
Datum: 27.08.2012
Gericht: Finanzgericht Düsseldorf
Spruchkörper: 16. Senat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 16 K 3154/10 Kg
ECLI: ECLI:DE:FGD:2012:0827.16K3154.10KG.00

Tenor:

Der Aufhebungsbescheid vom 01.06.2010 in der Gestalt der Einspruchsentscheidung vom 04.08.2010 wird mit der Maßgabe aufgehoben, dass es ab Juni 2010 bei der vorherigen Kindergeldfestsetzung (Bescheid vom 20.04.2010) bleibt.

Die Kosten des Verfahrens tragen der Kläger zu 47 vom Hundert und die Beklagte zu 53 vom Hundert.

Die Revision wird zugelassen.

Das Urteil ist wegen der Kosten ohne Sicherheitsleistung vorläufig vollstreckbar. Die Beklagte kann die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung oder Hinterlegung in Höhe des Kostenerstattungsanspruchs des Klägers abwenden, soweit nicht der Kläger zuvor Sicherheit in derselben Höhe leistet.

Tatbestand:

1

Der Kläger, ein polnischer Staatsangehöriger, wohnt seit Juli 2006 in "A"; zum 21. August 2006 hat er dort ein Gewerbe (Fliesen- Platten- und Mosaiklegerbetrieb) angemeldet. Die frühere Ehefrau des Klägers, von der er seit April 2009 geschieden ist, lebt mit den zwei gemeinsamen Kindern "B (geboren 2002) und "C" (geboren 2005) in "D"/ Polen. Im Januar 2009 beantragte der Kläger bei der Beklagten der Familienkasse – die Gewährung von

2

Kindergeld für seine beiden Kinder. Die für Familienleistungen der Mutter zuständige polnische Behörde legte dar (durch Übersendung des Formulars E 411), dass die Mutter der Kinder nicht berufstätig ist und laufende polnische Familienleistungen erhält. Nachdem die Familienkasse den Kindergeldantrag zunächst wegen fehlender Mitwirkung abgelehnt hatte, gewährte sie dem Kläger auf dessen Einspruch hin seit Juli 2006 deutsches Kindergeld für seine beiden Kinder in Höhe der hälftigen Sätze des § 66 Abs. 1 Satz 1 des Einkommensteuergesetzes (EStG), und zwar in analoger Anwendung der Art. 12 Abs. 2 VO (EWG) Nr. 1408/71 i. V. m. Art. 7 Abs. 1 DVO (EWG) Nr. 574/72 (Bescheid vom 20.04.2010).

Nach erneuter Prüfung hob die Familienkasse die Kindergeldfestsetzung gegenüber dem Kläger ab Juni 2010 vollumfänglich auf (Bescheid vom 01.06.2010). Zur Begründung gab sie an, die geschiedene Ehefrau habe den vorrangigen Anspruch auf das Kindergeld, weil die Kinder in ihrem Haushalt lebten. 3

Hiergegen erhob der Kläger, fachkundig vertreten, Einspruch. Die Familienkasse wies den Einspruch umgehend als unbegründet zurück (Einspruchsentscheidung vom 04.08.2010). Sie führte aus, aufgrund der neuen Verordnung (EG) Nr. 883/2004 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29. April 2004 zur Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit VO (EG) Nr. 883/2004 (ABl. EU 2004 L 200, S. 1) und der hierzu ergangenen Durchführungsverordnung (EG) Nr. 987/2009 vom 16. September 2009 –DVO (EG) Nr. 987/2009 (ABl. EU 2009 L 284, S. 1) sei zwar Deutschland vorrangig für die Gewährung von Familienleistungen zuständig (gemäß Art. 68 Abs. 1 Buchst. a) VO (EG) Nr. 883/2004). Jedoch stehe der Anspruch auf deutsches Kindergeld nicht dem Kläger, sondern seiner geschiedenen Ehefrau zu, weil die Kinder in ihrem Haushalt in Polen lebten. 4

