

# Urteil vom 15. Juli 2010, III R 32/08

## Grobes Verschulden durch Verletzung der Mitwirkungspflicht im Kindergeldrecht - Rückzahlungsverpflichtung nach Aufhebung eines Kindergeldbescheides

BFH III. Senat

AO § 37 Abs 2 S 1, AO § 155 Abs 4, AO § 137 Abs 1 Nr 2, EStG § 31 S 3, FGO § 76, EStG § 31 S 3

vorgehend FG Köln, 12. März 2008, Az: 10 K 2342/07

### Leitsätze

1. NV: Verletzt ein Kindergeldberechtigter seine Mitwirkungspflicht dadurch, dass er eine von der Familienkasse angeforderte Ausbildungsbescheinigung nicht vorlegt, so scheidet die Änderung eines bestandskräftigen Kindergeldaufhebungsbescheids wegen groben Verschuldens i.S. von § 173 Abs. 1 Nr. 2 AO aus .
2. NV: Für die Frage, ob Kindergeld behalten werden darf oder zurückzuzahlen ist, kommt es auf das Vorliegen von Kindergeldfestsetzungs- oder Aufhebungsbescheiden an und nicht auf den abstrakten materiell-rechtlichen Kindergeldanspruch .

### Tatbestand

- 1 I. Der Kläger und Revisionskläger (Kläger) bezog Kindergeld für seinen Sohn (S), der im August 2001 eine Ausbildung zum Elektroinstallateur begann. Nach dem Inhalt einer Bescheinigung, die der Kläger im Oktober 2001 der Beklagten und Revisionsbeklagten (Familienkasse) vorlegte, sollte die Ausbildung bis Januar 2005 dauern.
- 2 Im Dezember 2004 und im Februar 2005 forderte die Familienkasse den Kläger auf, Unterlagen einzureichen, aus denen das Ausbildungsende zu ersehen sei. Der Kläger kam dem nicht nach. Die Familienkasse hob daher mit Bescheid vom 6. Oktober 2005 die Festsetzung des Kindergelds ab Oktober 2001 auf und forderte für den Zeitraum Oktober 2001 bis Dezember 2004 einen Betrag von 5.958,15 € zurück. Der Kläger legte dagegen keinen Einspruch ein.
- 3 Im Juli 2006 übersandte er der Familienkasse eine am 4. Juli 2006 ausgestellte Ausbildungsbescheinigung, in welcher der 19. Januar 2005 als letzter Tag der Abschlussprüfung angegeben ist. Die Familienkasse teilte dem Kläger mit, dass die Erstattungspflicht weiterhin bestehe.
- 4 Unter dem Datum des 24. April 2007 legte der Kläger "Einspruch" gegen den Aufhebungs- und Rückforderungsbescheid vom 6. Oktober 2005 ein und verwies zur Begründung auf das Ausbildungsende im Januar 2005. Die Familienkasse behandelte das Schreiben des Klägers auf dessen Bitte hin als Antrag nach § 173 Abs. 1 Nr. 2 der Abgabenordnung (AO), den es durch Verwaltungsakt vom 15. Mai 2007 ablehnte. Der Einspruch hatte keinen Erfolg.
- 5 Das Finanzgericht (FG) wies die Klage ab (Urteil vom 13. März 2008 10 K 2342/07, Entscheidungen der Finanzgerichte 2008, 1179). Es führte im Wesentlichen aus, eine Änderung des Bescheids nach § 173 Abs. 1 Nr. 2 AO sei nicht möglich. Den Kläger treffe ein grobes Verschulden daran, dass erst nachträglich bekannt geworden sei, dass das Ausbildungsverhältnis im Januar 2005 geendet habe.
- 6 Zur Begründung der Revision trägt der Kläger vor, das FG habe die Pflicht zur Sachaufklärung verletzt (§ 76 Abs. 1 der Finanzgerichtsordnung --FGO--). Es hätte ermitteln müssen, welche Bemühungen er unternommen habe, um die gewünschte Bescheinigung beizubringen und welche Maßnahmen die Familienkasse getroffen habe, um Informationen über das Ausbildungsende zu erlangen. In der nicht rechtzeitigen Übersendung des Nachweises sei allenfalls leichte Fahrlässigkeit zu sehen, da die Firma, bei der S beschäftigt gewesen sei, die Bescheinigung erst im Juli 2006 ausgestellt habe. Einer etwaigen Verletzung der Mitwirkungspflicht sei die unterbliebene Sachaufklärung

durch die Familienkasse gegenüberzustellen. Dieser wäre es leicht möglich gewesen, sich bei der Ausbildungsfirma über den Fortbestand des Ausbildungsverhältnisses zu informieren. Unabhängig hiervon hätte die Familienkasse den Aufhebungs- und Rückforderungsbescheid auch deshalb nicht erlassen dürfen, weil das Kindergeld dem Kläger für den streitigen Zeitraum materiell-rechtlich zugestanden habe. Aus dem Urteil des Bundesfinanzhofs (BFH) vom 6. Februar 1996 VII R 50/95 (BFHE 179, 556, BStBl II 1997, 112) ergebe sich, dass für die Frage des Behaltendürfens von Kindergeld allein die materielle Rechtslage entscheidend sei.

- 7 Der Kläger beantragt, das angefochtene Urteil, den Ablehnungsbescheid vom 15. Mai 2007 sowie die dazu ergangene Einspruchsentscheidung vom 11. Juni 2007 aufzuheben und die Familienkasse zu verpflichten, den Bescheid vom 6. Oktober 2005 aufzuheben.
- 8 Die Familienkasse beantragt, die Revision zurückzuweisen.

