

Urteil vom 13. Juli 2016, XI R 33/12

Kindergeld: Vorrangige Anspruchsberechtigung des im anderen EU-Mitgliedstaat lebenden Elternteils - fiktive Übertragung der Wohnsituation ins Inland

ECLI:DE:BFH:2016:U.130716.XIR33.12.0

BFH XI. Senat

EStG § 64 Abs 1, EStG § 64 Abs 2 S 1, EStG § 31 S 1, EGV 883/2004 Art 67, EGV 883/2004 Art 68, EGV 987/2009 Art 60 Abs 1 S 2, EStG VZ 2012

vorgehend Finanzgericht Rheinland-Pfalz , 26. Juni 2012, Az: 2 K 1224/12

Leitsätze

1. Der in einem anderen EU-Mitgliedstaat lebende Elternteil kann gegenüber dem im Inland lebenden Elternteil 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 vorrangig kindergeldberechtigt sein, wenn er sein Kind dort in seinen Haushalt aufgenommen hat (Anschluss an BFH-Urteil vom 4. Februar 2016 III R 17/13, BFHE 253, 134, BStBl II 2016, 612).
2. Die nach Art. 67 der VO Nr. 883/2004 i.V.m. Art. 60 Abs. 1 Satz 2 der VO Nr. 987/2009 vorzunehmende Fiktion bewirkt, dass die Wohnsituation auf Grundlage der im Streitzeitraum im anderen EU-Mitgliedstaat gegebenen Verhältnisse (fiktiv) ins Inland übertragen wird.
3. Dem steht nicht entgegen, dass das Kindergeld Teil des Familienleistungsausgleichs (§ 31 EStG) ist.

Tenor

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des Finanzgerichts Rheinland-Pfalz vom 27. Juni 2012 2 K 1224/12 aufgehoben.

Die Klage wird abgewiesen.

Die Kosten des gesamten Verfahrens hat der Kläger zu tragen.

Tatbestand

I.

- 1 Der Kläger und Revisionsbeklagte (Kläger) ist deutscher Staatsangehöriger und der leibliche Vater der beiden Kinder A, geboren im Juli 1995, und B, geboren im November 1996. Seit April 1999 ist er als Beamter beim C-Amt in X beschäftigt. Er wohnt mit seiner Ehefrau und einem gemeinsamen Kind, geboren im Januar 2005, in Y.
- 2 Die nicht unbeschränkt steuerpflichtige Kindsmutter ist zyprische Staatsangehörige, lebt seit Juli 2004 in der Republik Zypern (Zypern), ist dort erwerbstätig und hat A und B in ihren Haushalt aufgenommen. Die Ehe des Klägers und der Kindsmutter ist im Mai 2004 geschieden worden.
- 3 Auf Antrag des Klägers setzte die frühere Beklagte und Revisionsklägerin (Familienkasse) Kindergeld für A und B vorläufig in Höhe des Unterschiedsbetrags zwischen den an die Kindsmutter gezahlten zyprischen Familienleistungen und dem deutschen Kindergeld fest.
- 4 Mit Bescheid vom 24. Januar 2012 hob die Familienkasse die Festsetzung von Kindergeld für A und B ab Februar 2012 gemäß § 70 Abs. 3 des Einkommensteuergesetzes (EStG) auf. Der hiergegen eingelegte Einspruch des Klägers blieb ohne Erfolg (Einspruchsentscheidung vom 15. Februar 2012).

