103 Abs. 1 SGB X erstattungspflichtig, soweit dieser nicht bereits selbst geleistet hat, bevor er von der Leistung der Familienkasse Kenntnis erlangt hat.

²Soweit die Bewilligung des Kinderzuschlages gegenüber einer Person aufgehoben worden ist und zeitgleich ein Erstattungsanspruch gem § 103 SGB X beim Träger der Grundsicherung geltend gemacht wurde, bleibt im Falle einer Nichtbeantragung von Arbeitslosengeld II diese Person erstattungspflichtig. ³Die Antragsfrist des § 40 Abs. 3 SGB II ist in jedem Fall abzuwarten.

DA 135.1 Erstattungsansprüche der Träger der Sozial- und Jugendhilfe

(1) ¹Sozial- und Jugendhilfeträger haben gemäß § 104 SGB X Anspruch auf Erstattung aus Kindergeldzahlungen, wenn sie - trotz Subsidiarität ihrer Leistungen - ohne Anrechnung des Kindergeldes entweder dem Berechtigten, ihm zusammen mit seinen Kindern oder den Kindern allein Leistungen erbracht haben. ²Hat nur eines von mehreren Kindern des Berechtigten Leistungen erhalten, so erfasst der Erstattungsanspruch nur das anteilige Kindergeld für dieses Kind (vgl. auch BSG, Urteile vom 22. Januar 1998 – B 14/10 RKG 23/96 R und 24/96 R).

³Träger der Grundsicherung für Arbeitsuchende (Argen, Kommunen) haben Anspruch auf Erstattung des Kinderzuschlages, wenn sie Arbeitslosengeld II geleistet haben, vorrangig jedoch ein Anspruch auf Kinderzuschlag bestand.

(2) ¹Soweit ein Erstattungsanspruch besteht, gilt der Anspruch des Berechtigten gemäß § 107 SGB X als erfüllt. ²Diese Erfüllungsfiktion greift auch dann ein, wenn der Erstattungsanspruch des nachrangigen Leistungsträgers wegen verspäteter Geltendmachung von §§ 111, 113 SGB X ausgeschlossen bzw. verjährt ist, so dass eine Nachzahlung für Zeiträu-

me, in denen der Berechtigte Sozialhilfe/Arbeitslosengeld II bezogen hat, regelmäßig nicht in Betracht kommt.

(3) ¹Eine Erstattung setzt zunächst voraus, dass es sich bei dem Kindergeld/dem Kinderzuschlag und den Leistungen des Sozial- oder Jugendhilfeträgers andererseits um gleichartige Leistungen handelt (BSG, Urteil vom 14. November 1984, SozR 1300 § 104 Nr. 4).

²Außerdem müssen die Leistungen der Sozial- oder Jugendhilfe entweder

- gegenüber dem Kindergeld/dem Kinderzuschlag nachrangig sein (§ 104 Abs. 1 Satz 1 SGB X) oder
- der Sozial- bzw. Jugendhilfeträger muss einen Aufwendungsersatz oder einen Kostenbeitrag verlangen können (§104 Abs. 1 Satz 4 SGB X; BSG, Urteil vom 8. April 1992 – 10 RKg 31/90 -, DBIR 3902 SGB X/§104).

(4) ¹Beim Kindergeld/Kinderzuschlag und der Leistung zur Grundsicherung nach dem SGB II bzw. der Hilfe zum Lebensunterhalt nach dem SGB XII handelt es sich um Geldleistungen, die dem Lebensunterhalt zu dienen bestimmt sind, so dass sie vom Zweck her gleichartig sind. ²Da diese Leistungen grundsätzlich nachrangig zu erbringen sind, hat der jeweilige Träger somit einen Erstattungsanspruch nach § 104 Abs. 1 Satz 1 SGB X. ³Der Erstattungsanspruch ist jedoch gemäß § 104 Abs. 1 Satz 2 SGB X auf die Vergangenheit und den laufenden Zahlmonat beschränkt.

