
Datum: 28.12.2012
Gericht: Finanzgericht Köln
Spruchkörper: Berichterstatter
Entscheidungsart: Beschluss
Aktenzeichen: 15 K 3283/11
ECLI: ECLI:DE:FGK:2012:1228.15K3283.11.00

Tenor:

Die Beklagte trägt die Kosten des Verfahrens.

Dieser Beschluss ist unanfechtbar.

Gründe

- I. 2
- Die Beklagte setzte gegenüber der Klägerin mit bestandskräftigem Bescheid vom 16.4.2009 3
ab April 2009 Kindergeld für deren Tochter fest und zahlte dieses Kindergeld zunächst
fristgerecht aus. Mit Anhörungsschreiben vom 21.1.2011 bat die Beklagte zur Überprüfung
der Anspruchsvoraussetzungen für den Bezug von Kindergeld um deren Nachweis, da die
Klägerin in Litauen lebe; zugleich kündigte die Beklagte eine eventuelle Rückforderung des
bis Januar 2011 ausgezahlten Kindergeldes an. Mit Datum des 21.1.2011 verfügte die
Beklagte intern die sofortige Zahlungseinstellung ab dem Monat Februar 2011.
- Ab Februar 2011 zahlte die Beklagte das Kindergeld nicht mehr aus. Im Rahmen des 4
Schriftwechsels zwischen Klägerin und Beklagter forderte die Klägerin die Beklagte mit
Schriftsätzen vom 9.5.2011, 4.7.2011 und 8.8.2011 auf, das bis dahin jeweils fällige
Kindergeld auszus zahlen, da sie auf das Kindergeld dringend zur Bestreitung des
Lebensunterhalts angewiesen sei. Zuletzt setzte sie der Beklagten dazu eine Frist bis zum
30.8.2011.
- Am 28.10.2011 hat die Klägerin die vorliegende Klage erhoben, mit der sie die Zahlung des 5
Kindergeldes für Februar bis Oktober 2011 nebst Prozesszinsen begehrt. Die Beklagte hat

mit Bescheid vom 9.11.2011 die Festsetzung von Kindergeld ab Mai 2009 aufgehoben und das ab Mai bis Januar 2011 gezahlte Kindergeld zurückgefordert. Dagegen hat die Klägerin fristgerecht Einspruch eingelegt. Daraufhin haben beide Beteiligten den Rechtsstreit in der Hauptsache für erledigt erklärt.

II. 6

Nachdem beide Beteiligten den Rechtsstreit in der Hauptsache für erledigt erklärt haben, war noch über die Kosten des Verfahrens zu entscheiden. Dies trägt die Beklagte gemäß § 138 Abs. 1, § 136 Abs. 1 S. 3 FGO. Es entspricht unter Berücksichtigung des bisherigen Sach- und Streitstands billigem Ermessen, der Behörde die Kosten aufzuerlegen, auch insoweit, als die Klägerin zu einem nur geringfügigen Teil unterlegen ist. 7

1. 8

Die Klage war als Leistungsklage auf Auszahlung von Kindergeld zulässig und – jedenfalls bis zum Erlass des Aufhebungsbescheides der Beklagten vom 9.11.2011 für den Zeitraum ab Mai 2009 – auch begründet. Denn die Beklagte hatte gegenüber der Klägerin Kindergeld in gesetzlicher Höhe festgesetzt. Das Kindergeld war hier gemäß § 70 Abs. 1 EStG durch - bestandskräftigen -. Bescheid der Beklagten als begünstigenden Dauerverwaltungsakt festgesetzt worden. 9

a) 10

Im Ergebnis wäre eine --der Leistungsklage vorrangige-- Anfechtungsklage gegen die vorläufige Zahlungseinstellung nicht zulässig gewesen, da eine Zahlungsunterbrechung des Kindergeldes als bloßes Unterlassen der Zahlung keine Regelung enthält und damit keinen Verwaltungsakt darstellt (vgl. BFH-Beschluss vom 25.08.2009 III B 245/08, BFH/NV 2009, 1989, Rz. 5, in dem das Urteil des FG Nürnberg vom 21.10.2008 7 K 773/2008, Juris, insoweit bestätigt wird). 11

