Urteil vom 13. November 2014, III R 1/13

Kein Kindergeld für eine nicht sozialversicherte Person bei Anspruch auf Familienleistungen im EU-Ausland

BFH III. Senat

EStG § 32 Abs 3, EStG § 62 Abs 1 Nr 1, EStG § 63 Abs 1 S 1 Nr 1, EStG § 65 Abs 1 S 1 Nr 2, EStG § 66, EWGV 1408/71 Art 1 Buchst a, EWGV 1408/71 Art 2 Abs 1, EWGV 1408/71 Art 13ff, EWGV 574/72 Art 10, EStG VZ 2005

vorgehend Finanzgericht Berlin-Brandenburg , 19. Dezember 2012, Az: 4 K 4176/06 B

Leitsätze

Der Anspruch auf Kindergeld nach deutschem Recht für ein im EU-Ausland lebendes Kind ist nach § 65 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 EStG ausgeschlossen, wenn für das Kind ein Anspruch auf ausländische Leistungen besteht, die dem Kindergeld vergleichbar sind, und der Anspruchsteller nicht vom Anwendungsbereich der VO (EWG) Nr. 1408/71 erfasst wird, weil er nicht in einem Sozialversicherungssystem versichert ist .

Tatbestand

I.

1 Die Klägerin und Revisionsklägerin (Klägerin) ist polnische Staatsangehörige. Sie lebte in der Bundesrepublik Deutschland (Deutschland), ihr Ehemann wohnte mit den drei gemeinsamen Kindern, die in den Jahren 1982, 1988 und 1989 geboren sind, in Polen. Die Klägerin übte in Deutschland das Gewerbe "Betreuung von Behinderten und älteren Menschen, Reinigung sowie Büroservice" aus. Sie war weder in Deutschland noch in Polen sozialversichert. Dem Ehemann der Klägerin, der in Polen nicht erwerbstätig war, standen im streitigen Zeitraum --Juni 2005 bis Juli 2006-- polnische Familienleistungen für die Kinder zu.

2 Die Klägerin beantragte in Deutschland Kindergeld. Die Beklagte und Revisionsbeklagte (Familienkasse) setzte durch Bescheid vom 8. Februar 2006 Kindergeld ab Juni 2005 für die drei Kinder von jeweils 77 € monatlich fest, somit in Höhe der Hälfte des damals gesetzlich vorgesehenen Betrags. Der dagegen gerichtete Einspruch hatte keinen Erfolg (Einspruchsentscheidung vom 27. Juli 2006). Im Verlauf des anschließenden Klageverfahrens half die Familienkasse dem klägerischen Begehren hinsichtlich der im Jahr 1982 geborenen Tochter E ab und gewährte insoweit das volle Kindergeld.

3 Die Klage, die sich nunmehr dagegen richtete, dass die Familienkasse das Kindergeld für die beiden anderen Kinder (B und C) nicht in voller Höhe gewährte, hatte keinen Erfolg. Das Finanzgericht (FG) war der Ansicht, die Klägerin werde nicht vom persönlichen Anwendungsbereich der Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 des Rates vom 14. Juni 1971 zur Anwendung der Systeme der sozialen Sicherheit auf Arbeitnehmer und Selbständige sowie deren Familienangehörige, die innerhalb der Gemeinschaft zu- und abwandern --in der im Streitzeitraum geltenden Fassung-- (VO Nr. 1408/71) erfasst, da sie weder in Deutschland noch in Polen im Rahmen ihrer gewerblichen Tätigkeit versichert sei. Auch aus dem in der Rechtssache Hudzinski und Wawrzyniak ergangenen Urteil des Gerichtshofs der Europäischen Union (EuGH) vom 12. Juni 2012, C-611/10, C-612/10 (Deutsches Steuerrecht/Entscheidungsdienst --DStRE-- 2012, 999) ergebe sich für die Klägerin kein Anspruch auf Kindergeld in voller Höhe, weil sie nicht ihre "gesamten Tätigkeiten" in Deutschland ausgeübt habe. Die in dieser Entscheidung aufgestellten Grundsätze beträfen die Gruppe der Saisonarbeitnehmer und der entsandten Arbeitnehmer, für welche die Arbeitnehmerfreizügigkeit nach Art. 45 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union gelte. Hierauf könnten sich Selbständige nicht berufen. Nach § 65 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 des Einkommensteuergesetzes in der in den Jahren 2005 und 2006 geltenden Fassung (EStG) komme es darauf an, ob für die Kinder der Klägerin in Polen Familienleistungen gewährt worden seien oder bei Antragstellung zu gewähren gewesen wären. Hinsichtlich des Zeitraums Juni 2005 bis September 2005 gebe es unterschiedliche Angaben zur Frage, ob in diesen Monaten das Kindergeld gewährt oder nicht beansprucht worden sei. Maßgeblich sei jedoch, ob ein derartiger Anspruch in Polen

