
Datum: 20.03.2014
Gericht: Finanzgericht Düsseldorf
Spruchkörper: 16. Senat
Entscheidungsart: Gerichtsbescheid
Aktenzeichen: 16 K 1453/13 Kg
ECLI: ECLI:DE:FGD:2014:0320.16K1453.13KG.00

Tenor:

Der Aufhebungsbescheid vom 08.02.2013 in der Gestalt der Einspruchs-entscheidung vom 10.04.2013 wird mit der Maßgabe aufgehoben, dass es für August 2012 bis Oktober 2012 für die Tochter B bei der Kindergeldfestsetzung gegenüber dem Kläger in Höhe von monatlich 184 € bleibt.

Die weitergehende Klage wird abgewiesen.

Die Kosten des Verfahrens tragen der Kläger zu 2/3 und die Beklagte zu 1/3.

Die Revision wird zugelassen.

Gründe :

1

I.

2

Der Kläger, ein italienischer Staatsangehöriger, bezog Kindergeld u. a. für seine Tochter B (geboren am 28.10.1994). Der Kläger lebt seit Jahren in Deutschland, wo er mit einer Lebensgefährtin zwei weitere Kinder (geboren 1998 und 2006) hat. Die Tochter B lebt in Italien bei ihrer Mutter, der getrennt lebenden Ehefrau des Klägers. Im Sommer 2010 und im Sommer 2011 überprüfte die Familienkasse X die Kindergeldgewährung. Der Kläger versicherte jeweils, dass seine Ehefrau nicht (selbständig oder unselbständig) erwerbstätig sei – durch Formulare E 401 bzw. E 411 belegt ? und dass sie deshalb keinen Anspruch auf italienische Familienleistungen habe [vgl. Bl. 84 Rücks./ 92 Kg-Akte]. Daraufhin gewährte die Familienkasse dem Kläger weiterhin Kindergeld in gesetzlicher Höhe.

3

Im Sommer 2012 überprüfte die Familienkasse den Kindergeldanspruch erneut und hob die Kindergeldfestsetzung gegenüber dem Kläger ab August 2012 auf. Sie führte zur

4

Begründung aus, die Aufhebung beruhe auf § 70 Abs. 3 des Einkommensteuergesetzes (EStG). Das Kindergeld könne nur der Elternteil erhalten, der nach § 64 EStG vorrangig kindergeldberechtigt sei. Dies sei im Streitfall die in Italien lebende Mutter, zu deren Haushalt die Tochter gehöre. Den Bescheid vom 14.11.2012 versandte die Familienkasse erneut am 08.02.2013 an den Kläger [der Grund der erneuten Versendung ist in der Kg-Akte nicht erwähnt]. Bereits Anfang Februar 2013 hatte der Kläger Nachweise über die Berufsausbildung der Tochter B vorgelegt (Berufsausbildung zur Fachfrau für Wellness und Kosmetik; Bescheinigung vom 11.09.2012: Ende der Kurse voraussichtlich am 15.01.2013).

Mit seinem am 28.02.2013 eingegangenen Einspruch trug der Kläger vor, die Ablehnung des Kindergelds für B sei nicht gerechtfertigt. Ihre Mutter erhalte kein Kindergeld in Italien, weil er in Deutschland lebe; er erfülle hier die gesetzlichen Voraussetzungen für den Bezug deutschen Kindergelds. 5

Die Familienkasse behandelte den Einspruch als zulässig, wies ihn aber als unbegründet zurück (Einspruchsentscheidung vom 10.04.2013). Zur Begründung führte sie aus, der Kläger erfülle zwar die Anspruchsvoraussetzungen für einen deutschen Kindergeldbezug, die Kindesmutter habe aber als andere anspruchsberechtigte Person einen vorrangigen Anspruch gemäß § 64 Abs. 1 und 2 EStG, weil sie in Italien mit der Tochter in einem Haushalt lebe. Dies ergebe sich aus der Verordnung (EG) Nr. 883/2004 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29.04.2004 zur Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit ? VO (EG) Nr. 883/2004 ? (ABl. EU 2004 L 200, S. 1) sowie Art 60 Abs. 1 Satz 2 der hierzu ergangenen Durchführungs-Verordnung (EG) Nr. 987/2009 vom 16.09.2009 – VO (EG) Nr. 987/2009 ? (ABl. EU 2009 L 284, S. 1). 6

Hiergegen richtet sich die Klage. Der Kläger trägt vor, seine getrennt lebende Ehefrau habe in Deutschland keinen Kindergeldantrag gestellt; deshalb sei sein Antrag zu berücksichtigen. Da der zunächst fachkundig vertretene Kläger auf Anfrage des Gerichts nicht reagiert hatte, hat der Berichterstatter ihn aufgefordert, konkret anzugeben, für welche Monate mit der Klage Kindergeld geltend gemacht werde, sowie ein Abschlusszeugnis/ eine Bescheinigung über die Beendigung der Berufsausbildung von B vorzulegen, und ggf. (falls Kindergeldgewährung auch für Februar bis April 2013 beantragt wird) einen weiterbestehenden Kindergeldtatbestand (vgl. § 32 Abs. 4 Sätze 1 und 2 EStG) darzulegen und glaubhaft zu machen. Der Kläger hat hierauf nicht reagiert. Seine zwischenzeitlichen Prozessvertreter haben sodann das Mandat niedergelegt. 7