Hiergegen richtet sich die Klage, mit der der Kläger die Weitergewährung des Kindergelds geltend macht. Inzwischen hat die für Familienleistungen der Mutter zuständige polnische Behörde mitgeteilt, dass die Mutter der Kinder weiterhin nicht berufstätig ("arbeitslos") sei und bis November 2010 laufende polnische Familienleistungen erhalten habe. Seit Dezember 2010 seien keine polnischen Familienleistungen erbracht worden, weil vorrangig deutsches Kindergeld zu gewähren sei. Der Kläger ist angesichts dessen der Ansicht, ihm stehe deutsches Differenzkindergeld gemäß Art. 68 Abs. 2 Satz 2 VO (EG) Nr. 883/2004 zu; das polnische Kindergeld belaufe sich regelmäßig auf monatlich 43 PLN pro Kind, darüber hinaus sei ihm für seine beiden Kinder deutsches Kindergeld zu gewähren. Auf Hinweis des Gerichts hat der Kläger in der mündlichen Verhandlung seine Klage eingeschränkt. 5

Der Kläger beantragt, 6

den Aufhebungsbescheid vom 01.06.2010 in der Gestalt der Einspruchsentscheidung vom 04.08.2010 mit der Maßgabe aufzuheben, dass es ab Juni 2010 bei der vorherigen Kindergeldfestsetzung bleibt. 7

Die Familienkasse beantragt, 8

die Klage abzuweisen; 9

hilfsweise: die Revision zuzulassen. 10

Sie meint, die Kindesmutter sei gemäß § 64 Abs. 2 EStG ab Juni 2010 vorrangig kindergeldberechtigt. Deshalb stehe ihr und nicht dem Kläger deutsches Kindergeld zu. 11

12

Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die Schriftsätze der Beteiligten und die dem Gericht übersandten Kindergeldakte der Familienkasse Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

13

1. Zulässiger Klagegegenstand der Anfechtungsklage ist der Aufhebungsbescheid vom 01.06.2010 in der Gestalt der Einspruchsentscheidung vom 04.08.2010, worin die Kindergeldfestsetzung in Höhe der halben Sätze des § 66 Abs. 1 Satz 1 EStG für die beiden in Polen lebenden Kinder des Klägers aufgehoben worden ist. Nur hierüber hat die Familienkasse im Verwaltungsverfahren entschieden.

14

Das Gericht entscheidet über die (Aufhebung der hälftigen) Kindergeldgewährung für die Monate Juni 2010 bis einschließlich August 2010. Nach inzwischen höchstrichterlicher Rechtsprechung (BFH-Urteil vom 22. Dezember 2011 III R 70/09, juris) ist zulässiger Klagegegenstand ausschließlich der Zeitraum bis zum Monat der Bekanntgabe der Einspruchsentscheidung. Nur in diesem zeitlichen Umfang kann der Kindergeldanspruch im finanzgerichtlichen Verfahren zum Gegenstand einer Inhaltskontrolle gemacht werden.

15

Soweit der Kläger im Klageverfahren zusätzlich über die aufgehobene hälftige Kindergeldfestsetzung hinaus die Verpflichtung der Familienkasse zur vollen Gewährung deutschen Kindergelds (ggf. unter Anrechnung der erbrachten polnischen Familienleistungen) geltend gemacht hat, betraf dies im Wege der Verpflichtungsklage ein zusätzliches Klagebegehren, über das –mangels vorherigen Antrags die Familienkasse bisher nicht entschieden hat. Insoweit war die zwischenzeitlich erweiterte Klage mangels Vorverfahren unzulässig, § 44 Abs. 1 FGO. Der Kläger hat die Klageerweiterung in der mündlichen Verhandlung nicht mehr aufrecht erhalten.