(5) ¹An der Gleichartigkeit fehlt es hingegen beim Kindergeld einerseits und der Eingliederungshilfe sowie der Hilfe zur Pflege nach dem SGB XII sowie den Leistungen der Jugendhilfe andererseits, weil es sich bei letzteren um Sachleistungen handelt (vgl. BSG, Urteile vom 26. September 1990 – 9b/7 Rar 100/89 und vom 8. April 1992a.a.O.). ²Darüber hinaus fehlt es bei den genannten Leistungen der Sozial- und Jugendhilfe außerdem an einem Nachrangverhältnis zum Kindergeld, weil diese regelmäßig auch dann gewährt werden, wenn den Eltern oder dem Kind die Aufbringung der Mittel zu einem Teil zuzumuten ist. ³Eine Erstattung aus der Kindergeldzahlung kann somit nur verlangt werden, wenn der Sozial- oder Jugendhilfeträger vom Berechtigten oder dem Hilfe empfangenden Kind Aufwendungsersatz verlangt oder einen Kostenbeitrag erhoben hat. ⁴Im Bereich der Jugendhilfe kann der Träger einen Kostenbeitrag mindestens in Höhe des Kindergeldes verlangen (§ 94 Abs. 3 SGB VIII), wenn Leistungen über Tag und Nacht außerhalb des Elternhauses erbracht werden. ⁵Soweit

der Kostenbeitrag nicht geleistet wird, ist Kindergeld zu erstatten.⁶ Kann wegen geringen Einkommens und Vermögens kein Aufwendungsersatz oder Kostenbeitrag verlangt werden, besteht auch kein Erstattungsanspruch, weil das Kindergeld und die Eingliederungshilfe keine zweckgleichen Leistungen im Sinne von § 92 Abs. 3 SGB XII sind (vgl. auch BVerwG, Urteile vom 29. September 1994 – 5 C 56/92 und vom 22. Dezember 1998 – 5 C 25/97).⁷ Entsprechendes gilt für die Hilfe zur Pflege.

⁸Eine laufende Erstattung des Kinderzuschlages dürfte in der Praxis nicht vorkommen, da auswärtig untergebrachte Kinder nicht zur Bedarfsgemeinschaft gehören und damit ein Kinderzuschlag für diese Kinder ausgeschlossen ist.

(6) ¹Macht ein Sozial- oder Jugendhilfeträger einen Erstattungsanspruch wegen der Gewährung von Eingliederungshilfe bzw. Hilfe zur Pflege oder Leistungen nach dem SGB VIII geltend, hat er entweder durch Vorlage des Kostenfestsetzungsbescheides oder durch entsprechende Angaben im Erstattungsantrag darzulegen, dass eine entsprechende Entscheidung über die Heranziehung zu den Kosten durch Verwaltungsakt getroffen worden und damit die Voraussetzungen für den Erstattungsanspruch erfüllt ist. ²Hieraus muss eindeutig hervorgehen,

- für welches Kind der Träger Aufwendungen erbringt,
- welcher Art, Dauer und Höhe die gewährten (monatlichen) Leistungen sind und
- in welcher Höhe der monatliche Kostenbeitrag verlangt wird.

³Sind derart begründete Erstattungsforderungen nicht offensichtlich fehlerhaft, ist die Familienkasse an die Entscheidung des Trägers gebunden.

(7) ¹Sofern Sozial- und Jugendhilfeträger keinen Erstattungsanspruch nach § 104 SGB X haben, kann Kindergeld jedoch gemäß § 48 SGB I bis zur Höhe des (anteiligen) Kindergeldes an sie abgezweigt werden, wenn sie die Kosten der Unterbringung eines Kindes tragen und der Berechtigte keinen Unterhalt leistet oder seine Leistungen niedriger sind als das (anteilige) Kindergeld.