Der Kläger beantragt sinngemäß, 8

den Aufhebungsbescheid vom 08.02.2013 in der Gestalt der Einspruchsentscheidung vom 10.04.2013 mit der Maßgabe aufzuheben, dass für die Tochter B ab August 2012 weiterhin deutsches Kindergeld in Höhe von monatlich 184 € festgesetzt wird. 9

Im Verlauf des Klageverfahrens ist die Familienkasse C aufgrund eines Organisationsakts (Beschluss des Vorstands der Bundesagentur für Arbeit Nr. 21/2013 vom 18.04.2013 gemäß § 5 Abs. 1 Nr. 11 des Finanzverwaltungsgesetzes, Amtliche Nachrichten der Bundesagentur für Arbeit, Ausgabe Mai 2013, S. 6 ff.) im Wege des gesetzlichen Parteiwechsels in die Beteiligtenstellung der Familienkasse X eingetreten, soweit –wie im Streitfall ? im Rahmen der Kindergeldfestsetzung über- bzw. zwischenstaatliche Rechtsvorschriften mit Bezug zu Italien anzuwenden sind (Anlage 2 Tz. 2.2 des Vorstandsbeschlusses der Bundesagentur für Arbeit Nr. 21/2013). 10

Die Beklagte hält weisungsgemäß an der bisherigen Rechtsauffassung fest und beantragt, 11

die Klage abzuweisen.	12
Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die Schriftsätze der Beteiligten und die dem Gericht übersandte Kindergeldakte Bezug genommen.	13
II.	14
1. Die Klage ist zulässig.	15
Das Gericht entscheidet über die Kindergeldgewährung ab August 2012 bis April 2013. Nach inzwischen höchstrichterlicher Rechtsprechung (BFH-Urteile vom 22.03.2011 III R 70/09, BFH/NV 2012, 1446 und vom 5.07.2012 V R 58/10, BFH/NV 2012, 1953) ist zulässiger Klagegegenstand ausschließlich der Zeitraum bis zum Monat der Bekanntgabe der Einspruchsentscheidung. In diesem zeitlichen Umfang kann der Kindergeldanspruch im finanzgerichtlichen Verfahren zum Gegenstand einer Inhaltskontrolle gemacht werden.	16
Dieser Streitgegenstand ist durch Auslegung der Klageschrift unter Berücksichtigung der Kindergeldakte hinreichend ersichtlich. Der Kläger wendet sich erkennbar im Wege der Anfechtungsklage gegen die Aufhebung des Kindergelds für die Monate August bis Oktober 2012 (bis zur Volljährigkeit der Tochter B) und begehrt zugleich im Wege der Verpflichtungsklage die Weitergewährung des Kindergelds ab November 2012 (über die Volljährigkeit der Tochter hinaus) – so ist bereits sein Einspruchsschreiben vom 28.02.2013 zu verstehen. Denn auch der Bescheid vom 14.11.2012 enthält nicht nur die Aufhebung der (von vorne herein bis zur Volljährigkeit der Tochter begrenzten) Kindergeldfestsetzung für August bis Oktober 2012, sondern zusätzlich die Versagung der Kindergeldgewährung für die weiteren Monate (zunächst für November 2012, in der Einspruchsentscheidung zusätzlich für Dezember 2012 bis April 2013).	17
Die fehlende Mitwirkung des Klägers im weiteren Verlauf des Klageverfahrens hat sich insoweit nicht ausgewirkt; die gesetzte Ausschlussfrist zur Bezeichnung des Streitgegenstands ging ins Leere.	18
2. Die Klage ist begründet, soweit sie die Monate August bis Oktober 2012 betrifft.	19
Die Aufhebung der Kindergeldfestsetzung gegenüber dem Kläger für die Tochter B ab August 2012 bis Oktober 2012 ist rechtswidrig und verletzt den Kläger in seinen Rechten (§ 100 Abs. 1 Satz 1 FGO).	20
a) Der Kläger besitzt für den Streitzeitraum einen Anspruch auf Gewährung deutschen Kindergelds für seine Tochter B, weil er einen Wohnsitz im Inland hat, § 62 Abs. 1 Nr. 1 EStG. Der Tochter ist als minderjähriges Kind zu berücksichtigen (§ 63 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1, Satz 2 i.V.m. § 32 Abs. 3 EStG), das einen Wohnsitz in Italien hat, also in einem Mitgliedstaat der Europäischen Union (§ 63 Abs. 1 Satz 3 EStG).	21
Für den Kläger ist (für den Streitzeitraum) ausschließlich deutsches Recht anzuwenden (vgl. Art. 11 Abs. 1 VO (EG) Nr. 883/2004). Der Kläger ist in Deutschland nichtselbständig beschäftigt; gemäß Art. 11 Abs. 3 Buchst. a) VO (EG) Nr. 883/2004 sind auf den Kläger alleine die deutschen Rechtsvorschriften anwendbar.	22
b) Demgegenüber bestand im Streitzeitraum weder ein Anspruch auf laufende italienische Familienleistungen noch wurden solche gewährt. Die Kindesmutter hat in Italien keinen Anspruch auf Kindergeld (... ..), weil sie weder Arbeitnehmerin bzw. arbeitnehmerähnliche Selbständige ist noch Arbeitslose oder Rentnerin (vgl. die in der Kindergeldakte befindlichen	23