- 5 Das Finanzgericht (FG) gab der dagegen gerichteten Klage statt und hob den Bescheid vom 24. Januar 2012 sowie die Einspruchsentscheidung vom 15. Februar 2012 auf.
- 6 Es führte aus, es folge nicht der Rechtsauffassung der Familienkasse, wonach der in Zypern gemeinsam mit den Kindern lebenden Kindsmutter ein eigener und gegenüber dem Anspruch des Klägers nach § 64 Abs. 2 Satz 1 EStG vorrangiger Kindergeldanspruch zustehe. Ein solcher Anspruch ergebe sich weder aus 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 --ABIEU-- Nr. L 166, S. 1; im Folgenden: VO Nr. 883/2004) noch aus 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 (ABIEU Nr. L 284, S. 1; im Folgenden: VO Nr. 987/2009). Gegen eine solche Auffassung spreche auch Art. 60 Abs. 1 Satz 3 der VO Nr. 987/2009, wonach ein Antrag des anderen Elternteils erst dann zu berücksichtigen sei, wenn die Person, die berechtigt sei, Anspruch auf die Leistungen zu erheben, dieses Recht nicht wahrnehme.
- 7 Mit ihrer Revision rügt die Familienkasse die unzutreffende Auslegung von § 64 EStG.
- 8 Bei der Beurteilung des Streitfalls sei nach Art. 67 der VO Nr. 883/2004 i.V.m. Art. 60 Abs. 1 Satz 2 der VO Nr. 987/2009 zu unterstellen, dass die Kindsmutter mit den Kindern A und B in der Bundesrepublik Deutschland (Deutschland) lebe. In diesem Fall wäre sie gemäß § 64 Abs. 2 Satz 1 EStG gegenüber dem Kläger vorrangig kindergeldberechtigt, da sie beide Kinder in ihren Haushalt aufgenommen habe und kein gemeinsamer Haushalt mit dem Kläger bestehe.
- 9 Die Familienkasse beantragt, das Urteil des FG aufzuheben und die Klage abzuweisen.
- 10 Der Kläger beantragt, die Revision zurückzuweisen.
- 11 Die Revision sei bereits verfristet eingelegt und könne auch in der Sache keinen Erfolg haben. Die Familienkasse verkenne, dass Kindergeldrecht Steuerrecht sei und daher nur denen zugutekomme, die im Bundesgebiet unbeschränkt einkommensteuerpflichtig seien oder entsprechend behandelt würden. Mit dem Zweck der steuerlichen Entlastung sei es nicht vereinbar, Personen Kindergeld zu gewähren, die --wie die Kindsmutter im Streitfall-- mit ihren Einkünften nicht der deutschen Steuer unterlägen. Die "Haushaltsaufnahme" diene als Kriterium zur Auflösung einer nationalen Anspruchskonkurrenz.
- 12 Mit Beschluss vom 3. September 2014 hat der Senat das Verfahren zum Ruhen gebracht, bis der Gerichtshof der Europäischen Union (EuGH) über das bei ihm anhängige Vorabentscheidungsersuchen C-378/14 entschieden hat. Der EuGH hat mit Urteil Trapkowski vom 22. Oktober 2015 C-378/14 (EU:C:2015:720, Deutsches Steuerrecht/Entscheidungsdienst --DStRE-- 2015, 1501) über die Vorlagefragen entschieden.

Entscheidungsgründe

II.

- 13 Im Streitfall hat zum 1. Mai 2013 ein gesetzlicher Beteiligtenwechsel stattgefunden. Beklagte und Revisionsklägerin ist nunmehr die Familienkasse Z (vgl. z.B. Urteile des Bundesfinanzhofs --BFH-- vom 28. Mai 2013 XI R 38/11, BFH/NV 2013, 1774, Rz 14; vom 16. September 2015 XI R 10/13, BFH/NV 2016, 543, Rz 11). Das Rubrum war entsprechend zu ändern.
- 14 III. Die Revision ist zulässig und begründet. Das FG-Urteil ist aufzuheben und die Klage abzuweisen (§ 126 Abs. 3 Satz 1 Nr. 1 der Finanzgerichtsordnung --FGO--).
- 15 Das FG hat zu Unrecht entschieden, dass der Anspruch auf Kindergeld dem Kläger zusteht. Vielmehr hat die in Zypern lebende Kindsmutter einen vorrangigen Anspruch auf Kindergeld.
- 16 1. Die Revision ist zulässig. Die Revision der Familienkasse ist am 13. August 2012 und damit fristgerecht beim BFH eingegangen. Denn die Revisionsfrist von einem Monat nach Zustellung des vollständigen Urteils (§ 120 Abs. 1

Satz 1 FGO) lief erst am 16. August 2012 ab, da das FG-Urteil der Familienkasse am 16. Juli 2012 zugestellt worden ist.

