

Vorbemerkungen vor §§ 62–78

Die Kindergeldvorschriften des EStG

Autor: Rainer *Wendl*, Richter am BFH, München

Mitherausgeber: Prof. Dr. Andreas *Musil*, Universität Potsdam

Anm. |

Anm.

A. Überblick zu den Kindergeldvorschriften des EStG und ihrem Verhältnis zum BKGG 1

B. Rechtsentwicklung der Kindergeldvorschriften

I. Rechtsentwicklung der Kindergeldsätze 3	II. Rechtsentwicklung der einkommensteuerrechtlichen Kindergeldvorschriften 5
--	---

C. Bedeutung und Verfassungsmäßigkeit der Kindergeldvorschriften des EStG

I. Bedeutung nach der Vorstellung des Gesetzgebers 6	III. Verfassungsmäßigkeit der Kindergeldvorschriften des EStG . . 11
II. Haushaltspolitische und wirtschaftliche Bedeutung der Kindergeldvorschriften des EStG . . 8	

D. Geltungsbereich der Kindergeldvorschriften des EStG 14

E. Verhältnis zu anderen Vorschriften 15

F. Europäisches Koordinierungsrecht 16

I. Anwendungsbereich der VO (EG) Nr. 883/2004	4. Vertragsbedienstete der Europäischen Gemeinschaften (Art. 15 VO [EG] Nr. 883/2004) 23
1. Persönlicher Anwendungsbereich . 17	5. Ausnahmevereinbarungen zwischen Mitgliedstaaten (Art. 16 VO [EG] Nr. 883/2004) 24
2. Sachlicher Anwendungsbereich . 18	III. Sondervorschriften für Familienleistungen
3. Zeitlicher Anwendungsbereich . . 19	1. Allgemeines 25
II. Bestimmung des anwendbaren Rechts	2. Wohnsitzfiktion und Zuständigkeit bei Rentnern (Art. 67 VO [EG] Nr. 883/2004) 26
1. Allgemeine Regelung (Art. 11 VO [EG] Nr. 883/2004) 20	3. Prioritätsregeln beim Zusammentreffen von Ansprüchen (Art. 68 VO [EG] Nr. 883/2004) 27
2. Entsendung und vorübergehende selbständige Tätigkeit im anderen Mitgliedstaat (Art. 12 VO [EG] Nr. 883/2004) 21	
3. Mehrfache unselbständige oder selbständige Tätigkeiten in mehreren Mitgliedstaaten (Art. 13 VO [EG] Nr. 883/2004) 22	

	Anm.		Anm.
4. Verfahrensrecht (Art. 68 Abs. 3 VO [EG] Nr. 883/2004, Art. 60 VO [EG] Nr. 987/2009)	28		5. Europarechtliche Abzweigung (Art. 68a VO [EG] Nr. 883/2004) 29

G. Verfahrensfragen 30

H. ABC zum Kindergeld 31

Schrifttum: *R. Wendt*, Familienbesteuerung und Grundgesetz, in *Lang* (Hrsg.), Die Steuerrechtsordnung in der Diskussion, FS Klaus Tipke, Köln 1995, 47; *Wosnitza*, Die Besteuerung von Ehegatten und Familien – Zur ökonomischen Rechtfertigung eines Real-splitting, *StuW* 1996, 123; *Heuermann*, Kindergeld und Einkommensteuer, oder: Wie vertragen sich materielles Sozialrecht und Steuerrecht?, *FR* 2000, 248; *Kanzler*, Die Besteuerung von Ehe und Familie, *DStJG* 24 (2001), 417; *Mellinghoff*, Verfassungsrechtliche Maßstäbe für die Besteuerung von Ehe und Familie, in *Bareis/Birk/Borgsmidt/Lang/Mellinghoff*, Grundrechtsschutz im Steuerrecht, Heidelberg 2001, 39; *Kulmsee*, Die Berücksichtigung von Kindern im Einkommensteuergesetz, Diss. Köln, 2002; *Maurer*, Verfassungsrechtliche Anforderungen an die Besteuerung von Ehegatten und Familien, Diss. Frankfurt 2003; *Felix*, Familienleistungsausgleich – eine Aufgabe des Steuerrechts?, in *Osterloh/Schmidt/Weber* (Hrsg.), Staat, Wirtschaft, Finanzverfassung, FS Peter Selmer, Berlin 2004, 621; *Kanzler*, Grundfragen der Familienbesteuerung, *FamRZ* 2004, 70; *Axer*, Die Familie zwischen Privatrecht, Sozialrecht und Steuerrecht, *DStJG* 29 (2006), 175; *Brandis*, Bemessungsgrundlagen im Steuerrecht und im Sozialrecht – Aus der Sicht des Steuerrechts, *DStJG* 29 (2006), 93; *Felix*, Die Familie zwischen Privatrecht, Sozialrecht und Steuerrecht, *DStJG* 29 (2006), 149; *Seer/Wendt*, Kindergeld/Kinderfreibetrag und wirtschaftliche Leistungsfähigkeit des Kindes, *NJW* 2006, 1; *Jachmann*, Reformbedarf bei der Familienbesteuerung?, *BB* 2008, 591; *Jachmann*, Reformüberlegungen zur Familienbesteuerung – Zukunft der Familienbesteuerung (DWS-Symposium 2007), Berlin 2008, 28; *Mössner*, Familienbesteuerung – Zukunft der Familienbesteuerung (DWS-Symposium 2007), Berlin 2008, 11; *Seiler*, Grundzüge eines öffentlichen Familienrechts, Tübingen 2008; *Hechtner/Hundsdoerfer/Sielaff*, Belastungsverschiebungen durch das Familienleistungsgesetz, *FR* 2009, 55; *Hillmoth*, Kinder im Steuerrecht, Herne, 2. Aufl. 2009; *R. Wendt*, Die Besteuerung von Ehe und Familie in Deutschland, in *Rißmann* (Hrsg.), FS Gerhard Käfer, Saarbrücken 2009, 457; *Richter/Welling*, Familienbesteuerung, *ZErB* 2010, 142; *Sacksofsky*, Familienbesteuerung in der steuerpolitischen Diskussion, *FR* 2010, 119; *Seiler*, Leitlinien einer familiengerechten Besteuerung, *FR* 2010, 113; *Seiler*, Die Familie im System der Einkommensbesteuerung, *DB* 2010, Beilage Standpunkte zu Heft 5, 11; *Felix*, Paradigmenwechsel im Kindergeldrecht, *NJW* 2012, 22; *Vießmann/Merkel*, Die europarechtliche Koordinierung von Familienleistungen nach der Verordnung (EG) Nr. 883/2004, *NZS* 2012, 572; *Baldauf*, Das Mandat im Kindergeldrecht – verfahrensrechtliche Fragestellungen, *ASR* 2013, 2; *Broer*, Kindergeld und Kinderfreibeträge in den Bundestagswahlprogrammen – verfassungsrechtliche und budgetäre Aspekte der Vorschläge der Parteien, *DStZ* 2013, 675; *Fuchsloch*, Die Vereinbarkeit von Familie und Beruf als Herausforderung für das Sozialrecht in Deutschland, *NZA* 2014, Beilage Nr. 2, 59; *Fuchs*, Arbeitnehmerfreizügigkeit und Sozialleistungen, *ZESAR* 2015, 95; *Jachmann-Michel*, Steuer(un)gerechtigkeit für Familien?, *jM* 2016, 168; *Trinks/Trinks*, Berücksichtigung von Kindern im Steuerrecht, *NWB* 2017, Beilage Nr. 13, 19; *Taube*, Grundlagen und (aktuelle) Probleme des Kindergeldrechts nach dem Einkommensteuergesetz (ESTG), 29. Sozialrechtliche Jahresarbeitsstagung 2017, 97; *Hohnerlein*, Kindergeld zwischen europäischem und deutschem Recht, *ZESAR* 2018, 157

Verwaltungsanweisungen: Dienstanweisung zum Kindergeld nach dem Einkommensteuergesetz v. 9.7.2019, *BStBl. I* 2019, 654 (DA-KG 2019); zu den Berichten der BRG. „über die Höhe des Existenzminimums von Kindern und Familien“, s. § 31 Anm. 25 mwN.

A. Überblick zu den Kindergeldvorschriften des EStG und ihrem Verhältnis zum BKGG 1

Die im X. Abschn. des EStG „Kindergeld“ enthaltenen §§ 62–78 sind den Kindergeldvorschriften des BKGG idF bis zum VZ 1995 einschließlich nachgebildet; wie diese lassen sie sich grob in 2 Abschnitte einteilen: die materiell-rechtl. Normen der §§ 62–66 und den verfahrensrechtl. Teil, der die §§ 67–78 umfasst. Die Regelungen in den verschiedenen Gesetzen, dem EStG und dem BKGG, lassen sich wie folgt gegenüberstellen:

Inhalt der Regelung	EStG	BKGG
Anspruchsberechtigte	§ 62	§ 1
Kinder, Kindbegriff	§ 63	§ 2
Anspruchskonkurrenzen	§ 64	§ 3
Andere Leistungen für Kinder	§ 65	§ 4
Höhe des Kindergeldes	§ 66 Abs. 1	§§ 6, 6a, 6b (Kindergeldzuschlag und Leistungen für Bildung und Teilhabe ab 1.1.2011)
Anspruchs- und Zahlungszeitraum	§ 66 Abs. 2	§ 5, § 11 Abs. 1
Ausschlussfrist	§ 66 Abs. 3	§ 6 Abs. 3
Kindergeldantrag	§ 67	§ 9
Besondere Mitwirkungspflichten des Berechtigten (Auskunftspflicht)	§ 68 Abs. 1	§ 10 Abs. 1
Kindergeldbescheinigung/Datenübermittlung an Bezügestellen	§ 68 Abs. 3, Abs. 4	–
Datenübermittlung vom BZSt. an die Familienkassen	§ 69	–
Festsetzungs-, Ablehnungs-, Änderungsbescheide; Zahlung des Kindergeldes	§ 70	§ 11 Abs. 2–4, § 14
Festsetzung und Zahlung von Kindergeld an Angehörige des öffentlichen Dienstes	§ 72	–
Kindergeldzahlung in Sonderfällen	§ 74	§§ 48–50 SGB I
Aufrechnung	§ 75	§ 12
Pfändung	§ 76	§ 54 Abs. 5 SGB I
Kostenerstattung im Vorverfahren	§ 77	–
Übergangsvorschriften	§ 78	§ 19
Inhalt der Regelung	FGO	BKGG
Rechtsweg	§ 33 Abs. 1 Nr. 1 Finanzgerichte (s. § 31 Anm. 17)	§ 15 Sozialgerichte

Einstweilen frei.

2

B. Rechtentwicklung der Kindergeldvorschriften

3 I. Rechtentwicklung der Kindergeldsätze

Im Zeitraum ab 1964 (Inkrafttreten des BKGG) bis zur Einführung des Familienleistungsausgleichs 1996 wurde sozialrechtl. Kindergeld gezahlt. Die die monatlichen Kindergeldsätze entwickelten sich wie folgt:

Zeitraum	1. Kind	2. Kind	3. Kind	4. Kind	5. und jedes weitere Kind
1.7.1964–31.12.1970	–	25	50	60	70
1.1.1971–31.12.1974	–	25	60	60	70
1.1.1975–31.12.1977	50	70	120	120	120
1.1.1978–31.12.1978	50	80	150	150	150
1.1.1979–30.6.1979	50	80	195	195	195
1.7.1979–31.1.1981	50	100	195	195	195
1.2.1981–21.12.1981	50	120	240	240	240
1.1.1982–30.6.1990	50	100	220	240	240
1.7.1990–31.12.1991	50	130	220	240	240

Von 1961 bis 1974 war das Zweitkindergeld einkommensabhängig.

In den Veranlagungszeiträumen 1992–1995 wurde Kindergeld neben den Kinderfreibeträgen im Rahmen des sog. dualen Systems des Familien- oder Kinderlastenausgleichs in Höhe eines Mindestbetrags von 70 DM monatlich gewährt. Im Übrigen war das Kindergeld nach der Anzahl der Kinder und der Höhe des Familieneinkommens gestaffelt: Danach konnten Bezieher höherer Einkommen nur bis auf sog. Sockelbeträge (nach Maßgabe der §§ 10 und 11 BKGG) geminderte Kindergeldsätze beanspruchen, während Bezieher geringerer Einkommen oder einkommenslose Kindergeldberechtigte nach § 11a BKGG einen Kindergeldzuschlag bis zu 65 DM im Monat erhielten (s. § 32 aF Anm. 175 mit Berechnungsbeispiel). Bis zum Inkrafttreten des JStG 1996 galten danach folgende einkommensabhängige Kindergeldsätze:

Kindergeldsätze vom 1.1.1992 bis 31.12.1995 (monatliches Kindergeld/DM)			
	Höchstbetrag	1. Sockelbetrag ¹	2. Sockelbetrag ²
1. Kind	70	70	70
2. Kind	130	70	70
3. Kind	220	140	70
4. Kind und weitere Kinder	240	140	70
1 Stufenweise Minderung des Kindergeldes für das 2. Kind auf 70 DM und jedes weitere Kind auf 140 DM, wenn das Jahreseinkommen (§ 11 BKGG) des Berechtigten einen Freibetrag von 19 000 DM (bei Ehegattenveranlagung 26 600 DM) überstieg.			
2 Stufenweise Minderung des Kindergeldes für das 3. und jedes weitere Kind auf 70 DM, wenn das Jahreseinkommen (§ 11 BKGG) des Berechtigten einen Freibetrag von 75 000 DM (bei Ehegattenveranlagung 100 000 DM) überstieg.			

Ab Veranlagungszeitraum 1996, dem Inkrafttreten des Familienleistungsausgleichs, entwickelten sich die Kindergeldsätze wie folgt:

Veranlagungszeitraum	1. Kind	2. Kind	3. Kind	4. und jedes weitere Kind
1996	200 DM	200 DM	300 DM	350 DM
1997 und 1998	220 DM	220 DM	300 DM	350 DM
1999	250 DM	250 DM	300 DM	350 DM
2000 und 2001 (DM)	270 DM	270 DM	300 DM	350 DM
2000 und 2001 (€)	138 €	138 €	154 €	179 €
2002–2008	154 €	154 €	154 €	179 €
2009	164 €	164 €	170 €	195 €
2010 bis 2014	184 €	184 €	190 €	215 €
2015	188 €	188 €	194 €	219 €
2016	190 €	190 €	196 €	221 €
2017	192 €	192 €	198 €	223 €
2018	194 €	194 €	200 €	225 €
ab Juli 2019	204 €	204 €	210 €	235 €

Im Beitrittsgebiet, dem in Art. 3 des Einigungsvertrags bezeichneten Gebiet, war das BKG ab 1.1.1991 anzuwenden (EinigungsvertragsG v. 23.9.1990 iVm. Anl. I Kap. IV Sachgebiet B Abschn. II Nr. 14 des Einigungsvertrags v. 31.8.1990, BGBl. II 1990, 885; BStBl. I 1990, 657).

Einstweilen frei.

4

II. Rechtsentwicklung der einkommensteuerrechtlichen Kindergeldvorschriften

5

Zur Entwicklung der sozialrechtlichen Kindergeldvorschriften von 1933 bis 1995 s. vor §§ 62 ff. Anm. 4 – Stand 10/2011 –, abrufbar im elektronischen HHR-Archiv unter www.ertragsteuerrecht.de/hhr_archiv.htm.

JStG 1996 v. 11.10.1995 (BGBl. I 1995, 1250; BStBl. I 1995, 438): Neuregelung der estrechtl. Kindergeldvorschriften in einem X. Abschn. des EStG „Kindergeld“, der die §§ 62–78 umfasst. In den Anwendungsvorschriften (§ 52 Abs. 32a) wurden die Kindergeldsätze des § 66 Abs. 1 für die VZ 1997 ff. erhöht. Zugleich wurde § 31 eingefügt, der unter der Überschrift „Familienleistungsausgleich“ das Verhältnis der Kindergeldvorschriften zum Kinderfreibetrag regelt (s. § 31 Anm. 1 ff.) und das BKG neugefasst. Zur erstmaligen Anwendung s. Anm. 14.

JStErg 1996 v. 18.12.1995 (BGBl. I 1995, 1959; BStBl. I 1995, 786): Unmittelbar nach der Neuregelung der estrechtl. Kindergeldvorschriften wurden folgende Änderungen bzw. Ergänzungen vorgesehen:

- auf den EWR eingeschränkte Berücksichtigung von Auslandskindern durch Neufassung des Satzes 3 in § 63 Abs. 1 (s. § 63 Anm. 2),

- Ausdehnung der Aufklärungs- und Mitwirkungspflichten auf volljährige Kinder in § 68 Abs. 1,
- Ausnahmeregelung vom Steuergeheimnis für Mitteilungen der Familienkassen gegenüber den die Bezüge im öffentlichen Dienst anweisenden Stellen in § 68 Abs. 4,
- Schaffung einer eigenständigen Korrekturvorschrift für den Dauerverwaltungsakt „Kindergeldfestsetzung“ in § 70 Abs. 3 (vgl. BTDrucks. 13/3084, 73),
- Übertragung der Festsetzungsaufgaben für Auslandskinder von den Familienkassen des öffentlichen Dienstes auf die BfA durch § 72 Abs. 9,
- Übergangsregelung zur Übertragung der Festsetzungsaufgaben durch § 72 Abs. 9 in § 78 Abs. 1.

JStG 1997 v. 20.12.1996 (BGBl. I 1997, 2049; BStBl. I 1997, 1523):

- die Verweisung in § 63 Abs. 1 Satz 2 auf § 32 Abs. 4 und 5 wird auf § 32 Abs. 3 erweitert und damit klargestellt, dass Kinder auch für das Kindergeld regelmäßig bis zur Vollendung des 18. Lebensjahres berücksichtigt werden;
- in § 66 Abs. 1 wird die bisher in § 52 Abs. 32a geregelte Anhebung des Kindergeldes für erste und zweite Kinder von 200 DM auf 220 DM berücksichtigt; der bisherige § 52 Abs. 32a wird aufgehoben;
- in § 70 Abs. 2 wird die Formulierung „Zahlung des Kindergeldes“ durch „Anspruch auf Kindergeld“ ersetzt.

Erstes SGB III-ÄndG v. 16.12.1997 (BGBl. I 1997, 2970; BStBl. I 1998, 127): Nach Art. 29 wurden die Ausschlussfristen der Abs. 3 und 4 in § 66 gestrichen. Nach § 52 Abs. 32b ist Abs. 3 „letztmals für das Kj. 1997 anzuwenden, so dass Kindergeld auf einen nach dem 31. Dezember 1997 gestellten Antrag rückwirkend längstens bis einschließlich Juli 1997 gezahlt werden kann“.

StEntlG 1999 v. 19.12.1998 (BGBl. I 1998, 3779; BStBl. I 1999, 81): Erhöhung des Kindergeldes für erste und zweite Kinder von 220 DM auf 250 DM und ersatzlose Streichung des § 73, der die Kindergeldauszahlung durch den ArbG regelte; redaktionelle Änderung des § 72 Abs. 9 als Folge der Aufhebung des § 73. Aufhebung § 78 Abs. 1–3.