16

2. Die aufrecht erhaltene Klage ist zulässig und begründet.

17

Der Bescheid vom 01.06.2010 und die Einspruchsentscheidung vom 04.08.2010 sind rechtswidrig und verletzen den Kläger in seinen Rechten, soweit hierin die Kindergeldfestsetzung (in Höhe der halben Sätze des § 66 Abs. 1 Satz 1 EStG) für seine beiden in Polen lebenden Kinder für die Monate Juni bis August 2010 aufgehoben worden ist (§ 100 Abs. 1 Satz 1 FGO). Insofern sind diese Verwaltungsakte aufzuheben, mit der Maßgabe, dass es bei der früheren Kindergeldfestsetzung bleibt.

18

a) Der Kläger besitzt für den Streitzeitraum einen Anspruch auf Gewährung deutschen Kindergelds für seine beiden Kinder (§ 63 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1, § 32 Abs. 1 Nr. 1 EStG). Der Kläger hat einen Wohnsitz im Inland (§ 62 Abs. 1 Nr. 1) und seine minderjährigen Kinder (§ 63 Abs. 1 Satz 2, § 32 Abs. 3 EStG) haben einen Wohnsitz in Polen, einem Mitgliedstaat der Europäischen Union (§ 63 Abs. 1 Satz 3 EStG).

19

Für den Kläger ist auch ausschließlich deutsches Recht anzuwenden (vgl. Art. 11 Abs. 1 VO (EG) Nr. 883/2004), selbst wenn er in Polen zusätzlich einen Wohnsitz hätte. Denn der Kläger ist nur in Deutschland selbständig erwerbstätig, so dass Art. 11 Abs. 3 Buchst. a) VO (EG) Nr. 883/2004 eingreift und zur vorrangigen Anwendung der deutschen Rechtsvorschriften führt.

20

b) Dass die Kindesmutter, die geschiedene Ehefrau des Klägers, im Streitzeitraum Juni bis August 2010 für die Kinder polnische Familienleistungen bezogen hat, führt zu keinem anderen Ergebnis. Dabei kann dahinstehen, ob die von der polnischen Behörde als

21

"arbeitslos" bezeichnete Kindermutter aufgrund einer früheren Erwerbstätigkeit (Sozialversicherungs-) Leistungen wegen Arbeitslosigkeit bezogen hat (vgl. Beschluss der Verwaltungskommission für die Koordinierung der Systeme der Sozialen Sicherheit Nr. F 1 vom 12. Juni 2009 zur Auslegung des Artikels 68 der Verordnung (EG) Nr. 883/2004 des Europäischen Parlaments und des Rates hinsichtlich der Prioritätsregeln beim Zusammentreffen von Familienleistungen, 2010/ C 106/04). In diesem Falle stünde die Kindesmutter einer nichtselbständig Beschäftigten gleich (Art. 68 Abs. 1 Buchst. a VO (EG) Nr. 883/2004), so dass wegen des Wohnorts der Kinder in Polen polnische Familienleistungen zwar grundsätzlich vorrangig wären (Art. 68 Abs. 2 Satz 1, Abs. 1 Buchst. b) i) VO (EG) Nr. 883/2004), deutsches Kindergeld aber jedenfalls nachrangig in Höhe des Unterschiedsbetrags (d. h. unter Anrechnung der polnischen Familienleistungen) zu gewähren wäre (Art. 68 Abs. 2 Satz 2, 2. Halbsatz VO (EG) Nr. 883/2004). Eine Versagung des Unterschiedsbetrages gemäß Art. 68 Abs. 2 Satz 3 VO (EG) Nr. 883/2004 kann in diesem Fall nicht erfolgen, weil der deutsche Leistungsanspruch des Klägers nicht ausschließlich durch den Wohnsitz, sondern durch die selbständige Beschäftigung "ausgelöst" ist (zum Kriterium des "Auslösens" eines Anspruchs FG München Urteil vom 27. Oktober 2011 5 K 2614/10, EFG 2012, 249). Wäre die Kindesmutter dagegen schlicht beschäftigungslos, wäre ihr Anspruch auf polnische Familienleistungen gegenüber dem deutschen Kindergeldanspruch des Klägers nachrangig (gemäß Art. 68 Abs. 2 Satz 1, Abs. 1 Buchst. a VO (EG) Nr. 883/2004), so dass der Kläger Anspruch auf ungekürztes deutsches Kindergeld hätte.

