Urteil vom 10. März 2016, III R 66/13

Im Wesentlichen inhaltsgleich mit BFH-Urteil vom 10.3.2016 III R 62/12 - Vorrangiger Kindergeldanspruch des im anderen EU-Mitgliedstaat wohnenden Großelternteils

BFH III. Senat

EStG § 62 Abs 1 Nr 1, EStG § 63 Abs 1, EStG § 64 Abs 2 S 1, EStG § 64 Abs 2 S 5, EGV 883/2004 Art 67, EGV 987/2009 Art 60 Abs 1, EStG VZ 2011

vorgehend FG Münster, 04. März 2013, Az: 14 K 11/12 Kg

Leitsätze

1. NV: Der Kindergeldanspruch eines in Deutschland wohnhaften polnischen Staatsangehörigen für sein in Polen im Haushalt eines Großelternteils lebenden Kindes kann nach § 64 Abs. 2 Satz 1 EStG i.V.m. Art. 67 der VO Nr. 883/2004, Art. 60 Abs. 1 Satz 2 der VO Nr. 987/2009 durch den vorrangigen Kindergeldanspruch des Großelternteils verdrängt werden.

2. NV: Unterhält der in Deutschland wohnhafte Elternteil nicht zugleich auch einen gemeinsamen Haushalt mit dem Großelternteil im anderen EU-Mitgliedstaat, folgt aus der Wohnsitzfiktion des Art. 60 Abs. 1 Satz 2 der VO Nr. 987/2009, dass auch im Inland kein gemeinsamer Haushalt des Eltern- und Großelternteils, sondern ein eigenständiger Haushalt des Großelternteils unterstellt wird.

Tenor

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des Finanzgerichts Münster vom 5. März 2013 14 K 11/12 Kg aufgehoben.

Die Klage wird abgewiesen.

Die Kosten des gesamten Verfahrens hat die Klägerin zu tragen.

Tatbestand

1 I. Die Klägerin und Revisionsbeklagte (Klägerin) ist polnische Staatsangehörige und wohnte im Streitzeitraum Oktober 2011 bis Dezember 2011 in der Bundesrepublik Deutschland (Deutschland), wo sie seit Juni 2008 ein Gewerbe angemeldet hat. Sie ist die Mutter eines im Januar 1998 geborenen Kindes (T), das im Haushalt seiner Großmutter in Polen lebt. Der Kindsvater verstarb im Mai 2011.

2 Die polnischen Behörden bestätigten auf dem Vordruck E 411 am 28. November 2008, dass die Großmutter ab dem 1. Mai 2008 keinen Anspruch auf Familienleistungen in Polen habe. In einer weiteren auf dem Vordruck E 411 ausgestellten Bescheinigung vom 8. April 2011 heißt es, dass die Klägerin keinen Kindergeldantrag gestellt habe.

3 Die Beklagte und Revisionsklägerin (Familienkasse) setzte mit Bescheid vom 4. Februar 2009 u.a. für T ab Mai 2008 Kindergeld zugunsten der Klägerin fest. Mit Bescheid vom 7. September 2011 hob die Familienkasse die Kindergeldfestsetzung ab September 2011 mit der Begründung auf, das Kind lebe im Haushalt seiner Großmutter in Polen und die Großmutter sei deshalb gemäß § 64 Abs. 2 Satz 1 des Einkommensteuergesetzes (EStG) vorrangig kindergeldberechtigt.

4 Im dagegen geführten Einspruchsverfahren schränkte die Familienkasse die Aufhebung der Festsetzung mit Änderungsbescheid vom 29. November 2011 auf den Zeitraum ab Oktober 2011 ein. Im Übrigen wies sie den Einspruch mit Einspruchsentscheidung vom 1. Dezember 2011 als unbegründet zurück.

5 Das Finanzgericht (FG) gab der dagegen gerichteten Klage statt und hob den Aufhebungsbescheid vom 29. November 2011 in Gestalt der Einspruchsentscheidung vom 1. Dezember 2011 auf.