FamFördG v. 22.12.1999 (BGBl. I 1999, 2552; BStBl. I 2000, 4): Umsetzung der Entsch. des BVerfG zur Familienbesteuerung in einer ersten Stufe (vgl. BVerfG v. 10.11.1998 – 2 BvR 1057/91, BStBl. II 1999, 182; BVerfG v. 10.11.1998 – 2 BvR 1220/93, BStBl. II 1999, 193; BVerfG v. 10.11.1998 – 2 BvL 42/93, BStBl. II 1999, 174; BVerfG v. 10.11.1998 – 2 BvR 1853/97, BStBl. II 1999, 194). Bei den Kindergeldvorschriften sah das FamFördG eine Reihe von Änderungen vor.

Im Einzelnen:

- Erhöhung des Kindergeldes für erste und zweite Kinder von 250 DM auf 270 DM (§ 66 Abs. 1 Satz 1).
- Einführung eines Kindergeldanspruchs für behinderte Kinder (Teilkindergeld), deren sächliches Existenzminimum durch Eingliederungshilfe abgedeckt ist, damit die Eltern die Möglichkeit erhalten, außerstl. Leistungen in Anspruch zu nehmen, die an einen Kindergeldanspruch anknüpfen (§ 66 Abs. 1 Satz 2).
- Schaffung eines ansonsten dem Vormundschaftsgericht zustehenden Bestimmungsrechts für die Kindergeldberechtigten, wenn keiner von ihnen dem Kind Unterhalt zahlt (§ 64 Abs. 3 Sätze 3 und 4).

- Aufhebung der Anzeigepflicht für Kinder, die das 18. Lebensjahr vollendet haben (§ 67 Abs. 2 aF), mit der Begr., die Familienkasse habe die Voraussetzungen des § 32 Abs. 4 und 5 ohnehin zu prüfen (BTDrucks. 13/1513, 16f.).
- Aufhebung der Regelung in § 74 Abs. 1, wonach das Kindergeld dem Ehegatten des Kindergeldberechtigten gezahlt wird, der seiner Unterhaltspflicht nicht nachkommt; stattdessen Zahlung an das Kind oder den anderen Unterhaltsleistenden.
- Erweiterung der Aufrechnungsbefugnis gegenüber Ehegatten auf alle in Haushaltsgemeinschaft lebenden Kindergeldberechtigten (§ 75 Abs. 2).
- Neufassung der Regelungen zur Kindergeldpfändung mit Pfändungsverbot für das Teilkindergeld behinderter Kinder (§ 76).
- Im Übrigen redaktionelle und klarstellende Änderungen in § 68 Abs. 3, § 70 Abs. 1 Satz 2 und § 72 Abs. 7.

StSenkG v. 23.10.2000 (BGBl. I 2000, 1433; BStBl. I 2000, 1428): Anhebung des nach § 63 Abs. 1 Satz 2 auch auf das Kindergeld anwendbaren Grenzbetrags schädlicher Einkünfte und Bezüge von 13 500 DM auf 14 040 DM in § 32 Abs. 4 Satz 2.

StEuglG v. 19.12.2000 (BGBl. I 2000, 1790; BStBl. I 2001, 3): Umrechnung der DM-Beträge des § 65 Abs. 2 und § 66 Abs. 1 in Euro-Beträge.

Zweites FamFördG v. 16.8.2001 (BGBl. I 2001, 2074; BStBl. I 2001, 533): In Erfüllung der 2. Stufe eines Gesetzgebungsauftrags des BVerfG (BVerfG v. 10.11.1998 – 2 BvR 1057/91, BStBl. II 1999, 182) erfolgte auch eine Reihe von Änderungen der Kindergeldvorschriften, die ab 1.1.2002 gelten.

Im Einzelnen:

- Erhöhung des Kindergeldes für erste und zweite Kinder von 138 € auf den auch für das dritte Kind geltenden Betrag von 154 € (§ 66 Abs. 1 Satz 1).
- Aufhebung der Regelung zum Teilkindergeld für behinderte Kinder (§ 66 Abs. 1 Satz 2), die nach der Rspr. des BFH Anspruch auf volles Kindergeld haben (BFH v. 15.10.1999 – VI R 40/98 und VI R 182/98, BStBl. II 2000, 75; dazu BTDrucks. 14/6160, 12 zu § 32 Abs. 6).
- Einführung einer Korrekturregelung für Kindergeldfestsetzungen nach Ablauf des Kj. in § 70 Abs. 4.
- Aufhebung des § 72 Abs. 7, so dass der Kindergeldantrag einheitlich an die Familienkasse zu richten ist.
- Aufhebung des § 74 Abs. 2, der die Auszahlung des Kindergeldes bei Anstaltsunterbringung des Kindergeldberechtigten an den Unterhaltsberechtigten vorsah. Die Regelung war im Hinblick auf § 74 Abs. 1 Satz 1 und 4 entbehrlich (BTDrucks. 14/6160, 14).
- Redaktionelle Änderungen in § 63 Abs. 1 Satz 4, § 67 Satz 1, § 72 Abs. 8 und 9 und § 74 Abs. 1 und 3.

ZuwanderungsG v. 20.6.2002 (BGBl. I 2002, 1946): Versuch einer Neufassung des § 62 Abs. 2, die wegen BVerfG v. 18.12.2002 (BVerfG v. 18.12.2002 – 2 BvF 1/02, BVerfGE 106, 310) nicht in Kraft trat.

Viertes Gesetz für moderne Dienstleistungen am Arbeitsmarkt v. 23.12.2003 (BGBl. I 2003, 2848): In § 65 Abs. 1 Satz 2 wird die Bundesanstalt in Bundesagentur für Arbeit umbenannt.

Gesetz zur Einordnung des Sozialhilferechts in das SGB v. 27.12.2003 (BGBl. I 2004, 118): Redaktionelle Änderung in § 75 Abs. 1.

ZuwanderungsG v. 30.7.2004 (BGBl. I 2004, 1950): In § 62 Abs. 2 Neuregelung der Anspruchsberechtigung von Ausländern in Abhängigkeit vom Besitz einer Niederlassungserlaubnis bzw. bestimmter Arten der Aufenthaltserlaubnis.

AuslAnsprG v. 13.12.2006 (BGBl. I 2006, 2915; BStBl. I 2007, 62): Das Prinzip der monatlichen Kindergeldzahlung wurde aus dem zugleich aufgehobenen § 71 nach § 66 Abs. 2 übernommen. Im Übrigen wurde § 76a zur Konten- und Bargeldpfändung eingefügt. Zu weiteren Änderungen s. § 70 Anm. 2, § 72 Anm. 2, § 78 Anm. 1.

JStG 2007 v. 13.12.2006 (BGBl. I 2006, 2878; BStBl. I 2007, 28): Änderung der Aufrechnungsregelung in § 75.

FGG-ReformG v. 17.12.2008 (BGBl. I 2008, 2586): In § 64 Abs. 2 Satz 3 wird das Familiengericht anstelle des Vormundschaftsgerichts für zuständig erklärt.

JStG 2009 v. 19.12.2008 (BGBl. I 2008, 2794; BStBl. I 2009, 74): In § 68 wurde Abs. 2, der eine Bescheinigungspflicht des ArbG gegenüber der Kindergeldkasse vorsah, gestrichen.

FamLeistG v. 22.12.2008 (BGBl. I 2008, 2955; BStBl. I 2009, 136): Erhöhung des Kindergeldes für das erste und zweite Kind auf 164 €, für das dritte auf 170 € und für das vierte und weitere Kinder auf 195 €. Zu weiteren Änderungen s. § 70 Anm. 2.

Gesetz zur Sicherung von Beschäftigung und Stabilität in Deutschland v. 2.3.2009 (BGBl. I 2009, 416; BStBl. I 2009, 434): Einführung eines einmaligen Kindergeldzuschlags (Kinderbonus) in § 66 Abs. 1 Satz 2 iHv. 100 € pro Kind für das Kj. 2009.

Gesetz zur Reform des Kontopfändungsschutzes v. 7.7.2009 (BGBl. I 2009, 1707; BStBl. I 2009, 878): § 76a zur Konten- und Bargeldpfändung ab 1.1.2012 zugunsten des § 850k ZPO wieder aufgehoben.

WachstumsbeschleunigungsG v. 22.12.2009 (BGBl. I 2009, 3950; BStBl. I 2010, 2): In § 66 Abs. 1 Erhöhung des Kindergeldes für das erste und zweite Kind auf 184 €, für das dritte auf 190 € und für das vierte und weitere Kinder auf 215 €.

StVereinfG v. 1.11.2011 (BGBl. I 2011, 2131; BStBl. I 2011, 986): § 70 Abs. 4 wurde wegen des ab dem VZ 2012 erfolgten Wegfalls des in § 32 Abs. 4 Sätze 2 ff. geregelten Einkünfte- und Bezügegrenzbetrags aufgehoben. Über § 63 Abs. 1 Satz 2 gilt die in § 32 Abs. 4 eingeführte Schädlichkeit einer neben einer Zweitausbildung ausgeübten umfangreicheren Erwerbstätigkeit auch für das Kindergeldrecht.

MeldFortG v. 3.5.2013 (BGBl. I 2013, 1084): In § 69 Ersetzung der bisherigen Verweisungen auf Vorschriften des Melderechtsrahmengesetz durch Verweisungen auf Vorschriften des Bundesmeldegesetzes.

AmtshilfeRLUMsG v. 26.6.2013 (BGBl. I 2013, 1809; BStBl. I 2013, 802): Redaktionelle Änderungen in § 65 Abs. 1

FreizügigkeitsÄndG v. 2.12.2014 (BGBl. I 2014, 1922; BStBl. I 2015, 54): In § 62 Abs. 1, § 63 Abs. 1 und § 67 Einf. eines Identifikationserfordernisses für den Anspruchsberechtigten, das zu berücksichtigende Kind und den Antragsteller im berechtigten Interesse.

ZollkodexAnpG v. 22.12.2014 (BGBl. I 2014, 2417; BStBl. I 2015, 58): Klarstellung in § 70 Abs. 3 Satz 1, dass die Familienkasse bei Vorliegen materieller Feh-

ler die bestehende Festsetzung ändert und keine Neufestsetzung vornimmt. Änderung der Aufrechnungsregelung in § 75.

Gesetz zur Anhebung des Grundfreibetrags, des Kinderfreibetrags, des Kindergeldes und des Kinderzuschlags v. 16.7.2015 (BGBl. I 2015, 1202; BStBl. I 2015, 566): In § 66 Abs. 1 Erhöhung des Kindergeldes für das erste und zweite Kind auf 188 € (2015) bzw. 190 € (2016), für das dritte auf 194 € (2015) bzw. 196 € (2016) und für das vierte und weitere Kinder auf 219 € (2015) bzw. 221 € (2016). Streichung der in § 66 Abs. 2 enthaltenen Regelung über den Kinderbonus wegen Zeitablaufs.

VerfModG v. 18.7.2016 (BGBl. I 2016, 1679; BStBl. I 2016, 694): Durch Aufhebung des § 69 aF wurde der Meldedatenabgleich zwischen Meldebehörden und Familienkassen abgeschafft.

Gesetz zur Beendigung der Sonderzuständigkeit der Familienkassen des öffentlichen Dienstes im Bereich des Bundes v. 8.12.2016 (BGBl. I 2016, 2835; BStBl. I 2016, 1419): In § 68 Abs. 4 Einf. eines automatisierten Datenabrufs und eines Auskunftsrechts der Bezügstellen des öffentlichen Dienstes gegenüber den Familienkassen. In § 72 Abs. 1 Einf. einer Übergangsphase zur Abschaffung der Sonderzuständigkeiten bei der Kindergeldfestsetzung und -auszahlung für Beschäftigte im öffentlichen Dienst.

BEPS-UmsG v. 20.12.2016 (BGBl. I 2016, 3000; BStBl. I 2017, 5): Das Kindergeld für das erste und zweite Kind wurde auf 192 € (2017) bzw. 194 € (2018), für das dritte auf 198 € (2017) bzw. 200 € (2018) und für das vierte und weitere Kinder auf 223 € (2017) bzw. 225 € (2018) erhöht.

StUmgBG v. 23.6.2017 (BGBl. I 2017, 1682; BStBl. I 2017, 865): Beschränkung der rückwirkenden Kindergeldzahlung auf die letzten sechs Monate vor Beginn des Monats, in dem der Antrag eingeht. Die Vorschrift ist gem. § 52 Abs. 49a Satz 7 idF des Art. 7 Nr. 6 Buchst. c StUmgBG nur auf Anträge anzuwenden, die nach dem 31.12.2017 eingehen. Neueinfügung eines § 69, der eine Datenübermittlungspflicht des BZSt. an die Familienkassen regelt.

FamEntlastG v. 29.11.2018 (BGBl. I 2018, 2210; BStBl. I 2018, 1374): Das Kindergeld für das erste und zweite Kind wurde auf 204 €, für das dritte auf 210 € und für das vierte und weitere Kinder auf 235 € erhöht. Die Erhöhung erfolgte gem. § 52 Abs. 49a idF des Art. 2 Nr. 1 FamEntlastG erst für Anspruchszeiträume ab Juli 2019.

JStG 2018 v. 11.12.2018 (BGBl. I 2018, 2338; BStBl. I 2018, 1377): Einfügung eines § 72 Abs. 1 Satz 7 zur Vermeidung der Entstehung neuer Familienkassen des öffentlichen Dienstes.

SozLMissbrG v. 11.7.2019 (BGBl. I 2019, 1066; BStBl. I 2019, 814): Einfügung des § 62 Abs. 1a, mit dem der Kindergeldanspruch für EU-Staatsangehörige in den ersten 3 Monaten nach Wohnsitzbegründung eingeschränkt wird. Aufhebung der sechsmonatigen Ausschlussfrist in § 66 Abs. 3. Einfügung neuer Offenbarungsbefugnisse der Familienkassen gegenüber Sozialleistungsträgern in § 68 Abs. 4 und gegenüber Familienleistungsstellen in anderen EU-Mitgliedstaaten in § 68 Abs. 5. Einfügung von Offenbarungsbefugnissen verschiedener Sozialleistungsträger gegenüber den Familienkassen in § 68 Abs. 7. Einfügung einer sechsmonatigen Ausschlussfrist in § 70 Abs. 1 Sätze 2 f.; Einfügung eines neuen § 71, mit dem den Familienkassen ein auf zwei Monate begrenztes Einbehaltungsrecht eingeräumt wird, wenn sie Kenntnis von Tatsachen erhalten,

die zu einem rückwirkenden Ruhen oder Wegfall des Kindergeldanspruchs führen.

2. DSAnpG-EU v. 20.11.2019 (BGBl. I 2019, 1626): Ersetzung des Wortes „übermitteln“ durch das Wort „bereitstellen“ in § 68 Abs. 4.

WElektroMobFördG („JStG 2019“) v. 12.12.2019 (BGBl. I 2019, 2451; BStBl. I 2020, 17): Einfügung einer sog. „Ausländerklausel“ in § 62 Abs. 2, die bei nicht freizügigkeitsberechtigten Ausländern zusätzliche Voraussetzungen für die Inanspruchnahme von Kindergeld aufstellt.

C. Bedeutung und Verfassungsmäßigkeit der Kindergeldvorschriften des EStG

6 I. Bedeutung nach der Vorstellung des Gesetzgebers

Die Einfügung des X. Abschnitts „Kindergeld“ durch das JStG 1996 v. 11.10.1995 (BGBl. I 1995, 1250; BStBl. I 1995, 438) in das EStG war Teil der „grundlegenden Neuordnung des zu einem Familienleistungsausgleich fortentwickelten Familienlastenausgleichs“ (BTDrucks. 13/1558, 7), der mit dem alternativ abziehbaren Kinderfreibetrag die geminderte Leistungsfähigkeit von Familien mit Kindern berücksichtigen sollte. Zum Begriff des Familienleistungsausgleichs s. § 31 Anm. 3.

Stellung der Kindergeldvorschriften im Optionsmodell: Der ebenfalls 1996 geschaffene § 31 regelt das Verhältnis von estl. Kindergeld und Kinderfreibetrag (s. § 31 Anm. 3 ff.). Kindergeld und Kinderfreibetrag werden danach im Rahmen eines sog. Optionsmodells gewährt (zum Begriff: BTDrucks. 13/2245, 3; s. auch § 31 Anm. 3). Da dieses Optionsmodell nur unvollständig verwirklicht wurde, kommt den Kindergeldvorschriften besondere Bedeutung zu, denn im Laufe des KJ. kann die stl. Freistellung des Existenzminimums nur durch Kindergeldzahlungen erfolgen (§ 31 Satz 3).

Rechts- und familienpolitische Bedeutung der Kindergeldvorschriften: Die Aufnahme der Kindergeldvorschriften in das EStG beruht auf einer Kompromisslösung zwischen BReg. und Opposition und deren unterschiedlichen familienpolitischen Vorstellungen im Laufe der Beratungen zum JStG 1996 (im Einzelnen dazu § 31 Anm. 4). Ein konkreter Gesetzgebungsauftrag des BVerfG hat nicht vorgelegen. Im Erg. hatte die „Weiterentwicklung des Familienlastenausgleichs zu einem Familienleistungsausgleich“ eine deutliche Aufstockung der Leistungen für Familien mit Kindern sowie eine Verbesserung der Transparenz und eine Vereinheitlichung der Verfahren zum Ziel (BTDrucks. 13/1558, 139).

7 Einstweilen frei.

8 II. Haushaltspolitische und wirtschaftliche Bedeutung der Kindergeldvorschriften des EStG

Die Einf. des Familienleistungsausgleichs hat die öffentlichen Haushalte belastet und die Mehrzahl der Privathaushalte mit Kindern entlastet.

Haushaltsbelastung durch die Kindergeldvorschriften: Die ständigen Anhebungen des Kindergeldes, aber auch die Erhöhung des Kinderfreibetrags führen stets zu beachtlichen Haushaltsbelastungen. So führte etwa die Anhebung des Kindergeldes durch das FamEntlastG v. 29.11.2018 (s. Anm. 5) ab 1.7.2019 um 10 € je Kind und Monat zu Ausgaben („Mindereinnahmen“) von 1,51 Mrd. € pro VZ, während wegen der Anhebung der Kinderfreibeträge um 192 € je Kind pro Jahr mit Mindereinnahmen von 370 Mio. € pro VZ gerechnet wird (BTDrucks. 19/4723, 14). Demgegenüber führt die parallele Anhebung des sozialrechtl. Kindergeldes nach dem BGG um 10 € pro Kind und Monat nur zu jährlichen Mehrausgaben von 3,3 Mio. € (BTDrucks. 19/4723, 17). Aufgrund der Anrechnung des Kindergeldes auf die Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts führt eine Kindergelderhöhung zu entsprechenden Einsparungen in diesem Bereich (BTDrucks. 19/4723, 17).