bestanden habe. Dies sei hier der Fall. Die polnischen Familienleistungen seien sowohl im Hinblick auf Ziel als auch auf Funktion mit dem deutschen Kindergeld vergleichbar.

4 Zur Begründung ihrer Revision trägt die Klägerin vor, § 65 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 EStG verstoße gegen höherrangiges Recht. Das FG sei zu Unrecht der Ansicht, die Grundsätze des EuGH-Urteils in der Rechtssache Hudzinski und Wawrzyniak in DStRE 2012, 999 seien nur auf Wanderarbeitnehmer anwendbar.

5 Die Beteiligten sind mit einer Entscheidung ohne mündliche Verhandlung einverstanden (§ 90 Abs. 2 der Finanzgerichtsordnung --FGO--).

Entscheidungsgründe

II.

6 Im Streitfall hat zum 1. Mai 2013 ein gesetzlicher Beteiligtenwechsel stattgefunden. Beklagte und Revisionsbeklagte ist nunmehr die Familienkasse Sachsen (vgl. z.B. Urteile des Bundesfinanzhofs vom 16. Mai 2013 III R 8/11, BFHE 241, 511, BStBl II 2013, 1040, Rz 11, und vom 28. Mai 2013 XI R 38/11, BFH/NV 2013, 1774, Rz 14). Das Rubrum war deshalb zu ändern.

III.

7 Die Revision der Klägerin ist unbegründet und wird daher zurückgewiesen (§ 126 Abs. 2 FGO). Das FG hat zu Recht einen Anspruch der Klägerin auf Kindergeld in voller Höhe verneint. Ein solcher Anspruch wird nach deutschem Recht durch § 65 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 EStG ausgeschlossen und ergibt sich auch nicht aus Unionsrecht. Auf die Gründe, weshalb die Familienkasse Kindergeld in halber Höhe gewährt hat, kommt es nicht an.

8 1. Die Klägerin hatte dem Grunde nach einen Anspruch auf Kindergeld nach § 62 Abs. 1 Nr. 1, § 63 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 EStG i.V.m. § 32 Abs. 3 EStG für die beiden minderjährigen, in Polen lebenden Kinder B und C. Sie hatte unstreitig ihren Wohnsitz (§ 8 der Abgabenordnung) in Deutschland, die Kinder hatten ihren Wohnsitz in Polen und damit in einem Land der Europäischen Union (§ 63 Abs. 1 Satz 3 EStG).

9 2. Ein Anspruch auf Kindergeld in Höhe des nach § 66 EStG vorgesehenen Betrags von 154 € wird allerdings durch § 65 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 EStG ausgeschlossen. Hiernach wird kein Kindergeld für ein Kind gezahlt, für das im Ausland Leistungen gezahlt werden oder bei Antragstellung zu zahlen wären, die dem Kindergeld vergleichbar sind. Die Vorschrift ist mit Verfassungsrecht vereinbar (Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 8. Juni 2004 2 BvL 5/00, BVerfGE 110, 412).

10 Nach den Feststellungen des FG bestand in Polen ein Anspruch auf polnische Familienleistungen, die dem deutschen Kindergeld vergleichbar sind. Zutreffend hat das FG entschieden, dass es nicht darauf ankommt, ob die Leistungen tatsächlich beantragt wurden.

11 3. Ein Anspruch auf Kindergeld nach deutschem Recht in voller Höhe ergibt sich auch nicht aus unionsrechtlichen Vorgaben.

12 a) Die Ansprüche auf Kindergeld nach deutschem Recht und auf Familienleistungen nach polnischem Recht sind nicht nach unionsrechtlichen Vorschriften zu koordinieren. Die VO Nr. 1408/71, die im streitigen Zeitraum noch galt, ist im Streitfall nicht anzuwenden, da der persönliche Anwendungsbereich der Verordnung nicht eröffnet ist.