6 Mit der hiergegen gerichteten Revision rügt die Familienkasse die Verletzung materiellen Rechts.

7 Die Familienkasse beantragt, das angefochtene Urteil aufzuheben und die Klage abzuweisen.

8 Die Klägerin beantragt, die Revision zurückzuweisen.

9 Mit Beschluss vom 5. September 2014 hat der Bundesfinanzhof das Verfahren bis zur Entscheidung des Gerichtshofs der Europäischen Union (EuGH) über das bei ihm anhängige Vorabentscheidungsersuchen C-378/14 ausgesetzt. Der EuGH hat mit Urteil vom 22. Oktober 2015 C-378/14 (EU:C:2015:720, Deutsches Steuerrecht/Entscheidungsdienst --DStRE-- 2015, 1501) über die Vorlagefragen entschieden.

Entscheidungsgründe

10 II. Die Revision ist begründet. Sie führt zur Aufhebung des angefochtenen Urteils und zur Abweisung der Klage (§ 126 Abs. 3 Satz 1 Nr. 1 der Finanzgerichtsordnung --FGO--). Das FG hat zu Unrecht entschieden, dass der Anspruch auf Kindergeld (vorrangig) der Klägerin zusteht. Die Klägerin ist zwar nach nationalem Recht (§ 62 EStG) anspruchsberechtigt (dazu 1.). Der Großmutter steht aber nach § 64 Abs. 2 Satz 1 EStG ein vorrangiger Kindergeldanspruch zu (dazu 2. bis 6.).

11 1. Die Klägerin erfüllt die Anspruchsvoraussetzungen nach § 62 Abs. 1 Nr. 1 i.V.m. § 63 EStG.

12 Nach den für den Senat bindenden tatsächlichen Feststellungen des FG (vgl. § 118 Abs. 2 FGO) erfüllt die Klägerin --was zwischen den Beteiligten nicht streitig ist-- die Anspruchsvoraussetzungen nach § 62 Abs. 1 Nr. 1 i.V.m. § 63 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1, § 32 Abs. 1 Nr. 1, Abs. 3 EStG. Dass T ihren Wohnsitz in Polen hat, ist unerheblich (§ 63 Abs. 1 Satz 3 EStG).

13 2. Allerdings ist die Großmutter --entgegen der Rechtsauffassung des FG-- nach § 64 Abs. 2 Satz 1 EStG vorrangig anspruchsberechtigt, weil gemäß Art. 67 der Verordnung (EG) Nr. 883/2004 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29. April 2004 zur Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit (Amtsblatt der Europäischen Union --ABlEU-- 2004 Nr. L 166, S. 1) in der für den Streitzeitraum maßgeblichen Fassung --VO Nr. 883/2004 (Grundverordnung)-- i.V.m. Art. 60 Abs. 1 Satz 2 der Verordnung (EG) Nr. 987/2009 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 16. September 2009 zur Festlegung der Modalitäten für die Durchführung der Verordnung (EG) Nr. 883/2004 über die Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit (ABlEU 2009 Nr. L 284, S. 1) in der für den Streitzeitraum maßgeblichen Fassung --VO Nr. 987/2009 (Durchführungsverordnung)-- zu unterstellen ist, dass die Großmutter mit T in Deutschland wohnt.

14 a) Nach § 64 Abs. 1 EStG wird für jedes Kind nur <u>einem</u> Berechtigten Kindergeld gezahlt. Bei mehreren Berechtigten wird das Kindergeld demjenigen gezahlt, der das Kind in seinen Haushalt aufgenommen hat (§ 64 Abs. 2 Satz 1 EStG). Lebt ein Kind im gemeinsamen Haushalt von Eltern und Großeltern, so wird das Kindergeld vorrangig einem Elternteil gezahlt; es wird einem Großelternteil gezahlt, wenn der Elternteil gegenüber der zuständigen Stelle auf seinen Vorrang schriftlich verzichtet hat (§ 64 Abs. 2 Satz 5 EStG).

15 b) Im Streitfall ergibt sich die Anspruchsberechtigung der Großmutter aus § 62 Abs. 1 Nr. 1 EStG. Zwar liegt der nach dieser Vorschrift erforderliche Inlandswohnsitz tatsächlich nicht vor. Es finden jedoch die Vorschriften der VO Nr. 883/2004 und der VO Nr. 987/2009 Anwendung (dazu 3.). Dadurch wird gemäß Art. 67 der VO Nr. 883/2004 i.V.m. Art. 60 Abs. 1 Satz 2 der VO Nr. 987/2004 ein Inlandswohnsitz der Großmutter fingiert (dazu 4.). Zudem erfüllt die Großmutter auch die übrigen Voraussetzungen für eine vorrangige Anspruchsberechtigung (dazu 5. und 6.).