DA 135.2 Erstattungsansprüche der Träger der Kriegsopferversorgung

¹Nach § 33b BVG erhalten Schwerbehinderte für jedes Kind einen Kinderzuschlag in Höhe des gesetzlichen Kindergeldes, wenn für das betreffende Kind kein Anspruch auf Kindergeld bzw. rentenrechtliche Kinderzulage oder Kinderzuschuss besteht. ²Wird Kindergeld rückwirkend für einen Zeitraum zuerkannt, für den bereits Kinderzuschläge nach dem BVG gezahlt worden sind, steht diese Nachzahlung gemäß § 71b BVG i. V. m. § 104 SGB X dem Träger der Kriegsopferversorgung zu. ³Der Träger der Kriegsopferversorgung hat deshalb nach § 104 SGB X einen Erstattungsanspruch gegenüber der Familienkasse. ⁴Wird der Familienkasse bekannt, dass der Berechtigte Kinderzuschläge nach dem BVG bezieht, ist das zuständige Versorgungsamt über Höhe und Beginn des bewilligten Kindergeldes zu unterrichten und unter Fristsetzung um Bekanntgabe der Höhe des Erstattungsanspruchs zu ersuchen.

DA 135.3 Erstattungsansprüche der Träger der Ausbildungsförderung

¹Die Ämter für Ausbildungsförderung zahlen im Regelfall Leistungen unter Anrechnung des Einkommens und Vermögens der Eltern des Auszubildenden. ²Bei der sogenannten elternunabhängigen Förderung wird das Einkommen der Eltern nach § 11 Abs. 3 BAföG nicht angerechnet. ³Das Kindergeld gilt in einem solchen Fall als eigenes Einkommen des Auszubildenden, das voll auf den Bedarf angerechnet wird. Berechnungszeitraum ist hierbei nach § 22 Abs. 1 BAföG der Bewilligungszeitraum. ⁴Machen daher Ämter für Ausbildungsförderung Erstattungsansprüche nach § 104 SGB X geltend, kommt eine Erstattung in Höhe des rückwirkend zuerkannten (anteiligen) Kindergeldes in Betracht, wenn bisher die Anrechnung als Einkommen des Auszubildenden nicht erfolgt ist.

DA 135.4 Zusammentreffen eines Erstattungsanspruchs mit anderen Verfügungen über den Anspruch auf Kindergeld/Kinderzuschlag

¹Beim Zusammentreffen eines Erstattungsanspruchs eines anderen Leistungsträgers mit einem Antrag auf Auszahlung an einen Dritten nach § 48 SGB I hat der Erstattungsanspruch Vorrang. ²Dem Erstattungsanspruch eines Sozialhilfeträgers kommt gemäß § 113 SGB XII auch dann der Vorrang zu, wenn er mit einer Übertragung oder Pfändung zusammentrifft. ³Bereits getroffene anderweitige Verfügungen nach §§ 48, 53 und 54 SGB I werden mit der Geltendmachung eines Erstattungsanspruchs gemäß § 104 SGB X gegenstandslos. ⁴Soweit aber die Familienkasse das Kindergeld/den Kinderzuschlag bereits an den Berechtigten bzw. an einen Dritten geleistet hat, besteht keine Erstattungspflicht (§ 104 Abs. 1 SGB X). ⁵Trifft

ein Erstattungsanspruch mit einer Aufrechnung nach § 51 SGB I, § 12 BKGG oder einem Verrechnungersuchen gemäß § 52 SGB I zusammen, so gilt das Prinzip des zeitlichen Vorrangs. ⁶Eine Erstattung ist danach ausgeschlossen, wenn die Aufrechnungs- bzw. Verrechnungserklärung durch Mitteilung an den Berechtigten wirksam geworden ist, bevor das Erstattungsersuchen bei der Familienkasse eingegangen ist.