- 17** 2. Der Kläger erfüllte im Streitzeitraum (Februar 2012, dem Monat der Bekanntgabe der Einspruchsentscheidung; vgl. hierzu BFH-Urteil vom 25. September 2014 III R 36/12, BFHE 247, 488, BStBl II 2015, 286, Rz 16) nach den für den Senat gemäß § 118 Abs. 2 FGO bindenden --und zwischen den Beteiligten unstreitigen-- tatsächlichen Feststellungen des FG die Voraussetzungen für die Gewährung von Kindergeld.
- 18** Er hatte seinen Wohnsitz im Inland (§ 62 Abs. 1 Nr. 1 EStG); die im Streitzeitraum minderjährigen Kinder A und B sind bei ihm zu berücksichtigen (§ 63 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 i.V.m. § 32 Abs. 1 Nr. 1 EStG; § 63 Abs. 1 Satz 2 i.V.m. § 32 Abs. 3 EStG). Dass beide Kinder ihren Wohnsitz in Zypern hatten, ist für die Kindergeldberechtigung unerheblich (§ 63 Abs. 1 Satz 3 EStG in der bis zum 8. Dezember 2014 geltenden Fassung).
- 19** 3. Allerdings ist die Kindsmutter --entgegen der Rechtsauffassung des FG-- nach § 64 Abs. 2 Satz 1 EStG vorrangig anspruchsberechtigt.
- 20** a) Nach § 64 Abs. 1 EStG wird für jedes Kind nur einem 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). Ist ein Kind in den gemeinsamen Haushalt von Eltern, einem Elternteil und dessen Ehegatten, Pflegeeltern oder Großeltern aufgenommen, so bestimmen diese untereinander den Berechtigten (§ 64 Abs. 2 Satz 2 EStG).
- 21** b) Anders als das FG meint, ist die Kindsmutter als weitere "Berechtigte" i.S. von § 64 EStG anzusehen. Ihre Berechtigung ergibt sich aus § 62 Abs. 1 Nr. 1 EStG i.V.m. Art. 67 der VO Nr. 883/2004 und Art. 60 Abs. 1 Satz 2 der VO Nr. 987/2009, wonach zu unterstellen ist, dass die Kindsmutter mit beiden Kindern in Deutschland wohnt.
- 22** aa) 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.
- 23** bb) Der persönliche und sachliche Anwendungsbereich der VO Nr. 883/2004 ist eröffnet, denn der Kläger ist deutscher Staatsangehöriger (Art. 2 Abs. 1 der VO Nr. 883/2004) und Kindergeld ist eine Familienleistung (Art. 3 Abs. 1 Buchst. j der VO Nr. 883/2004). Die deutschen Rechtsvorschriften sind anzuwenden, da der Kläger im Streitzeitraum als Beamter bei einer deutschen Behörde beschäftigt war (Art. 11 Abs. 1 und 3 Buchst. b der VO Nr. 883/2004).
- 24** cc) Der EuGH hat in der Rechtssache Trapkowski (EU:C:2015:720, DStRE 2015, 1501) entschieden, dass die in Art. 60 Abs. 1 Satz 2 der VO Nr. 987/2009 vorgesehene Fiktion dazu führen kann, dass der Anspruch auf Familienleistungen einer Person zusteht, die nicht in dem Mitgliedstaat wohnt, der für die Gewährung dieser Leistungen zuständig ist, sofern alle anderen durch das nationale Recht vorgeschriebenen Voraussetzungen für die Gewährung erfüllt sind. Dem folgend hat der III. Senat des BFH mit Urteilen vom 4. Februar 2016 III R 17/13 (BFHE 253, 134, BStBl II 2016, 612, Rz 16 ff.) und vom 10. März 2016 III R 25/12 (BFH/NV 2016, 1161, Rz 20 ff.), III R 8/13 (BFH/NV 2016, 1164, Rz 21 ff.), III R 62/12 (BFHE 253, 236, BStBl II 2016, 616, Rz 19 ff.) sowie III R 66/13 (BFH/NV 2016, 1166, Rz 19 ff.) entschieden, dass die Anwendung von Art. 67 Satz 1 der VO Nr. 883/2004 i.V.m. Art. 60 Abs. 1 Satz 2 der VO Nr. 987/2009 dazu führt, dass die Wohnsituation der im EU-Ausland lebenden Familienangehörigen (fiktiv) in das Inland übertragen wird, d.h. die Situation der gesamten Familie in einer Weise zu berücksichtigen ist, als ob alle beteiligten Personen unter die Rechtsvorschriften des für die Gewährung der Familienleistungen zuständigen Mitgliedstaats fielen und dort wohnten. Unbeachtlich sei, ob dem in einem anderen Mitgliedstaat lebenden Familienangehörigen nach den dort geltenden Vorschriften ein Anspruch auf Familienleistungen zustehe und damit eine von Art. 68 der VO Nr. 883/2004 erfasste Konkurrenzsituation gegeben sei (BFH-Urteile in BFH/NV 2016, 1161, Rz 22; in BFH/NV 2016, 1164, Rz 23; in BFHE 253, 236, BStBl II 2016, 616, Rz 21; in BFH/NV 2016, 1166, Rz 21). Zu den "beteiligten Personen" i.S. des Art. 60 Abs. 1 Satz 2 der VO Nr. 987/2009 gehöre auch der andere Elternteil, da dieser nach nationalem Recht gemäß § 63 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1, § 32 Abs. 1 Nr. 1 EStG berechtigt sei, für seine leiblichen Kinder Anspruch auf Kindergeld zu erheben, und deshalb als Familienangehöriger i.S. des Art. 1 Buchst. i Nr. 1 Buchst. i der VO Nr. 883/2004 anzusehen sei (BFH-Urteile in BFHE 253, 134, BStBl II 2016, 612, Rz 18; in BFH/NV 2016, 1161, Rz 23 f.; in BFH/NV 2016, 1164, Rz 24 f.). Der erkennende Senat schließt sich dieser Rechtsprechung an.