Wirtschaftliche Bedeutung der Kindergeldvorschriften für den Bürger: In der großen Mehrzahl der Fälle (nämlich über 80 % der Eltern: BTDrucks. 16/2213, 9 betr. VZ 2006) führt bereits das Kindergeld zur stl. Freistellung des Existenzminimums der Kinder, so dass es darüber hinaus der Familienförderung dient (§ 31 Satz 1). Die dazu erforderliche Umrechnung des Kindergeldes in einen StFreibetrag, wie sie auch vom BVerfG praktiziert wurde (BVerfG v. 29.5.1990 – 1 BvL 20/84 ua., BStBl. II 1990, 653 [661], zu C.III.4.d) hat im Grenzbereich des Übergangs von der sozialen Förderung zur stl. Entlastung immer wieder Veränderungen zur Folge, je nachdem, welche der beiden Größen, Kindergeld oder Kinderfreibetrag, erhöht wird. Bei gleichbleibendem Kinderfreibetrag führt daher jede Erhöhung des Kindergeldes zur Abnahme der Anzahl Kinderfreibetragsberechtigter; andererseits hat jede Erhöhung der Kinderfreibeträge bei konstanten Kindergeldbeträgen den umgekehrten Effekt. Aber auch eine Senkung der Stsätze mindert den Anteil der Stpfl., die sich für einen Kinderfreibetrag qualifizieren. Zu den kritischen Einkommensgrenzen, von denen an nur die Freibeträge die stl. Entlastung bewirken, s. § 31 Anm. 32.

Einstweilen frei.

9–10

III. Verfassungsmäßigkeit der Kindergeldvorschriften des EStG 11

Die Zusammenfassung von StEntlastung und Sozialleistungen in einem Gesetz, ihre Abstimmung aufeinander und die Vereinheitlichung des Verfahrens ist dem Grunde nach verfassungsrechtl. nicht zu beanstanden. Allerdings hätte auch das bis zum VZ 1996 geltende duale System des Kinderlastenausgleichs verfassungsrechtl. einwandfrei geregelt werden können, wenn Freibetrag und Kindergeld dem Existenzminimum für Kinder angepasst worden wären. Auch das BVerfG hat in seinen Entsch. zur Familienbesteuerung das Optionsmodell nicht beanstandet. Sein Anliegen sind die von der Bemessungsgrundlage abziehbaren Beträge (BVerfG v. 10.11.1998 – 2 BvR 1057/91, BStBl. II 1999, 182; BVerfG v. 10.11.1998 – 2 BvR 1220/93, BStBl. II 1999, 193; BVerfG v. 10.11.1998 – 2 BvL 42/93, BStBl. II 1999, 174; BVerfG v. 10.11.1998 – 2 BvR 1853/97, BStBl. II 1999, 194).

Als Ganzes sind die Kindergeldvorschriften des EStG daher sicherlich verfassungsgemäß. Dies betrifft nicht zuletzt auch den Umfang der Entlastung (im Einzelnen s. § 31 Anm. 25). Im Schrifttum wird allerdings zT bemängelt, dass

die stl. Entlastung estpfl. Personen nicht bereits während des laufenden VZ durch Kinderfreibeträge erfolgt und daher für die große Mehrheit der Stpfl. soziale Bedürftigkeit herbeigeführt wird, die das Kindergeld dann ausgleicht. Ein Freibetrag auf der LStKarte kann nämlich nur für Kinder eingetragen werden, für die kein Anspruch auf Kindergeld besteht (§ 39a Abs. 1 Nr. 6).

Wendt, FS Tipke, 1995, 47 (62); *Wosnitza*, StuW 1996, 123 (135), der die „Vermengung von Fiskal- und Sozialzwecknormen“ durch § 31 kritisiert; *Hey* in *Tipke/Lang*, Steuerrecht, 23. Aufl. 2018; *Söhn*, FS Klein, 1994, 421 (428 ff.); *Lang*, FS Klein, 1994, 437 (449); *Lingemann*, Das rechtliche Konzept der Familienbesteuerung, 1994, 212; *Kanzler*, DStJG 24 (2001), 417 (447 ff.), *Kanzler*, FR 2001, 921 [932], jeweils mwN; krit. auch *Loschelder* in *Schmidt*, 38. Aufl. 2019, § 31 Rz. 4.

Die Gegenmeinung geht dagegen uE zu Recht davon aus, dass die horizontale Steuergleichheit zwischen Eltern und Kinderlosen durch die Gewährung der kindbedingten Freibeträge und das im laufenden Jahr ausgezahlte Kindergeld gewahrt wird.

Birk/Inhester, StuW 1996, 227 (232 f.); *Jachmann* in *KSM*, § 31 Rz. 49 (3/2004); *Seiler* in *Kirchhof*, 18. Aufl. 2019, § 31 Rz. 1; *Pust* in *LBP*, § 31 Rz. 146 ff. (6/2017): „Kindergeld als Negativsteuer“; *Selder* in *Blümich*, § 31 Rz. 24 (6/2018).

Das BVerfG sieht den Familienleistungsausgleich zumindest konkludent als verfassungskonform an (BVerfG v. 6.5.2004 – 2 BvR 1375/03, HFR 2004, 692; BVerfG v. 8.6.2004 – 2 BvL 5/00, BVerfGE 110, 412; BVerfG v. 7.9.2009 – 2 BvR 1966/04, HFR 2010, 173; s. auch BFH v. 19.5.2004 – III R 55/03, BStBl. II 2006, 291). Insbesondere hat es verfassungsrechtl. nicht beanstandet, dass sich der Anteil derjenigen Stpfl. erhöht (im Entscheidungsfall wegen Neuregelung des Familienleistungsausgleichs im Jahr 2000), bei denen die gebotene stl. Freistellung des Existenzminimums nicht schon durch das Kindergeld, sondern erst durch Abzug der Freibeträge nach § 32 Abs. 6 bewirkt wird (BVerfG v. 6.5.2004 – 2 BvR 1375/03, HFR 2004, 692).

Gegen das Antragsverfahren bestehen keine verfassungsrechtlichen Bedenken (ebenso *Avvento* in *Kirchhof*, 18. Aufl. 2019, § 67 Rz. 1). Zwar kann die stl. Freistellung des Existenzminimums bei unterbliebener Antragstellung nicht in jedem Fall durch die Berücksichtigung der Freibeträge nach § 32 Abs. 6 bei der Veranlagung zur Einkommensteuer bewirkt werden (so aber *Felix* in *KSM*, § 67 Rz. A 11 [2/2015]). Denn die Günstigerrechnung nach § 31 Satz 4 stellt nur auf den Kindergeldanspruch und nicht auf die Kindergeldzahlung ab, sodass bei nicht beantragtem und deshalb nicht gezahltem Kindergeld trotzdem eine volle Gegenrechnung des Kindergelds erfolgt. Da jedoch der Kindergeldanspruch selbst bei minderjährigen Kindern von verschiedenen von dem Elternteil und dem Kind zu erfüllenden Anspruchsvoraussetzungen abhängt, ist eine Festsetzung praktisch nur durchführbar, wenn der Kindergeldberechtigte durch einen substantiierten Antrag zu erkennen gibt, dass er die Anspruchsvoraussetzungen in seiner Person für gegeben erachtet (ebenso *Greite* in *Korn* § 67 EStG Rz. 4 [9/2003]; *Pust* in *LBP*, § 67 Rz. 23 [12/2018]; a.A. *Kanzler*, FR 1999, 1133).

Zur Verfassungsmäßigkeit weiterer Einzelregelungen des X. Abschnitts „Kindergeld“ s. die Erl. bei den jeweiligen Vorschriften. Im Einzelnen:

- Zur Verfassungsmäßigkeit der Sonderanspruchsvoraussetzungen für nicht freizügigkeitsberechtigte Ausländer nach § 62 Abs. 2 s. § 62 Anm. 13.

- Zur Verfassungsmäßigkeit des Kindergeldausschlusses bei Anspruch auf vergleichbare Leistungen nach § 65 s. § 65 Anm. 3.
- Zur Verfassungsmäßigkeit der Kindergeldsätze nach § 66 Abs. 1 s. § 66 Anm. 4.
- Zur Verfassungsmäßigkeit der Ausschlussfrist nach § 66 Abs. 3 s. § 66 Anm. 4.

Zur Verfassungsmäßigkeit des Familienleistungsausgleichs als Ganzem s. § 31 Anm. 10.

Einstweilen frei.

12–13

D. Geltungsbereich der Kindergeldvorschriften des EStG

14

Persönlicher Geltungsbereich: Nach § 62 gelten die Kindergeldvorschriften des EStG für natürliche Personen, die unbeschränkt estpfl. iSd. § 1 Abs. 1 und 2 sind (s. § 1 Anm. 51 ff. und 150 ff.) oder die nach § 1 Abs. 3 als unbeschränkt estpfl. behandelt werden (s. § 1 Anm. 200 ff.). Für alle anderen natürlichen Personen gilt das BKG; das sind beschränkt estpfl. Personen, die nicht nach § 1 Abs. 3 als unbeschränkt estpfl. behandelt werden und weitere in § 1 Abs. 1 Nr. 1–4 BKG genannte Voraussetzungen erfüllen, sowie Personen, die Kindergeld für sich selbst erhalten (§ 1 Abs. 2 BKG).

Sachlicher Geltungsbereich: Die Vorschriften des X. Abschnitts des EStG sind Teil des ab 1996 geltenden Systems des Familienleistungsausgleichs, der auf der Zahlung von Kindergeld während des VZ und dem alternativen Abzug von Kinderfreibeträgen nach Ablauf des VZ im Rahmen der EStVeranlagung beruht. Grundvorschrift des Familienleistungsausgleichs ist § 31, der vorsieht, dass das Kindergeld als StVergütung gewährt wird und bei Abzug eines Kinderfreibetrags zu verrechnen ist (s. auch Anm. 6 und § 31 Anm. 32 ff.).

Erstmalige Anwendung: Die Kindergeldvorschriften des EStG sind erstmals für den VZ 1996 anzuwenden (§ 52 Abs. 1 idF des JStG 1996). Für die in § 78 Abs. 1–4 aF geregelten Sonderfälle fand allerdings das BKG in der bis 31.12.1995 geltenden Fassung (BKG aF) vorübergehend weiter Anwendung (s. § 78 Anm. 2).

Beitrittsgebiet: Zur Übergangsregelung in § 78 Abs. 5 für Berechtigte, die im Dezember 1990 für ihre Kinder Kindergeld im Beitrittsgebiet bezogen haben, s. § 78 Anm. 4.

E. Verhältnis zu anderen Vorschriften

15

Verhältnis zu anderen Vorschriften des EStG: Die Kindergeldvorschriften verweisen zT auf § 32 (so zB in § 63 Abs. 1 Nr. 1 und Abs. 1 Satz 2). Umgekehrt bezieht sich eine Reihe von Vorschriften des EStG über StErmäßigungen auf das estl. Kindergeld (so zB § 33 Abs. 3 Satz 2, § 33a Abs. 1 Satz 4 und Abs. 2 Satz 1 oder § 33b Abs. 5 Satz 1). Soweit es nach solchen Vorschriften auf den Erhalt von oder den Anspruch auf Kindergeld ankommt, sieht § 65 Abs. 1 Satz 2 ergänzend vor, dass andere kindbedingten Leistungen, die nach § 65 Abs. 1 Satz 1 zum Ausschluss des Kindergeldes führen, dem Kindergeld gleich-

stehen (s. § 65 Anm. 12). Zum Verhältnis des Kindergeldes zu einzelnen StEr-mäßigungen s. auch § 32 Anm. 32.

- ▶ *Das Verhältnis zum Kinderfreibetrag* nach § 32 Abs. 6 wird durch § 31 geregelt. Danach wird entweder Kindergeld gewährt oder ein Kinderfreibetrag abgezogen, wenn dieser zu einer höheren Entlastung führt (sog. Optionsmodell; s. im Einzelnen § 31 Anm. 24 ff.).
- ▶ *Verhältnis zu den Steuerbefreiungen*: Nach den Vorstellungen des Gesetzgebers ist das estl. Kindergeld als StVergütung auch stfrei. Deshalb wurde § 3 Nr. 24 durch JStG 1996 mit der Begr. gestrichen, dass die StBefreiung des Kindergeldes mit der Überführung dieser Leistungen in das EStG ab 1996 entbehrlich geworden sei (BRDrucks. 304/95, 413), obwohl im gleichen Artikelgesetz auch das BKGG neu gefasst wurde. Die geplante Wiedereinführung der StBefreiung durch das JStG 1997 wurde dann ohne Bezug zur vorangegangenen Aufhebung wie folgt begründet: „Es soll klargestellt werden, dass auch das Kindergeld nach dem BKGG steuerfrei ist“ (BTDrucks. 13/4839, 77).

Verhältnis zu den Vorschriften des BKGG: Das Verhältnis wird durch den unterschiedlichen Geltungsbereich beider Gesetze bestimmt (s. Anm. 14). Danach schließen Kindergeldansprüche nach dem BKGG und nach dem X. Abschn. des EStG einander aus.

16 F. Europäisches Koordinierungsrecht

Schrifttum: *Eichenhofer*, 50 Jahre nach dem Anfang – neue Regeln über die Koordination sozialer Sicherheit, ZESAR 2008, 339; *Fuchs*, Was bringt die neue VO (EG) Nr. 883/2004?, Die Sozialgerichtsbarkeit 2008, 201; *Eichenhofer*, Neue Koordination sozialer Sicherheit (VO (EG) Nrn. 883/2004, 987/2009), Die Sozialgerichtsbarkeit 2010, 185; *Schulte*, Die neue europäische Sozialrechtskoordination, ZESAR 2010, 143 und 202; *Devetzi*, Von „Bosmann“ zu „Hudzinski“ und „Wawrzyniak“ – Deutsches Kindergeld in Europa, ZESAR 2012, 447; *Vießmann/Merkel*, Die europarechtliche Koordinierung von Familienleistungen nach der Verordnung (EG) Nr 883/2004, NZS 2012, 572; *Wendl*, Kindergeldanspruch von Wanderarbeitnehmern im Lichte der neueren Rechtsprechung des EuGH, DStR 2012, 1894; *Bokeloh*, Die Gleichbehandlung der Staatsangehörigen in der Europäischen Sozialrechtskoordination, ZESAR 2013, 398; *Avvento*, Vorrangige Kindergeldberechtigung eines im EU-Ausland lebenden Elternteils, NWB 2016, 2104; *Bokeloh*, Der Europäische Gerichtshof und die Koordinierung der Familienleistungen, ZESAR 2016, 358; *Avvento*, Kindergeldberechtigung „fiktiv“ unbeschränkt Steuerpflichtiger mit Einkünften aus Gewerbebetrieb, NWB 2018, 2984; *Weber-Grellet*, Kindergeld bei unbeschränkter Steuerpflicht nach § 1 Abs. 3 EStG, FR 2018, 759; *Eichenhofer*, Kindergeldindexierung und EU-Recht, FamRZ 2019, 588; *Marhold*, Indexierung der Familienbeihilfe in Österreich, ZESAR 2019, 160.

Verwaltungsanweisungen: Durchführungsanweisung zum über- und zwischenstaatlichen Recht (DA-üzV), Stand Juni 2015, www.arbeitsagentur.de

Nach Art. 26 AEUV erlässt die Europäische Union die erforderlichen Maßnahmen, um den Binnenmarkt zu verwirklichen. Der Binnenmarkt wird durch die vier Grundfreiheiten geprägt, die den freien Verkehr von Waren, Personen, Dienstleistungen und Kapital umfassen. Dabei ist der freie Personenverkehr durch die Gewährleistung der Arbeitnehmerfreizügigkeit (Art. 45 ff. AEUV, insbes. Art. 48 AEUV, der zum Erlass der notwendigen Maßnahmen auf dem Ge-

biet der sozialen Sicherheit ermächtigt) und der Niederlassungsfreiheit (Art. 49 ff. AEUV) ebenso auf eine bestimmte Art der wirtschaftlichen Betätigung ausgerichtet wie die Dienstleistungsfreiheit (Art. 56 ff. AEUV). Demgegenüber erweitert das allgemeine Freizügigkeitsrecht nach Art. 21 Abs. 1 AEUV das Recht, sich im Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten vorbehaltlich der in den Verträgen und in den Durchführungsvorschriften vorgesehenen Beschränkungen und Bedingungen frei zu bewegen und aufzuhalten, auf alle Unionsbürger, unabhängig davon, ob und ggf. in welcher Art sie sich wirtschaftlich betätigen. Mit der wachsenden Zahl der Fälle, in denen Personen diese Freizügigkeitsrechte in Anspruch nehmen und in verschiedenen Mitgliedstaaten der EU leben oder erwerbstätig sind, nimmt auch die Bedeutung des europäischen Rechts zu, das Regelungen zur Koordinierung der verschiedenen nationalen Systeme der sozialen Sicherheit enthält. Dieses Recht genießt nach stRspr. des EuGH Anwendungsvorrang gegenüber dem nationalen Recht (EuGH v. 22.10.1998 – C 10/97, HFR 1999, 123). Vorschriften über die europäische Sozialrechtskoordinierung existieren bereits seit 1958 (s. VO [EWG] Nr. 3/58 über die Soziale Sicherheit der Wanderarbeitnehmer, ABl. EG 1958 v. 16.12.1958, 561). Bis zum 30.4.2010 bestimmte sich die Konkurrenz zwischen den Ansprüchen auf Familienleistungen verschiedener Mitgliedstaaten der EU nach den Regelungen der Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 v. 14.6.1971 (Abl. EG 1971 Nr. L 149, 1) und der Durchführungsverordnung (EWG) Nr. 574/72 v. 21.3.1972 (Abl. EG 1972 Nr. L 74, 1). Diese wurden ab 1.5.2010 durch die Regelungen der VO (EG) Nr. 883/2004 v. 29.4.2004 (Abl. EU 2004 Nr. L 166, 1) und der dazu ergangenen Durchführungsverordnung VO (EG) Nr. 987/2009 v. 16.9.2009 (Abl. EU 2009 Nr. L 284, 1) abgelöst.

I. Anwendungsbereich der VO (EG) Nr. 883/2004

1. Persönlicher Anwendungsbereich

17

Nach Art. 2 Abs. 1 VO (EG) Nr. 883/2004 gilt die VO für Staatsangehörige eines Mitgliedstaats, Staatenlose und Flüchtlinge mit Wohnort in einem Mitgliedstaat, für die die Rechtsvorschriften eines oder mehrerer Mitgliedstaaten gelten oder galten, sowie für ihre Familienangehörigen und Hinterbliebenen.

Staatsangehörige eines Mitgliedstaats: Die Mitgliedstaaten sind in Art. 52 Abs. 1 EUV aufgeführt. Über Art. 52 Abs. 2 EUV iVm. Art. 355 AEUV wird der räumliche Geltungsbereich näher eingegrenzt und insbes. auf bestimmte überseeische Gebiete ausgedehnt.