DA 135.5 Verzinsung von Erstattungsansprüchen der Träger der Sozial- und Jugendhilfe sowie der Kriegsopferversorgung

DA 135.51 Allgemeines

¹Erstattungsansprüche der Träger der Sozial- und Jugendhilfe sowie der Kriegsopferversorgung sind zu verzinsen, wenn diese Träger die Verzinsung im Einzelfall ausdrücklich beantragen. ²Die Verzinsung ist auf Vorleistungen der genannten Träger beschränkt. ³Eine Verzinsung laufender Erstattungsansprüche ist ausgeschlossen. ⁴In Anwendung von § 44 Abs. 3 SGB I werden nur volle Euro-Beträge des Erstattungsanspruchs verzinst; dabei wird der Kalendermonat mit 30 Tagen zugrunde gelegt. ⁵Der Zinssatz beträgt 4 v.H. ⁶Die Entscheidung über den Verzinsungsantrag ist dem erstattungsberechtigten Leistungsträger stets schriftlich bekanntzugeben. ⁷Festgestellte Zinsen nach § 108 Abs. 2 SGB X sind bei der für die Hauptforderung maßgebenden Buchungsstelle anzuweisen.

DA 135.52 Verzinsungszeitraum

(1) Nach § 108 Abs. 2 Satz 2 SGB X beginnt die Verzinsung des Erstattungsanspruchs frühestens nach Ablauf von 6 Kalendermonaten nach Eingang des vollständigen Antrags des Berechtigten bei der zuständigen Familienkasse oder beim Fehlen eines Antrags nach Ablauf eines Kalendermonats nach Bekanntgabe der Entscheidung über den Anspruch.

(2) Hat ein Träger der Sozial- und Jugendhilfe sowie der Kriegsopferversorgung gemäß § 9 Abs. 1 Satz 3 BKGG im berechtigten Interesse Antrag auf Kindergeld/Kinderzuschlag gestellt, steht dies jedenfalls dann dem Antrag des Berechtigten gleich, wenn die zur Bearbeitung notwendigen Angaben vorliegen.

(3) ¹Der Verzinsungszeitraum umfasst nach § 108 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 SGB X die Gesamtdauer des Erstattungszeitraums und endet mit dessen letztem Tag. ²Ein weiterer Verzinsungszeitraum ergibt sich nach § 108 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 SGB X, wenn ein Erstattungsan-

spruch ausnahmsweise später als 2 volle Kalendermonate nach Eingang des Erstattungsantrags bei der Familienkasse erfüllt werden sollte.³ Der Verzinsungszeitraum umfasst hier nur volle Kalendermonate.⁴ Er beginnt somit nach Eingang des vollständigen, den gesamten Erstattungszeitraum umfassenden Erstattungsantrages bei der Familienkasse **und** dem anschließenden Fristablauf von einem vollen Kalendermonat.⁵ Vom ersten Tage des darauffolgenden Kalendermonats an beginnt dann der Verzinsungszeitraum.

Beispiel

Eingang des vollständigen Erstattungsantrages:	13.	August 2007
Beginn der Frist von einem vollen Kalendermonat:	1.	September 2007
Ende der Frist:	30.	September 2007
Ein Verzinsungszeitraum beginnt daher erst am	1.	Oktober 2007

(4) ¹Der Verzinsungszeitraum nach § 108 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 SGB X endet mit Ablauf des Kalendermonats vor der Zahlung an den erstattungsberechtigten Leistungsträger. ²Als Tag der Zahlung gilt der dritte Tag nach der Absendung des Auftrags an das Kreditinstitut wobei als Absendungstag der Überweisungs- und Buchungstag laut Terminplan Kindergeld anzusehen ist.