16 3. Der Anwendungsbereich der VO Nr. 883/2004 ist im Streitfall eröffnet und Deutschland ist danach der zuständige Mitgliedstaat.

17 a) Die Klägerin ist polnische Staatsangehörige und fällt damit nach Art. 2 Abs. 1 der VO Nr. 883/2004 in den persönlichen Anwendungsbereich der Grundverordnung. Ebenso ist das Kindergeld nach dem EStG eine Familienleistung i.S. des Art. 1 Buchst. z der VO Nr. 883/2004, weshalb auch deren sachlicher Anwendungsbereich nach Art. 3 Abs. 1 Buchst. j der VO Nr. 883/2004 eröffnet ist.

18 b) Gemäß Art. 11 Abs. 1 der VO Nr. 883/2004 unterliegen die von der Verordnung erfassten Personen den

Rechtsvorschriften nur eines Mitgliedstaats. Da die Klägerin im Streitzeitraum eine selbständige Erwerbstätigkeit in Deutschland ausgeübt hat, unterlag sie den deutschen Rechtsvorschriften (Art. 11 Abs. 3 Buchst. a der VO Nr. 883/2004).

19 4. Aus Art. 67 Satz 1 der VO Nr. 883/2004 i.V.m. Art. 60 Abs. 1 Satz 2 der VO Nr. 987/2009 folgt, dass die Wohnsituation der Großmutter (fiktiv) in das Inland übertragen wird.

20 a) Nach Art. 60 Abs. 1 Satz 2 der VO Nr. 987/2009 ist bei Anwendung von Art. 67 und 68 der VO 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 ob alle beteiligten Personen unter die Rechtsvorschriften des betreffenden Mitgliedstaats fielen und dort wohnten. Nach Art. 67 der VO Nr. 883/2004 hat eine Person auch für Familienangehörige, die in einem anderen Mitgliedstaat wohnen, Anspruch auf Familienleistungen nach den Rechtsvorschriften des zuständigen Staats, als ob die Familienangehörigen in diesem Mitgliedstaat wohnten. Danach schafft Art. 60 Abs. 1 Satz 2 der VO Nr. 987/2009 eine gesetzliche Fiktion dahin, dass bei Anwendung der Koordinierungsregelungen der Grundverordnung die Situation der gesamten Familie in einer Weise berücksichtigt wird, als ob alle beteiligten Personen unter die Rechtsvorschriften des für die Gewährung der Familienleistungen zuständigen Staats fielen und dort wohnten.

21 b) Art. 67 der VO Nr. 883/2004 ist ungeachtet dessen anwendbar, dass es bereits nach nationalem Recht (§ 63 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1, Satz 3 EStG) nicht darauf ankommt, ob das Kind seinen Wohnsitz im Inland oder in einem Mitgliedstaat der Europäischen Union hat (EuGH-Urteil in DStRE 2015, 1501, Rz 35 ff.). Zudem kommt es --entgegen der Ansicht der Klägerin-- nicht darauf an, ob im Streitfall zusätzlich auch eine von Art. 68 der VO Nr. 883/2004 erfasste Konkurrenzsituation gegeben ist, denn Art. 60 der VO Nr. 987/2009 findet bereits über Art. 67 der VO Nr. 883/2004 Anwendung (EuGH-Urteil in DStRE 2015, 1501, Rz 32 f., 35 ff.).

22 c) Zu den "beteiligten Personen" i.S. des Art. 60 Abs. 1 Satz 2 der VO Nr. 987/2009 gehören die "Familienangehörigen" i.S. des Art. 1 Buchst. i Nr. 1 Buchst. i der VO Nr. 883/2004. Da das Kindergeldrecht nach dem EStG den Begriff des Familienangehörigen weder verwendet noch definiert, sind hierunter neben den Elternteilen und dem Kind auch alle Personen zu verstehen, die nach nationalem Recht berechtigt sind, Anspruch auf diese Leistungen zu erheben (EuGH-Urteil in DStRE 2015, 1501, Rz 38). Daher werden von diesem Begriff nach § 62 Abs. 1 i.V.m. § 63 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 EStG auch Großelternteile erfasst, die ein Enkelkind in ihren Haushalt aufgenommen haben.

