

**In dem Verfahren
über
die Verfassungsbeschwerde**

des Herrn T...

- Bevollmächtigte: Rechtsanwälte Jamin, Uebel, Listle,
Wilhelmstraße 14, 35683 Dillenburg -

gegen a) den Beschluss des Bundesfinanzhofs vom 28. April 2009 - III B 36/08 -,

b) das Urteil des Hessischen Finanzgerichts vom 8. Januar 2008 - 2 K
2991/06 -,

c) den Bescheid der Bundesagentur für Arbeit - Familienkasse Wiesbaden -
vom 24. Januar 2006 - FamK - KG-Nr. ... -

und Antrag auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe
und Beordnung eines Rechtsanwalts

hat die 1. Kammer des Ersten Senats des Bundesverfassungsgerichts durch

den Vizepräsidenten Kirchhof
und die Richter Eichberger,
Masing

gemäß § 93b in Verbindung mit § 93a BVerfGG in der Fassung der Bekanntma-
chung vom 11. August 1993 (BGBl I S. 1473) am 6. April 2011 einstimmig beschlos-
sen:

Der Antrag auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe und Beordnung eines Rechtsan-
walts wird abgelehnt.

Die Verfassungsbeschwerde wird nicht zur Entscheidung angenommen.

Gründe:

Die mit einem Antrag auf Prozesskostenhilfe verbundene Verfassungsbeschwerde
richtet sich gegen die verfahrensrechtliche Schlechterstellung bei der Gewährung
von Kindergeld nach dem Einkommensteuergesetz gegenüber einer Kindergeldleis-
tung nach dem Bundeskindergeldgesetz. 1

I.

1. Die Zahlung vom Kindergeld ist seit 1. Januar 1996 im X. Abschnitt des Einkom-
mensteuergesetzes geregelt; die Regelung wurde durch das Jahressteuergesetz
1996 eingefügt (BGBl I 1995 S. 1250). Das Kindergeld ist danach als Steuervergü-
tung ausgestaltet (§ 31 Satz 3 EStG). Sie soll das Existenzminimum des Kindes 2

durch eine Kindergeldzahlung in Form einer Steuererstattung bei den Eltern sicherstellen.

Nach dem System des sogenannten Familienleistungsausgleichs wird gemäß § 31 Satz 1 EStG die steuerliche Freistellung des Einkommensbetrages der Eltern in Höhe des Existenzminimums eines Kindes entweder durch den Kinderfreibetrag nach § 32 Abs. 6 EStG oder durch das im X. Abschnitt des Einkommensteuergesetzes geregelte Kindergeld bewirkt. Wirkt sich bei den Eltern der Kinderfreibetrag dergestalt aus, dass er in vollem Umfang zur Minderung der steuerlichen Bemessungsgrundlage führt, wird die steuerliche Freistellung des Existenzminimums allein durch den Kinderfreibetrag bewirkt. Das gezahlte Kindergeld wird der Steuerschuld der Eltern als vorab gezahlte Steuervergütung dann wieder hinzugerechnet. Wirkt sich der Kinderfreibetrag hingegen nicht aus, weil das Einkommen der Eltern ihr eigenes steuerfreies Existenzminimum nicht übersteigt oder weil die steuerliche Entlastung durch den Freibetrag geringer ist als das gezahlte Kindergeld, so dient das Kindergeld gemäß § 31 Satz 2 EStG der Förderung der Familie. Auch insoweit stellt es jedoch keine Sozialleistung im formellen Sinne dar, sondern eine einkommensteuerliche Förderung der Familie durch eine Sozialzwecknorm. In verfahrensrechtlicher Hinsicht bedeutet dies, dass im Verwaltungsverfahren die Bestimmungen der Abgabenordnung (nachfolgend: AO), nicht hingegen diejenigen des Sozialgesetzbuchs Zehntes Buch - Sozialverwaltungsverfahren und Sozialdatenschutz (nachfolgend: SGB X) zur Anwendung kommen (stRspr des Bundesfinanzhofs, vgl. zuletzt Urteil vom 19. November 2008 - III R 108/06 -, BFH/NV 2009, 357).