(5) ¹Von einem vollständigen und den gesamten Erstattungszeitraum umfassenden Erstattungsantrag im Sinne von § 108 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 SGB X kann erst dann ausgegangen werden, wenn der Erstattungsanspruch des berechtigten Leistungsträgers für die gesamte Zeit seiner Vorleistung auch der Höhe nach beziffert worden ist. ²Dabei ist der Eingang dieser Mitteilung bei der zuständigen Familienkasse maßgeblich. ³Erweitert etwa der Leistungsträger nach Geltendmachung seines Erstattungsanspruchs dem Grunde nach oder nach Bezifferung diesen wegen Gewährung von Leistungen um einen Folgemonat, ist für den Beginn des Verzinsungszeitraumes erst das Datum des Eingangs der (ergänzenden) Bezifferung maßgeblich.

DA 135.53 Zinsberechnung

(1) ¹Für die Zinsberechnung sind der zu verzinsende Erstattungsbetrag, der jeweilige Zeitraum, der zu verzinsen ist, und die Zinsformel von Bedeutung. ²Für die Verzinsungszeiträume sind die Zinstage zu ermitteln. ³Der Kalendermonat ist dabei mit jeweils 30 Tagen zugrunde zu legen (§ 108 Abs. 2 Satz 3 SGB X i. V. m. § 44 Abs. 3 SGB I). ⁴Für den Teil eines Kalen-

dermonats darf deshalb - unabhängig von dessen tatsächlicher Dauer - nur eine von 30 Zinstagen ausgehende Berechnung erfolgen (z. B. ergeben sich bei Beginn des Verzinsungszeitraumes am 19. Februar für die Zeit bis Ende Februar 12 Zinstage).

(2) ¹Verzinst werden nur Erstattungsansprüche, die Zeiten ab August 1996 betreffen. ²Der Erstattungsanspruch (nur voller Euro-Betrag) wird dabei nach folgender Zinsformel verzinst:

Zinsen in Euro und Cent:
$$\frac{\text{Erstattungsbetrag (Euro)} \times 4 (\%) \times \text{Zinstage}}{100 \times 360}$$

bzw. nach Kürzung:

Zinsen in Euro und Cent:
$$\frac{\text{Erstattungsbetrag (Euro)} \times \text{Zinstage}}{9.000}$$

Beispiel:

Der Leistungsträger leistet für die Zeit des Bestehens eines Kindergeldanspruchs für zwei Kinder vom 15. August bis 31. Oktober 2011 insgesamt 3.650 € (für August 650 €, für September und Oktober 2011 je 1.500 €). Für die Monate August bis Oktober 2011 steht Kindergeld in Höhe von insgesamt 1.004 € zu.

Eingang des vollständigen Kindergeldantrags bei der Familienkasse: 23.
Januar 2011

Eingang der vollständigen Bezifferung des Erstattungsanspruchs durch den Leistungsträger: 7. Oktober 2011

Erfüllung des Erstattungsanspruchs des Leistungsträgers bis zur Höhe des Kindergeldanspruchs von insgesamt 1.004 €: 3. Januar 2012

Gemäß § 108 Abs. 2 Satz 2 SGB X darf eine Verzinsung frühestens ab 1. August 2011 erfolgen.

Der Verzinsungszeitraum nach § 108 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 SGB X umfasst die Zeit vom 15. August bis 31. Oktober 2011. Zusätzlich ergibt sich ein Verzinsungszeitraum nach § 108 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 SGB X für den Monat Dezember 2011.

Somit ist der Erstattungsanspruch für folgende Zeiträume zu verzinsen:

15. August - 31. Oktober 2011 = 76 Zinstage (16 Zinstage im August, je 30 Zinstage für September und Oktober).

1. Dezember - 31. Dezember 2011 = 30 Zinstage

zusammen: 106 Zinstage

Berechnung der Zinsen nach der Zinsformel:

$$\frac{1.004 \text{ € (Erstattungsanspruch)} \times 106 \text{ (Zinstage)}}{9.000} = \underline{\underline{11,83 \text{ € Zinsen}}}$$