13 aa) Nach Art. 2 Abs. 1 der VO Nr. 1408/71 gilt die Verordnung insbesondere für Arbeitnehmer und Selbständige, für welche die Rechtsvorschriften eines oder mehrerer Mitgliedstaaten gelten oder galten, soweit sie Staatsangehörige eines Mitgliedstaats sind, sowie für deren Familienangehörige und Hinterbliebene. Eine Person ist Arbeitnehmer oder Selbständiger i.S. von Art. 1 Buchst. a der VO Nr. 1408/71, wenn sie auch nur gegen ein einziges Risiko im Rahmen eines der in Art. 1 Buchst. a dieser Verordnung genannten allgemeinen oder besonderen Systeme der sozialen Sicherheit pflichtversichert oder freiwillig versichert ist (vgl. z.B. Senatsurteile vom 4. August 2011 III R 55/08, BFHE 234, 316, BStBl II 2013, 619, sowie vom 19. April 2012 III R 87/09, BFHE 237, 150, BStBl II 2013, 1030).

14 bb) Im Streitfall war die Klägerin nach den nicht mit Revisionsrügen angegriffenen Feststellungen des FG, an welche der Senat gemäß § 118 Abs. 2 FGO gebunden ist, weder in Deutschland noch in Polen in einem Zweig der

Sozialversicherung versichert. Der persönliche Anwendungsbereich der VO Nr. 1408/71 ist für die Klägerin somit nicht eröffnet. Die Koordinierungsregelungen nach Art. 13 ff. dieser Verordnung sind nicht anwendbar, ebenso wenig die Antikumulierungsvorschrift des Art. 10 der Verordnung (EWG) Nr. 574/72 des Rates vom 21. März 1972 über die Durchführung der Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 zur Anwendung der Systeme der sozialen Sicherheit auf Arbeitnehmer und Selbständige sowie deren Familienangehörige, die innerhalb der Gemeinschaft zu- und abwandern.

15 b) Aus dem Primärrecht der Europäischen Union ist kein Anspruch auf Kindergeld in Höhe der Sätze nach § 66 EStG abzuleiten.

16 aa) Der EuGH hat zwar in der Rechtssache Hudzinski und Wawrzyniak im Urteil in DStRE 2012, 999 entschieden, dass es mit der Grundfreiheit der Arbeitnehmerfreizügigkeit nicht zu vereinbaren ist, wenn in den Fällen, in denen nach den Koordinierungsregelungen der VO Nr. 1408/71 ein ausländischer Mitgliedstaat zur Gewährung von Familienleistungen zuständig ist, der Anspruch auf (Differenz-)Kindergeld durch eine nationale Antikumulierungsvorschrift wie § 65 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 EStG ausgeschlossen wird.

17 bb) Die in dieser Entscheidung aufgestellten Grundsätze gelten allerdings nicht für eine selbständig tätige Person, die nicht vom Anwendungsbereich der VO Nr. 1408/71 erfasst wird. Der vom EuGH im Urteil in DStRE 2012, 999 erwähnte erste Erwägungsgrund zu der Verordnung, wonach diese zur Verbesserung des Lebensstandards und der Arbeitsbedingungen der Wanderarbeitnehmer beitragen soll, kommt bei einer Person, die nicht unter den Anwendungsbereich der Verordnung fällt, nicht zum Tragen. Der Anwendung des § 65 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 EStG steht in einem derartigen Fall das Unionsrecht nicht entgegen (noch offen gelassen im Senatsurteil vom 18. Dezember 2013 III R 52/11, BFH/NV 2014, 851, Rz 36). Denn das Gemeinschaftsrecht lässt die Zuständigkeit der Mitgliedstaaten zur Ausgestaltung ihrer Systeme der sozialen Sicherheit unberührt. Es ist Sache des jeweiligen Mitgliedstaats, die Voraussetzungen für die Gewährung von Leistungen der sozialen Sicherheit sowie ihre Höhe und die Dauer ihrer Gewährung zu bestimmen (Urteil des EuGH in der Rechtssache Xhymshiti vom 18. November 2010 C-247/09, Slg. 2010, I-11845, Rdnr. 43).

Quelle: www.bundesfinanzhof.de