Die Änderung von Kindergeldbescheiden nach dem Einkommensteuergesetz für die Zukunft richtet sich nach § 70 Abs. 2 EStG; für Änderungen wegen nachträglich bekannt gewordener Tatsachen oder Beweismittel für die Vergangenheit gelten die allgemeine Verfahrensbestimmung in § 173 AO, die gemäß § 155 Abs. 4 AO auch auf Steuervergütungen Anwendung findet.

§ 173 AO lautet auszugsweise:

§ 173 Aufhebung oder Änderung von Steuerbescheiden wegen neuer Tatsachen oder Beweismittel

(1) Steuerbescheide sind aufzuheben oder zu ändern,

soweit Tatsachen oder Beweismittel nachträglich bekannt werden, die zu einer höheren Steuer führen,

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. Das Verschulden ist unbeachtlich, wenn die Tatsachen oder Beweismittel in einem unmittelbaren oder mittelbaren Zusammenhang mit Tatsachen oder Beweismitteln im Sinne der Nummer 1 stehen.

(...)	10
2. Eltern, die in Deutschland nicht steuerpflichtig sind, aber in einer Weise mit dem deutschen Arbeits-, Dienst- und Sozialrechtssystem verbunden sind, die eine Kindergeldzahlung erfordert oder angemessen erscheinen lässt, erhalten Kindergeld nach dem Bundeskindergeldgesetz. Gleiches gilt für Vollwaisen und Kinder, die den Aufenthalt ihrer Eltern nicht kennen und für die die Kindergeldzahlung zur Vermeidung sozialer Härten weiter erforderlich ist. Diese Kinder sind zwar wegen ihres Wohnsitzes oder unbeschränkten Aufenthaltes in Deutschland unbeschränkt steuerpflichtig. Ihr eigener Kindergeldanspruch wird jedoch im Bundeskindergeldgesetz geregelt, da ihnen im Einkommensteuerrecht neben der steuerlichen Freistellung ihres Existenzminimums nicht zusätzlich ein Kinderfreibetrag oder ein Steuererstattungsbetrag gewährt werden kann (vgl. Bericht und Beschlussempfehlung des Finanzausschusses des Deutschen Bundestags vom 31. Mai 1995, BTDrucks 13/1558, S. 163).	11
Bei dem Kindergeld nach dem Bundeskindergeldgesetz (BKGG) handelt es sich um eine materielle Sozialleistung. Es kann nur dann in Anspruch genommen werden, wenn nicht der Familienleistungsausgleich nach § 31 EStG zur Anwendung kommt (§ 25 Abs. 1 Sozialgesetzbuch Erstes Buch, Allgemeiner Teil - SGB I). Kindergeldansprüche nach dem Bundeskindergeldgesetz und dem Einkommensteuerrecht schließen sich mithin gegenseitig aus.	12
Bei der Ausführung des Bundeskindergeldgesetzes ist nach § 18 BKGG das Sozialgesetzbuch anzuwenden, soweit das Bundeskindergeldgesetz selbst keine ausdrückliche Regelung trifft. Die Rücknahme eines rechtswidrigen nicht begünstigenden Verwaltungsaktes ist in § 44 SGB X geregelt; die Vorschrift lautet auszugsweise:	13
§ 44 [SGB X] Rücknahme eines rechtswidrigen nicht begünstigenden Verwaltungsaktes	14
(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.	15
(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.	16
(...)	17
(4) Ist ein Verwaltungsakt mit Wirkung für die Vergangenheit zurückgenommen wor-	18

den, werden Sozialleistungen nach den Vorschriften der besonderen Teile dieses Gesetzbuches 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.

