
Datum: 25.09.2013
Gericht: Finanzgericht Münster
Spruchkörper: 12. Senat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 12 K 51/11 Kg
ECLI: ECLI:DE:FGMS:2013:0925.12K51.11KG.00

Sachgebiet: Finanz- und Abgaberecht

Tenor:

Unter Aufhebung des Bescheids vom 8. September 2010 in Gestalt der Einspruchsentscheidung vom 29. November 2010 wird die Beklagte verpflichtet, gegenüber dem Kläger für seine beiden Töchter A 2 und A 3 für die Monate Mai bis einschließlich Dezember 2010 Differenzkindergeld i. H. v. 161 EUR pro Kind festzusetzen. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

Die Kosten des Verfahrens tragen die Beklagte zu 91 v. H. und der Kläger zu 9 v. H.

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.

Die Revision wird zugelassen.

Tatbestand:

Zu entscheiden ist, ob der Kläger einen Anspruch auf Kindergeld für seine beiden in Polen bei der Kindesmutter lebenden Töchter A 2, geboren am 23. Juni 1994, und A 3, geboren am 28. Januar 1997, für die Monate Mai bis einschließlich Dezember 2010 hat. 1 2

Der Kläger lebt in Deutschland und ist selbstständig gewerblich tätig. Für den Kläger liegt eine Gewerbeanmeldung in den Bereichen Gartenarbeiten, Trockenbau und Fliesen verlegen 3

vor.

Die Kindesmutter ist in Polen erwerbstätig. Die Ehe mit dem Kläger ist seit 2003 geschieden. Die Kindesmutter lebt zusammen mit beiden Töchtern in Polen. 4

Nach Bescheinigungen des polnischen Finanzamtes jeweils vom 30. April 2013 erzielte die Kindesmutter im Jahr 2008 ein Einkommen i.H.v. 10.244,97 PLN bei einer anfallenden Steuer von 0 PLN und Beiträgen zur Krankenversicherung i.H.v. 730,59 PLN und Beiträgen zur Sozialversicherung i.H.v. 1.446,98 PLN. Im Jahr 2009 betrug das Einkommen der Kindesmutter 19.604,63 PLN, bei einer Steuer i.H.v. 0 PLN, Krankversicherungsbeiträgen i.H.v. 1.353,90 PLN und Sozialversicherungsbeiträgen i.H.v. 2.705,73 PLN. 5

Mit Bescheid vom 26. Mai 2009 setzte die Beklagte hälftiges Kindergeld gegenüber dem Kläger für beide Töchter fest. 6

Nach Anhörung des Klägers hob die Beklagte die Kindergeldfestsetzung durch Bescheid vom 8. September 2010 mit Wirkung ab Mai 2010 auf. 7

Der dagegen gerichtete Einspruch war erfolglos. Ein Kindergeldanspruch bestehe nach der Begründung der Einspruchsentscheidung vorrangig für die in Polen lebende Kindesmutter. Diese habe beide Töchter in ihren Haushalt aufgenommen und sei daher nach § 64 Abs. 2 S. 1 EStG vorrangig berechtigt. Als Rechtsgrundlage für einen Kindergeldanspruch komme neben den Einkommensteuergesetz das Bundeskindergeldgesetz in Betracht. 8

Mit der dagegen gerichteten Klage begehrt der Kläger die Weitergewährung von Kindergeld. Tatsächlich werde Kindergeld ab Mai 2010 weder an ihn noch an die Kindesmutter gezahlt. Der Kindesmutter stehe in Polen nach den dortigen Vorschriften kein Anspruch auf Kindergeld zu. Die staatlichen Rechtsvorschriften hätten nicht zum Ziel, dass keinem der Elternteile Kindergeld gewährt werde. 9

Der Kläger beantragt sinngemäß, 10

unter Aufhebung des Bescheids vom 8. September 2010 in Gestalt der Einspruchsentscheidung vom 19. November 2010 Kindergeld für beide Kinder A 2, geb. am 23. Juli 1994, und A 3, geboren am 28. Januar 1997 von Mai 2010 bis Dezember 2010 festzusetzen. 11

Die Beklagte beantragt, 12

Die Klage abzuweisen. 13

Zur Begründung macht die Beklagte geltend, dass die Kindeseltern getrennt leben, so dass kein gemeinsamer Haushalt bestehe. Kindergeldberechtigt sei danach allein derjenige Elternteil, der das Kind in seinen Haushalt aufgenommen habe. Nach Art. 67 VO (EG) Nr. 883/2004 seien Familienleistungen zu gewähren, als ob sämtliche Familienangehörige in Deutschland wohnen würden. Würde die gesamte Familie in Deutschland wohnen, wäre ebenfalls die Kindesmutter allein anspruchsberechtigt gewesen. 14