Bescheinigungen E 411, Bl. 84 Rücksl./ Bl. 92 Kg-Akte). Ein Anspruch des Klägers auf italienische Familienleistungen scheidet aus, weil er wegen des Getrennt-Lebens nicht in den italienischen Familienhaushalt einbezogen ist. Unter diesen Umständen kommt es nicht zu einer Konkurrenzsituation im Sinne des Art. 68 VO (EG) Nr. 883/2004 und es besteht für die Tochter – wovon auch die Familienkasse ausgeht ? alleine ein Anspruch auf deutsches Kindergeld in voller gesetzlicher Höhe gemäß § 66 Abs. 1 Satz 1 EStG.

c) Der deutsche Kindergeldanspruch steht auch dem Kläger zu und nicht der in Italien 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. 24

d) 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 unstrittig 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). 25

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 23.03.2011 2 K 2248/10, EFG 2011, 1323 (zustimmend FG München, Urteile vom 27.10.2011 5 K 1145/11, EFG 2012, 255, 5 K 1075/11, EFG 2012, 253, und 5 K 2614/10, EFG 2012, 249; Niedersächsisches FG, Urteil vom 8.12.2011 16 K 291/11, EFG 2012, 849; FG Hamburg, Urteile vom 31.01.2012 1 K 204/11, EFG 2012, 1364 und vom 10.05.2012 1 K 19/11, EFG 2012, 1684), denen er sich auch im Hinblick auf die vom FG Bremen vertretene abweichende Auffassung (Urteil vom 10.11.2011 3 K 26/11, EFG 2012, 143; zustimmend FG Baden-Württemberg, Urteil vom 08.11.2012 12 K 655/12, juris) 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, falls es nicht für den Kindesunterhalt verwendet wird. Angesichts dessen besteht auch kein Bedürfnis für eine eigene Anspruchsberechtigung des im Ausland lebenden Familienangehörigen. 26

e) Der Ablehnungsbescheid ist auch nicht wegen Versäumung der Einspruchsfrist bestandskräftig geworden. Die Familienkasse hat dem Kläger den Ablehnungsbescheid vom 14.11.2012 mit Schreiben vom 8.02.2013 „zur Kenntnisnahme“ zugesandt. Die Ursache ist aus der Kindergeldakte nicht ersichtlich. Das Gericht geht unter diesen Umständen (insoweit keine ordnungsmäßig Aktenführung/ kein erläuternder Vermerk) davon aus, dass der Kläger, der zwischenzeitlich umgezogen ist, bei der Familienkasse geltend gemacht hat, den am 14.11.2012 versandten Bescheid nicht erhalten zu haben, so dass der Bescheid erst im Februar 2013 bekanntgegeben worden ist. Hierfür spricht auch, dass die Familienkasse den Einspruch des Klägers als zulässig behandelt hat. 27

3. Darüber hinaus (für die Monate November 2012 bis April 2013) ist die Klage unbegründet. 28

Die Voraussetzungen für eine Kindergeldgewährung über das vollendete 18. Lebensjahr der Tochter hinaus sind nicht erwiesen, weil für die Monate ab November 2012 der Nachweis der 29

fortgeführten und noch nicht beendeten Berufsausbildung (§ 32 Abs. 4 Satz 1 Nr. 2 Buchst. a) EStG) der Tochter fehlt. Der letzte Beleg, dass die Tochter sich kurz vor ihrem voraussichtlichen Ausbildungsabschluss noch in Berufsausbildung befand, stammt aus dem September 2012. Für den weitergehenden Zeitraum hat der Kläger, trotz wiederholter Aufforderungen durch das Gericht, keine Nachweise erbracht, er hat auch kein Zeugnis über das Ausbildungsende vorgelegt. Die Verwirklichung anderer Kindergeldtatbestände i. S. d. § 32 Abs. 4 Satz 1 EStG ist weder dargetan noch sonst ersichtlich.

4. Die Kostenentscheidung folgt aus § 136 Abs. 1 Satz 1 FGO. 30

5. Die Revision wird wegen grundsätzlicher Bedeutung der Rechtssache zugelassen; zur Auslegung des Art. 60 Abs. 1 Satz 2 VO (EG) Nr. 988/2009 ist inzwischen eine Vielzahl von Revisionsverfahren anhängig. 31