Das Bundeskindergeldgesetz regelt ergänzend: 19

§ 11 [BKGG] Zahlung des Kindergeldes und des Kinderzuschlags 20

(...) 21

(4) 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. 22

3. Bei den materiellrechtlichen Anforderungen an das Kind für die Inanspruchnahme von Kindergeld trafen EStG und BKGG keine unterschiedlichen Regelungen. Die einschlägige Regelung für ein berücksichtigungsfähiges Kind in § 32 EStG lautete für den Streitzeitraum: 23

§ 32 EStG Kinder, Freibeträge für Kinder 24

(...) 25

(4) Ein Kind, das das 18. Lebensjahr vollendet hat, wird berücksichtigt, wenn es 26

(...) 27

3. wegen körperlicher, geistiger oder seelischer Behinderung außerstande ist, sich selbst zu unterhalten; Voraussetzung ist, dass die Behinderung vor Vollendung des 27. Lebensjahres eingetreten ist. 28

§ 2 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 BKGG enthält für den Streitzeitraum eine identische Bestimmung für das nach dem Bundeskindergeldgesetz zu gewährende Kindergeld. 29

II.

1. Der im Jahr 1967 geborene Sohn des Beschwerdeführers leidet seit 1992 an einer psychischen Krankheit. Der Grad der Behinderung beträgt 60 %. Im Februar 2005 beantragte der Beschwerdeführer die Festsetzung von Kindergeld für seinen mittlerweile 38-jährigen Sohn. Mit Bescheid vom 6. April 2005 lehnte die zuständige Familienkasse den Antrag des Beschwerdeführers ab Januar 2001 ab. Kindergeld für ein Kind über 18 Jahre könne bei Vorliegen einer Behinderung des Kindes nur dann gewährt werden, wenn die Behinderung bereits vor Vollendung des 27. Lebensjahres eingetreten sei. Nach den von dem Beschwerdeführer vorgelegten Unterlagen sei dies im Fall der Behinderung des Sohnes jedoch nicht der Fall. Einen Einspruch legte der Beschwerdeführer - trotz beigefügter Rechtsbehelfsbelehrung - gegen diesen Bescheid nicht ein. 30

2. Mit Schreiben vom 28. September 2005 beantragte der Beschwerdeführer, den mittlerweile bestandskräftigen Bescheid vom 6. April 2005 nach § 44 SGB X aufzuheben und ihm für die vergangenen vier Jahre für seinen Sohn Kindergeld zu gewähren. Aus einer fachärztlichen Stellungnahme und anderen Unterlagen ergebe sich, dass die Behinderung seines Sohnes bereits vor Vollendung dessen 27. Lebensjahres eingetreten sei. Unter anderem legte der Beschwerdeführer Schreiben aus den 1990er Jahren vor, die auf die psychische Erkrankung des Sohnes schließen lassen. 31

Die Familienkasse gewährte mit Bescheid vom 24. Januar 2006 dem Beschwerdeführer für seinen Sohn ab Mai 2005 laufendes Kindergeld. Für die Zeit bis zur Bekanntgabe des bestandskräftigen Ablehnungsbescheides vom 6. April 2005 wurde die Gewährung von Kindergeld jedoch abgelehnt. Die Voraussetzungen für eine Korrektur dieses Bescheides nach § 173 Abs. 1 Nr. 2 AO hätten nicht vorgelegen. Der Beschwerdeführer sei erst nach Ablauf der Einspruchsfrist seinen Mitwirkungspflichten nachgekommen. 32

3. Einspruch und Klage des Beschwerdeführers blieben erfolglos. Das Finanzgericht begründete sein abweisendes Urteil im Wesentlichen damit, dem Beschwerdeführer sei grobes Verschulden daran vorzuwerfen, dass die Tatsache, wonach sein Sohn schon im Alter von 27 Jahren behindert gewesen sei, erst nachträglich bekannt geworden sei. Die Voraussetzungen der einschlägigen Korrekturvorschrift des § 173 Abs. 1 Nr. 2 AO lägen deshalb nicht vor. Die Änderungsvorschrift des § 44 SGB X sei nicht einschlägig. Eine Änderung nach § 44 SGB X wäre nur dann möglich, wenn es sich um eine Kindergeldfestsetzung nach dem Bundeskindergeldgesetz gehandelt hätte. Im Anwendungsbereich des Einkommensteuergesetzes gelte das nur subsidiär anwendbare Bundeskindergeldgesetz nicht. Da der Beschwerdeführer seinen Wohnsitz im Inland habe und damit unbeschränkt steuerpflichtig sei, finde das Einkommensteuergesetz Anwendung. Dies sei auch verfassungsgemäß. 33