23 Der Begriff der "beteiligten Personen" i.S. des Art. 60 Abs. 1 Satz 2 der VO Nr. 987/2009 ist auch nicht unter Rückgriff auf Art. 1 Buchst. i Nr. 2 der VO Nr. 883/2004 zu bestimmen. Danach werden als "Familienangehörige" nicht die Großeltern, sondern nur der Ehegatte, die minderjährigen Kinder und die unterhaltsberechtigten volljährigen Kinder angesehen, wenn die anzuwendenden Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaats die Familienangehörigen nicht von anderen Personen unterscheiden, auf die diese Rechtsvorschriften anwendbar sind. Die Nichtanwendbarkeit dieser Bestimmung ergibt sich zum einen daraus, dass im deutschen Kindergeldrecht die Anspruchsberechtigung von einer familienrechtlichen Beziehung abhängig gemacht wird (vgl. § 62 Abs. 1 i.V.m. § 63 Abs. 1 EStG). Zum anderen hat auch der EuGH in seinem Urteil in DStRE 2015, 1501 (Rz 38) zur Bestimmung der "beteiligten Personen" auf die nach dem nationalen Recht Anspruchsberechtigten abgestellt und damit auch die ehemalige (geschiedene) Ehefrau des Anspruchstellers als "beteiligte Person" qualifiziert.

24 5. Die Großmutter erfüllt neben dem Wohnsitzerfordernis auch die übrigen Voraussetzungen für einen vorrangigen Kindergeldanspruch.

25 a) Anhaltspunkte dafür, dass die Großmutter eine nicht freizügigkeitsberechtigte Ausländerin i.S. des § 62 Abs. 2 EStG ist, hat das FG nicht festgestellt. Zudem hat die Großmutter ihr Enkelkind T nach den Feststellungen des FG auch in ihren Haushalt aufgenommen (§ 63 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3, § 64 Abs. 2 Satz 1 EStG).

26 b) Ein vorrangiger Anspruch der Klägerin ergibt sich auch nicht aus § 64 Abs. 2 Satz 5 EStG, denn diese Bestimmung setzte einen gemeinsamen Haushalt der Klägerin und der Großmutter voraus, der aber nach den Feststellungen des FG nicht bestand, vielmehr lag eine Konstellation des § 64 Abs. 2 Satz 1 EStG, d.h. eines eigenständigen Haushalts der Großmutter, vor. Daran ändert sich auch dann nichts, wenn man fingiert, dass sich dieser Haushalt in Deutschland befand. Demnach ist im Streitfall der Anspruch der Großmutter vorrangig, da nur diese, nicht dagegen die Klägerin, T in ihren Haushalt aufgenommen hat.

27 6. Schließlich kommt es nicht darauf an, ob die Großmutter selbst einen Antrag auf Kindergeld in Deutschland gestellt hat.

28 Nimmt eine Person, die berechtigt ist, Anspruch auf Leistungen zu erheben, dieses Recht nicht wahr (hier ggf. die Großmutter), berücksichtigt nach Art. 60 Abs. 1 Satz 3 der VO Nr. 987/2009 der zuständige Träger des Mitgliedstaats, dessen Rechtsvorschriften anzuwenden sind (hier: Deutschland), einen Antrag auf Familienleistungen, der von dem "anderen Elternteil" gestellt wird. Der Anspruch auf Kindergeld müsste der Klägerin daher nicht wegen der fehlenden Antragstellung der Großmutter zuerkannt werden (EuGH-Urteil in DStRE 2015, 1501, Rz 50). Vielmehr reichte es aus, dass die Klägerin einen Antrag auf Kindergeld gestellt hat. Diesen hätte die deutsche Familienkasse auch als solchen zugunsten des Kindergeldanspruchs der Großmutter zu berücksichtigen.

29 7. Die Kostenentscheidung folgt aus § 143 Abs. 1, § 135 Abs. 1 FGO.

Quelle: www.bundesfinanzhof.de