Nach alledem stand dem Kläger im Streitzeitraum deutsches Kindergeld mindestens in Höhe der halben gesetzlichen Sätze zu – die Aufhebung der Kindergeldfestsetzung erweist sich als unberechtigt. 22

c) Der deutsche Kindergeldanspruch steht auch weiterhin dem Kläger zu und nicht der in Polen lebenden Kindesmutter. Da der Kläger die einzige Person ist, die nach den Vorschriften des EStG kindergeldberechtigt ist, ist er auch alleiniger Berechtigter i. S. d. § 64 Abs. 1 EStG. Eine Auswahl zwischen mehreren Berechtigten i. S. d. § 64 Abs. 2 EStG kommt nicht in Betracht. 23

Die Regelung des Art. 60 Abs. 1 Satz 2 VO (EG) Nr. 988/2009 führt zu keiner anderen Beurteilung. Hiernach ist bei der Anwendung von Art. 67 und 68 der VO (EG) Nr. 883/2004, insbesondere was das Recht einer Person zur Erhebung eines Leistungsanspruchs anbelangt, die Situation der gesamten Familie in einer Weise zu berücksichtigen, als würden alle beteiligten Personen unter die Rechtsvorschriften des betreffenden Mitgliedstaats fallen und dort wohnen. Die Vorschrift bezweckt jedoch nicht, einen unstreitig bestehenden Kindergeldanspruch dem Anspruchsinhaber unter Hinweis auf seine Familienangehörigen zu versagen (ausführlich FG Düsseldorf Urteil vom 09.02.2012 16 K 1564/11 Kg, EFG 2012, 1369). 24

Demgemäß können anspruchsberechtigt i. S. des § 64 Abs. 2 Satz 1 EStG nur solche Personen sein, die selbst die Anspruchsvoraussetzungen gemäß § 62 Abs. 1 EStG erfüllen. Der Senat nimmt insoweit Bezug auf die Ausführungen des FG Rheinland-Pfalz im Urteil vom 23. März 2011 2 K 2248/10, EFG 2011, 1323 (zustimmend FG München, Urteile vom 27. Oktober 2011 5 K 1145/11, EFG 2012, 255, 5 K 1075/11, EFG 2012, 253, und 5 K 2614/10, EFG 2012, 249), denen er sich auch im Hinblick auf die vom FG Bremen vertretene abweichende Auffassung (Urteil vom 10. November 2011 3 K 26/11, EFG 2012, 143) vollinhaltlich anschließt. Für den im Ausland lebenden Familienangehörigen eröffnet Art. 68 a VO (EG) Nr. 883/2004 die Möglichkeit, auf das deutsche Kindergeld zugreifen zu können, 25

falls es nicht für den Kindesunterhalt verwendet wird. Angesichts dessen besteht auch kein Bedürfnis für eine eigene Anspruchsberechtigung des im Ausland lebenden Familienangehörigen.

3. Die Kostenentscheidung beruht auf § 136 Abs. 1 Satz 1 FGO; hierbei war auch die zwischenzeitliche (unzulässige) Klageerweiterung zu berücksichtigen. 26

Die Revision wird wegen grundsätzlicher Bedeutung der Rechtssache zugelassen (vgl. zur Auslegung des Art. 60 Abs. 1 Satz 2 VO (EG) Nr. 988/2009 die anhängigen Revisionsverfahren III R 69/11, III R 73/11, V R 46/11, V R 49/11 und VI R 73/11). 27

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit beruht auf §§ 151 Abs. 3, 155 FGO i. V. m. §§ 708 Nr. 10, 711 der Zivilprozessordnung. 28