4. Der Bundesfinanzhof wies die Beschwerde des Beschwerdeführers gegen die Nichtzulassung der Revision zurück. Angesichts der unterschiedlichen Ausgestaltung des Kindergelds nach dem Einkommensteuergesetz als Steuervergütung einerseits und nach dem Bundeskindergeldgesetz als Sozialleistung andererseits, sei der Gesetzgeber nicht gehalten, auch für das Kindergeld nach dem Einkommensteuergesetz eine § 11 Abs. 4 BKGG bzw. § 44 SGB X vergleichbare Regelung vorzusehen, die die Rücknahme eines rechtswidrigen nicht begünstigenden Verwaltungsakts für die Vergangenheit in das Ermessen der zuständigen Behörde stelle und nicht vom Vorliegen der Voraussetzungen der §§ 172 ff. AO abhängig mache. 34

III.

Mit seiner Verfassungsbeschwerde rügt der Beschwerdeführer eine Verletzung seines Grundrechts aus Art. 3 Abs. 1 sowie des grundrechtsgleichen Rechts aus Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG. 35

Das Bundesverfassungsgericht habe mit Beschluss des Zweiten Senats vom 36

11. Januar 2005 - 2 BvR 167/02 -, BVerfGE 112, 164 entschieden, dass bei unterschiedlichen Regelungssystemen für eine Materie auch bei Begünstigungen keine Schlechterstellung vorgenommen werden dürfe. Im Streitfall liege eine sachlich nicht gerechtfertigte Ungleichbehandlung des Beschwerdeführers gegenüber Empfängern von Kindergeld nach dem Bundeskindergeldgesetz vor. Jenen stehe die Möglichkeit einer rückwirkenden Überprüfung eines bestandskräftigen Bescheids nach § 44 SGB X offen. Dem Beschwerdeführer hingegen werde das verwehrt. Er werde daher dafür „bestraft“, dass er arbeite und deshalb Kindergeld nach dem System des Einkommensteuergesetzes und der Abgabenordnung beziehe. Dies sei aber kein zulässiges Differenzierungskriterium. Ein Ausgleich durch andere Vorteile sei nicht ersichtlich.

Der Bundesfinanzhof und das Finanzgericht hätten die Frage nach der verfassungskonformen Auslegung des § 173 AO im Wege der Normenkontrolle dem Bundesverfassungsgericht vorlegen müssen. Daher sei auch Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG verletzt.

37

IV.

Die Verfassungsbeschwerde wird nicht zur Entscheidung angenommen, da die in § 93a Abs. 2 BVerfGG genannten Gründe für eine Annahme nicht vorliegen. Der Verfassungsbeschwerde kommt keine grundsätzliche verfassungsrechtliche Bedeutung zu. Die entscheidungserheblichen Fragen sind in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts bereits grundsätzlich geklärt. Die Annahme der Verfassungsbeschwerde ist auch nicht zur Durchsetzung der Rechte des Beschwerdeführers angezeigt; die Verfassungsbeschwerde hat keine Aussicht auf Erfolg (vgl. BVerfGE 90, 22 <25 f.>).

38

1. Die Verfassungsbeschwerde ist bereits unzulässig, soweit sie die Verletzung des Rechts auf den gesetzlichen Richter durch die Entscheidungen des Finanzgerichts und des Bundesfinanzhofs nach Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG wegen Nichtvorlage der Sache an das Bundesverfassungsgericht nach Art. 100 Abs. 1 GG rügt. Der Beschwerdeführer hat nicht, wie er es nach §§ 92, 23 Abs. 1 Satz 2 BVerfGG hätte tun müssen, substantiiert aufgezeigt, dass eine verfassungskonforme Auslegung des Gesetzes nicht möglich und das Gericht von der Verfassungswidrigkeit der Norm überzeugt ist (vgl. BVerfGE 85, 329 <333>; 88, 187 <194>; 90, 145 <170>; 96, 315 <324 f.>). Die angerufenen Gerichte sind vielmehr selbst nicht von der Verfassungswidrigkeit des Gesetzes ausgegangen.

