

§ 76

Pfändung

idF des EStG v. 8.10.2009 (BGBl. I 2009, 3366; BStBl. I 2009, 1346)

¹Der Anspruch auf Kindergeld kann nur wegen gesetzlicher Unterhaltsansprüche eines Kindes, das bei der Festsetzung des Kindergeldes berücksichtigt wird, gepfändet werden. ²Für die Höhe des pfändbaren Betrages bei Kindergeld gilt:

1. ¹Gehört das unterhaltsberechtigten 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. ²Ist 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 Betrags des Kindergeldes nach Satz 1 außer Betracht.
2. Der Erhöhungsbetrag nach 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.

Autor: Rainer **Wendl**, Richter am BFH, München

Mitherausgeber: Dr. Winfried **Bergkemper**, Richter am BFH, München

Inhaltsübersicht

A. Allgemeine Erläuterungen zu § 76

		Anm.
I.	Grundinformation zu § 76	1
II.	Rechtsentwicklung des § 76.....	2
III.	Bedeutung des § 76 und Verhältnis zu anderen Vorschriften	3
IV.	Verfahrensfragen	4

**B. Erläuterungen zu Satz 1:
Pfändung des Kindergelds nur bei Unterhaltsanspruch eines bei der Kindergeldfestsetzung berücksichtigten Kindes**

Anm.

Anm.

I. Pfändung wegen gesetzlichen Unterhaltsanspruchs	5
---	---

II. Anspruch des bei der Kindergeldfestsetzung berücksichtigten Kindes (Zahl- und Zählkind)	6
---	---

**C. Erläuterungen zu Satz 2:
Höhe des pfändbaren Kindergelds**

Anm.

Anm.

I. Vorbemerkung	8
II. Pfändung des Kindergelds für Zahlkinder (Satz 2 Nr. 1)	9

III. Pfändung des Erhöhungsbetrags für Zahl- und Zählkinder (Satz 2 Nr. 2)	10
---	----

A. Allgemeine Erläuterungen zu § 76

Verwaltungsanweisungen zum Familienleistungsausgleich: Dienstanweisung zur Durchführung des Familienleistungsausgleichs v. 30.9.2009, BStBl. I 2009, 1030, geändert BStBl. I 2011, 21, BStBl. I 2011, 716 (DAFamEStG).

1 **I. Grundinformation zu § 76**

Die Vorschrift regelt den Umfang der Pfändbarkeit des Kindergelds.
Satz 1 normiert einen besonderen Pfändungsschutz für das Kindergeld.
Satz 2 regelt die Ermittlung des pfändbaren Betrages im Fall von Zahlkindern und Zählkindern, wobei *Nr. 1* die Berechnung bei Pfändung durch ein Zahlkind normiert und *Nr. 2* die Pfändbarkeit des Erhöhungsbetrags bestimmt.

2 **II. Rechtsentwicklung des § 76**

JSStG 1996 v. 11.10.1995 (BGBl. I 1995, 1250; BStBl. I 1995, 438): Die Vorschrift wurde im Zusammenhang mit der Neuregelung der estrechtlichen Kindergeldvorschriften in das EStG eingeführt (zur Rechtsentwicklung der Kindergeldvorschriften s. im Einzelnen Vor §§ 62–78 Anm. 3 ff.).
FamFördG v. 22.12.1999 (BGBl. I 1999, 2552; BStBl. I 2000, 4): Das in § 66 Abs. 1 Satz 2 eingeführte Teilkindergeld für volljährige behinderte Kinder (s. dazu § 66 Anm. 2) wurde in Abs. 1 Satz 2 von der Pfändung ausgenommen.

2. FamFördG v. 16.8.2001 (BGBl. I 2001, 2074; BStBl. I 2001, 535): Mit dem Wegfall des Teilkindergelds für volljährige behinderte Kinder nach § 66 Abs. 1 Satz 2 (s. dazu § 66 Anm. 2) entfiel auch der Pfändungsschutz in Abs. 1 Satz 2.