Staatenlose und Flüchtlinge: Staatenloser ist nach der Definition des Art. 1 Buchst. h VO (EG) Nr. 883/2004 eine Person iSd. Art. 1 des am 28.9.1954 in New York unterzeichneten Abkommens über die Rechtsstellung der Staatenlosen. Flüchtling ist nach Art. 1 Buchst. g VO (EG) Nr. 883/2004 eine Person iSv. Art. 1 der Genfer Flüchtlingskonvention v. 28.7.1951 (BFH v. 7.7.2016 – III R 11/13, BStBl. II 2017, 407, mit Anm. *Avvento*, HFR 2016, 1099). Zusätzliche Voraussetzung ist, dass der Staatenlose oder Flüchtling einen Wohnort in einem der Mitgliedstaaten hat. Zu weiteren Einzelheiten s. Rz. 212.21 DA-üzV.

Geltung der Rechtsvorschriften eines oder mehrerer Mitgliedstaaten: Die Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten gelten nicht für die Beamten der europäischen Institutionen (EuGH v. 3.10.2000 – C 411/98 – Ferlini, EuZW 2001,

26; EuGH v. 16.12.2004 – C 293/03 – My, Slg 2004, I-12013). Solche Beamte können sich nur direkt auf Art. 45 AEUV berufen (EuGH v. 6.10.2016 – C 466/15 – Adrien, EuZW 2017, 33). Dagegen können Vertragsbedienstete der Europäischen Gemeinschaften gem. Art. 15 VO (EG) Nr. 883/2004 zwischen der Anwendung der Rechtsvorschriften mehrerer Mitgliedstaaten wählen. Zu Konsularbediensteten eines Drittstaats s. EuGH v. 15.1.2015 – C 179/13 – Evans, ZAR 2015, 116.

Familienangehörige: Zu den Familienangehörigen gehört gem. Art. 1 Buchst. i Ziff. 1 Buchst. i VO (EG) Nr. 1408/71 v. 14.6.1971 (ABl. EG 1971 Nr. L 149, 1) jede Person, die in den Rechtsvorschriften, nach denen die Leistungen gewährt werden, als Familienangehöriger bestimmt oder anerkannt oder als Haushaltsangehöriger bezeichnet wird. Da das Kindergeldrecht nach dem EStG den Begriff des Familienangehörigen weder verwendet noch definiert, ist es Aufgabe der nationalen Gerichte zu bestimmen, welche Personen als Familienangehörige gelten (EuGH v. 22.10.2015 – C 378/14 – Trapkowski, HFR 2015, 1501). Danach 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 (BFH v. 4.2.2016 – III R 17/13, BStBl. II 2016, 612). Wohnt deshalb zB ein Elternteil in Deutschland, wird auch der im EU-Ausland lebende andere Elternteil erfasst, wobei unerheblich ist, ob die Elternteile miteinander verheiratet oder voneinander geschieden sind (BFH v. 10.3.2016 – III R 8/13, BFH/NV 2016, 1164; BFH v. 28.4.2016 – III R 68/13, BStBl. II 2016, 776; BFH v. 27.7.2017 – III R 17/16, BFH/NV 2018, 201). Ebenso fallen hierunter Großeltern, die ein Enkelkind in ihren Haushalt aufgenommen haben (BFH v. 10.3.2016 – III R 62/12, BStBl. II 2016, 616) und ein im EU-Ausland lebender Pflegeeltern (BFH v. 15.6.2016 – III R 60/12, BStBl. II 2016, 889). Zu weiteren Einzelheiten s. Rz. 212.22 DA-üzV.

Hinterbliebene: Anknüpfend an die Definition des Familienangehörigen und der früheren Definition in Art. 1 Buchst. g VO (EG) Nr. 1408/71 wird man hierunter jede Person zu verstehen haben, die nach den nationalen Rechtsvorschriften, nach denen die Leistungen gewährt werden, als Hinterbliebener bestimmt und anerkannt ist. Zu weiteren Einzelheiten s. Rz. 212.23 DA-üzV.

EWR-Staatsangehörige: Ab dem 1.6.2012 gelten auch im Verhältnis zu den EWR-Staaten Island, Liechtenstein und Norwegen die VO (EG) Nr. 883/2004 und die VO (EG) Nr. 987/2009 (Art. 90 Abs. 1 Satz 2 Buchst. c VO (EG) Nr. 883/2004; Beschluss des gemeinsamen EWR-Ausschusses Nr. 76/2011 v. 1.7.2011, ABl. EU 2011 Nr. L 262, 33).

Schweizer: Die Schweiz ist zwar kein Mitgliedstaat. Seit 1.4.2012 gelten jedoch auch im Verhältnis zur Schweiz die VO (EG) Nr. 883/2004 und die VO (EG) Nr. 987/2009 (Art. 90 Abs. 1 Satz 2 Buchst. c VO [EG] Nr. 883/2004; Beschluss des gemischten Ausschusses EU-Schweiz über die Freizügigkeit Nr. 1/2012 v. 31.3.2012, ABl. EU 2012 Nr. L 103, 51).

Drittstaatsangehörige: Der mit Ausnahme von Dänemark und Großbritannien in allen Mitgliedstaaten geltende Art. 1 VO Nr. 1231/2010 hat den persönlichen Geltungsbereich ab dem 1.1.2011 zudem auf Drittstaatsangehörige ausgeweitet, sofern diese die aufenthaltsrechtl. Voraussetzungen erfüllen und innerhalb der EU einen grenzüberschreitenden Sachverhalt verwirklicht haben; auch deren Familienangehörige und Hinterbliebene werden erfasst. Auf die EWR-Staaten und die Schweiz erstreckt sich der Geltungsbereich dieser VO nicht (vgl. zur

Vorgängerregelung vgl. EuGH v. 18.11.2010 – C 247/09 – Xhymshiti, HFR 2011, 115). Zu weiteren Einzelheiten s. Rz. 212.24 DA-üzV.

Grenzüberschreitender Sachverhalt: Nach dem Erwägungsgrund Nr. 13 der VO (EG) Nr. 883/2004 müssen die Koordinierungsregelungen den Personen, die sich innerhalb der Gemeinschaft bewegen, die Wahrung erworbener Ansprüche ermöglichen. Hieraus wird abgeleitet, dass für die Anwendbarkeit der Koordinierungsregelungen ein grenzüberschreitender Bezug erforderlich ist (*Dern* in *Schreiber/Wunder/Dern*, Art. 1 VO (EG) 883/2004, 2012, Rz. 8; BFH v. 26.7.2017 – III R 18/16, BStBl. II 2017, 1237; vgl. auch BFH v. 4.2.2016 – III R 16/14, BFH/NV 2016, 911, zur Vorgängerregelung; *Helmke* in *Helmke/Bauer*, Familienleistungsausgleich, Europarecht Rz. 14, 27 [11/2018]). Daher können sich etwa Staatenlose oder Flüchtlinge, die im Gebiet eines Mitgliedstaats wohnen, nicht auf die Koordinierungsregelungen berufen, wenn sie sich in einer Situation befinden, die mit keinem Element über die Grenzen dieses Mitgliedstaats hinausweist. Das ist auch der Fall, wenn die Situation eines ArbN lediglich Bezüge zu einem Drittland und einem einzigen Mitgliedstaat aufweist (EuGH v. 11.10.2011 – C 95/99 ua. – Khalil ua., ZESAR 2003, 117). Gleiches gilt kraft ausdrücklicher Regelung in Art. 1 VO (EU) Nr. 1231/2010 für Drittstaatsangehörige (vgl. EuGH v. 18.11.2010 – C-247/09 – Xhymshiti, HFR 2011, 115).

2. Sachlicher Anwendungsbereich

18

Nach Art. 3 Abs. 1 Buchst. j VO (EG) Nr. 883/2004 gehört zu den Zweigen der sozialen Sicherheit, die vom sachlichen Geltungsbereich der Verordnung umfasst werden, auch der Bereich der Familienleistungen. Was Familienleistungen sind, ergibt sich aus den Begriffsbestimmungen des Art. 1 Buchst. z VO (EG) Nr. 883/2004. Erfasst werden alle Sach- oder Geldleistungen zum Ausgleich von Familienlasten, mit Ausnahme von Unterhaltsvorschüssen und besonderen Geburts- und Adoptionsbeihilfen nach Anhang I der VO (EG) Nr. 883/2004. Die frühere Unterscheidung zwischen Familienbeihilfen und Familienleistungen (Art. 1 Buchst. u VO Nr. [EG] 1408/71) hat die VO (EG) Nr. 883/2004 aufgegeben. Obwohl das Kindergeld nach § 31 Satz 3 als StVergütung gezahlt wird und nach § 31 Satz primär der stl. Freistellung des Existenzminimums des Kindes dient, ist es eine Familienleistung, da es eine dem Ausgleich von Familienlasten dienende Geldleistung darstellt (BFH v. 4.2.2016 – III R 17/13, BStBl. II 2016, 612; BFH v. 22.2.2018 – III R 10/17, BStBl. II 2018, 717; EuGH v. 22.10.2015 – C 378/14, HFR 2015, 1190; Rz. 212.3 DA-üzV). Die Bundesrepublik Deutschland hat gem. Art. 9 VO (EG) Nr. 883/2004 eine entsprechende Notifizierungserklärung abgegeben (<https://ec.europa.eu/social/main.jsp?catId=868&intPageId=2285&langId=de>). Wird in einer solchen Notifizierungserklärung eine innerstaatliche Regelung nicht erwähnt, ergibt sich daraus nicht, dass sie nicht gleichwohl die Voraussetzungen einer Familienleistung erfüllen kann (BFH v. 17.4.2008 – III R 36/05, BStBl. II 2009, 921). Umgekehrt ergibt sich dagegen aus der Notifizierung einer bestimmten Regelung zwingend, dass sich der Mitgliedstaat an dieser Mitteilung festhalten lassen muss (EuGH v. 29.11.1977 – C 35/77 – Beerens, Slg 1977, 2249).

19 3. Zeitlicher Anwendungsbereich

Die VO (EG) Nr. 883/2004 ist zwar schon am 20.5.2004 in Kraft getreten. Sie gilt aber nach ihrem Art. 91 erst ab dem Inkrafttreten der darin angesprochenen Durchführungsverordnung. Diese Durchführungsverordnung VO (EG) Nr. 987/2009 v. 16.9.2009 (ABl. EU 2009 Nr. L 284, 1) trat am 1.5.2010 in Kraft (Art. 97 Satz 2 VO [EG] Nr. 987/2009). Gemäß Art. 90 Abs. 1 VO (EG) Nr. 883/2004 ist die VO (EG) Nr. 1408/71 mit dem Beginn der Anwendung der Nachfolgeregelung aufgehoben. Übergangsbestimmungen enthält Art. 87 VO (EG) Nr. 883/2004. Relevant ist vor allem Art. 87 Abs. 8 VO (EG) Nr. 883/2004, der bei einem durch die Anwendung der VO (EG) Nr. 883/2004 bedingten Wechsel des anwendbaren nationalen Rechts Bestandsschutz gewährleistet. Ergibt sich nach den Art. 11 ff. VO (EG) Nr. 883/2004, dass das Recht eines anderen Mitgliedstaats anwendbar ist, als dies nach Art. 13 ff. VO (EG) Nr. 1408/71 der Fall war, bleiben die bisherigen Rechtsvorschriften anwendbar, soweit sich der bis dahin vorherrschende Sachverhalt nicht ändert und die Höchstdauer der Übergangsfrist von zehn Jahren (30.4.2020) noch nicht abgelaufen ist. Der Betroffene kann allerdings auch schon vorher beantragen, den neu anwendbaren Rechtsvorschriften unterstellt zu werden. Zu weiteren Einzelheiten s. Rz. 220 DA-üzV.

II. Bestimmung des anwendbaren Rechts

20 1. Allgemeine Regelung (Art. 11 VO [EG] Nr. 883/2004)

Die Art. 11 ff. VO (EG) Nr. 883/2004 enthalten Kollisionsnormen für den Fall, dass auf einen grenzüberschreitenden Sachverhalt die Rechtsordnungen mehrerer Mitgliedstaaten nebeneinander zur Anwendung kommen würden. Nach der Grundregel des Art. 11 Abs. 1 VO (EG) Nr. 883/2004 unterliegen Personen, für die diese VO gilt, den Rechtsvorschriften nur eines Mitgliedstaats. Welches mitgliedstaatliche Recht anzuwenden ist, bestimmt sich nach Art. 11–16 VO (EG) Nr. 883/2004, sofern sich aus den für die einzelnen Arten der Sozialleistungen geltenden besonderen Bestimmungen keine spezielleren Regelungen ergeben (zB Art. 67 Satz 2 VO [EG] Nr. 883/2004 bei Rentnern). Entsprechend den Erwägungsgründen Nr. 16 und 17 der VO gehen die Zuständigkeitsregelungen vom Vorrang des Rechts des Beschäftigungs-/Erwerbstätigkeitsstaates aus.

Verhältnis zu §§ 62 ff.: Die Art. 11 ff. VO (EG) Nr. 883/2004 v. 29.4.2004 (ABl. EU 2004 Nr. L 166, 1) enthalten nur Kollisionsnormen und begründen keine eigenständigen Ansprüche auf Kindergeld. Der Kindergeldanspruch ist vielmehr an die Erfüllung der Anspruchsvoraussetzungen nach §§ 62 ff. gebunden (vgl. BFH v. 13.11.2014 – III R 38/12, HFR 2015, 584, zu den Vorgängerregelungen; Erwägungsgrund Nr. 4 der VO [EG] Nr. 883/2004; ebenso *Avvento* in *Kirchhof*, 18. Aufl. 2019, § 62 Rz. 5; aA wohl *Weber-Grellet*, FR 2018, 759 [762]). Allenfalls können einzelne Tatbestandsmerkmale durch europarechtl. Normen modifiziert werden.

Beschäftigte und selbständig Erwerbstätige: Nach Art. 11 Abs. 3 Buchst. a VO (EG) Nr. 883/2004 ist für Beschäftigte und selbständig Erwerbstätige das Recht des Mitgliedstaats anwendbar, in dem die Beschäftigung oder selbständige Erwerbstätigkeit ausgeübt wird. Die Begriffe „Beschäftigung“ und „selbständige

Erwerbstätigkeit“ bestimmen sich gem. Art. 1 Buchst. a und b VO (EG) Nr. 883/2004 nach nationalem Recht, dessen Anwendbarkeit für diese Prüfung zu unterstellen ist. Nach deutschem Recht ist „Beschäftigung“ die nichtselbständige Tätigkeit insbes. in einem Arbeitsverhältnis. Indizien hierfür sind insbes. die Weisungsgebundenheit und die Einbindung in die betriebliche Organisation des ArbG. Darunter fallen in Voll- oder Teilzeit ausgeübte sozialversicherungspflichtige ebenso wie kurzfristige oder geringfügige Beschäftigungsverhältnisse, nicht dagegen ehrenamtliche Tätigkeiten, Ein-Euro-Jobs (§ 16d SGB II) und illegale Beschäftigungsverhältnisse (s. im Einzelnen Rz. 213.21 DA-üzV; *Helmke in Helmke/Bauer*, Familienleistungsausgleich, Europarecht Rz. 48 [11/2018]). Unter „selbständiger Erwerbstätigkeit“ ist nach deutschem Recht eine gewerbliche, land- und forstw. oder freiberufliche Tätigkeit zu verstehen, die in Abgrenzung vom Beschäftigungsverhältnis nicht in persönlicher Abhängigkeit und nicht weisungsgebunden erfolgt (s. im Einzelnen Rz. 213.24 DA-üzV). Durch Art. 11 Abs. 2 VO (EG) Nr. 883/2004 erfahren die Begriffe „Beschäftigung“ und „selbständige Erwerbstätigkeit“ für Zwecke der Art. 11 ff. VO (EG) Nr. 883/2004 zudem insofern eine Erweiterung, als bei Personen, die aufgrund oder infolge ihrer Beschäftigung oder selbständigen Erwerbstätigkeit eine Geldleistung beziehen, davon ausgegangen wird, dass sie diese Beschäftigung oder Tätigkeit ausüben. Dadurch sollen auch Zeiten der vorübergehenden Unterbrechung der Beschäftigung oder selbständigen Erwerbstätigkeit bei fortbestehendem Leistungsbezug erfasst werden. Gedacht ist dabei – wie sich auch aus dem zur Ausführung des Art. 68 VO (EG) Nr. 883/2004 ergangenen Beschlusses Nr. F1 der Verwaltungskommission v. 12.6.2009 (ABl. EU 2010 Nr. C 106, 4 [11]) ergibt – an Einkommensersatzleistungen in Fällen wie Krankheit, Mutterschaft, Arbeitsunfall, Berufskrankheit, Arbeitslosigkeit (sofern nicht der Ausnahmefall des Art. 11 Abs. 3 Buchst. c VO (EG) Nr. 883/2004 vorliegt; zu den Leistungen bei Arbeitslosigkeit s. auch Rz. 213.23 DA-üzV), Urlaub, Streik, Aussperrung und Kindererziehung. Nicht dagegen sollen Fälle eines unbegrenzten Rentenbezuges oder unbegrenzter Geldleistungen bei Krankheit erfasst werden (s. im Einzelnen Rz. 213.22, 213.25 DA-üzV). *Ort der Beschäftigung oder der selbständigen Erwerbstätigkeit* ist, wie sich aus dem Regelungszusammenhang mit Art. 12 und Art. 13 VO (EG) Nr. 883/2004 ergibt, der Ort, an dem die betreffende Tätigkeit für gewöhnlich ausgeübt wird. Es kommt also weder auf den Wohnort der betreffenden Person noch auf den Sitz des ArbG an. Für Seeleute bestimmt Art. 11 Abs. 4 VO (EG) Nr. 883/2004 den Flaggenstaat als Tätigkeitsort, sofern nicht der ArbG seinen Sitz in einem anderen Mitgliedstaat hat, der zugleich der Wohnsitzstaat der betreffenden Person ist. Bei Flug- und Kabinenbesatzungsmitgliedern gilt die Tätigkeit nach dem mW v. 28.6.2012 eingefügten Art. 11 Abs. 5 VO (EG) Nr. 883/2004 als in dem Mitgliedstaat ausgeübt, in dem sich die Heimatbasis iSv. Anh. III der VO (EWG) Nr. 3922/91 befindet.

Beamte: Sie unterliegen dem Recht des Mitgliedstaats, dem die sie beschäftigende Verwaltungseinheit angehört (Art. 11 Abs. 3 Buchst. b VO [EG] Nr. 883/2004). Wer Beamter ist oder einem solchen gleichgestellt ist, bestimmt sich gem. Art. 1 Buchst. d VO (EG) Nr. 883/2004 nach dem nationalem Recht des Mitgliedstaats der beschäftigenden Behörde. Unterliegt die Person teilweise der Regelung der sozialen Sicherheit für Beamte und teilweise derjenigen für ArbN, geht die Zuständigkeitsregelung des Art. 11 Abs. 3 Buchst. b VO (EG) Nr. 883/2004 vor (vgl. EuGH v. 9.12.2010 – C-296/09 – Baesen, NVwZ-RR 2011, 114). Von ihrem Dienst freigestellte und in einem anderen Mitgliedstaat beschäftigte

Beamte werden nicht erfasst (FG Münster v. 30.9.2013 – 14 K 371/13 Kg, EFG 2014, 366, rkr.).