39

2. Der allgemeine Gleichheitssatz wird nicht dadurch verletzt, dass im Falle des Beschwerdeführers die Rücknahmeregelungen der Abgabenordnung Anwendung finden, bei der Gewährung von Kindergeld nach dem Bundeskindergeldgesetz die Rücknahme eines Kindergeldbescheides sich hingegen nach den grundsätzlich günstigeren Verfahrensvorschriften des § 44 SGB X beziehungsweise des § 11 Abs. 4 BKGG bestimmt.

40

a) Der allgemeine Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG gebietet, alle Menschen vor dem Gesetz gleich zu behandeln. Das hieraus folgende Gebot, wesentlich Gleiches gleich und wesentlich Ungleiches ungleich zu behandeln, gilt für ungleiche Belastungen und ungleiche Begünstigungen (vgl. BVerfGE 79, 1 <17>; 110, 412 <431>; 121, 108 <119>; 121, 317 <370>; 122, 210 <230>; 125, 1 <17>; stRspr). Verboten ist daher auch ein gleichheitswidriger Begünstigungsausschluss, bei dem eine Begünstigung einem Personenkreis gewährt, einem anderen Personenkreis aber vorenthalten wird (vgl. BVerfGE 110, 412 <431>; 112, 164 <174>; 116, 164 <180>; 121, 108 <119>; 121, 317 <370>). Aus dem allgemeinen Gleichheitssatz ergeben sich je nach Regelungsgegenstand und Differenzierungsmerkmal unterschiedliche Grenzen, die vom bloßen Willkürverbot bis zu einer strengen Bindung an Verhältnismäßigkeitsanforderungen reichen (vgl. BVerfGE 110, 274 <291>; 117, 1 <30>; 120, 1 <29>; 122, 39 <52>; 125, 1 <17>; stRspr). Eine strengere Bindung des Gesetzgebers ist anzunehmen, wenn die Differenzierung an Persönlichkeitsmerkmale anknüpft (vgl. BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 12. Oktober 2010 - 1 BvL 14/09 -, juris, Rn. 45; siehe auch BVerfGE 88, 87 <96>; 98, 365 <389>; 121, 317 <369>; BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 21. Juli 2010 - 1 BvR 611/07 u.a.-, juris, Rn. 83).

41

Eine Ungleichbehandlung kann unter anderem auf der Grundlage einer zulässigen Typisierung und Pauschalierung gerechtfertigt sein. Denn Gesetze, die Massenvorgänge betreffen, dürfen, um praktikabel zu sein, typisieren und damit in weitem Umfang die Besonderheiten des einzelnen Falles vernachlässigen (vgl. BVerfGE 96, 1 <6 f.>; 101, 297 <309 f.>; 110, 412 <436 f.>). Die ungleiche Wirkung darf allerdings ein gewisses Maß nicht übersteigen. Vielmehr müssen die Vorteile der Typisierung im rechten Verhältnis zu der mit ihr notwendig verbundenen Ungleichheit stehen. Außerdem darf die gesetzliche Typisierung keinen atypischen Fall als Leitbild wählen, sondern muss sich realitätsgerecht am typischen Fall orientieren (vgl. BVerfGE 110, 274 <292>; 112, 268 <280 f.>; 117, 1 <31>; 122, 39 <59>; 123, 1 <19>).

42

Die Entscheidung darüber, welches Verfahrensrecht beim Vollzug und der Abwicklung bestimmter Rechtsmaterien Anwendung finden und wie es im einzelnen ausgestaltet sein soll, knüpft grundsätzlich nicht an Persönlichkeitsmerkmale des Rechtsunterworfenen, sein persönliches Verhalten oder an seine Ausübung von Freiheitsrechten an. Sie ist vielmehr an Zweckmäßigkeitserwägungen und Sachgesetzlichkeiten der geregelten Materie sowie den vorhandenen oder zu schaffenden Strukturen einer Verwaltungsorganisation orientiert. Der Gleichheitssatz lässt dem Gesetzgeber hier eine weite, nur auf willkürliche Unterscheidungen zu überprüfende Gestaltungsfreiheit.