Es komme nicht darauf an, ob die Kindesmutter in Polen einen Anspruch auf Familienleistungen habe. Die Kindesmutter könne und müsse einen Antrag auf Kindergeld nach dem Bundeskindergeldgesetz bei der Familienkasse Nürnberg stellen. 15

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die gewechselten Schriftsätze der Beteiligten sowie den Inhalt der beigezogenen Kindergeldakte Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

1. Die Familienkasse C in H ist aufgrund eines Organisationsaktes (Beschluss des Vorstandes der Bundesagentur für Arbeit Nr. 21/2013 vom 18. April 2013 gemäß § 5 Abs. 1 Nr. 11 Finanzverwaltungsgesetz (FVG) und § 13 Abs. 3 BKGG, veröffentlicht in den Amtlichen Nachrichten des Bundesagentur für Arbeit, Nr. 5/2013) durch gesetzlichen Wechsel des Beteiligten (vgl. BFH-Beschluss vom 03. März 2011 V B 17/10, BFH/NV 2011, 1105) in die Beteiligtenstellung der Agentur für Arbeit E -Familienkasse- eingetreten. Nach dem Organisationsakt ist die Familienkasse C in H sonderzuständig für Kindergeldfälle, in denen – wie im Streitfall – über die Anwendung über- bzw. zwischenstaatlicher Rechtsvorschriften zu befinden ist -- insbesondere die VO [EWG] Nr. 1408/71 vom 14. Juni 1971 bzw. die VO [EG] Nr. 883/2004 vom 29. April 2004 nebst Durchführungs-VO) und der Kindergeldberechtigte, der andere Elternteil oder das anspruchsbegründende Kind ihren Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthalt in Polen haben. 17 18
2. Der Senat entscheidet im Einverständnis der Beteiligten ohne mündliche Verhandlung (§ 90 Abs. 2 Finanzgerichtsordnung (FGO)). Der von der Familienkasse E vor dem Organisationsakt erklärte Verzicht auf mündliche Verhandlung wirkt fort und wird durch den gesetzlichen Beteiligtenwechsel (Ziff. 1) nicht berührt. 19
3. Das auf die Gewährung von Kindergeld gerichtete Klagebegehren wird vom Senat zeitlich dahin ausgelegt, dass es auf den Zeitraum Mai bis Dezember 2010 (Bekanntgabe der Einspruchsentscheidung) bezogen ist. 20
4. Die Klage ist teilweise begründet. Dem Kläger steht für seine beiden Töchter für die Streitmonate entgegen der Ansicht der Beklagten Differenzkindergeld zu; insoweit ist der Kläger durch den Aufhebungsbescheid in Gestalt der Einspruchsentscheidung in seinen Rechten verletzt. 21
- a. Der Kläger hat als freizügigkeitsberechtigter EU-Ausländer für seine beiden im Streitzeitraum noch nicht volljährigen Töchter grundsätzlich einen Kindergeldanspruch nach §§ 62 Abs. 1 Nr. 1, 63 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1, Satz 3, 32 Abs. 3 Einkommensteuergesetz (EStG). Dass die Kinder ihren Wohnsitz nicht in Deutschland haben, steht dem Anspruch nicht entgegen, weil sie in Polen und damit in einem Mitgliedstaat der Europäischen Union leben (Art. 67 der Verordnung EG Nr. 883/2004 und § 63 Abs. 1 Satz 3 EStG). 22
- b. Der Kindergeldanspruch des Klägers ist entgegen der Ansicht der Beklagten nicht aufgrund einer Aufnahme der Kinder in den polnischen Haushalt der Kindesmutter ausgeschlossen, da dieser deutsches Kindergeld für die Streitmonate weder nach § 64 Abs. 2 S. 1 EStG noch nach § 3 Abs. 2 S. 1 Bundeskindergeldgesetz (vorrangig) zusteht. 23
- Anspruchsberechtigt i.S. d. § 64 Abs. 2 Satz 1 EStG bzw. § 3 Abs. 2 Satz 1 BKGG können nur solche Personen sein, die selbst die Anspruchsvoraussetzungen des § 62 Abs. 1 EStG oder des § 1 Nr. 1 bis Nr. 4 BKGG erfüllen (vgl. FG Münster Urteil vom 09. Mai 2012 10 K 4079/10 Kg, EFG 2012, 1680; FG Rheinland-Pfalz, Urteil vom 23.03.2011 2 K 2248/10, EFG 2011, 1323; FG München vom 27.10.2011 5 K 1075/11, StE 2012, 39 und 5 K 1145/11, Juris-Datenbank). 24

Die in Polen lebende geschiedene Ehefrau des Klägers ist jedoch weder nach dem EStG noch dem BKGG anspruchsberechtigt.