## Entscheidungsgründe

- 9 II. Die Revision ist unbegründet und wird zurückgewiesen (§ 126 Abs. 2 FGO). Das FG hat zutreffend entschieden, dass der Aufhebungs- und Rückforderungsbescheid vom 6. Oktober 2005 nicht zugunsten des Klägers geändert werden kann.
- 10 1. Nach § 173 Abs. 1 Nr. 2 AO sind Steuerbescheide aufzuheben oder zu ändern, soweit Tatsachen oder Beweismittel nachträglich bekannt werden, die zu einer niedrigeren Steuer führen und den Steuerpflichtigen kein grobes Verschulden daran trifft, dass die Tatsachen oder Beweismittel erst nachträglich bekannt werden. Die Änderungsvorschrift ist auch im Verfahren über die Aufhebung oder Änderung von Bescheiden über die Festsetzung von Kindergeld anwendbar, da dieses nach § 31 Satz 3 des Einkommensteuergesetzes als Steuervergütung gezahlt wird. Auf die Festsetzung einer Steuervergütung sind gemäß § 155 Abs. 4 AO die Vorschriften über die Steuerfestsetzung --somit auch § 173 Abs. 1 Nr. 2 AO-- sinngemäß anzuwenden (BFH-Urteil vom 23. November 2001 VI R 125/00, BFHE 197, 387, BStBl II 2002, 296).
- 11 a) Im Streitfall wurde zwar nachträglich durch die Bescheinigung der Ausbildungsfirma bekannt, dass sich S bis Januar 2005 tatsächlich in Ausbildung befunden hatte. Zuvor war dies zweifelhaft gewesen, weil der Kläger auf die Aufforderungen, entsprechende Nachweise vorzulegen, nicht reagiert hatte und somit die Annahme nahe lag, dass die Anspruchsvoraussetzungen nicht (mehr) gegeben waren. Die erst nach Erlass des Aufhebungsbescheids vom 6. Oktober 2005 erstellte Ausbildungsbescheinigung vom 4. Juli 2006 ist kein nachträglich bekannt gewordenes Beweismittel.
- 12 b) Am nachträglichen Bekanntwerden des Fortbestands des Ausbildungsverhältnisses traf den Kläger jedoch grobes Verschulden. Grobes Verschulden bedeutet Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit. Vorsätzlich handelt, wer seine Erklärungs- und Mitwirkungspflichten kennt und ihre Verletzung will oder bewusst in Kauf nimmt; grobe Fahrlässigkeit ist demjenigen vorzuwerfen, der die ihm nach seinen persönlichen Verhältnissen und Fähigkeiten zumutbare Sorgfalt in ungewöhnlich großem Maße und in nicht entschuldbarer Weise verletzt (BFH-Urteil in BFHE 197, 387, BStBl II 2002, 296, m.w.N.; v. Wedelstädt in Beermann/ Gosch, AO § 173 Rz 85). Der Kläger handelte im Streitfall zumindest grob fahrlässig, da er auf die Aufforderungen zur Vorlage eines Ausbildungsnachweises nicht reagierte. Er hätte zumindest mitteilen müssen, dass die Bescheinigung des Arbeitgebers noch nicht vorliegt.
- 13 2. Eine Verletzung der Ermittlungspflicht der Familienkasse, die nach Ansicht des Klägers der Annahme groben Verschuldens i.S. von § 173 Abs. 1 Nr. 2 AO entgegensteht, ist nicht erkennbar. Die Familienkasse hat gerade dadurch, dass sie den Kläger um einen Ausbildungsnachweis bat, ihre Ermittlungspflicht erfüllt. Sie war nicht gehalten, sich selbst an die Ausbildungsfirma zu wenden, da dies aufgrund der größeren Beweisnähe eine Obliegenheit des Klägers war (vgl. BFH-Urteil vom 9. Juni 2005 IX R 75/03, BFH/NV 2005, 1765). Der Senat hat die in diesem Zusammenhang erhobene Rüge der Verletzung der Pflicht zur Sachaufklärung durch das FG (§ 76 FGO) geprüft und nicht für durchgreifend erachtet. Er sieht insoweit von einer Begründung ab (§ 126 Abs. 6 Satz 1 FGO).
- 14 3. Nach zutreffender Entscheidung des FG wirkt sich der Umstand, dass der Kläger materiell-rechtlich kindergeldberechtigt war, auf die Rückzahlungsverpflichtung nicht aus. Mit der Aufhebung des Festsetzungsbescheids entfiel der Rechtsgrund für das Behaltendürfen des Kindergelds, so dass dieses nach § 37 Abs. 2 Satz 1 AO zurückzuzahlen war.
- 15 Zu Unrecht ist der Kläger der Auffassung, aus dem BFH-Urteil in BFHE 179, 556, BStBl II 1997, 112 sei herzuleiten,

dass eine Rückzahlungsverpflichtung trotz Aufhebung eines Festsetzungsbescheids nicht bestehe, wenn die Gewährung des Kindergelds der materiell-rechtlichen Rechtslage entsprochen habe. Ein Rechtssatz, der diese Ansicht stützt, findet sich nicht in dem zitierten Urteil, das die Tilgungswirkung von Zahlungen des Steuerschuldners auf den abstrakten, materiell-rechtlichen Steueranspruch betrifft. Vielmehr wird in der Entscheidung ausgeführt, dass die Verwirklichung der Ansprüche aus dem Steuerschuldverhältnis nur nach Maßgabe der ergangenen Steuerbescheide zu beurteilen ist. Entsprechendes gilt für das Behaltendürfen von Kindergeld; auch hierfür sind die jeweiligen Festsetzungs- oder Aufhebungsbescheide maßgeblich.

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