43

Für den Bereich des Kindergelds hat das Bundesverfassungsgericht bereits entschieden, dass der Grundsatz der horizontalen Steuergleichheit nach Art. 3 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 6 Abs. 1 GG die volle steuerliche Freistellung des existentiell notwendigen Bedarfs für die Kinder aller Steuerpflichtigen verlangt (vgl. BVerfGE 99, 216 <233 ff.>; 99, 246 <263 f.>; 110, 412 <436>; 124, 282 <294>). Für die einzelnen Rechtsgebiete und Teilsysteme, in denen der Familienleistungsausgleich zu verwirk-

44

lichen ist, besteht im Übrigen grundsätzlich Gestaltungsfreiheit des Gesetzgebers (vgl. BVerfGE 110, 412 <436>). In besonderem Maße gilt dies für das Verwaltungsverfahren zur Abwicklung des Familienleistungsausgleichs.

b) Die Anwendung unterschiedlichen Verfahrensrechts zwischen Kindergeldempfängern nach Einkommensteuerrecht einerseits und solchen nach dem Bundeskindergeldgesetz andererseits führt zwar, wie auch im Ausgangsfall, zu einer Ungleichbehandlung grundsätzlich vergleichbarer Sachverhalte (aa). Diese ist jedoch gerechtfertigt (bb).

45

aa) Wird Kindergeld auf Grundlage der Regelungen des Einkommensteuergesetzes gewährt, wie dies bei nahezu 99 % der Kindergeldgewährungen der Fall ist (vgl. BVerfGE 122, 39 <45> m.w.N.), so finden neben den speziellen Korrektornormen des steuerlichen Kindergeldrechts in § 70 Abs. 2 bis 4 EStG die Vorschriften der Abgabenordnung über die Aufhebung von Steuerverwaltungsakten nach §§ 129, 172 ff. AO über § 155 Abs. 4 AO, § 31 Satz 3 EStG Anwendung. Danach wird eine fehlerhafte Entscheidung zwar für die Zukunft korrigiert; demgegenüber ist in Fällen wie dem vorliegenden eine Aufhebung oder Änderung des bereits bestandskräftigen, belastenden rechtswidrigen Kindergeldbescheides nach dem steuerlichen Verfahrensrecht nur dann möglich, wenn den Steuerpflichtigen kein grobes Verschulden daran trifft, dass Tatsachen oder Beweismittel erst nach der Festsetzung bekannt geworden sind (§ 173 Abs. 1 Nr. 2 AO).

46

Liegen die Voraussetzungen für die Gewährung von Kindergeld nach dem Einkommensteuergesetz nicht vor und wird gemäß § 25 SGB I Kindergeld nach dem Bundeskindergeldgesetz geleistet, richtet sich die Korrektur ergangener Kindergeldbescheide nach § 11 BKGG, §§ 44 ff. SGB X, die dem Kindergeldempfänger eine im Vergleich zu § 173 Abs. 1 Nr. 2 AO grundsätzlich günstigere Verfahrensposition einräumen. Auch hiernach ist für die Zukunft ein rechtswidriger nicht begünstigender Verwaltungsakt zwingend zurückzunehmen (§ 11 Abs. 4 Halbs. 1 BKGG, § 44 Abs. 2 SGB X). Die Rücknahme eines rechtswidrigen nicht begünstigenden Verwaltungsakts für die Vergangenheit - wie sie hier in Rede steht - wird nach § 11 Abs. 4 Halbs. 2 BKGG, abweichend von dem allgemeinen Sozialverfahrensrecht in § 44 Abs. 1 SGB X, in das Ermessen der Behörde gestellt. Diese Ermessensvorschrift war mit Gesetz vom 18. August 1980 (BGBl I S. 1469) eingeführt worden. Der Gesetzesentwurf war mit der Erwägung begründet worden, im Kindergeldrecht seien überwiegend nur verhältnismäßig kurze Leistungszeiträume ab dem 18. Lebensjahr des Kindes betroffen. Es sei nicht durch Billigkeitsgesichtspunkte geboten und würde zu einem unvertretbaren Verwaltungsaufwand führen, alle diese Fälle entsprechend dem allgemeinen sozialrechtlichen Verfahrensrecht wieder aufzunehmen. Deshalb sei es sachgerecht, die Rücknahme für die Vergangenheit dem Ermessen der Kindergeldstellen zu überlassen (vgl. BTDrucks 8/2034, S. 41). Nach einer in der Literatur geäußerten Auffassung ist das Rücknahmeermessen im Bereich des Kindergeldrechts an der Frage auszurichten, ob der Kindergeldberechtigte den bisher ergangenen, rechtswidrigen Verwaltungsakt durch unrichtige Angaben