Arbeitslose mit Leistungsbezug nach Art. 65 VO (EG) Nr. 883/2004: Art. 11 Abs. 3 Buchst. c VO (EG) Nr. 883/2004 erfasst Arbeitslose, die nicht von ihrem früheren Beschäftigungs-Mitgliedstaat, sondern von ihrem Wohnort-Mitgliedstaat Leistungen wegen Arbeitslosigkeit erhalten (zB ein Niederländer, der in seinem Heimatland wohnt und Arbeitslosengeld bezieht, aber in Deutschland als Grenzgänger tätig war, bevor er arbeitslos wurde). Für solche Personen ist während der Dauer des Leistungsbezugs das Recht des Wohnmitgliedstaats, von dem das Arbeitslosengeld bezogen wird, anwendbar. Die Regelung geht als Spezialregelung dem Beschäftigungsstaatprinzip nach Art. 11 Abs. 3 Buchst. a VO (EG) Nr. 883/2004 vor.

Wehr- und Zivildienstleistende: Erfasst werden Personen, die einer Wehr- oder Zivildienstleistungspflicht unterliegen und deswegen einberufen oder wieder einberufen werden. Für diese Personen ist das Recht des einberufenden Mitgliedstaats anwendbar (Art. 11 Abs. 3 Buchst. d VO [EG] Nr. 883/2004). Freiwillig Dienstleistende fallen unter Art. 11 Abs. 3 Buchst. a oder b VO (EG) Nr. 883/2004.

Auffangregelung: Für alle Personen, die weder von Art. 11 Abs. 3 Buchst. a–d VO (EG) Nr. 883/2004 noch von anderen Spezialregelungen (insbes. Art. 12–16 VO [EG] Nr. 883/2004) erfasst werden, gilt die Auffangregelung des Art. 11 Abs. 3 Buchst. e VO (EG) Nr. 883/2004. Danach ist das Recht des Wohnmitgliedstaats anwendbar. Hierunter fallen etwa Bezieher von Arbeitslosengeld II (BFH v. 26.7.2007 – III R 18/16, BStBl. II 2017, 1237), nicht erwerbstätige Studenten, kinderbetreuende Elternteile, die keine Einkommensersatzleistungen beziehen, Rentner (sofern Art. 23 ff., 67 Satz 2 VO [EG] Nr. 883/2004 keine Spezialregelungen enthalten, Anm. 26) oder Strafgefangene (zu deren Wohnsitz EuGH v. 20.1.2005 – C 302/02, ZESAR 2005, 431). Der Begriff des Wohnorts ist gemeinschaftsrechtl. als Ort des gewöhnlichen Aufenthalts einer Person definiert (Art. 1 Buchst. j VO [EG] Nr. 883/2004). Das ist der Mitgliedstaat, in dem der Betroffene gewöhnlich wohnt und in dem sich auch der gewöhnliche Mittelpunkt seiner Interessen befindet; dabei ist eine Gesamtbetrachtung vorzunehmen, bei der insbes. die Dauer und Kontinuität des Aufenthalts im Hoheitsgebiet des betreffenden Mitgliedstaats, die ausgeübte Tätigkeit, die familiären Verhältnisse und Bindungen, die Ausübung einer nicht bezahlten Tätigkeit, im Falle von Studierenden ihre Einkommensquelle, die Wohnsituation (insbes. deren dauerhafter Charakter) und der stl. Wohnsitz der Person von Bedeutung sind (Art. 11 Abs. 1 VO [EG] Nr. 987/2009; EuGH v. 25.2.1999 – C 90/97 – Swaddling, ABl. EG 1999 Nr. C 121, 4; EuGH v. 5.6.2014 – C 255/13, ZESAR 2014, 495). Für die Zwecke der Anwendung der VO (EG) Nr. 883/2004 kann eine Person auch nicht gleichzeitig zwei Wohnorte (= gewöhnliche Aufenthaltsorte im gemeinschaftsrechtl. Sinn) in zwei verschiedenen Mitgliedstaaten haben (EuGH v. 16.5.2013 – C 589/10 – Wencel, ZESAR 2013, 456; EuGH v. 5.6.2014 – C 255/13, ZESAR 2014, 495).

2. Entsendung und vorübergehende selbständige Tätigkeit im anderen Mitgliedstaat (Art. 12 VO [EG] Nr. 883/2004) 21

Art. 12 VO (EG) Nr. 883/2004 enthält eine dem Art. 11 Abs. 3 Buchst. a VO (EG) Nr. 883/2004 vorgehende Sonderregelung für vorübergehend in einen anderen Mitgliedstaat entsandte ArbN und für vorübergehend im anderen Mitgliedstaat tätige selbständige Erwerbstätige. Wegen des nur vorübergehenden Charakters der Tätigkeit in dem anderen Mitgliedstaat greift nicht das Recht des Mitgliedstaats, in dem die Tätigkeit tatsächlich ausgeübt wird, sondern es bleibt weiterhin das Recht des Mitgliedstaats anwendbar, in dem der ArbN oder selbständige Erwerbstätige für gewöhnlich tätig ist. Nähere Auslegungsregelungen ergeben sich aus Art. 14 Abs. 1–4, Abs. 7 VO (EG) Nr. 987/2009, dem Beschluss der Verwaltungskommission Nr. A 2 v. 12.6.2009 (ABL. EU 2010 Nr. C 106, 5) und Rz. 213.31 DA-üzV.

Entsandte Arbeitnehmer: Art. 12 Abs. 1 VO (EG) Nr. 883/2004 setzt voraus, dass der ArbN in einem arbeitsrechtl. bindenden Beschäftigungsverhältnis zu einem Unternehmen im Entsendestaat steht und dieses Beschäftigungsverhältnis während der Entsendung fortbesteht. Er muss die Beschäftigung für Rechnung des ArbG im Entsendestaat ausüben, dh., der Lohn- und Gehaltsanspruch muss sich gegen das entsendende Unternehmen richten. Dies schließt nicht aus, dass der Geldfluss abgekürzt wird und direkt zwischen dem Unternehmen im Beschäftigungsstaat und dem ArbN stattfindet. Handelt es sich dagegen um einen Leiharbeitnehmer, der in ein Beschäftigungsverhältnis zum Entleiher tritt, greift Art. 11 Abs. 3 Buchst. a VO (EG) Nr. 883/2004. Der entsendende ArbG muss im Entsendestaat gewöhnlich tätig sein, dh., er muss nennenswerte Tätigkeiten im Mitgliedstaat seines Sitzes verrichten und dort nicht nur einen Briefkasten unterhalten. Der ArbN muss von seinem ArbG entsandt werden. Dazu muss er sich auf dessen Weisung in einen anderen Mitgliedstaat begeben, um dort auf Rechnung seines ArbG eine Arbeit auszuführen. Da die Vorschrift als Rechtsfolge anordnet, dass der ArbN „weiterhin“ den Rechtsvorschriften des Entsendestaats unterliegt, muss er diesen vor der Entsendung bereits unterlegen haben, was allerdings nicht ausschließt, dass er im Hinblick auf die Entsendung eingestellt wird (Art. 14 Abs. 1 VO [EG] Nr. 987/2009). Die Entsendung muss vor ihrem Beginn befristet worden sein und die voraussichtliche Dauer der Entsendung darf maximal 24 Monate umfassen. Eine Verlängerungsmöglichkeit ist nicht vorgesehen, allenfalls kann eine abweichende Vereinbarung zwischen den Mitgliedstaaten erfolgen (Art. 16 Abs. 1 VO [EG] Nr. 883/2004; s. Anm. 24). Ein Entsendungsfall liegt zudem nicht vor, wenn die entsandte Person eine andere entsandte Person ablöst. Zu weiteren Einzelheiten s. auch Rz. 213.31 DA-üzV.

Vorübergehende selbständige Tätigkeit im anderen Mitgliedstaat: Art. 12 Abs. 2 VO (EG) Nr. 883/2004 fordert, dass die Person üblicherweise nennenswerte selbständige Tätigkeiten auf dem Hoheitsgebiet des Mitgliedstaats ausübt, in dem sie ansässig ist. Das kann sich aus der Unterhaltung von Büroräumen, der Zahlung von Steuern, dem Innehaben eines Gewerbeausweises oder einer Umsatzsteuernummer und der Eintragung bei einem Berufsverband ergeben. Insbesondere muss die Person ihre Tätigkeit bereits einige Zeit (mindestens zwei Monate) vor dem Zeitpunkt, ab dem sie Art. 12 Abs. 2 VO (EG) Nr. 883/2004 in Anspruch nehmen will, ausgeübt haben und muss während jeder Zeit ihrer vorübergehenden Tätigkeit in einem anderen Mitgliedstaat in dem Mit-

gliedstaat, in dem sie ansässig ist, den für die Ausübung ihrer Tätigkeit erforderlichen Anforderungen weiterhin genügen, um die Tätigkeit bei ihrer Rückkehr fortsetzen zu können (Art. 14 Abs. 3 VO [EG] Nr. 987/2009; Ziff. 2 des Verwaltungskommissions-Beschlusses Nr. A2). Die im anderen Mitgliedstaat ausgeübte Tätigkeit muss der im Ansässigkeitsstaat ausgeübten ähnlich, also insbes. derselben Branche zuzuordnen sein. Da die Vorschrift als Rechtsfolge anordnet, dass der selbständig Erwerbstätige „weiterhin“ den Rechtsvorschriften des Ansässigkeitsstaats unterliegt, muss er diesen vor der vorübergehenden Auslandstätigkeit bereits unterlegen haben. Die Dauer der Tätigkeit im anderen Mitgliedstaat muss vor ihrem Beginn befristet sein und die voraussichtliche Dauer der Befristung darf 24 Monate nicht überschreiten.

Bescheinigungsverfahren: In verfahrensrechtl. Hinsicht erteilt der entsendende Mitgliedstaat bzw. Ansässigkeitsstaat gem. Art. 15 Abs. 1 iVm. Art. 19 Abs. 2 VO (EG) Nr. 987/2009 eine Bescheinigung über die weitere Anwendung seiner Rechtsvorschriften mit dem Formular A1 (früher E 101). Diese Bescheinigung entfaltet nach dem Grundsatz der vertrauensvollen Zusammenarbeit bis zu ihrem Widerruf Bindungswirkung gegenüber dem anderen Mitgliedstaat (EuGH v. 10.2.2000 – C 202/97 – Fitzwilliam Executive Search Ltd., NZS 2000, 291; EuGH v. 26.1.2006 – C 2/05 – Herbosch Kiere, ZESAR 2006, 225; BFH v. 15.3.2012 – III R 51/08, BFH/NV 2012, 1765), sofern sie nicht betrügerisch erlangt oder geltend gemacht wurde (EuGH v. 6.2.2018 – C 359/16, ZESAR 2018, 433).

22 3. Mehrfache unselbständige oder selbständige Tätigkeiten in mehreren Mitgliedstaaten (Art. 13 VO [EG] Nr. 883/2004)

Art. 13 VO (EG) Nr. 883/2004 enthält eine dem Art. 11 Abs. 3 Buchst. a VO (EG) Nr. 883/2004 vorgehende Spezialregelung für den Fall, dass eine Person dauerhaft in mehreren Mitgliedstaaten eine unselbständige oder selbständige Tätigkeit ausübt. Durch das Kriterium der Dauerhaftigkeit unterscheidet sich Art. 13 VO (EG) Nr. 883/2004 von den nur vorübergehenden Tätigkeiten nach Art. 12 VO (EG) Nr. 883/2004 (Art. 14 Abs. 7 VO [EG] Nr. 987/2009). Da das Beschäftigungs- bzw. Tätigkeitsstaatsprinzip in diesen Fällen keine eindeutige Zuordnung erlauben würde, zieht Art. 13 VO (EG) Nr. 883/2004 Ersatzkriterien wie den Wohnort oder den Tätigkeitsmittelpunkt heran. Ist nach diesen Kriterien ein anwendbares Recht bestimmt worden, wird die betreffende Person für die Zwecke der nach diesen Bestimmungen ermittelten Rechtsvorschriften so behandelt, als ob sie ihre gesamte Beschäftigung oder selbständige Erwerbstätigkeit in dem betreffenden Mitgliedstaat ausüben und dort ihre gesamten Einkünfte erzielen würde (Art. 13 Abs. 5 VO [EG] Nr. 883/2004).

Beschäftigung in mehreren Mitgliedstaaten: Ist ein ArbN gleichzeitig oder abwechselnd in mehr als unbedeutendem Umfang bei einem oder mehreren ArbG in mehreren Mitgliedstaaten beschäftigt, unterliegt er dem Recht seines Wohnmitgliedstaats, wenn er dort einen wesentlichen Teil seiner Tätigkeit ausübt (Art. 13 Abs. 1 Buchst. a VO [EG] Nr. 883/2004; Art. 14 Abs. 5, Abs. 5b VO [EG] Nr. 987/2009). Von einem wesentlichen Teil kann idR ausgegangen werden, wenn die im Wohnmitgliedstaat verbrachte Arbeitszeit und/oder das dort erzielte Arbeitsentgelt 25 % des Gesamtentgelts übersteigt (Art. 14 Abs. 8 Buchst. a VO [EG] Nr. 987/2009). Dabei haben die betroffenen Träger zur Bestimmung des anwendbaren Rechts eine Prognoseentscheidung für die nächs-

ten zwölf Monate zu treffen (Art. 14 Abs. 10 VO [EG] Nr. 987/2009). Übt der ArbN in seinem Wohnmitgliedstaat keinen wesentlichen Teil seiner Tätigkeit aus, bestimmt sich das anzuwendende Recht nach dem Sitz des oder der ArbG (Art. 13 Abs. 1 Buchst. b Ziff. i–iii VO [EG] Nr. 883/2004) oder – soweit auch danach keine eindeutige Zuordnung möglich ist – nach dem Wohnsitz des ArbN. Eine Mehrfachbeschäftigung kommt insbes. auch bei Saisonarbeitnehmern in Betracht, wenn diese zB in ihrem Heimatland in einem Arbeitsverhältnis stehen und nur in ihrem Urlaub als Erntehelfer einer Beschäftigung im anderen Mitgliedstaat nachgehen.

Selbständige Tätigkeit in mehreren Mitgliedstaaten: Übt eine Person gleichzeitig oder abwechselnd eine oder mehrere gesonderte (nicht marginale) selbständige Tätigkeiten in mehreren Mitgliedstaaten aus, unterliegt sie den Rechtsvorschriften ihres Wohnmitgliedstaats, wenn sie dort einen wesentlichen Teil ihrer Tätigkeit ausübt (Art. 13 Abs. 2 Buchst. a VO (EG) Nr. 883/2004; Art. 14 Abs. 5b, Abs. 6 VO [EG] Nr. 987/2009). Von einem wesentlichen Teil kann idR ausgegangen werden, wenn der Umsatz, die Arbeitszeit, die Anzahl der erbrachten Dienstleistungen und/oder das Einkommen zu mehr als 25 % dem Wohnmitgliedstaat zugeordnet werden können, wobei wiederum eine Prognoseentscheidung für die nächsten zwölf Monate zu treffen ist (Art. 14 Abs. 8 Buchst. b, Abs. 10 VO [EG] Nr. 987/2009). Wohnt die Person in keinem der Mitgliedstaaten, in denen sie einen wesentlichen Teil ihrer Tätigkeit ausübt, bestimmt der Mittelpunkt der Tätigkeit das anzuwendende Recht (Art. 13 Abs. 2 Buchst. b VO [EG] Nr. 883/2004). Dieser bestimmt sich anhand sämtlicher Merkmale, die die berufliche Tätigkeit kennzeichnen, wie des Ortes, an dem sich die feste und ständige Niederlassung befindet, von dem aus die Tätigkeiten ausgeübt wird, der gewöhnlichen Art oder der Dauer der ausgeübten Tätigkeiten, der Anzahl der erbrachten Dienstleistungen sowie des sich aus sämtlichen Umständen ergebenden Willens der betreffenden Person (Art. 14 Abs. 9 VO [EG] Nr. 987/2009).

Zusammentreffen von Beschäftigung und selbständiger Erwerbstätigkeit: Übt eine Person in verschiedenen Mitgliedstaaten neben einem oder mehreren Beschäftigungsverhältnissen auch eine selbständige Erwerbstätigkeit aus, so bestimmt die Beschäftigung über das anzuwendende Recht. Bei einem Beschäftigungsstaat ist demnach der Beschäftigungsstaat zuständig (Art. 13 Abs. 3 iVm. Art. 11 Abs. 3 Buchst. a VO [EG] Nr. 883/2004), bei mehreren Beschäftigungsstaaten gelten die Regelungen des Art. 13 Abs. 3 iVm. Abs. 1 VO (EG) Nr. 883/2004.

Beamte: Steht eine Person in einem Mitgliedstaat in einem Beamtenverhältnis und geht sie in einem oder mehreren anderen Mitgliedstaaten einer Beschäftigung oder selbständigen Tätigkeit nach, greift weiterhin das Recht der sie beschäftigenden Verwaltungseinheit (Art. 13 Abs. 4 VO [EG] Nr. 883/2004). Den Beamten gleichgestellt sind zB Soldaten, Dienstordnungsangestellte, Richter. Zu weiteren Einzelheiten s. auch Rz. 213.25 DA-üzV.

4. Vertragsbedienstete der Europäischen Gemeinschaften (Art. 15 VO [EG] Nr. 883/2004)

23

Art. 15 VO (EG) Nr. 883/2004 stellt eine Art. 11 Abs. 3 Buchst. a VO (EG) Nr. 883/2004 vorgehende Spezialregelung dar. Abweichend vom Beschäfti-

gungslandprinzip, das bei den Vertragsbediensteten der EU meist zur Anwendbarkeit luxemburgischen oder belgischen Rechts führen würde, wird den erfassten Personen ein Wahlrecht eingeräumt, um diesen auch bei einer nur vorübergehenden Tätigkeit für die EU einen kontinuierlichen Versichertenstatus zu ermöglichen.

Vertragsbedienstete: Der Begriff des Vertragsbediensteten wird in den Art. 3a und 3b der Beschäftigungsbedingungen für die sonstigen Bediensteten der Europäischen Union v. 18.12.1961 (ABl. EG 1968 Nr. L 56, 1, zuletzt geändert durch VO [EU] Nr. 423/2014 v. 16.4.2014, ABl. EU 2014 Nr. L 129, 12) definiert. Die näheren Regelungen zu diesen „3a-Vertragsbediensteten“ und „3b-Vertragsbediensteten für Hilfstätigkeiten“ ergeben sich aus Art. 79 ff. der Beschäftigungsbedingungen. Art. 15 VO (EG) Nr. 883/2004 erfasst dagegen nicht Beamte der EU (iSd. VO EWG, Euratom, EGKS Nr. 259/68 v. 29.2.1968, zur Festlegung des Statuts der Beamten der Europäischen Gemeinschaften, ABl. EG 1968 Nr. L 56, 1), Bedienstete auf Zeit (Art. 2 Beschäftigungsbedingungen), örtliche Bedienstete (Art. 4 Beschäftigungsbedingungen), Sonderberater (Art. 5 Beschäftigungsbedingungen) und akkreditierte parlamentarische Assistenten (Art. 5a Beschäftigungsbedingungen). Ebenso wenig werden Bedienstete der EZB erfasst, für die auf Basis der Art. 130 und Art. 282 Abs. 3 AEUV, Art. 36.1 der Satzung des europäischen Systems der Zentralbanken und der EZB und Art. 15 des Sitzabkommens zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der EZB (BGBl. II 1998, 2995) ein eigenes Sozialrechtsstatut gilt (zur gleichwohl gegebenen Anwendbarkeit deutscher Sozialrechtsbestimmungen vgl. EuGH v. 19.7.2012 – C 62/11 – Feyerbacher, ABl. EU 2012 Nr. C 295, 8). Zum Kindergeldanspruch der Mitglieder anderer ausländ. oder internationaler Organisationen s. auch § 62 Anm. 12.