b) 12

Die Klage war auch nicht etwa unzulässig, weil zunächst ein Abrechnungsbescheid gemäß § 218 Abs. 2 AO hätte ergehen müssen. Denn dieser setzt eine Streitigkeit über das Bestehen eines Steueranspruchs voraus. Daran fehlt es hier, da beide Beteiligten unstreitig davon ausgingen, dass das Kindergeld für die hier streitigen Monate noch nicht gezahlt und der Steuervergütungsanspruch der Klägerin aus § 37 Abs. 1 AO daher nicht gemäß § 47 AO durch Zahlung erloschen war. 13

c) 14

Die auf Zahlung gerichtete Leistungsklage war vielmehr zulässig, da deren Voraussetzungen vorlagen: Aufgrund eines abgeschlossenen Verwaltungsverfahrens war der 15

geltend gemachte Anspruch durch Verwaltungsakt festgestellt – hier: derjenige der Klägerin auf Kindergeld für die streitigen Monate – hier: der bestandskräftige Kindergeldbescheid der Beklagten zugunsten der Klägerin – und nur noch seine Verwirklichung (Erfüllung) im Sinne des § 218 Abs. 1 AO – in Form der Auszahlung an die Klägerin – stand noch aus.(vgl. zu diesen Voraussetzungen nur BFH-Urteile vom 30.11.1999 VII R 97/98, BFH/NV 2000, 412; vom 29.1.1991 VII R 45/90, BFH/NV 1991, 791 und vom 12.6.1986 VII R 103/83, BStBl II 1986,702). 16

2.

Die Zahlungsklage der Klägerin war wegen der Kindergeldzahlungen für die Monate Februar bis Oktober 2011 auch begründet, denn diese waren bei Klageerhebung fällig. 18

a) 19

§ 66 Abs. 2 EStG bestimmt einen monatlichen Auszahlungszeitraum für Kindergeld. Für die Fälligkeit der Steuervergütung Kindergeld gilt mangels ausdrücklicher anderer Regelung § 220 Abs. 2 S. 1 AO, der die Fälligkeit des monatlichen Anspruchs mit seiner Entstehung bestimmt. Nach § 220 Abs. 2 S. 2 AO wird der Anspruch zwar erstmals mit der Bekanntgabe der Kindergeldfestsetzung fällig; die Ansprüche für die Folgemonate entstehen aber jeweils am ersten Tag des Monats und sind dann fällig (zutreffend: Helmke/Bauer, Familienleistungsausgleich, Kommentar, Fach A, I. Kommentierung, § 71 Rz 2; vgl. DA-FamEStG (Stand 2012) Abschnitt 66.3 „Zahlungsrhythmus“; Felix in: Kirchhof/Söhn/Mellinghoff, EStG, § 66, Rz. C 13). 20

b) 21

Die jeweils monatlich fällig gewordenen Kindergeldbeträge waren auch an die Klägerin auszubezahlen. Der Beklagten stand kein Recht zu, die Auszahlung der fälligen Steuervergütung Kindergeld einzustellen. 22

aa) 23

Ein derartiges Recht der Beklagten besteht nicht. Folgerichtig führt auch Abschnitt 70.1 Abs. 9 der Dienstanweisung zur Durchführung des Familienleistungsausgleichs nach dem X. Abschnitt des Einkommensteuergesetzes --DA FamEStG-- (Stand 2012) aus: 24

„Aus der Festsetzung ergibt sich ein Rechtsanspruch auf monatliche Zahlung des Kindergeldes. Eine Zahlung darf grundsätzlich nur eingestellt werden, wenn die Festsetzung aufgehoben wurde und damit der Rechtsgrund für die Zahlung weggefallen ist.“ 25

bb) 26

Eine derartige Berechtigung der Beklagten ergibt sich weder aus der AO noch aus anderen Rechtsgrundsätzen, auch nicht aus einer analogen Anwendung der Norm des § 331 Abs. 3 SGB III, der eine vorläufige Zahlungseinstellung regelt. 27