Es bestehen weder nach den Akten noch nach dem Vortrag der Beklagten Anhaltspunkte dafür, dass die Kindsmutter einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt in Deutschland hatte, nach § 1 Abs. 3 EStG als unbeschränkt einkommensteuerpflichtig behandelt wurde oder nach § 1 Abs. 1 BKGG anspruchsberechtigt gewesen wäre. Die Kindesmutter hatte keinerlei Berührungspunkte zur deutschen Sozialversicherung; sie unterlag vielmehr offenbar den polnischen Rechtsvorschriften. Darauf deuten nicht zuletzt auch die vom Kläger in polnischer Sprache und deutscher Übersetzung vorgelegten Bescheinigungen über die in Polen bezogenen Einkünfte der Kindesmutter und die dort gezahlten Beiträge zur polnischen Sozialversicherung hin.

c. Der Kindergeldanspruch des Klägers nach deutschem Recht ist auch nicht nach den Regelungen des Art. 68 der VO (EG) Nr. 883/2004 i.V.m. Art. 58 ff. der VO (EG) Nr. 987/2009 ausgeschlossen; er wird wegen des vorrangigen Kindergeldanspruchs der Kindesmutter allerdings entgegen dem auf das volle Kindergeld i. H. v. 184 EUR zielenden Klagebegehren auf das Differenzkindergeld begrenzt.

Die Begrenzung des klägerischen Kindergeldanspruchs ergibt sich daraus, dass sowohl der Anspruch des Klägers als auch derjenige der Kindsmutter durch eine Beschäftigung ausgelöst werden und die Kinder in Polen wohnen (Art. 68 Abs. 1 Buchstabe b) Ziffer i) der Verordnung EG Nr. 883/2004).

Maßgeblich für die Frage, wodurch die Ansprüche ausgelöst werden, ist nicht, was die anzuwendenden nationalen Rechtsvorschriften als Anspruchsvoraussetzungen bestimmen. Vielmehr kommt es darauf an, aufgrund welchen Tatbestands die berechtigte Person den Rechtsvorschriften des betreffenden Mitgliedstaats nach Art. 11 bis 16 der Verordnung EG Nr. 883/2004 unterstellt ist. Anderenfalls wäre es den Mitgliedstaaten durch Ausgestaltung der Anspruchsvoraussetzungen in ihren nationalen Rechtsvorschriften freigestellt zu bestimmen, an welcher Stelle in der europarechtlichen Rangfolge sie leistungs verpflichtet sein wollen. Zudem könnte eine Rangfolge in den Fällen, in denen der deutsche Kindergeldanspruch nicht auf einen Wohnsitz abstellt (z. B. § 62 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 EStG), nicht bestimmt werden (FG Münster, Urteil vom 9.5.2012 10 K 4079/10 Kg; FG München, Urteil vom 27.10.2011 5 K 1075/11, EFG 2012, 253 und FG München, Gerichtsbescheid vom 21.11.2011 5 K 2527/10, EFG 2012, 327).

Da sowohl der Kläger als auch die Kindsmutter in ihrem jeweiligen Wohnsitzstaat beschäftigt bzw. selbstständig erwerbstätig sind, unterliegen sie gemäß Art. 11 Abs. 3 Buchstabe a) der Verordnung EG Nr. 883/2004 den Regelungen ihres jeweiligen Wohnsitzstaates.

Art. 68 der VO (EG) Nr. 883/2004 stellt für den Fall des Zusammentreffens von Ansprüchen für dieselben Familienangehörigen für denselben Zeitraum Prioritätsregeln auf.

Die Anwendung der Prioritätsregeln setzt eine Anspruchskonkurrenz voraus (FG Rheinland-Pfalz, Urteil vom 23.03.2011 2 K 2248/10, EFG 2011, 1323 sowie Urteile des FG München vom 27.10.2011 5 K 1075/11, StE 2012, 39 und 5 K 1145/11, Juris-Datenbank; FG Niedersachsen Urteil vom 08.12.2011 16 K 291/11, Juris-Datenbank), die vorliegend zwischen den Ansprüchen der Kindesmutter auf polnische Familienleistungen und den Ansprüchen des Klägers auf deutsches Kindergeld besteht.

Die geschiedene Ehefrau des Klägers hatte für die Monate Mai bis Dezember 2010 in Polen Ansprüche auf Familienleistungen.

Nach Art. 5 Abs. 1 des Gesetzes über polnische Familienleistungen vom 28.11.2003 (Gesetzblatt Nr. 228/2003 Pos. 2255, nachfolgende „PKG“) werden Familienleistungen gezahlt, soweit das Familieneinkommen pro Familienmitglied oder das Einkommen der Person in Ausbildung höchstens 504 PLN beträgt. Das maßgebliche Familieneinkommen der Kindesmutter pro Familienmitglied übersteigt diesen Betrag von 504 PLN nicht.