III. Bedeutung des § 76 und Verhältnis zu anderen Vorschriften 3

Die Vorschrift übernimmt die in § 54 Abs. 5 SGB I enthaltenen Pfändungsbeschränkungen für das stl. Kindergeld. In Abweichung von § 46 Abs. 1 AO, wonach auch Steuervergütungsansprüche (hier: § 31 Satz 3) gepfändet werden können, sieht § 76 einen weitgehenden Pfändungsschutz hinsichtlich des Kindergeldanspruchs vor. Ebenso wie im Fall der Aufrechnung (§ 75) wird auf diesem Wege sichergestellt, dass dem Kind die Kindergeldleistung tatsächlich zugute kommen kann. Im Gesetz wird dieser Pfändungsschutz negativ dadurch bestimmt, dass die Pfändung nur wegen der Unterhaltsansprüche des Kindes gestattet wird. Nach § 850e Nr. 2a ZPO kann wegen ges. Unterhaltsansprüche des Kindes auch Arbeitseinkommen zusammen mit dem pfändbaren Teil des Kindergelds gepfändet werden. Wurde das Kindergeld bereits auf das Konto des Berechtigten oder des Kindes überwiesen enthält § 76a Sonderbestimmungen zum Pfändungsschutz (s. dazu § 76a). Verletzt der Berechtigte seine Unterhaltspflicht, kann das Kind statt durch Pfändung des Anspruchs auf Kindergeld meist einfacher auch nach § 74 Abs. 1 eine Kindergeldauszahlung an sich erreichen (s. dazu § 74).

IV. Verfahrensfragen 4

Vollstreckungstitel: Soweit das Kindergeld nach § 76 überhaupt pfändbar ist (s. Anm. 5 ff.), muss das Kind – soweit minderjährig, vertreten durch den Sorgeberechtigten – wegen der rückständigen gesetzlichen Unterhaltsansprüche zunächst im Verfahren vor dem Familiengericht (§§ 23a Abs. 1 Nr. 1, 23b VVG; §§ 111 Nr. 7, 231 Abs. 1 Nr. 1 FamFG) einen Vollstreckungstitel erwirken (s. dazu §§ 704, 794 ZPO).

Pfändungs- und Überweisungsbeschluss: Aufgrund eines Vollstreckungstitels kann nach Erhalt der vollstreckbaren Ausfertigung (§ 797 ZPO) und Ablauf der Wartefrist nach Zustellung des Vollstreckungstitels (§§ 798 ZPO) beim Vollstreckungsgericht ein Pfändungs- und Überweisungsbeschluss (§§ 829, 835 ZPO) bezüglich des Kindergeldanspruchs des Unterhaltspflichtigen beantragt werden, der der für die Zahlung des Kindergelds zuständigen Familienkasse (s. dazu Tz. 76.1 Abs. 2 DAFamEStG, BStBl. I 2009, 1030; § 70 Anm. 6) als Drittschuldner und dem Kindergeldberechtigten zuzustellen ist. Die Familienkasse hat nach § 46 Abs. 7 AO binnen zwei Wochen eine Drittschuldnererklärung abzugeben, deren Inhalt § 840 ZPO bestimmt (s. Tz. 76.4 DAFamEStG, BStBl. I 2009, 1030). Die Abgabe der Drittschuldnererklärung verletzt das Steuergeheimnis nicht (§ 30 Abs. 4 Nr. 2 AO; Tz. 76.4 Abs. 2 DAFamEStG, BStBl. I 2009, 1030).

► *Eine Vorpfändung* nach § 845 ZPO ist zulässig (Tz. 76.1 Abs. 2 Satz 1 DAFamEStG, BStBl. I 2009, 1030).

► *Eine Änderung der Berechtigtenbestimmung* nach § 64, die allein dem Zweck dient, die Wirkung der Pfändung zu vereiteln, ist rechtsmissbräuchlich und daher nach § 42 AO unwirksam (Tz. 76.1 Abs. 6 DAFamEStG, BStBl. I 2009, 1030).

§ 46 Abs. 6 AO ist grds. zu beachten: Danach darf der Pfändungs- und Überweisungsbeschluss erst nach Entstehung des Kindergeldanspruchs erlassen werden; ansonsten ist er nichtig. Anzuknüpfen ist an die materiellrechtliche Entstehung des Anspruchs nach §§ 62, 63, nicht an die verfahrensrechtliche mit der nach § 67 erforderlichen Antragstellung.

Rechtsbehelfe: Auf die Pfändung hin wird die Familienkasse die pfändbaren Beträge (s. Anm. 8 f.) bis zur Tilgung der Forderung an den Pfandgläubiger zahlen. Diese Zahlungen wirken ggf. als konkludente Kindergeldbewilligung nach § 70 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1. Die pfändungsfreien Beträge stehen weiterhin dem Kindergeldberechtigten zu.