47

(mit)verursacht hat (vgl. Helmke, in: Helmke/Bauer, Familienleistungsausgleich, § 11 BKG Rn. 10 <Stand: August 2004>). Kommt es zu einer Rücknahme mit Wirkung für die Vergangenheit, so wird Kindergeld bis zu einem Zeitraum von vier Jahren vor der Rücknahme gezahlt (§ 44 Abs. 4 SGB X). Im Ergebnis bewertet danach das bei der Gewährung von Kindergeld nach dem Bundeskindergeldgesetz maßgebliche Verfahrensrecht das Interesse des Kindergeldempfängers an einer materiell richtigen Kindergeldentscheidung höher, wohingegen die Abgabenordnung der Bestandskraft des rechtswidrigen Verwaltungsakts eher den Vorrang gibt.

bb) Die ungleiche Ausgestaltung der Verfahrensregelungen über die Rücknahme einer rechtswidrigen Ablehnung von Kindergeld für die Vergangenheit ist sachlich gerechtfertigt, jedenfalls nicht willkürlich.

48

Von Verfassungs wegen nicht zu beanstanden ist es zunächst, dass der Gesetzgeber den Familienleistungsausgleich in das Einkommensteuerrecht integriert hat. Nach dem System des Familienleistungsausgleichs wird die steuerliche Freistellung des Einkommensbetrages der Eltern in Höhe des Existenzminimums eines Kindes entweder durch den Kinderfreibetrag nach § 32 Abs. 6 EStG oder durch das Kindergeld nach dem X. Abschnitt des Einkommensteuergesetzes bewirkt (vgl. § 31 Satz 1 EStG). Die Regelung des Familienleistungsausgleichs im Einkommensteuergesetz bot sich schon deshalb für den Gesetzgeber an, weil jedenfalls die Freistellung des steuerrechtlichen Existenzminimums für Kinder im Einkommensteuerrecht nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts von Verfassungs wegen geboten ist (vgl. BVerfGE 99, 246 <259 f.>; 112, 164 <175>). So hat der Gesetzgeber die Regelungen des Familienleistungsausgleichs in ein abgestimmtes System von Steuerentlastung und Sozialleistung eingefügt (vgl. BVerfGE 112, 164 <176>). Es war daher zumindest nicht verfassungswidrig, die Gewährung von Kindergeld, die gemäß § 31 Satz 2 EStG im überschießenden Bereich eine sozialrechtliche Förderung der Familie darstellt (vgl. BVerfGE 110, 412 <432 f.>; 112, 164 <174 ff.>), auch verfahrenstechnisch in diesem Zusammenhang und an dieser Stelle mitzuregulieren. Auf diese Weise kann die Prüfung des Finanzamtes, ob der Abzug eines Kinderfreibetrages vom Einkommen nach § 32 Abs. 6, § 2 Abs. 5 EStG oder die Zahlung von Kindergeld als eine Steuervergütung nach §§ 62 ff. EStG günstiger für den Steuerpflichtigen ist (vgl. § 31 Satz 4 EStG), gleichsam „aus einer Hand“ durch dieselbe Behörde erfolgen. Wird eine solche Regelung gewählt, liegt es schon aus Gründen der Verwaltungspraktikabilität nahe, im Interesse eines Gleichlaufs der Verfahren die Verwaltung der Kinderfreibeträge und der Kindergeldzahlung, die der Günstigerprüfung des § 31 Satz 4 EStG unterliegen, dem einheitlichen Verfahrensrecht der Abgabenordnung zu unterwerfen. Dies ist verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden.