- 25** dd) Die Anwendung der unionsrechtlichen Fiktion führt im Streitfall dazu, dass für Zwecke der Anwendung von § 64 EStG zu unterstellen ist, dass die Kindsmutter zusammen mit beiden Kindern in einem Haushalt in Deutschland lebt.
- 26** c) Die Kindsmutter erfüllt auch die übrigen Voraussetzungen für einen vorrangigen Kindergeldanspruch.
- 27** aa) Das FG hat festgestellt, dass die Kindsmutter zyprische Staatsangehörige ist; sie fällt damit nicht unter § 62 Abs. 2 EStG. Nach den Feststellungen des FG hatte die Kindsmutter beide Kinder in ihren Haushalt in Zypern aufgenommen (§ 64 Abs. 2 Satz 1 EStG).
- 28** bb) Ein vorrangiger Anspruch des Klägers ergibt sich auch nicht aus § 64 Abs. 2 Satz 2 EStG. Nach den gemäß § 118 Abs. 2 FGO bindenden Feststellungen des FG sind beide Kinder nicht in einem gemeinsamen Haushalt des Klägers und der Kindsmutter, sondern in den Haushalt der Kindsmutter aufgenommen. Demnach ist im Streitfall der Anspruch der Kindsmutter nach § 64 Abs. 2 Satz 1 EStG vorrangig, da nur bei dieser, nicht dagegen beim Kläger, eine Haushaltsaufnahme der beiden Kinder vorliegt.
- 29** d) Es kommt nicht darauf an, ob die Kindsmutter selbst einen Antrag auf Kindergeld in Deutschland gestellt hat (vgl. BFH-Urteile in BFH/NV 2016, 1161, Rz 32 f.; in BFH/NV 2016, 1164, Rz 29 f.). Bei der Kindsmutter ist der Antrag des Klägers zu berücksichtigen (Art. 60 Abs. 1 Satz 3 der VO Nr. 987/2009).
- 30** e) Dem Kindergeldanspruch der Kindsmutter steht --entgegen der Rechtsauffassung des FG, der auch der Kläger folgt-- nicht entgegen, dass das Kindergeld in erster Linie der steuerlichen Freistellung eines Einkommensbetrags in Höhe des Existenzminimums eines Kindes einschließlich der Bedarfe für Betreuung und Erziehung oder Ausbildung (§ 31 Satz 1 EStG) dient. Dieser Zweck wird auch durch die in § 32 Abs. 6 EStG vorgesehenen Freibeträge verwirklicht, die der Kläger geltend machen kann. Im Übrigen stellt die Anspruchsberechtigung für das Kindergeld nach § 62 Abs. 1 Nr. 1 EStG --anders § 62 Abs. 1 Nr. 2 EStG-- ausschließlich auf den Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthalt im Inland ab und gerade nicht auf eine unbeschränkte Steuerpflicht.
- 31** 4. Die Kostenentscheidung folgt aus § 135 Abs. 1 FGO.

Quelle: www.bundesfinanzhof.de