Erhebt der Berechtigte oder der Pfändungsgläubiger Einwände gegen die Höhe eines von der Familienkasse errechneten Auszahlungsbetrags, hat die Familienkasse durch Abrechnungsbescheid nach § 218 Abs. 2 AO über die dem Pfandgläubiger zustehenden Beträge zu entscheiden. Hiergegen ist der Einspruch (§ 347 AO) statthaft. Der Abrechnungsbescheid ist dem Kindergeldberechtigten und dem Pfändungsgläubiger bekanntzugeben (glA Tz. 76.1 Abs. 5 DAFamEStG, BStBl. I 2009, 1030). Bei Rechtsbehelf nur eines dieser Beteiligten ist der andere notwendig hinzuzuziehen bzw. beizuladen (glA Pust in LBP, § 76 Rn. 41).

Zwangsvollstreckungsrechtlich muss die Familienkasse gem. § 836 Abs. 2 ZPO die Rechtmäßigkeit des Vollstreckungsakts nicht überprüfen. Sie ist jedoch durch Verwaltungsanweisung gehalten, gegen Pfändungen vorzugehen, die nicht wegen Unterhaltsforderungen eines Zahl- oder Zählkinds erfolgen (Tz. 76.5 DAFamEStG, BStBl. I 2009, 1030). Halten die Familienkasse oder der Kindergeldberechtigte die Pfändung für unwirksam, steht ihnen der Rechtsbehelf der Vollstreckungserinnerung nach § 766 ZPO zu. Dem Kindergeldberechtigten steht ggf. die Vollstreckungsabwehrklage nach § 767 ZPO zu. Hat eine FinBeh. die Forderung zu Unrecht gepfändet und eingezogen, ist gem. § 347 AO der Einspruch gegeben.

**B. Erläuterungen zu Satz 1:
Pfändung des Kindergelds nur bei Unterhaltsanspruch eines bei der Kindergeldfestsetzung berücksichtigten Kindes**

5 **I. Pfändung wegen gesetzlichen Unterhaltsanspruchs**

Eine Pfändung (zum Verfahren s. Anm. 4) des Kindergeldanspruchs ist nach Satz 1 nur wegen gesetzlicher Unterhaltsansprüche eines Kindes, das bei der Festsetzung des Kindergelds berücksichtigt wird, zulässig. Das bedeutet, dass das Kindergeld nur von den gesetzlich unterhaltsberechtigten und bei der Festsetzung des Kindergelds berücksichtigten Kindern gepfändet werden darf. Andere Gläubiger sind von der Pfändung ausgeschlossen (s. Anm. 6).

► *Eine Abtretung bzw. Verpfändung* von Kindergeldansprüchen ist dementsprechend ebenfalls nur wegen ges. Unterhaltsansprüche eines Zahl- oder Zählkinds zulässig (s. § 46 AO, §§ 400, 1274 Abs. 2 BGB; Tz. 76. 2 DAFamEStG, BStBl. I 2009, 1030).

Ein gesetzlicher Unterhaltsanspruch besteht für leibliche Kinder gegenüber Eltern und Großeltern (§ 1601 BGB; zum Anspruch des nichtehelichen Kindes s. § 1615a BGB). Für Adoptivkinder ergibt sich ein gesetzlicher Unterhaltsanspruch aus § 1751 Abs. 4 BGB. Stiefkinder haben gegenüber Stiefeltern keinen gesetzlichen Unterhaltsanspruch. Gleiches gilt für Pflegekinder gegenüber Pflegeeltern. Stief- und Pflegekinder sind danach nicht pfändungsberechtigt, obwohl die Kindergeldberechtigung nicht an das Bestehen eines gesetzlichen Unterhaltsanspruchs anknüpft (glA PUST in LBP, § 76 Rn. 3; krit. dazu FELIX in KSM, § 76 Rn. B 4f.). Die Pfändung nach Satz 1 scheidet aus, wenn der gesetzliche Unterhaltsanspruch auf einen Dritten übergeht, wie etwa gem. § 1607 Abs. 2 Satz 2 BGB, § 37 BaföG, § 7 UVG oder 94 SGB XII. Auch in die Berechnung des pfändbaren Arbeitseinkommens kann das Kindergeld nach § 850e Nr. 2a ZPO nur insoweit einberechnet werden, als es nach § 76 der Pfändung durch ein Kind unterliegt. Nicht hingegen erhalten andere Gläubiger des Kindergeldberechtigten durch Pfändung des Arbeitseinkommens mittelbaren Zugriff auf das für sie unpfändbare Kindergeld.