49

Praktikabilitätsabwägungen sprechen ferner dafür, für das nach dem Einkommensteuergesetz festzusetzende Kindergeld die Anwendung des steuerlichen Verfahrensrechts der Abgabenordnung vorzuschreiben, weil die für die Streitigkeiten aus dem Einkommensteuergesetz zuständigen Finanzgerichte mit der Anwendung dieses Verfahrensrechts besonders vertraut sind.

50

Bei Personen, die nicht in Deutschland unbeschränkt steuerpflichtig sind und denen damit ein Kinderfreibetrag nach § 32 Abs. 6 EStG nicht zustehen kann, vermag das in § 31 EStG gesetzlich eingeführte System des Familienleistungsausgleichs demgegenüber von vornherein nicht zu greifen. Der Gesetzgeber war daher gehalten, für diesen Personenkreis eine andere Lösung des Familienleistungsausgleichs zu schaffen. Dass er hierzu das - bei Einführung des Familienleistungsausgleichs nach dem Einkommensteuergesetz ohnehin schon bestehende - Bundeskindergeldgesetz entsprechend ausgestaltet hat, ist verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden. Ausgehend hiervon war es wiederum folgerichtig, für diese materiell sozialrechtliche Regelung die Verfahrensvorschriften des Sozialgesetzbuchs Zehntes Buch für anwendbar zu erklären, da sie auf Sozialleistungen zugeschnitten sind und die Kindergeldbehörden sowie die nach § 15 BKGG zuständigen Sozialgerichte mit dieser Verfahrensordnung besonders vertraut sind.

Die unterschiedlichen verfahrensrechtlichen Regelungen für die Gewährung von Kindergeld nach dem Bundeskindergeldgesetz einerseits und dem Einkommensteuergesetz andererseits sind mithin durch das jeweilige Rechtssystem bedingt, in das sie eingebunden sind. Für sie sprechen jeweils Gründe der Verwaltungspraktikabilität und der Rechtsklarheit. Die gesetzgeberische Verfahrensgestaltung ist damit mit Art. 3 Abs. 1 GG vereinbar.

c) Dass der Ausschluss der Rücknahme eines rechtswidrigen Kindergeldbescheides nach § 173 Abs. 1 Nr. 2 AO, wenn er bestandskräftig ist und der Steuerpflichtige die rechtzeitige Vorlage der die Rechtswidrigkeit belegenden Unterlagen grob fahrlässig versäumt hat, auch im Bereich des Familienleistungsausgleichs nicht aus sich heraus - also jenseits der Frage einer gleichheitswidrigen Schlechterstellung im Verhältnis zu den Verfahrensvorschriften des Bundeskindergeldrechts - verfassungswidrig sei, behauptet der Beschwerdeführer selbst nicht. Hierfür ist auch nichts ersichtlich (vgl. dazu auch die Nichtannahmebeschlüsse des Bundesverfassungsgerichts vom 16. Dezember 1982 - 1 BvR 1465/82 -, Information StW 1983, 313 und vom 2. März 1984 - 1 BvR 23/84 -, HFR 1984, 434).

3. Da die Verfassungsbeschwerde nicht zur Entscheidung anzunehmen ist, sind der Antrag des Beschwerdeführers auf Gewährung von Prozesskostenhilfe mangels hinreichender Erfolgsaussichten der Verfassungsbeschwerde und der Antrag auf Beordnung eines Rechtsanwaltes abzulehnen.

Diese Entscheidung ist unanfechtbar.

Kirchhof

Eichberger

Masing

**Bundesverfassungsgericht, Beschluss der 1. Kammer des Ersten Senats vom
6. April 2011 - 1 BvR 1765/09**

Zitiervorschlag BVerfG, Beschluss der 1. Kammer des Ersten Senats vom 6. April 2011
- 1 BvR 1765/09 - Rn. (1 - 55), [http://www.bverfg.de/e/
rk20110406_1bvr176509.html](http://www.bverfg.de/e/rk20110406_1bvr176509.html)

ECLI ECLI:DE:BVerfG:2011:rk20110406.1bvr176509