34

Als Einkommen gelten nach Abzug der an andere Personen zu zahlenden Unterhaltsbeiträge u.a. Einnahmen, die nach allgemeinen Regelungen mit der Einkommensteuer zu versteuern sind, vermindert um Werbungskosten, geschuldete Einkommensteuer, nicht den Werbungskosten angerechnete Sozialversicherungsbeiträge sowie Krankenversicherungsbeiträge, Art. 3 Abs. 1a PKG. Familieneinkommen ist das durchschnittliche monatliche Einkommen der Familienmitglieder im Kalenderjahr, das dem Beihilfezeitraum vorangeht, Art. 3 Abs. 2 des Gesetzes über polnische Familienleistungen. Als Familie gelten u.a. Ehegatten und die Eltern der Kinder, Art. 3 Abs. 16 PKG. Beihilfezeitraum war nach Art. 3 Abs. 10 a. F. PKG a. F. der Zeitraum vom 01.09. bis zum 31.08. des nachfolgenden Jahres, für den der Anspruch auf Familienleistungen festgelegt wird; mit Änderungsgesetz vom 17.10.2008 (Amtsblatt vom 18.12.2008, pos. 1.456), in Kraft seit dem 02.01.2009, erstreckt sich Beihilfezeitraum vom 01. November bis zum 31. Oktober des nachfolgenden Kalenderjahres, Art. 3 Abs. 10 PKG n. F.

35

Das durchschnittliche Familieneinkommen nach Art. 3 Abs. 1 PKG lag in den Jahren 2008 und 2009 unterhalb der Grenze von 504 PLN. Bei der Berechnung ist das Einkommen der vom Kläger geschiedenen Kindesmutter anzusetzen, nicht aber das Einkommen des Klägers.

36

	2008	2009
Einkommen	10.244,97 PLN	19.604,63 PLN
Steuer	0 PLN	0 PLN
Krankenversicherung	730,59 PLN	1.353,90 PLN
Sozialversicherung	1.446,98 PLN	2.705,73 PLN
Jahresbetrag	8.067,40 PLN	15.545 PLN
Monatsbetrag	672,28 PLN	1.295,42 PLN
Monatsbetrag pro Familienmitglied (3 Pers.)	224,09 PLN	431,81 PLN

37

Die vom Kläger vorgelegte Bescheinigung des Gemeindezentrums der Sozialhilfe der OR (or) vom 24. April 2013 steht dem nicht entgegen. Sie besagt lediglich, dass die Kindesmutter im Streitzeitraum keinen Antrag gestellt und tatsächlich keine Familienleistungen bezogen hat. Maßgeblich ist jedoch, ob nach polnischem Recht ein Anspruch bestanden hat. Davon ist nach dem Gesamtergebnis des Verfahrens auszugehen.

38

39

d. Der Anspruch der Kindesmutter auf polnische Familienleistungen ist nach Art. 68 Abs. 1 Buchst. b Unterabsatz i der VO (EG) Nr. 883/2004 vorrangig, weil die Kinder ihren Wohnort in Polen haben.

Der deutsche Kindergeldanspruch des Klägers wird nach Art. 68 Abs. 2 Satz 2 VO (EG) Nr. 883/2004 bis zur Höhe der der Kindesmutter zustehenden vorrangigen polnischen Familienleistungen ausgesetzt. In Höhe der Differenz zwischen deutschen und polnischen Familienleistungen ist Kindergeld festzusetzen, denn der Anspruch des Klägers auf die Unterschiedsbeträge wird nicht ausschließlich durch seinen Wohnort, sondern auch durch seine Beschäftigung in Deutschland ausgelöst (Art. 68 Abs. 2 Sätze 2 und 3 VO (EG) Nr. 883/2004). 40

Für Kinder von 6 bis 18 Jahren betragen die Familienleistungen in Polen seit dem 01. November 2009 91 PLN monatlich (vgl. jährliche Information „Sozialversicherung in Polen“ der ZUS, Stand 2010, S. 64); dies entspricht nach dem durchschnittlichem Umrechnungskurs 2010 (Quelle: Zeitreihen-Datenbank der Deutschen Bundesbank) rund 23 EUR. Insoweit ergibt sich ein Anspruch auf Differenzkindergeld pro Kind i. H. v. rund 161 EUR für die Streitmonate. 41

5. Die Kostenentscheidung folgt aus § 136 Abs. 1 Satz 1 FGO. 42

6. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit beruht auf §§ 151 Abs. 3, 155 FGO i. V. m. §§ 708 Nr. 10, 711 der Zivilprozessordnung. 43

7. Die Revision ist wegen grundsätzlicher Bedeutung (§ 115 Abs. 2 Nr. 1 FGO) zuzulassen. 44