Nach dieser Norm kann die Agentur für Arbeit die Zahlung einer laufenden Leistung ohne Erteilung eines Bescheides vorläufig einstellen, wenn sie Kenntnis von Tatsachen erhält, die kraft Gesetzes zum Ruhen oder zum Wegfall des Anspruchs führen und wenn der Bescheid, aus dem sich der Anspruch ergibt, deshalb mit Wirkung für die Vergangenheit aufzuheben ist. Gemäß Abs. 2 dieser Vorschrift hat die Agentur für Arbeit eine vorläufig eingestellte laufende Leistung unverzüglich nachzuzahlen, soweit der Bescheid, aus dem sich der Anspruch ergibt, zwei Monate nach der vorläufigen Einstellung der Zahlung nicht mit Wirkung für die Vergangenheit aufgehoben ist. 28

Nach ihrer Stellung im Gesetz ist die genannte Norm grundsätzlich nur im Bereich der Arbeitsförderung (SGB III) und darüber hinaus in solchen anderen Rechtsgebieten anwendbar, wenn der Gesetzgeber dies so angeordnet hat (vgl. § 40 Abs. 2 Nr. 4 SGB II - Grundsicherung für Arbeitsuchende- und § 26 Abs. 2 Bundeselterngeld- und Elternzeitgesetz), also nicht im Bereich der AO. 29

Darüber hinaus lägen die Voraussetzungen dieser Norm hier nicht vor, denn jedenfalls hat die Beklagte hier nicht – wie in § 331 Abs. 2 SGB III vorgeschrieben – innerhalb der Frist von zwei Monaten nach der vorläufigen Einstellung der Zahlung ihren Aufhebungsbescheid erlassen, sondern erst am 9.11.2011, während die Zahlungen seit Februar 2011 eingestellt worden waren. Die Frist begann daher – spätestens – am 28.2.2011 und endete somit spätestens am 30.4.2011 (vgl. zur grundsätzlich taggenauen Fristberechnung Beschlüsse des LSG Berlin-Brandenburg vom 31.8.2011 L 19 AS 842/11 B ER, Juris, und vom 29.1.2007 L 5 B 1173/06 AS ER, L 5 B 1174/06 AS ER PKH, Juris).

cc) 31

Soweit das FG München (Urteil vom 24.5.2006 9 K 3206/04, Juris) eine Berechtigung der Familienkasse zur vorläufigen Nichtauszahlung angenommen hat, weil diese ansonsten darauf angewiesen wäre, „das überzahlte Kindergeld wieder zurückzufordern, was für den Fall, dass das Kindergeld schon verbraucht ist, oftmals nicht mehr möglich“ sei, kann dem nach dem oben zur derzeit geltenden Rechtslage Gesagten nicht gefolgt werden. Zur Begründung seiner Entscheidung führt das Gericht keine rechtlichen Grundlagen an, sondern formuliert lediglich ein aus seiner Sicht bestehendes praktisches Bedürfnis für die Zulässigkeit einer vorläufigen Zahlungseinstellung. Wenn auch -- trotz der aus der geltenden Rechtslage folgenden Anforderung an die Familienkassen, etwaige Sachverhalte, die zur rückwirkenden Aufhebung einer Kindergeldfestsetzung führen, zügig zu ermitteln und ggfls. sodann mittels Bescheid zu entscheiden -- ein solches praktisches Bedürfnis zu einer vorläufigen Zahlungseinstellung bestehen könnte, so ist es Aufgabe des Gesetzgebers, entsprechende dazu berechtigende Normen zu schaffen.

3. 33

Soweit die Klage sich auch auf die Festsetzung von Prozesszinsen richtete, war sie mangels einer entsprechenden Anspruchsgrundlage (vgl. dazu BFH-Urteil vom 29.4.1997 VII R 91/96, BFHE 182,253, BStBl II 1997,476, und vom 20.4.2006 III R 64/04, BFHE 212,416, BStBl II 2007,240) unzulässig. Insoweit ist die Klägerin jedoch nur zu einem geringen Teil unterlegen.