II. Anspruch des bei der Kindergeldfestsetzung berücksichtigten Kindes (Zahl- und Zählkind) 6

Das Kind, wegen dessen Unterhaltsanspruch vollstreckt werden soll, muss bei der Festsetzung des Kindergelds berücksichtigt sein. Daher ist die Pfändung nur für die gesetzlichen Unterhaltsansprüche eines iSd. § 63 Abs. 1 tatsächlich bei der Kindergeldfestsetzung berücksichtigten Kindes zulässig (s. dazu § 63 Anm. 4). Dies kann Zahlkind oder Zählkind des Berechtigten sein (s. § 66 Anm. 10). Steht ein Zählkind des Berechtigten nur an letzter Stelle der berücksichtigungsfähigen Kinder, so wirkt es sich nicht auf die Höhe des Kindergelds für die anderen Kinder aus; auf dieses Zählkind entfällt daher kein pfändbarer Kindergeldanteil (Tz. 76.1 Abs. 1 Satz 3 DAFamEStG, BStBl. I 2009, 1030). Ein berücksichtigungsfähiges, aber bei der Festsetzung noch nicht berücksichtigtes Kind muss, um die Pfändung des Kindergelds zu erreichen, zunächst die Gewährung des Kindergelds nach § 67 beantragen. Unterhaltsansprüchen eines nicht berücksichtigten Kindes steht im Übrigen der Pfändungsschutz entgegen.

Ausschluss der Pfändung für alle anderen Ansprüche: Eine Pfändung für alle sonstigen Ansprüche ist ausgeschlossen. Dies gilt sowohl für andere Gläubiger des Kindergeldberechtigten als auch für Ansprüche des unterhaltsberechtigten Kindes selbst aus einem anderen Rechtsgrund als dem gesetzlichen Unterhaltsanspruch. Auch eine Vereinbarung über freiwillige Unterhaltsleistungen begründet keine gesetzlichen Unterhaltsansprüche (SEEWALD/FELIX, § 76 Rn. 18). Der Ausschluss wirkt insbes. auch gegen die FinBeh. für Ansprüche aus dem Steuerschuldverhältnis, da § 76 eine gesetzliche Beschränkung der Forderungspfändung iSd. § 319 AO beinhaltet (KRUSE in TIPKE/KRUSE, AO/FGO, § 319 AO Rn. 102 ff.).

Einstweilen frei.

7

**C. Erläuterungen zu Satz 2:
Höhe des pfändbaren Kindergelds**

8

I. Vorbemerkung

Satz 2 trifft in Nr. 1 und 2 Bestimmungen für die Höhe des pfändbaren Betrags „bei Kindergeld“. Unter Kindergeld ist dabei auch das Teilkindergeld iSd. § 65 Abs. 2 zu verstehen, so dass auch Teilkindergeld in die Berechnung des pfändbaren Betrags einzubeziehen ist (HELMKE/BAUER, § 76 Rn. 12). Nr. 1 regelt die Pfändung des Zahlkind-Kindergelds. Nr. 2 bestimmt die Pfändung und Verteilung des Erhöhungsbetrags (Zählkindervorteil).

9

II. Pfändung des Kindergelds für Zahlkinder (Satz 2 Nr. 1)

Es sind nur Zahlkinder vorhanden (Satz 2 Nr. 1 Satz 1): Gehört das (pfändende) unterhaltsberechtignte Kind zum Kreis der Kinder, für die dem Kindergeldberechtignten Kindergeld gezahlt wird, ist eine Pfändung bis zu dem Betrag möglich, der sich bei gleichmäßiger Verteilung des Kindergelds auf alle Kinder ergibt. Die Vorschrift regelt damit den Fall, dass ein Zahlkind pfändet und nur Zahlkinder vorhanden sind. Denn Zahlkinder sind alle die Kinder, für die dem Berechtigten selbst Kindergeld gezahlt wird. Bei der Teilung des Betrags nach Satz 2 Nr. 1 Satz 1 sind auch die Zahlkinder zu berücksichtigen, die, wie zB Stief- und Pflegekinder, gegenüber dem Kindergeldberechtignten nicht unterhaltsberechtignt sind (Tz. 76.3 Abs. 1 Satz 2 DAFamEStG, BStBl. I 2009, 1030; s. Anm. 5). Für die Verteilung des Betrags ist es unerheblich, ob das pfändende Kind das 1., 2., 3. oder 4. Kind des Berechtigten ist.

Beispiel: Der Kindergeldberechtignte hat vier Kinder. Er verletzt seine Unterhaltspflicht gegenüber dem ältesten Kind. Der Kindergeldanspruch beläuft sich im Jahr 2010 nach § 66 Abs. 1 auf insgesamt 773 €. Diesen Betrag kann das Kind bis zur Höhe von 1/4 (= 193,25 €) pfänden, obwohl für das 1. Kind nur 184 € gezahlt werden.