Wahlrecht: Die von Art. 15 VO (EG) Nr. 883/2004 erfassten Vertragsbediensteten können zwischen der Anwendung des Rechts ihres Beschäftigungsstaats, des zuletzt auf sie anwendbaren Rechts und des Rechts des Mitgliedstaats, dessen Staatsangehörigkeit sie besitzen, wählen. Das Wahlrecht kann nur einmal und zwar zum Zeitpunkt des Abschlusses des Anstellungsvertrags ausgeübt werden und wird mit dem Tag des Dienstantritts wirksam (Art. 15 Satz 3 VO [EG] Nr. 883 /2004 iVm. Art. 17 VO [EG] Nr. 987/2009). Ausgenommen vom Wahlrecht sind die Vorschriften über Familienbeihilfen, die sich immer nach den jeweils geltenden Beschäftigungsbedingungen der EU-Einrichtung richten, mit der das Beschäftigungsverhältnis begründet wurde.

24 5. Ausnahmevereinbarungen zwischen Mitgliedstaaten (Art. 16 VO [EG] Nr. 883/2004)

Art. 16 VO (EG) Nr. 883/2004 ermöglicht ein Abweichen von den in Art. 11 bis 15 VO (EG) Nr. 883/2004 vorgesehenen Regeln über die Bestimmung des anwendbaren Rechts. Insoweit bedarf es einer Vereinbarung zwischen zwei oder mehr Mitgliedstaaten, den zuständigen Behörden dieser Mitgliedstaaten oder den von diesen Behörden bezeichneten Einrichtungen. Die Vereinbarungen können sich auf einzelne Personen, aber auch auf Personengruppen beziehen. Diese Personen oder deren ArbG/Auftraggeber können selbst aktiv werden und eine entsprechende Ausnahmevereinbarung beantragen (s. hierzu § 106 Abs. 2 und 3 SGB IV). Die Vereinbarungen können sich auch auf die Vergangenheit

beziehen (vgl. EuGH v. 17.5.1984 – 101/83 – Brusse, Slg 1984, 2223). In Betracht kommen solche Vereinbarungen insbes., wenn die Entsende- oder Tätigkeitsdauer nach Art. 12 VO (EG) Nr. 883/2004 überschritten wird, weshalb auch von einer „Quasientsendung“ gesprochen wird. Zuständig ist in Deutschland die Deutsche Verbindungsstelle Krankenversicherung – Ausland des GKV-Spitzenverbands (§ 219a SGB V; BMAS v. 15.12.2010, GMBL 2011, 11). Diese stellt auch die Bescheinigung A1 aus, mit der nachgewiesen wird, welche Rechtsvorschriften der sozialen Sicherheit auf deren Inhaber anzuwenden sind. Zu weiteren Einzelheiten s. auch Rz. 213.34 DA-üzV.

III. Sondervorschriften für Familienleistungen

1. Allgemeines

25

Titel III der VO (EG) Nr. 883/2004 enthält besondere Bestimmungen über die verschiedenen Arten von Sozialleistungen, darunter in den Art. 67 bis 69 VO (EG) Nr. 883/2004 auch solche über Familienleistungen. Familienleistungen sind nach Art. 1 Buchst. z VO (EG) Nr. 883/2004 alle Sach- oder Geldleistungen zum Ausgleich von Familienlasten, mit Ausnahme von Unterhaltsvorschüssen und besonderen Geburts- und Adoptionsbeihilfen nach Anhang I der VO (EG) Nr. 883/2004. Die in der Vorgängerregelung der Art. 1 Buchst. u, Art. 72 ff. VO (EG) Nr. 1408/71 enthaltene Unterscheidung zwischen Familienleistungen und Familienbeihilfen wurde zugunsten eines beide Bereiche umfassenden Begriffs der Familienleistungen aufgegeben. Zu diesen Familienleistungen gehört auch das deutsche estrechtl. Kindergeld (BFH v. 4.2.2016 – III R 17/13, BStBl. II 2016, 612; BFH v. 22.2.2018 – III R 10/17, BStBl. II 2018, 717; EuGH v. 22.10.2015 – C 378/14, HFR 2015, 1190).

2. Wohnsitzfiktion und Zuständigkeit bei Rentnern (Art. 67 VO [EG] Nr. 883/2004)

26

Wohnsitzfiktion: Art. 67 Satz 1 VO (EG) Nr. 883/2004 bestimmt, dass eine (unter den persönlichen Anwendungsbereich des Art. 2 VO [EG] Nr. 883/2004 fallende) Person auch für Familienangehörige (zum Begriff Anm. 17), die nicht in dem nach Art. 11 ff. zuständigen Mitgliedstaat wohnen, Anspruch auf Familienleistungen nach den Rechtsvorschriften des zuständigen Mitgliedstaats hat, als ob die Familienangehörigen in diesem Mitgliedstaat wohnen würden. Damit soll verhindert werden, dass etwa ein in einem anderen Mitgliedstaat beschäftigter ArbN keine Familienleistungen erhält, weil seine Kinder nicht im Beschäftigungsstaat, sondern (mit oder ohne ihn) in seinem Herkunfts-Mitgliedstaat wohnen. Art. 60 Abs. 1 Satz 2 VO (EG) Nr. 987/2009 ergänzt diese Bestimmung dahingehend, dass bei der Anwendung des Art. 67 Satz 1 VO (EG) Nr. 883/2004 – insbes. was das Recht einer Person zur Erhebung eines Leistungsanspruchs anbelangt – die Situation der gesamten Familie in einer Weise zu berücksichtigen ist, als würden alle beteiligten Personen unter die Rechtsvorschriften des betreffenden – dh. des zuständigen – Mitgliedstaats fallen und dort wohnen (sog. Familienbetrachtung). Entsprechendes folgt auch bereits aus den allgemeinen Bestimmungen über die Sachverhaltsgleichstellung nach Art. 5 Buchst. b VO (EG) Nr. 883/2004 und die Aufhebung von Wohnortklauseln

nach Art. 7 VO (EG) Nr. 883/2004. Das nationale Kindergeldrecht in Deutschland verlangt zwar nicht, dass das betreffende Kind eines Kindergeldberechtigten, auf den die deutschen Rechtsvorschriften Anwendung finden, in Deutschland wohnt, denn nach § 63 Abs. 1 Satz 6 ist auch ein Kind mit Wohnsitz in einem Mitgliedstaat der EU oder des EWR zu berücksichtigen. Die Anwendbarkeit des Art. 67 Satz 1 VO (EG) Nr. 883/2004 wird durch eine solche nationale Regelung jedoch nicht eingeschränkt (BFH v. 13.4.2016 – III R 13/14, BFH/NV 2016, 1464).

- ▶ *Indexierung von Familienleistungen:* Art. 67 Satz 1 VO (EG) Nr. 883/2004 steht einer Indexierung von Familienleistungen, durch die die Höhe der Leistung von den Lebenshaltungskosten am tatsächlichen Wohnort des Kindes abhängig gemacht wird, entgegen, denn die Wohnsitzfiktion bewirkt gerade, dass es nicht auf den tatsächlichen Wohnort des Kindes ankommt, sondern zu unterstellen ist, dass das Kind in dem zuständigen Mitgliedstaat wohnt. Folglich kann es auch nicht auf die Lebenshaltungskosten am tatsächlichen Wohnsitz ankommen (s. dazu *Marhold*, ZESAR 2019, 160). Demgegenüber ist eine Indexierung der kindbezogenen Freibeträge, wie sie § 32 Abs. 6 Satz 4 vorsieht, zulässig, da es sich insoweit um eine rein strechtl. Regelung handelt, die keine Familienleistung vorsieht.
- ▶ *Keine Fiktion einer Haushaltsaufnahme:* Kommt es nach nationalem Recht auf die Haushaltsaufnahme an (zB nach § 63 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 und Nr. 3; § 64 Abs. 2), ergibt sich aus der Wohnsitzfiktion keine Veränderung der tatsächlich vorliegenden Verhältnisse. Somit wird zwar eine tatsächlich im anderen Mitgliedstaat bestehende Haushaltsaufnahme in das Inland projiziert (zB der gemeinsame Haushalt von Eltern und ihrem Kind im anderen Mitgliedstaats wird in das Inland projiziert; BFH v. 13.4.2016 – III R 86/11, BFH/NV 2016, 1460), nicht aber eine fehlende Haushaltsaufnahme ersetzt (BFH v. 28.4.2016 – III R 68/13, BStBl. II 2016, 776; BFH v. 28.4.2016 – III R 45/13, BFH/NV 2016, 1472; BFH v. 28.4.2016 – III R 65/13, BFH/NV 2016, 1474).

Zuständigkeit bei Rentnern: Art. 67 Satz 2 VO (EG) Nr. 883/2004 enthält eine Sondervorschrift hinsichtlich der Zuständigkeitszuweisung für Rentner. Nach den allgemeinen Regeln der Art. 11 ff. VO (EG) Nr. 883/2004 wäre für (nicht erwerbstätige) Rentner nach der Auffangvorschrift des Art. 11 Abs. 3 Buchst. e VO (EG) Nr. 883/2004 an sich der Wohnmitgliedstaat zuständig (Anm. 20). Diese allgemeine Zuständigkeitsregelung gilt allerdings nur vorbehaltlich anders lautender Zuständigkeitsregelungen dieser Verordnung. Eine solche Spezialvorschrift enthält Art. 67 Satz 2 VO (EG) Nr. 883/2004 für den Bereich der Familienleistungen. Danach erhält ein Rentner Familienleistungen nach den Rechtsvorschriften des für die Rentengewährung zuständigen Mitgliedstaats. Dadurch soll eine vereinheitlichte Zuständigkeit für die Gewährung der Rente und der Familienleistungen geschaffen werden.

27 3. Prioritätsregeln beim Zusammentreffen von Ansprüchen (Art. 68 VO [EG] Nr. 883/2004)

Art. 68 VO (EG) Nr. 883/2004 enthält Bestimmungen für den Fall, dass für denselben Zeitraum und für dieselben Familienangehörigen Familienleistungen nach den Rechtsvorschriften mehrerer Mitgliedstaaten zu erbringen sind (s.

auch Rz. 214.2, 214.3 DA-üzV). Diese Situation kann sich sowohl daraus ergeben, dass eine Person nach den Rechtsvorschriften mehrerer Mitgliedstaaten anspruchsberechtigt ist (zB der Vater des Kindes nach den Rechtsvorschriften seines Beschäftigungsstaats und seines in einem anderen Mitgliedstaat liegenden Wohnorts), als auch daraus, dass für mehrere Personen unterschiedliche Mitgliedstaaten zuständig sind (zB ein Mitgliedstaat als Beschäftigungsstaat des Vaters des Kindes und ein anderer Mitgliedstaat als Beschäftigungs- oder Wohnsitzstaat der Mutter). Dabei soll grds. eine Kumulation beider Leistungen verhindert werden. Dies wird dadurch erreicht, dass Abs. 1 einen Mitgliedstaat zum prioritär leistungspflichtigen bestimmt. Darüber hinaus soll grds. durch einen in Abs. 2 geregelten Differenzanspruch gegenüber dem nachrangigen leistungsverpflichteten Mitgliedstaat gewährleistet werden, dass der Anspruchsberechtigte in der Summe die höchste der miteinander konkurrierenden Familienleistungen erhält. Abs. 3 enthält dagegen Verfahrensregeln für den Fall, dass der Antrag auf Familienleistungen beim nachrangig zuständigen Mitgliedstaat eingeht (Anm. 28).

Verhältnis zu § 65 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2: Sofern der Anwendungsbereich der VO (EG) Nr. 883/2004 eröffnet ist, wird § 65 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 weitgehend durch Art. 68 VO (EG) Nr. 883/2004 verdrängt (vgl. zu den Vorgängerregelungen BVerfG v. 8.6.2004 – 2 BvL 5/00, HFR 2004, 1139; BFH v. 17.4.2008 – III R 36/05, BStBl. II 2009, 921). Zu beachten ist dabei auch, dass Art. 68 VO (EG) Nr. 883/2004 einen weitergehenden Anwendungsbereich als die Vorgängerregelungen in Art. 76 VO (EG) Nr. 1408/71 und Art. 10 VO (EG) Nr. 574/72 aufweist, so dass es insoweit des in der Rs. Hudzinski/Wawrzyniak (EuGH v. 12.6.2012 – C 611/10, ZESAR 2012, 475, mit Anm. Wendl, DStR 2012, 1894) vorgenommenen Rückgriffs auf § 65 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 nicht mehr bedarf. Art. 68 Abs. 1 VO (EG) Nr. 883/2004 fordert nur, dass für den denselben Zeitraum und für dieselben Familienangehörigen Leistungen nach den Rechtsvorschriften mehrerer Mitgliedstaaten zu gewähren sind. Die speziellen europarechtl. Konkurrenzregelungen sind daher auch dann anwendbar, wenn mehrere Ansprüche allein nach nationalen Rechtsvorschriften zusammentreffen (Rz. 214.1 Satz 2, 214.6 Satz 4 DA-üzV); s. im Einzelnen auch § 65 Anm. 9.

Anspruchskonkurrenz: Für die Frage, ob ein Zusammentreffen von Ansprüchen auf Familienleistungen vorliegt, ist im Grundsatz ausreichend, dass ein materiell-rechtl. Anspruch auf die entsprechende Leistung nach deutschem und ausländ. Recht besteht (BFH v. 26.7.2017 – III R 18/16, BStBl. II 2017, 1237; aA FG Düss. v. 19.6.2018 – 10 K 2995/17 Kg, juris, Az. BFH III R 43/18). Sind Leistungen dagegen nach den Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaats (zB wegen der Höhe des Einkommens oder des Alters des Kindes) nicht zu gewähren, fehlt es an einer unter die Prioritätsregeln fallenden Anspruchskonkurrenz (FG Bremen v. 27.2.2017 – 3 K 77/16 (1), NZFam 2017, 669). In verfahrensrechtl. Hinsicht ist die positive Entsch., mit der die zuständige ausländ. Behörde einen Kindergeldanspruch nach ihrem nationalen Recht bejaht hat, für die inländ. Familienkasse bindend, soweit nicht die Auslegung von Unionsrecht betroffen ist. Die Bindungswirkung hat zur Folge, dass die Familienkassen und die Finanzgerichte nicht befugt sind, die Richtigkeit dieser ausländ. Entsch. zu überprüfen und selbst das ausländ. Recht festzustellen und anzuwenden. Nach den Grundsätzen der vertrauensvollen Zusammenarbeit (Art. 4 Abs. 3 EUV) ist davon auszugehen, dass die inländ. Familienkasse von der Verpflichtung und Berechti-

gung enthoben werden soll, die Frage nach dem tatsächlichen Vorliegen des materiellen Anspruchs im anderen Mitgliedstaat selbst zu beantworten (BFH v. 26.7.2017 – III R 18/16, BStBl. II 2017, 1237; BFH v. 22.2.2018 – III R 10/17, BStBl. II 2018, 717).

Prioritätsauslösung (Art. 68 Abs. 1 VO [EG] Nr. 883/2004): Art. 68 Abs. 1 Buchst. a VO (EG) Nr. 883/2004 regelt den Fall, dass die mehreren Ansprüche auf Familienleistungen aus unterschiedlichen Gründen ausgelöst werden, Art. 68 Abs. 1 Buchst. b VO (EG) Nr. 883/2004 den Fall, dass die Ansprüche aus denselben Gründen zu gewähren sind. Dabei ist für die Frage, was die Ansprüche iSd. Art. 68 Abs. 1 VO (EG) Nr. 883/2004 auslöst, grds. nicht darauf abzustellen, welche Anspruchsvoraussetzungen nach dem jeweiligen nationalen Recht bestehen. Sonst könnte der jeweilige Mitgliedstaat selbst seinen Platz in der Prioritätenreihenfolge bestimmen (*Helmke* in *Helmke/Bauer*, Familienleistungsausgleich, Art. 68 VO [EG] Nr. 883/2004 Rz. 9 [11/2018]). Vielmehr kommt es darauf an, aufgrund welches Tatbestands die berechtigte Person den Rechtsvorschriften des betreffenden Mitgliedstaats nach Art. 11 ff. VO (EG) Nr. 883/2004 oder einer Spezialvorschrift (wie Art. 67 Satz 2 VO [EG] Nr. 883/2004) unterstellt ist (BFH v. 26.7.2017 – III R 18/16, BStBl. II 2017, 1237). Insofern ist zB für einen in Deutschland beschäftigten ArbN aus einem anderen Mitgliedstaat Deutschland aufgrund der Beschäftigung zuständig (Art. 11 Abs. 3 Buchst. a VO [EG] Nr. 883/2004), auch wenn § 62 den Anspruch nicht von einer Beschäftigung, sondern nur vom Wohnsitz oder einem gleichwertigen Territorialbezug abhängig macht. Allerdings löst der Umstand, dass Art. 11 Abs. 1 VO (EG) Nr. 883/2004 wie die Vorgängerregelung vorsieht, dass eine Person „nur“ den Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaats unterliegen soll, entsprechend den Entsch. in den Fällen *Bosmann* (EuGH v. 20.5.2008 – C 352/06, DStRE 2009, 1251) und *Hudzinski/Wawrzyniak* (EuGH v. 12.6.2012 – C 611/10, C 612/10, DStRE 2012, 999) keine Sperrwirkung hinsichtlich der Anwendung des nationalen Rechts des nach Art. 11 ff. VO (EG) Nr. 883/2004 nachrangigen Mitgliedstaats aus (BFH v. 16.5.2013 – III R 8/11, BStBl. II 2013, 1040; BFH v. 13.6.2013 – III R 63/11, BStBl. II 2014, 711; BFH v. 18.12.2013 – III R 44/12, BStBl. II 2015, 143). Eine Anwendung der §§ 62 ff. kann daher auch dann in Betracht kommen, wenn Deutschland zwar nach Art. 11 ff. VO (EG) Nr. 883/2004 nur nachrangig zuständig wäre, die nationalen Anspruchsvoraussetzungen aber erfüllt sind (s. Rz. 213.1 Abs. 3 und 4 DA-üzV). Dies gilt vor allem für Fälle der Ein-Personen-Konkurrenz, wenn Wohn- und Beschäftigungsstaat auseinander fallen (BFH v. 18.7.2013 – III R 51/09, BStBl. II 2016, 947; BFH v. 12.9.2013 – III R 32/11, BStBl. II 2016, 1005). In diesem Fall ist für eine Person, die in Deutschland weder erwerbstätig ist noch eine Rente bezieht, davon auszugehen, dass der Anspruch durch den Wohnort ausgelöst wird, selbst wenn die Anspruchsberechtigung auf eine fiktiv unbeschränkte StPflcht nach § 62 Abs. 1 Nr. 2 Buchst. b iVm. § 1 Abs. 3 gestützt wird (BFH v. 22.2.2018 – III R 10/17, BStBl. II 2018, 717).

