

# Urteil vom 19. Mai 2022, III R 32/20

## Anspruch auf Kindergeld in den Wohnsitz-Wohnsitz-Fällen

ECLI:DE:BFH:2022:U.190522.IIIR32.20.0

BFH III. Senat

EStG § 62 Abs 1, EStG § 63 Abs 1, EStG § 32, EGV 883/2004 Art 68 Abs 2 S 3, AO § 8, EStG VZ 2014 , EStG VZ 2015

vorgehend Sächsisches Finanzgericht , 25. April 2019, Az: 6 K 1720/17 (Kg)

## Leitsätze

NV: Die Koordinierungsregel des Art. 68 Abs. 2 Satz 3 der VO Nr. 883/2004 ist nur anwendbar, wenn konkurrierende Ansprüche im Sinne dieser Vorschrift vorliegen.

## Tenor

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des Sächsischen Finanzgerichts vom 25.04.2019 - 6 K 1720/17 (Kg) wird als unbegründet zurückgewiesen.

Die Kosten des Revisionsverfahrens hat die Beklagte zu tragen.

## Tatbestand

I.

- 1** Streitig ist der Anspruch auf Kindergeld für die Monate Januar 2014, Februar 2015 und Januar 2016.
- 2** Der aus der Republik Polen (Polen) stammende Kläger und Revisionsbeklagte (Kläger) hatte in L ein Gewerbe als selbstständiger Eisenflechter angemeldet. Er lebte in den Zeiten, in denen er in der Bundesrepublik Deutschland (Deutschland) seiner Erwerbstätigkeit nachging, in einer angemieteten Wohnung in L, ansonsten bei seiner in Polen wohnhaften Familie. Der Kläger und seine nicht erwerbstätige Ehefrau haben vier Kinder, die in den streitigen Monaten noch minderjährig waren. Für die Jahre 2015 und 2016 wurden der Kläger und seine Ehefrau gemeinsam nach § 1 Abs. 3 des Einkommensteuergesetzes (EStG) als unbeschränkt einkommensteuerpflichtig behandelt.
- 3** Der Kläger bezog für die Kinder Kindergeld. Die Beklagte und Revisionsklägerin (Familienkasse) hob die Festsetzung durch Bescheid vom 29.09.2017 für vier einzelne Monate auf, da der Kläger nicht nachweisen konnte, dass er in diesen Zeiten in Deutschland erwerbstätig war. Dagegen wandte sich der Kläger ohne Erfolg mit Einspruch. Im anschließenden Klageverfahren beschränkte er sein Begehren auf die Monate Januar 2014, Februar 2015 und Januar 2016. Er trug vor, er sei in diesen Monaten durchaus einer Erwerbstätigkeit nachgegangen. Er habe Termine bei seinem Steuerberater wahrgenommen und mit planerischen Überlegungen sein Gewerbe betrieben.
- 4** Das Finanzgericht (FG) gab der Klage statt. Es war angesichts der vom Kläger vorgelegten Nachweise davon überzeugt, dass dieser auch in den streitigen Monaten in Deutschland einen Wohnsitz hatte (§ 8 der Abgabenordnung --AO--). Die unzutreffende Behandlung nach § 1 Abs. 3 EStG durch das Finanzamt (FA) hatte nach Ansicht des FG kindergeldrechtlich keine Bindungswirkung. In den fraglichen Monaten sei der Kläger in Deutschland keiner Erwerbstätigkeit nachgegangen. Ein Anspruch auf Familienleistungen nach polnischem Recht bestehe wegen des Überschreitens der Einkommensgrenze nicht.
- 5** Zur Begründung der Revision trägt die Familienkasse vor, das FG habe die § 62 und § 65 EStG sowie die Art. 11 und Art. 68 der Verordnung (EG) Nr. 883/2004 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29.04.2004 zur Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit (Amtsblatt der Europäischen Union 2004 Nr. L 166, S. 1)

--VO Nr. 883/2004-- unzutreffend ausgelegt. Art. 68 Abs. 2 Satz 3 der VO Nr. 883/2004 komme auch dann zur Anwendung, wenn im anderen Mitgliedstaat der Europäischen Union (EU) kein Anspruch auf Familienleistungen bestehe.

- 6 Die Familienkasse beantragt, das angefochtene Urteil aufzuheben und die Klage abzuweisen.
- 7 Der Kläger beantragt, die Revision als unbegründet zurückzuweisen.

## Entscheidungsgründe

II.

