

# Beschluss vom 27. December 2011, III B 187/10

## Kindergeld für ein Kind, das ALG II bezieht und ein Kleinkind allein erzieht - Zeitlicher Maßstab bei der Prüfung des Vorliegens von Revisionszulassungsgründen

BFH III. Senat

EStG § 32 Abs 4 S 1 Nr 1, SGB 2 § 10 Abs 1 Nr 3, FGO § 116 Abs 5

vorgehend Sächsisches Finanzgericht , 22. September 2010, Az: 8 K 1712/09 (Kg)

### Leitsätze

NV: Der Bezug von Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem SGB II führt nicht dazu, dass das Kind als arbeitssuchend gemeldet anzusehen ist. Erwerbsfähige Hilfeempfänger trifft zwar eine Obliegenheit zur Arbeitsuche, diese beschränkt sich indes auf die zumutbare Arbeit. Die für die Grundsicherung für Arbeit zuständige Stelle erbringt daher keine Vermittlung, wenn dem Hilfeempfänger eine Arbeitsaufnahme nicht zumutbar ist --hier wegen eines Kleinkindes-- und dieser eine Vermittlung auch nicht von sich aus beansprucht .

### Tatbestand

- 1 I. Die im April 1990 geborene Tochter des Klägers und Beschwerdeführers (Kläger) unterbrach Mitte Oktober 2008 ihre Ausbildung wegen Schwangerschaft und Erziehungsurlaub. Nachdem der Mutterschutz am 26. Mai 2009 geendet hatte, entschied sie sich, ihre Ausbildung zum Schuljahr 2009/10 nicht fortzusetzen, sondern die Erziehungszeit zu verlängern. Sie erhielt ab dem 9. März 2009 Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem Zweiten Buch Sozialgesetzbuch (SGB II).
- 2 In einem Beratungsgespräch bei der Arbeitsvermittlung der Agentur für Arbeit am 10. März 2009 teilte sie mit, dass sie ihre Ausbildung nicht beenden könne, da diese nur ein Jahr unterbrochen werden dürfe. Sie wolle ein Jahr in Erziehungszeit bleiben. Daraufhin wurde sie an die zuständige ARGE verwiesen, wo sie am 12. März 2009 in einem Beratungsgespräch bei der dortigen Arbeitsvermittlung ebenfalls ankündigte, ein Jahr zu Hause bleiben zu wollen.
- 3 Mit Bescheid vom 26. März 2009 hob die Beklagte und Beschwerdegegnerin (Familienkasse) das für die Tochter festgesetzte Kindergeld ab Juni 2009 auf und wies den dagegen gerichteten Einspruch als unbegründet zurück.
- 4 Im Klageverfahren legte der Kläger eine Bestätigung der zuständigen ARGE vom 30. März 2010 vor, wonach die Tochter "seit dem 16.10.2008 mit zwischenzeitlicher Erziehungszeit arbeitssuchend gemeldet ist". Auf Rückfrage teilte die ARGE mit, für den Zeitraum ab Juni 2009 keine Arbeitsuchendmeldung der Tochter bestätigen zu können, da diese "unter § 10 SGB II/weitere Sondertatbestände (Allein-)Erziehende mit Kind unter drei Jahren" geführt werde. Die Tochter habe zwar im Dezember 2009, im Januar 2010 und im März 2010 Beratungstermine wahrgenommen. Eine Vermittlung sei aber wegen fehlender Kinderbetreuung (durch einen Dritten) nicht möglich gewesen.
- 5 Die Klage hatte keinen Erfolg.
- 6 Zur Begründung der Nichtzulassungsbeschwerde trägt der Kläger vor, die Rechtssache habe grundsätzliche Bedeutung und erfordere eine Entscheidung des Bundesfinanzhofs (BFH) sowohl zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung als auch zur Fortbildung des Rechts. Seien Kinder i.S. von § 32 Abs. 4 Satz 1 Nr. 1 des Einkommensteuergesetzes (EStG) als Arbeitsuchende gemeldet, dann bräuchten die weiteren Merkmale einer Arbeitslosigkeit wie Eigenbemühungen und Verfügbarkeit nicht vorzuliegen; das Vorliegen der Voraussetzungen der §§ 118 ff. des Dritten Buches Sozialgesetzbuch (SGB III) werde typisierend unterstellt. Davon sei das Urteil des Finanzgerichts (FG) abgewichen, da es die Tochter nicht als arbeitssuchend angesehen habe, weil sie der Vermittlung nicht zur Verfügung gestanden habe. Das FG habe auch nicht beachtet, dass die Agentur für Arbeit die Vermittlung