Priorität bei Leistungsgewährung aus unterschiedlichen Gründen (Art. 68 Abs. 1 Buchst. a VO [EG] Nr. 883/2004): Art. 68 Abs. 1 Buchst. a VO (EG) Nr. 883/2004 unterscheidet drei Kategorien von Ansprüchen, die in folgender Rangfolge zu priorisieren sind:

- ▶ *1. Rang:* Ansprüche, die durch eine Beschäftigung oder eine selbständige Erwerbstätigkeit ausgelöst werden. Hierbei ist zu beachten, dass die Begriffe

„Beschäftigung“ und „selbständige Erwerbstätigkeit“ durch Art. 11 Abs. 2 VO (EG) Nr. 883/2004 und den Beschluss Nr. F1 der Verwaltungskommission v. 12.6.2009 (ABl. EU 2010 Nr. C 106, 4 [11]) insbes. für vorübergehende Unterbrechungszeiten wegen Krankheit, Mutterschaft, Arbeitslosigkeit, Urlaub und Kindererziehung eine Erweiterung erfahren (Anm. 20).

- ▶ 2. *Rang*: Ansprüche, die durch den Bezug einer Rente (zum Begriff des Rentners s. auch Rz. 215.1 DA-üzV) ausgelöst werden. Insoweit ist zu beachten, dass Art. 67 Satz 2 VO (EG) Nr. 883/2004 eine Sondervorschrift hinsichtlich der Zuständigkeitszuweisung für Rentnern enthält, die der Auffangvorschrift des Art. 11 Abs. 3 Buchst. e VO (EG) Nr. 883/2004 vorgeht (Anm. 26).
- ▶ 3. *Rang*: Ansprüche, die durch den Wohnort ausgelöst werden.

Priorität bei Leistungsgewährung aus denselben Gründen (Art. 68 Abs. 1 Buchst. b VO [EG] Nr. 883/2004): Bei gleichrangigen Leistungsansprüchen zieht Art. 68 Abs. 1 Buchst. b VO (EG) Nr. 883/2004 zur Prioritätsbestimmung ein Ersatzkriterium heran. Dieses stellt grds. der Wohnsitz des Kindes, für das der Familienleistungsanspruch besteht:

- ▶ *Durch eine Beschäftigung oder selbständige Erwerbstätigkeit ausgelöste Ansprüche*: Der Wohnort des Kindes bestimmt den Vorrang, wenn dort eine Erwerbstätigkeit ausgeübt wird (Beispiel: Der Vater arbeitet in Deutschland, die Mutter arbeitet in Polen, das Kind wohnt in Polen. In diesem Fall ist Polen vorrangig leistungsverpflichtet). Die Höhe der zu gewährenden Familienleistung bestimmt den Vorrang, wenn das anspruchsbegründende Kind in keinem der Erwerbstätigkeitsstaaten wohnt (Beispiel wie vor, aber das Kind wohnt in Österreich. In diesem Fall ist Deutschland vorrangig leistungsverpflichtet, da das deutsche Kindergeld höher ist als das polnische), wobei dann nach Art. 58 Satz 3 VO (EG) Nr. 987/2009 eine Kostenteilung zwischen dem Mitgliedstaaten vorgesehen ist
- ▶ *Durch den Bezug einer Rente ausgelöste Ansprüche*: Der Wohnort des Kindes bestimmt den Vorrang, wenn nach den Rechtsvorschriften des Wohnortstaats des Kindes eine Rente geschuldet wird. Wird nach den Rechtsvorschriften des Wohnortstaats des Kindes keine Rente geschuldet, ist derjenige Mitgliedstaat vorrangig leistungsverpflichtet, nach dessen Rechtsvorschriften die längsten Versicherungs- oder Wohnzeiten zurückgelegt wurden.
- ▶ *Durch den Wohnort ausgelöste Ansprüche*: Insoweit bestimmt der Wohnort des Kindes den Vorrang.

Umfang der Leistungsverpflichtung des vorrangigen und des nachrangigen Mitgliedstaats (Art. 68 Abs. 2 VO [EG] Nr. 883/2004):

- ▶ *Volle Leistungspflicht des vorrangigen Mitgliedstaats*: Der nach Art. 68 Abs. 1 VO (EG) Nr. 883/2004 vorrangige Mitgliedstaat muss nach Art. 68 Abs. 2 Satz 1 VO (EG) Nr. 883/2004 die nach seinen Rechtsvorschriften zustehende Familienleistung in vollem Umfang gewähren; s. auch Rz. 214.5 DA-üzV.
- ▶ *Differenzkindergeldanspruch im nachrangigen Mitgliedstaat*: Der nachrangige Mitgliedstaat ist nach Art. 68 Abs. 2 Satz 2 VO (EG) Nr. 883/2004 insofern von seiner Leistungspflicht befreit, als der vorrangige Mitgliedstaat leistungsverpflichtet ist. Ist seine Leistung allerdings höher als die im vorrangigen Mitgliedstaat, muss er grds. die Differenz zwischen seiner Leistung und der niedrigeren anderen Leistung gewähren (Beispiel: Der Anspruch im Beschäftigungsstaat A des Vaters beträgt 100 €, der im Rentenbezugsstaat der Mut-

ter 180 €. Der vorrangige Mitgliedstaat A hat 100 € zu gewähren, der nachrangige Mitgliedstaat B 80 €). Die Berechnung des Unterschiedsbetrags hat in Ermangelung einer europarechtl. Regelung nach nationalem deutschem Recht nicht familien-, sondern kindbezogen zu erfolgen (BFH v. 4.2.2016 – III R 9/15, BStBl. II 2017, 121; BFH v. 13.4.2016 – III R 34/15, BFH/NV 2016, 1465; aA noch Rz. 214.6 Satz 8 DA-üzV).

- ▶ *Kein Differenzkindergeldanspruch im nachrangigen Mitgliedstaat:* Wohnt das anspruchsauslösende Kind nicht in dem nachrangig zuständigen Mitgliedstaat und wird dessen Leistungspflicht ausschließlich durch den Wohnort des Anspruchsberechtigten ausgelöst, entfällt ein Anspruch auf Differenzkindergeld (s. dazu auch *Eichenhofer*, Die Sozialgerichtsbarkeit 2010, 185 [191]). Diese Rechtsfolge kann sowohl in dem Fall eintreten, dass zwei Personen konkurrierende Ansprüche haben, als auch in dem Fall, dass bei einer Person ein vorrangiger Anspruch in einem Mitgliedstaat und ein nachrangiger im anderen Mitgliedstaat (dem Wohnortstaat) besteht.

Beispiel 1 zur Zwei-Personen-Konkurrenz:

Der Vater des Kindes ist ALG II-Bezieher in Deutschland, weshalb sein Anspruch nicht durch eine Beschäftigung, sondern durch den Wohnort ausgelöst wird. Die Mutter des Kindes ist beschäftigt in Frankreich und wohnt dort mit dem Kind. Frankreich ist vorrangig leistungs verpflichtet. Deutschland muss kein Differenzkindergeld bezahlen. Gleiches würde gelten, wenn auch die Mutter in Frankreich Sozialhilfe bezieht, da dann beide Ansprüche durch den Wohnort ausgelöst werden, Frankreich wegen des Wohnorts des Kindes aber vorrangig zuständig ist (s. dazu Nds. FG v. 15.12.2011 – 3 K 154/11, EFG 2012, 1071, rkr.; Schl.-Holst. FG v. 21.6.2017 – 5 K 179/16, juris, rkr.).

Beispiel 2 zur Ein-Personen-Konkurrenz:

Der Vater des Kindes wurde von seinem ArbG nach Frankreich versetzt und wohnt dort mit der gesamten Familie. Den Wohnsitz in Deutschland hat nur er beibehalten, weil er sich ständig um seine Eltern kümmern muss. Frankreich ist aufgrund der Erwerbstätigkeit vorrangig zuständig. Der Anspruch in Deutschland wird allein durch den Wohnort ausgelöst, weshalb Deutschland mangels fortbestehenden Wohnorts der Kinder kein Differenzkindergeld schuldet (vgl. BFH v. 22.2.2018 – III R 10/17, BStBl. II 2018, 717).

Verfahrensregelungen (Art. 68 Abs. 3 VO [EG] Nr. 883/2004): Siehe Anm. 28.

Rechts- und Zuständigkeitsänderungen während des Kalendermonats (Art. 59 VO [EG] Nr. 987/2009): Ändern sich während eines Kalendermonats die anzuwendenden Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaats oder wechselt die vorrangige Zuständigkeit von einem zum anderen Mitgliedstaat, zahlt der zuerst (vorrangig) leistungs verpflichtete Mitgliedstaat nach Art. 59 VO (EG) Nr. 883/2004 gleichwohl seine Leistung bis zum Monatsende weiter. Der andere Mitgliedstaat zahlt dann ab dem Folgemonat; ggf. ist für den Wechselmonat aber ein Differenzbetrag durch den anderen Mitgliedstaat zu zahlen. Zu weiteren Einzelheiten s. Rz. 214.4 DA-üzV.

28 **4. Verfahrensrecht (Art. 68 Abs. 3 VO [EG] Nr. 883/2004, Art. 60 VO [EG] Nr. 987/2009)**

Zuständigkeit für den Antrag: Nach Art. 60 Abs. 1 Satz 1 VO (EG) Nr. 987/2009 sind die Familienleistungen beim zuständigen Träger zu beantragen. Der Antrag kann allerdings gem. Art. 81 VO (EG) Nr. 883/2004 auch bei der entsprechenden Behörde des anderen Mitgliedstaats gestellt und dann an die zuständige

Stelle weitergeleitet werden (Art. 81 VO (EG) Nr. 883/2004; Rz. 214.812 DA-üzV).

Familienbetrachtung bei der Antragsberechtigung: Die Familienbetrachtung wirkt sich auch in verfahrensrechtl. Weise aus. Nach Art. 60 Abs. 1 Satz 2 VO (EG) Nr. 987/2009 ist hinsichtlich der Antragsberechtigung zu unterstellen, dass alle beteiligten Personen unter die Rechtsvorschriften des betreffenden Mitgliedstaats fallen und dort wohnen. Zu den „beteiligten Personen“ iSd. Vorschrift gehören die „Familienangehörigen“ iSd. Art. 1 Buchst. i Nr. 1 Buchst. i der VO (EG) Nr. 883/2004 (s. Anm. 17). Hierunter sind neben den Elternteilen und dem Kind auch alle Personen zu verstehen, die nach nationalem Recht berechtigt sind, Anspruch auf diese Leistungen zu erheben (BFH v. 28.4.2016 – III R 68/13, BStBl. II 2016, 776; BFH v. 4.8.2016 – III R 10/13, BStBl. II 2017, 126; BFH v. 27.7.2017 – III R 17/16, BFH/NV 2018, 201). Die Wohnsitzfiktion entfällt auch dann nicht, wenn im anderen Mitgliedstaat kein Antrag auf Familienleistungen gestellt wurde (BFH v. 4.2.2016 – III R 17/13, BStBl. II 2016, 612). Art. 60 Abs. 1 Satz 3 VO (EG) Nr. 987/2009 bestimmt, dass ein von einem Elternteil, einer als Elternteil behandelten Person oder einer als Vormund des Kindes handelnden Person oder Institution gestellter Antrag auch zugunsten einer Person wirkt, die zwar anspruchsberechtigt ist, selbst aber keinen Antrag gestellt hat (Rz. 214.811 DA-üzV). Damit wird vermieden, dass der an sich nur nachrangig zuständige Mitgliedstaat – wie in dem noch zur Vorgängerrechtslage ergangenen Schwemmer-Urteil (EuGH v. 14.10.2010 – C 16/09, ZESAR 2011, 86) – nur deshalb die vollen Familienleistungen erbringen muss, weil im vorrangig zuständigen Mitgliedstaat kein Antrag auf Familienleistungen gestellt wurde (BFH v. 22.2.2018 – III R 10/17, BStBl. II 2018, 717; *Bokeloh*, ZESAR 2016, 358 [361 f.]; *Helmke* in *Helmke/Bauer*, Familienleistungsausgleich, Europarecht Rz. 11 [11/2018]; aA FG Düss. v. 19.6.2018 – 10 K 2995/17 Kg, Az. BFH III R 43/18). Art. 60 Abs. 1 Satz 3 VO (EG) Nr. 987/2009 bewirkt dabei auch nicht, dass der Anspruch auf Familienleistungen dem Elternteil zuerkannt werden muss, der in dem vorrangig zuständigen Mitgliedstaat wohnt, wenn der in einem anderen Mitgliedstaat wohnende andere Elternteil keinen Antrag auf Familienleistungen gestellt hat. Vielmehr kann die Anwendung des nationalen Rechts (wie in Deutschland die Konkurrenznorm des § 64) dann auch dazu führen, dass nur dem im anderen Mitgliedstaat wohnenden Elternteil der (vorrangige) Familienleistungsanspruch zusteht (EuGH v. 22.10.2015 – C 378/14 – *Trapkowski*, HFR 2015, 1190; BFH v. 4.2.2016 – III R 17/13, BStBl. II 2016, 612; BFH v. 28.4.2016 – III R 68/13, BStBl. II 2016, 776, jeweils zum anderen Elternteil; BFH v. 10.3.2016 – III R 62/12, BStBl. II 2016, 616; BFH v. 28.4.2016 – III R 3/15, BFH/NV 2016, 1477, jeweils zum Großelternteil; BFH v. 15.6.2016 – III R 60/12, BStBl. II 2016, 889, zum Pflegeelternteil).

Entscheidung über den Antrag: Die Entsch. über den Antrag hängt davon ab, ob der Träger, bei dem der Antrag gestellt wurde, seine prioritäre Zuständigkeit annimmt oder sich nur für nachrangig leistungsverpflichtet hält (s. dazu Rz. 214.82 DA-üzV). Der Datenaustausch zwischen den beteiligten Trägern soll über das System EESSI durch strukturierte Elektronische Dokumente (SED) erfolgen (<https://ec.europa.eu/social/main.jsp?catId=869&langId=de>).

- ▶ *Prioritäre Zuständigkeit (Art. 68 Abs. 3 Buchst. b VO [EG] Nr. 883/2004; Art. 60 Abs. 2 VO [EG] Nr. 987/2009):* Geht der Träger von seiner prioritären Zuständigkeit und dem Vorliegen der nationalen Anspruchsvorausset-

zungen aus, zahlt er gem. Art. 60 Abs. 2 VO (EG) Nr. 987/2009 den vollen Betrag der nach seinem anwendbaren Recht zustehenden Leistung an den Anspruchsberechtigten aus. Ferner prüft er, ob wegen eines höheren Leistungsanspruchs im nachrangig zuständigen Mitgliedstaat ein zusätzlicher Anspruch auf die Differenz zwischen seiner Leistung und der höheren Leistung im anderen Mitgliedstaat in Betracht kommt. Bejahendenfalls unterrichtet er den betreffenden ausländ. Träger über seine Entsch. und die Notwendigkeit einer Entsch. über den Differenzanspruch und informiert den Betroffenen. Wurde der Antrag bei dem nachrangig zuständigen Mitgliedstaat gestellt und an den prioritär zuständigen Mitgliedstaat weitergeleitet, bearbeitet letzterer den Antrag so, als wenn er direkt bei ihm gestellt worden wäre; der Tag der Einreichung des Antrags beim nachrangig zuständigen Träger wird als der Tag des Eingangs beim vorrangigen Träger fingiert (Art. 68 Abs. 3 Buchst. b VO [EG] Nr. 883/2004). Dies hat insbes. auch Auswirkungen auf nationale Ausschlussfristen wie § 66 Abs. 3 oder dessen geplante Nachfolgebestimmung in § 70 Abs. 1 Sätze 2 und 3 (BTDrucks. 19/8691, 24, 65, 67). Die deutsche Familienkasse hat den Antrag dann so zu behandeln, als wäre er am Tag des Eingangs beim nachrangig zuständigen Träger bereits bei ihr eingegangen. Zudem kann – anders als noch bei der Vorgängerregelung des Art. 10 VO (EG) Nr. 574/72 – eine Anspruchskumulierung nicht mehr dadurch entfallen, dass in einem der zuständigen Mitgliedstaaten kein Antrag auf Familienleistungen gestellt wurde (s. dazu noch EuGH v. 14.10.2010 – C 16/09 – Schwemmer, ZESAR 2011, 86), weil der in einem Mitgliedstaat gestellte Antrag auch etwaige Ansprüche in den anderen zuständigen Mitgliedstaaten wahrt (s. auch BFH v. 22.2.2018 – III R 10/17, BStBl. II 2018, 717).

- ▶ *Nachrangige Zuständigkeit (Art. 68 Abs. 3 Buchst. a VO [EG] Nr. 883/2004; Art. 60 Abs. 3 VO [EG] Nr. 987/2009)*: Geht der Träger von seiner nachrangigen Zuständigkeit aus, trifft er nur eine vorläufige Entsch. (§ 165 Abs. 1 Satz 1 AO). Bei Bejahung der Anspruchsvoraussetzungen kann diese darin bestehen, dass entweder gar keine Familienleistung festgesetzt wird (zB weil die nachrangige Familienleistung niedriger ist als die vorrangige oder weil die nachrangige Familienleistung ausschließlich durch den Wohnort des Anspruchsberechtigten ausgelöst wird) oder nur die Differenz zur niedrigeren Familienleistung des für vorrangig zuständig erachteten Mitgliedstaats. Der Antrag wird mit der vorläufigen Entsch. dann an den Träger des prioritär zuständigen Mitgliedstaats weitergeleitet und der Antragsteller hiervon in Kenntnis gesetzt. Dieser Träger hat zwei Monate Zeit, um zu der vorläufigen Entsch. Stellung zu nehmen. Tut er dies nicht, wird die vorläufige Entsch. für endgültig erklärt und die darin ggf. vorgesehene Leistung ausgezahlt. Der untätige Träger hat die in seinen Rechtsvorschriften vorgesehenen Leistungen (ohne weitere Prüfung) auszuführen und den Träger, an den der Antrag gerichtet war, hierüber zu informieren. Kann der nachrangig zuständige Träger dagegen – insbes. aufgrund der Angaben des Antragstellers – davon ausgehen, dass der Antragsteller oder eine andere berechtigte Person vor oder zeitgleich mit der Antragstellung im nachrangigen Mitgliedstaat auch einen Antrag im vorrangigen Mitgliedstaat gestellt hat, muss der Antrag nicht mehr an den vorrangigen Mitgliedstaat weitergeleitet werden (BFH v. 22.2.2018 – III R 10/17, BStBl. II 2018, 717). Leitet der nachrangig zuständige Mitgliedstaat den Antrag nicht an den vorrangig zuständigen weiter, ist

er nach Auffassung mehrerer Finanzgerichte zur Zahlung der vollen inländ. Leistung verpflichtet (FG Düss. v. 28.5.2018 – 7 K 1723/17 Kg, Az. BFH III R 31/18; FG Münster v. 5.8.2016 – 4 K 3115/14 Kg, juris, rkr.; ebenso *Helmke* in *Helmke/Bauer*, Familienleistungsausgleich, Art. 68 VO [EG] Nr. 883/2004 Rz. 4 [11/2018]).