Erhöhungsbetrag für Zahlkinder bleibt zunächst außer Betracht (Satz 2 Nr. 1 Satz 2): 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 nach Nr. 1 Satz 2 der Erhöhungsbetrag bei der Bestimmung des pfändbaren Kindergeldbetrags zunächst außer Betracht. Zur Errechnung des pfändbaren Kindergeldanteils ist in diesem Fall deshalb zunächst die Höhe des Anteils für ein Zahlkind zu errechnen, der sich ohne Erhöhungsbetrag (Zählkindervorteil) ergäbe. Für ein Zahlkind ergibt sich iE der pfändbare Betrag aus dem Betrag, der ohne Erhöhungsbetrag (Zählkindervorteil) bei gleichmäßiger Verteilung des Kindergelds auf alle Zahlkinder entfallen würde (Satz 2 Nr. 1). Zusätzlich ist der Anteil des Zahlkinds an dem Erhöhungsbetrag (Zählkindervorteil) pfändbar (Satz 2 Nr. 2; s. dazu Anm. 10 mit Beispiel).

Der Begriff des Zahlkinds wird in Satz 2 näher umschrieben (s. § 66 Anm. 10). Eine „dritte Person“ erhält etwa Kindergeld, wenn es sich um einen anderen Elternteil handelt, dem das Kindergeld vorrangig zusteht. Dem Dritten oder dem Leistungsberechtigten steht eine andere Geldleistung für Kinder zu, wenn ein Fall des § 65 gegeben ist (s. Erl. zu § 65). Diese Kinder werden in der für die Höhe des Kindergelds maßgebenden Reihenfolge der Kinder mitgezählt;

sie können also zu einem Erhöhungsbetrag führen, der nur deshalb pfändungsfrei bleibt, weil in Satz 2 Nr. 2 eine Sonderregelung dafür eingreift. Ein Erhöhungsbetrag bzw. Zählkindvorteil war von 2002-2008 nur gegeben, wenn ein Zahlkind 4. oder weiteres Kind war, da das Kindergeld für das 1., 2. und 3. Kind einheitlich 154 € betrug. Ab 2009 ergibt sich ein Erhöhungsbetrag bereits dann, wenn ein Zahlkind 3. Kind oder weiteres Kind ist.

III. Pfändung des Erhöhungsbetrags für Zahl- und Zählkinder (Satz 2 Nr. 2)

10

Der Erhöhungsbetrag ist für jedes bei der Festsetzung des Kindergelds berücksichtigte unterhaltsberechtignte Kind pfändbar, mithin auch für ein Zahlkind.

Gleichmäßige Verteilung des Zählkindervorteils: Nach Satz 2 Nr. 2 ist der sog. Zählkindervorteil vom Zahlkind nur zu dem Anteil pfändbar, der sich bei gleichmäßiger Verteilung auf alle Kinder ergibt, die bei der Festsetzung des Kindergelds zugunsten des Leistungsberechtigten berücksichtigt werden. Zur Ermittlung des pfändbaren Kindergeldanteils eines Zahlkindes ist daher der Zählkindervorteil durch die Anzahl aller Kinder (also der Zahl- und Zählkinder) des Berechtigten zu teilen. Der sich danach ergebende Betrag kann vom Zahlkind selbst gepfändet werden, steht aber auch der Pfändung durch die anderen Kinder offen (s. Anm. 9; s. auch Tz. 76. 3 Abs. 2 DAFamEStG, BStBl. I 2009, 1030, mit korrigiertem Rechenbeispiel in BStBl. I 2011, 716 [728 f.]).

Beispiel: Der Kindergeldberechtigte hat vier Kinder. Das zweite Kind ist ein Zahlkind, das aber im Haushalt der Großeltern lebt. Dem Berechtigten stehen im Jahr 2010 monatlich 589 € Kindergeld zu (184 € + 190 € + 215 €). Ohne das Zahlkind stünden ihm 558 € (184 € + 184 € + 190 €) zu. Dieser Betrag ist vorab auf die drei Zahlkinder zu verteilen (je 186 €). Der Zählkindervorteil beträgt 31 € und ist mit je 7,75 € auf alle vier Kinder zu verteilen. Der pfändbare Anteil der Zahlkinder am Kindergeld beträgt 193,75 €, der des Zahlkindes 7,75 €.