- 8 Die Revision der Familienkasse ist unbegründet und wird deshalb zurückgewiesen (§ 126 Abs. 2 der Finanzgerichtsordnung --FGO--). Das FG hat zutreffend einen Anspruch des Klägers auf Kindergeld nach deutschem Recht für die streitigen Monate bejaht.
- 9 1. Der im Inland wohnende Kläger erfüllt die Anspruchsvoraussetzungen für den Bezug von Kindergeld gemäß § 62 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1, § 63 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 i.V.m. § 32 Abs. 1 Nr. 1 und Abs. 3 EStG für seine in Polen lebenden Kinder, die in den streitigen Zeiträumen noch minderjährig waren.
- 10 a) Der Kläger hatte nach den Feststellungen des FG in den streitigen Monaten in Deutschland einen Wohnsitz (§ 8 AO). Der Umstand, dass er und seine Ehefrau antragsgemäß --zu Unrecht-- für die Jahre 2015 und 2016 vom FA nach § 1 Abs. 3 EStG als unbeschränkt einkommensteuerpflichtig behandelt wurden, steht der Annahme eines inländischen Wohnsitzes nicht entgegen. Das FG hat zutreffend darauf hingewiesen, dass die Behandlung durch das FA nach § 1 Abs. 3 EStG für die Familienkasse insoweit bindend ist, als es um das Vorliegen der Voraussetzungen des § 62 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 Buchst. b EStG geht, nicht aber, soweit das FA fälschlich davon ausgegangen ist, dass der Anspruchsberechtigte im Inland keinen Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthalt nach § 62 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 EStG hat (vgl. Senatsurteil vom 24.05.2012 - III R 14/10, BFHE 237, 239, BStBl II 2012, 897). Der Anspruch des Klägers auf Kindergeld für die Monate Februar 2015 und Januar 2016 beruhte somit sowohl auf § 62 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 als auch auf Nr. 2 Buchst. b EStG.
- 11 b) Die Kinder leben im gemeinsamen Haushalt des Klägers und seiner Ehefrau in Polen, einem EU-Mitgliedstaat.
- 12 2. Der Anspruch des Klägers auf Gewährung von Kindergeld ist nicht nach Art. 68 Abs. 2 Satz 3 der VO Nr. 883/2004 ausgeschlossen.
- 13 a) Der Anwendungsbereich der VO Nr. 883/2004 ist eröffnet, denn der Kläger fällt als Staatsangehöriger eines EU-Mitgliedstaats nach Art. 2 Abs. 1 der VO Nr. 883/2004 in den persönlichen Anwendungsbereich dieser Verordnung. Das Kindergeld nach dem EStG ist 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 (Senatsurteil vom 26.07.2017 - III R 18/16, BFHE 259, 98, BStBl II 2017, 1237).
- 14 b) Der Kläger unterliegt gemäß Art. 11 Abs. 3 Buchst. e der VO Nr. 883/2004 den Rechtsvorschriften Deutschlands. Er übte nach den Feststellungen des FG in den streitigen Monaten keine Erwerbstätigkeit aus (Art. 11 Abs. 3 Buchst. a der VO Nr. 883/2004) und bezog als Selbstständiger keine Leistungen bei Arbeitslosigkeit (Art. 11 Abs. 3 Buchst. c der VO Nr. 883/2004). Die Ehefrau des Klägers und Kindsmutter unterlag aufgrund ihres Wohnsitzes den Rechtsvorschriften des Mitgliedstaats Polen, da auch sie in den streitigen Monaten keiner Erwerbstätigkeit nachging.
- 15 c) Wird der Anspruch im anderen Mitgliedstaat ebenfalls durch den Wohnort ausgelöst und ist dieser Mitgliedstaat --wie im Streitfall der Mitgliedstaat Polen-- zugleich der Wohnort der Kinder, ist der Kindergeldanspruch in Deutschland nach Art. 68 Abs. 1 Buchst. b Ziff. iii der VO Nr. 883/2004 nachrangig. Im Falle der Nachrangigkeit des Kindergeldanspruchs wird dieser nach Art. 68 Abs. 2 Satz 2 Halbsatz 1 der VO Nr. 883/2004 bis zur Höhe des nach den vorrangig geltenden Rechtsvorschriften vorgesehenen Betrags ausgesetzt. Der nachrangig zuständige Staat hat nach Art. 68 Abs. 2 Satz 2 Halbsatz 2 der VO Nr. 883/2004 einen etwaigen Differenzbetrag zu gewähren, allerdings nach Art. 68 Abs. 2 Satz 3 der VO Nr. 883/2004 nicht für die in einem Mitgliedstaat wohnenden Kinder, wenn der

entsprechende Leistungsanspruch ausschließlich durch den Wohnort ausgelöst wird (Senatsurteil vom 22.02.2018 - III R 10/17, BFHE 261, 214, BStBl II 2018, 717, Rz 28 f.).

- 16** d) Hierzu hat der Senat in den Urteilen vom 18.02.2021 - III R 27/19 (BFHE 272, 60, BStBl II 2022, 183) sowie III R 60/19 (BFH/NV 2021, 942) und vom 31.08.2021 - III R 10/20 (BFHE 273, 536, BStBl II 2022, 186) entschieden, dass die Koordinierungsregel des Art. 68 Abs. 2 Satz 3 der VO Nr. 883/2004 nur dann anwendbar ist, wenn tatsächlich konkurrierende Ansprüche bestehen. Dies ergibt sich bereits aus dem Wortlaut des Art. 68 Abs. 1 und Abs. 2 der VO Nr. 883/2004. Zur Vermeidung von Wiederholungen verweist der Senat ergänzend auf die genannten Entscheidungen.
- 17** e) Im Streitfall hat nach den bindenden Feststellungen des FG (§ 118 Abs. 2 FGO) weder der Kläger noch die Kindsmutter einen Anspruch auf polnische Familienleistungen, sodass keine Ansprüche auf Familienleistungen in verschiedenen Mitgliedstaaten zu koordinieren sind. Es verbleibt bei der Anspruchsberechtigung des Klägers nach § 62 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1, § 63 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 i.V.m. § 32 Abs. 1 Nr. 1 und Abs. 3 EStG.
- 18** 3. Die Kostenentscheidung folgt aus § 135 Abs. 2 FGO.

Quelle: [www.bundesfinanzhof.de](http://www.bundesfinanzhof.de)