Wird ein beim vorrangig zuständigen Träger eingereichter Antrag im Hinblick auf etwaige Differenzansprüche gem. Art. 60 Abs. 2 Satz 3 VO (EG) Nr. 987/2009 an den nachrangig zuständigen Träger weitergeleitet, so ist die für den Zeitpunkt des Antragsingangs in Art. 68 Abs. 3 Buchst. b VO (EG) Nr. 883/2004 geregelte Fiktion zwar nach ihrem Wortlaut nicht einschlägig, da die Vorschrift nur den Fall der erstmaligen Antragstellung beim nachrangigen Träger regelt. Dies dürfte aber als Redaktionsversehen zu werten sein. Vielmehr ergibt sich insoweit bereits aus der allgemeinen Bestimmung des Art. 81 VO (EG) Nr. 883/2004, dass immer der erste von einer berechtigten Person bei einem zuständigen Mitgliedstaat gestellte Antrag als maßgeblich für den Zeitpunkt des Antragsingangs zu werten ist, unabhängig davon, welche berechnete Person diesen gestellt hat und ob der Antrag beim vorrangig oder bei einem nachrangig zuständigen Träger gestellt wurde (Rz. 217.1 DA-üzV; im Erg. ebenso *Osterholz* in *Schlegel/Voelzke*, jurisPK-SGB I, Art. 69 VO [EG] Nr. 883/2004 Rz. 60 [3/2018]). *Meinungsverschiedenheiten über die prioritäre Zuständigkeit (Art. 60 Abs. 4 VO [EG] Nr. 987/2009)*: Sind sich die betreffenden Träger nicht einig, welche Rechtsvorschriften prioritär anwendbar sind, ist das Vorläufigkeitsverfahren nach Art. 6 Abs. 2 bis 5 VO (EG) Nr. 987/2009 durchzuführen. Danach ist der Träger des Wohnorts des Kindes vorläufig prioritär zuständig und im Falle einer fehlenden Einigung schlichtet die Verwaltungskommission den Konflikt. Gegebenenfalls ist danach ein anderer Träger rückwirkend leistungs verpflichtet und kann der Träger, der eine zu hohe vorläufige Leistungszahlung vorgenommen hat, den zu viel gezahlten Betrag nach Art. 60 Abs. 5 iVm. Art. 73 VO (EG) Nr. 987/2009 vom vorrangig zuständigen Träger zurückfordern.

Währungsumrechnung: Nach Art. 90 VO (EG) Nr. 987/2009 gilt bei der Anwendung der VO (EG) Nr. 883/2004 und der VO (EG) Nr. 987/2009 als Wechselkurs zweier Währungen der von der EZB veröffentlichte Referenzwechselkurs. Die Verwaltungskommission wird ermächtigt, den Bezugszeitpunkt für die Festlegung des Wechselkurses zu bestimmen. Dies hat sie im Beschluss Nr. H3 v. 15.10.2009 (ABl. EU 2010 Nr. C 106, 56) im Einzelnen getan. Siehe dazu auch das Vorabentscheidungsersuchen des FG Ba.-Württ. v. 17.5.2018 – 3 K 3144/15, juris, an den EuGH (Az. C 473/18).

5. Europarechtliche Abzweigung (Art. 68a VO [EG] Nr. 883/2004)

29

Art. 68a VO (EG) Nr. 883/2004 enthält unter der wenig aussagekräftigen Überschrift „Gewährung von Leistungen“ eine der Abzweigungsregelung des § 74 Abs. 1 vergleichbare Regelung, die sicherstellen soll, dass die Familienleistungen der Person zufließen, die tatsächlich für das betreffende Kind sorgt. Bedeutung hat die Vorschrift für die Abzweigung einer ausländ. Familienleistung zugunsten eines in Deutschland wohnenden Kindes und für die Abzweigung des deutschen Kindergeldes an eine natürliche oder juristische Person im Ausland, da § 74 Abs. 1 auf diese Fälle keine Anwendung findet.

Antrag aus dem Wohnmitgliedstaat des Kindes: Die Abzweigung kann nur auf Antrag des Trägers im Mitgliedstaat des Wohnorts des Kindes, des von der zuständigen Behörde im Mitgliedstaat seines Wohnorts hierfür bezeichneten Trägers oder der von dieser Behörde hierfür bestimmten Stelle erfolgen. Mangels Bestimmung einer anderen zuständigen Stelle ist in Deutschland die örtliche Familienkasse als antragsberechtigt anzusehen (*Helmke in Helmke/Bauer, Familienleistungsausgleich*, Art. 68a VO [EG] Nr. 883/2004 Rz. 6 [11/2018]).

Unterhaltungspflichtverletzung: Die Regelung setzt tatbestandlich voraus, dass die Person, der die Familienleistungen nach dem jeweiligen nationalen Recht zu gewähren sind, diese Familienleistungen nicht für den Unterhalt des Kindes verwendet, für das die Familienleistungen gezahlt werden. Die Regelung zielt auf barunterhaltsverpflichtete Elternteile. Die Abzweigungsregelung setzt voraus, dass die laufenden Unterhaltszahlungen des Berechtigten die Höhe der auf das betreffende (Zahl-)Kind entfallenden Leistungen (Kindergeld) unterschreiten. Die Abzweigung eines Zählkindvorteils ist somit ausgeschlossen (Rz. 218 Abs. 2 DA-üzV). Erbringt der unterhaltsverpflichtete Elternteil seinen Unterhalt dagegen durch Pflege und Erziehung des Kindes, ist davon auszugehen, dass er dadurch seine Unterhaltungspflicht bereits erfüllt hat (§ 1606 Abs. 3 Satz 2 BGB).

Abzweigung an den tatsächlich Unterhaltsleistenden: Liegen die formellen und materiellen Abzweigungsvoraussetzungen vor, zahlt der Träger des zuständigen Mitgliedstaats die Familienleistungen an den antragstellenden Träger bzw. über diese Stelle. Diese zahlt ihrerseits die Familienleistung an die natürliche oder juristische Person (zB in Deutschland das Jugendamt) aus, die tatsächlich für das Kind sorgt. Mit Zustimmung der zuständigen Stelle im Wohnmitgliedstaat dürfte allerdings auch eine abkürzende Direktzahlung an den Abzweigungsempfänger zulässig sein (*Dern in Schreiber/Wunder/Dern*, Art. 68a VO (EG) 883/2004, 2012). Mit dieser Abzweigung wird der Träger des zuständigen Mitgliedstaats von seiner Leistungspflicht gegenüber dem Anspruchsberechtigten befreit.

30 G. Verfahrensfragen

Kindergeldrechtliche Verfahrensfragen sind in §§ 67–78 geregelt; ersatzweise gilt die AO.

Antragsverfahren: Anders als der Kinderfreibetrag wird das Kindergeld nur auf schriftlichen Antrag des Berechtigten oder desjenigen, der ein berechtigtes Interesse an der Kindergeldleistung hat, von der Familienkasse gewährt (§ 67); s. im Einzelnen § 67 Anm. 1 ff.

Mitwirkungspflichten: In § 68 sind die besonderen Mitwirkungspflichten aller am Kindergeldverfahren Beteiligten geregelt. Nach § 68 Abs. 1 Satz 1 hat der Kindergeldberechtigte Änderungen in den Verhältnissen, die für die Leistung erheblich sind oder über die im Zusammenhang mit der Leistung Erklärungen abgegeben worden sind, unverzüglich der zuständigen Familienkasse mitzuteilen (s. § 68 Anm. 6). § 68 Abs. 1 Satz 2 stellt die Mitwirkung eines erwachsenen Kindes sicher (s. § 68 Anm. 7).

Festsetzung und Zahlung des Kindergeldes sind in § 70 geregelt. Danach setzt die Familienkasse das Kindergeld fest, also die Arbeitsagentur oder der öffentlich-rechtl. Dienstherr (s. § 70 Anm. 6 ff.; § 72 Anm. 9 ff.).

Korrektur von Kindergeldfestsetzungen: Für die Korrektur von Kindergeldfestsetzungen enthalten § 70 Abs. 2 und 3 Spezialvorschriften (s. § 70 Anm. 13 ff.). Daneben gelten die Änderungsvorschriften der §§ 172 ff. AO. Zur Rückforderung zu viel gezahlten Kindergeldes s. § 70 Anm. 13.

Kindergeldbescheinigung: Nach § 68 Abs. 3 ist auf Antrag des Berechtigten auch eine Bescheinigung über das ausgezahlte Kindergeld durch die das Kindergeld auszahlende Stelle zu erteilen (s. § 68 Anm. 14).

Abzweigung von Kindergeld: Kindergeld kann unter den Voraussetzungen des § 74 Abs. 1 auch an andere Personen als den Kindergeldberechtigten (Ehegatten, Kinder und sonstige Dritte) gezahlt werden (s. § 74 Anm. 6 ff.).

Aufrechnung gegen Kindergeldansprüche: Mit Ansprüchen auf Rückzahlung von Kindergeld kann die Familienkasse gegen Ansprüche auf laufendes Kindergeld nach § 75 Abs. 1 bis zu deren Hälfte aufrechnen, soweit der Berechtigte nicht hilfebedürftig iSd. Vorschriften des SGB XII oder SGB II wird (s. § 75 Anm. 4 ff.).

Pfändung des Kindergeldes ist nur wegen gesetzlicher Unterhaltsansprüche eines bei der Kindergeldfestsetzung berücksichtigten Kindes in bestimmter Höhe zulässig (s. § 76 Anm. 5 ff.).

Finanzrechtsweg: Für Streitigkeiten, die die Festsetzung des Kindergeldes nach dem EStG betreffen, ist ab VZ 1996 der Finanzrechtsweg eröffnet (s. § 31 Anm. 17). Dies gilt auch gegenüber Kindergeldfestsetzungen der in § 72 Abs. 1 Nr. 1–3 genannten juristischen Personen (s. § 72 Anm. 3).

Klageart: Die gegen die Aufhebung einer Kindergeldfestsetzung und auf Weitergewährung des Kindergeldes gerichtete Klage ist eine Anfechtungsklage (BFH v. 3.7.2014 – III R 53/13, BStBl. II 2015, 282). Die Klage gegen einen Bescheid, mit dem die Festsetzung von Kindergeld ab einem bestimmten Zeitpunkt oder für einen bestimmten Zeitraum abgelehnt wird, ist eine Verpflichtungsklage (BFH v. 2.6.2005 – III R 66/04, BStBl. II 2006, 184; BFH v. 27.1.2011 – III R 65/09, BFH/NV 2011, 991; BFH v. 11.12.2018 – III R 47/17, BFH/NV 2019, 694; BFH v. 11.12.2018 – III R 22/18, BFH/NV 2019, 699). Siehe auch § 70 Anm. 6.

Kostenerstattung im Vorverfahren: Bei erfolgreichem Einspruch gegen eine Kindergeldfestsetzung ist nach § 77 Abs. 1 eine Erstattung der Kosten des Vorverfahrens vorgesehen (s. § 77 Anm. 2 ff.).

H. ABC zum Kindergeld

31

Siehe auch die ABC-Darstellungen in § 32 Anm. 300.

Adoptivkinder: werden beim Kindergeld und Kinderfreibetrag nach § 32 Abs. 1 Nr. 1 (auf den § 63 Abs. 1 Nr. 1 verweist) berücksichtigt (s. § 63 Anm. 5 und § 32 Anm. 37 f.). Zur Konkurrenz von Kindschaftsverhältnissen bei Adoptiv- und Pflegekindern s. § 32 Anm. 56 ff.

Altersvoraussetzungen: Die Altersvoraussetzungen für die Berücksichtigung von Kindern beim Kindergeld entsprechen den Altersgrenzen für den Abzug des Kinderfreibetrags. Nach § 63 Abs. 1 Satz 2 gelten § 32 Abs. 3–5, die die Berücksichtigung älterer Kinder regeln, entsprechend. Kinder werden danach

grds. bis zur Vollendung des 18. Lebensjahres und ausnahmsweise auch weiter berücksichtigt. Im Einzelnen s. § 63 Anm. 12 ff. und § 32 Anm. 70 ff.

Auslandskinder: Kinder, die weder ihren Wohnsitz noch ihren gewöhnlichen Aufenthalt im Inland haben, werden nach § 63 Abs. 1 Satz 3 grds. nicht berücksichtigt (s. § 63 Anm. 17 ff.). Ausnahmen gelten für Kinder von Stpfl., die der erweiterten unbeschränkten EStPflcht unterliegen (s. § 62 Anm. 6; § 63 Anm. 19) und nach § 63 Abs. 2 (bisher durch RechtsVO noch nicht geregelt) für Auslandskinder von im Inland erwerbstätigen Kindergeldberechtigten (s. § 63 Anm. 22). Zu den Kindergeldsätzen für Auslandskinder s. § 66 Anm. 11. Zum Kinderfreibetrag für Auslandskinder s. § 32 Anm. 176 f.

Enkelkinder: werden als Kinder nach § 63 Abs. 1 Nr. 3 beim Kindergeld berücksichtigt, wenn sie in den Haushalt der Großeltern aufgenommen sind (s. § 63 Anm. 11). Beim Kinderfreibetrag werden Enkelkinder grds. nicht berücksichtigt (s. § 32 Anm. 52), sie können jedoch bei Haushaltsaufnahme, Unterhaltspflicht oder Zustimmung des berechtigten Elternteils im Wege der Übertragung des Kinderfreibetrags auch bei den Großeltern Berücksichtigung finden (s. § 32 Anm. 193 ff.).

Günstigerprüfung: Zur Vergleichsberechnung zwischen Kindergeld und Kinderfreibetrag s. § 31 Anm. 32.

Kinderfreibetrag: Die Freibeträge des § 32 Abs. 6 für das sächliche Existenzminimum des Kindes von 2 490 € (VZ 2019) bzw. 2 586 € (VZ 2020) und für den Betreuungs- und Erziehungs- oder Ausbildungsbedarf von 1 320 € (ab VZ 2010) – bzw. die jeweils doppelten Beträge für zusammenveranlagte Ehegatten – einerseits und das Kindergeld andererseits werden alternativ gewährt (sog. Optionsmodell). Gezahltes Kindergeld oder vergleichbare Leistungen werden bei Abzug der Freibeträge des § 32 Abs. 6 nach § 31 Satz 4 verrechnet. Im Einzelnen s. dazu § 31 Anm. 32 f.

Kindergeldsätze: Die Höhe des Kindergeldes ist, gestaffelt nach der Zahl der Kinder, in § 66 Abs. 1 geregelt (s. Anm. 3 und § 66 Anm. 10).

Monatsprinzip: Nach § 66 Abs. 2 wird das Kindergeld vom Beginn des Monats an gezahlt, in dem die Anspruchsvoraussetzungen erfüllt sind, bis zum Ende des Monats, in dem die Anspruchsvoraussetzungen wegfallen (Anspruchszeitraum). Das kindergeldrechtl. Monatsprinzip (s. § 66 Anm. 16) hat auch zur Einf. dieses Prinzips für den Kinderfreibetrag geführt (s. § 32 Anm. 178).

Optionsmodell: Zur Bezeichnung des ab VZ 1996 geltenden Familienleistungsausgleichs als Optionsmodell s. § 31 Anm. 3 aE.

Pflegekinder werden beim Kindergeld und Kinderfreibetrag unter den Voraussetzungen des § 32 Abs. 1 Nr. 2 berücksichtigt, (s. § 32 Anm. 40 ff., § 63 Anm. 6). Zur Konkurrenz von Kindschaftsverhältnissen bei Adoptiv- und Pflegekindern s. auch § 32 Anm. 56 ff.; § 63 Anm. 6 aE).

Sozialabkommen: Aufgrund von Sozialabkommen wird auch für Auslandskinder Kindergeld gezahlt (s. § 63 Anm. 19 und § 66 Anm. 11; s. auch „Auslandskinder“).

Steuervergütung: Nach § 31 Satz 3 wird im laufenden Kj. nur das monatliche Kindergeld als StVergütung gezahlt. Der Kinderfreibetrag und die weiteren Bedarfsfreibeträge werden erst bei einer EStVeranlagung berücksichtigt (s. auch § 31 Anm. 31 ff.).

Stiefkinder: Kinder des Ehegatten werden nach § 63 Abs. 1 Nr. 2 beim Kindergeld berücksichtigt, wenn sie in den Haushalt des Stpfl. aufgenommen sind (s. § 63 Anm. 7 f.). Beim Kinderfreibetrag werden Stiefkinder grds. nicht berücksichtigt (s. § 32 Anm. 52), sie können jedoch bei Haushaltsaufnahme oder Zustimmung des berechtigten Elternteils im Wege der Übertragung des Kinderfreibetrags auch bei den Stiefeltern Berücksichtigung finden (s. § 32 Anm. 193 ff.).

Teilkindergeld: Nach § 65 Abs. 2 wird zum Ausgleich zu geringer anderer Leistungen für Kinder nach § 65 Abs. 1 Nr. 1 ein Teilkindergeld gezahlt (s. § 65 Anm. 14).

Zahlkinder sind alle Kinder, für die dem Berechtigten selbst Kindergeld gezahlt wird (s. etwa Rz. A 7 Abs. 3 DA-KG 2019 v. 9.7.2019, BStBl. I 2019, 654; s. § 76 Anm. 6).

Zählkinder: In der Reihenfolge der Kinder werden auch diejenigen mitgezählt, für die der Berechtigte nur deshalb keinen Kindergeldanspruch hat, weil für sie der Anspruch vorrangig einem anderen Elternteil zusteht oder weil einer der Ausschlussstatbestände des § 65 vorliegt, bzw. der Kindergeldanspruch durch Vorschriften über- und zwischenstaatlichen Rechts ausgeschlossen ist (Rz. A 30 DA-KG 2019 v. 9.7.2019, BStBl. I 2019, 654). Diese Kinder werden als Zählkinder bezeichnet (s. § 66 Anm. 10 „Zählkinder ...“). Sie können den Kindergeldanspruch des Berechtigten erhöhen, weil sich die Kindergeldsätze mit steigender Kinderzahl erhöhen. Der sog. Zählkindervorteil ist nach § 76 Satz 2 Nr. 2 gesondert pfändbar; zur Ermittlung des pfändbaren Kindergeldanteils s. § 76 Anm. 10. Zu den Zählkindern gehören nicht Kinder, die nur Ansprüche nach dem BGGG auslösen.

Zahlungszeitraum: § 66 Abs. 2 bestimmt, dass das Kindergeld monatlich ausbezahlt wird (s. § 66 Anm. 15).