bei fehlender Mitwirkung des Kindes nicht einstellen dürfe, wenn Leistungen zum Ersatz von Arbeitsentgelt bezogen würden (§ 38 Abs. 4 Satz 1 Nr. 1 SGB III).

## Entscheidungsgründe

- 7** II. Die Beschwerde ist unbegründet und durch Beschluss zurück-zuweisen (§ 116 Abs. 5 Satz 1 der Finanzgerichtsordnung --FGO--).
- 8** 1. Die Sache hat weder grundsätzliche Bedeutung (§ 115 Abs. 2 Nr. 1 FGO) noch erfordert sie eine Entscheidung des BFH zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung oder zur Fortbildung des Rechts (§ 115 Abs. 2 Nr. 2 FGO), da die maßgeblichen Rechtsfragen durch das Senatsurteil vom 22. September 2011 III R 78/08 (juris) bereits geklärt sind.
- 9** Der Bezug von Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem SGB II führt danach nicht dazu, dass das Kind als arbeitsuchend gemeldet anzusehen ist. Erwerbsfähige Hilfeempfänger trifft zwar eine Obliegenheit zur Arbeitsuche (§ 2 SGB II), diese beschränkt sich indes auf die zumutbare Arbeit. Da die Tochter des Klägers erst im Januar 2009 selbst Mutter geworden war, war ihr die Ausübung einer Arbeit im Streitzeitraum nicht ohne weiteres zumutbar (§ 10 Abs. 1 Nr. 3 SGB II). Die für die Grundsicherung für Arbeit zuständige Stelle --im Streitfall die ARGE-- erbringt trotz Zahlung von ALG II keine Vermittlung als Leistung zur Eingliederung, wenn dem Hilfeempfänger eine Arbeitsaufnahme aufgrund seiner familiären Situation nicht zumutbar ist und dieser eine Vermittlung auch nicht von sich aus beansprucht.
- 10** Dieses Ergebnis steht im Einklang mit der Rechtsprechung, nach der ein Kind nicht nach § 32 Abs. 4 Satz 1 Nr. 2 Buchst. a oder c EStG zu berücksichtigen ist, wenn es die Berufsausbildung zum Zwecke der Betreuung des eigenen Kindes unterbricht oder aus diesem Grunde ernsthafte Bemühungen um einen Ausbildungsplatz unterbleiben (BFH-Urteile vom 15. Juli 2003 VIII R 47/02, BFHE 203, 106, BStBl II 2003, 848; vom 24. September 2009 III R 83/08, BFH/NV 2010, 619). Entscheidet das Kind, sich zugunsten der Betreuung des eigenen Kindes vorerst nicht dem Arbeitsmarkt zur Verfügung zu stellen, ist es auch bei ungekürztem Bezug von ALG II nicht nach § 32 Abs. 4 Satz 1 Nr. 1 EStG zu berücksichtigen.
- 11** 2. Maßgeblich für das Vorliegen der Revisionszulassungsgründe sind grundsätzlich die Verhältnisse im Zeitpunkt der Entscheidung über die Nichtzulassungsbeschwerde (Gräber/Ruban, Finanzgerichtsordnung, 7. Aufl., § 116 Rz 61, m.w.N.). Daher ist unerheblich, ob die Beschwerde vor dem 22. September 2011, d.h. vor der Entscheidung des Senats in der Sache III R 78/08, begründet gewesen wäre.

Quelle: [www.bundesfinanzhof.de](http://www.bundesfinanzhof.de)