

# Gleiche Rechte für Kinder mit EU-Staatsange- hörigkeit aus Bulgarien und Rumänien

Working Paper #19  
2019

Fabio Almurhada  
Helena Barth

Das vorliegende Working Paper ist Ergebnis der Projektarbeit der Autorinnen im 8. Zyklus der Humboldt Law Clinic Grund- und Menschenrechte (HLCMR) im Wintersemester 2016/17 und Sommersemester 2017 in Zusammenarbeit mit Amaro Foro e.V.

Betreuung: Doris Liebscher (HLCMR) mit Diana Botescu (Amaro Foro).

Gestaltung: Daniela Burger (<http://www.buerodb.de>)

In den Working Papers werden Schriftstücke veröffentlicht, die im Rahmen und in Absprache mit der HLCMR entstanden sind. Die Verantwortung für den Inhalt obliegt den jeweiligen Autor\*innen und gibt nicht notwendigerweise die Position der HLCMR oder der Kooperationspartner\*innen wieder.

Humboldt Law Clinic Grund- und Menschenrechte  
Juristische Fakultät, Lehrstuhl für Öffentliches Recht und  
Geschlechterstudien  
Unter den Linden 9, 10099 Berlin

[www.hlcmr.de](http://www.hlcmr.de)

ISSN: 2698-8178

# Inhaltsverzeichnis

<b>A. Einleitung</b> .....	<b>1</b>
I. Kindergeld für EU-Bürger*innen aus Rumänien und Bulgarien.....	1
II. Auswirkungen antiziganistischer Vorurteile .....	2
III. Aufbau und Material .....	5
<b>B. Anwendungspraxis der Familienkassen</b> .....	<b>6</b>
I. Durch Behörden angeforderte Unterlagen .....	6
II. Dauer der Verfahren.....	7
III. Antragsannahmeverweigerung/ Zahlungseinstellungen des Kindergeldes .....	8
<b>C. Kindergeldanspruch für EU-Bürger*innen in Deutschland</b> .....	<b>10</b>
I. Anspruch aus dem Einkommenssteuergesetz (EStG): §§ 62ff. EStG .....	11
1. Die Voraussetzungen des § 62 EStG .....	11
a) § 62 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 EStG: Personen mit Wohnsitz oder gewöhnlichem Aufenthalt im Inland .....	12
b) § 62 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 EStG: Personen ohne Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthalt im Inland.....	14
c) § 62 Abs. 1 S. 2 EStG: Identifikationsnummer .....	14
d) Kindergeldanspruch für Ausländer*innen § 62 EStG.....	15
2. § 63 EStG: Berücksichtigungsfähige Kinder .....	16
3. Weitere Voraussetzungen: §§ 67, 68 EStG .....	16
4. § 70 EStG: Festsetzung und Zahlung des Kindergeldes .....	17
II. Europarechtliche Vorgaben.....	18
1. Regelungsgehalt VO (EG) 883/2004 und VO (EG) 987/2009..	18

2. Konkurrenzfälle: Prioritätsregelungen in Art. 68 VO (EG) 883/2004 .....	20
3. Art. 67 VO (EG) 883/2004 bzw. Art. 60 Abs. 1 S. 2 VO 9 (EG) 87/2009: Wohnfiktion.....	22

**D. Rechtmäßigkeit der Verwaltungspraxis der  
zuständigen Familienkasse.....24**

I. Unvereinbarkeit mit den geltenden Vorschriften .....	24
1. Nachweis der Freizügigkeit.....	24
2. Angeforderte Unterlagen .....	29
3. Probleme bei konkurrierenden Kindergeldansprüchen – Formular E411.....	33
4. Rechtsschutzmöglichkeiten.....	35
II. Verstöße gegen Grundrechte.....	38
1. Vereinbarkeit mit Art. 6 GG.....	38
a) Der Schutzbereich von Art. 6 Abs. 1 GG .....	38
b) Eingriff in den Schutzbereich von Art. 6 Abs. 1 GG.....	39
c) Rechtfertigung von Eingriffen .....	41
2. Vereinbarkeit mit Art. 3 Abs. 1 GG.....	41
a) Ungleichbehandlung von wesentlich Gleichem .....	41
b) Rechtfertigung der Ungleichbehandlung .....	42
3. Vereinbarkeit mit Art. 3 Abs. 3 S. 1 GG .....	48
a) Grundrechtsbetroffenheit .....	48
b) Rechtfertigung des Eingriffs .....	52

**E. Fazit.....54**

**F. Literaturverzeichnis..... 55**

# A. Einleitung

## I. Kindergeld für EU-Bürger\*innen aus Rumänien und Bulgarien

Rumänien und Bulgarien sind am 1. Januar 2007 der Europäischen Union beigetreten. Aufgrund des 2+3+2 Modells<sup>1</sup> kommen Bürger\*innen aus diesen Mitgliedstaaten allerdings erst seit 2014 in Deutschland in den Genuss der Arbeitnehmerfreizügigkeit, welche sich aus Art. 45 AEUV ergibt.<sup>2</sup> Folglich ist die Einwanderung aus diesen beiden Ländern nach Deutschland im Jahr 2014 zunächst stark angestiegen, seitdem aber auch wieder zurückgegangen.<sup>3</sup> Nichtsdestotrotz kommen die meisten EU-Ausländer\*innen in Deutschland aus Rumänien; Bulgarien befindet sich nach Polen auf dem dritten Platz.<sup>4</sup> Im Jahr 2014 lag der Anteil an rumänischen und bulgarischen Kindern, welche ihren Wohnsitz nicht in Deutschland hatten und deren Eltern kindergeldberechtigt waren, bei 3,9% unter den Bulgar\*innen (958 Kinder) und bei 9,5% bei Rumän\*innen (3.395 Kinder).<sup>5</sup> Die meisten rumänischen und bulgarischen Kinder, deren Eltern Kindergeld erhalten, leben somit in Deutschland. Gemessen am finanziellen Gesamtvolumen spielen die Auslandszahlungen eine eher

---

<sup>1</sup> Hiernach können die bisherigen EU-Mitgliedstaaten den Arbeitsmarktzugang und die Erbringung von Dienstleistungen in bestimmten Sektoren nach nationalem Recht für einen Zeitraum von maximal sieben Jahren in insgesamt drei aufeinander folgenden Phasen beschränken. Vgl. *KURZIDEM*, in: Kluth/Heusch, BeckOK Ausländerrecht, 10. Auflage 2016, §13 Rn. 2-3.

<sup>2</sup> *FRENZ*, NJW 2013, 1210, 1210.

<sup>3</sup> *BAMF*, Freizügigkeitsmonitoring, S. 6.

<sup>4</sup> Vgl. *LEUBECHER*, „Zuwanderung: So viele EU-Ausländer wie noch nie kommen nach Deutschland“, in: *Welt*, 02.07.2016, abrufbar: <https://www.welt.de/politik/deutschland/article156736049/So-viele-EU-Auslaender-wie-noch-nie-kommen-nach-Deutschland.html> (letzter Abruf: 10.01.19).

<sup>5</sup> Abschlussbericht des Staatssekretärausschusses zu „Rechtsfragen und Herausforderungen bei der Inanspruchnahme der sozialen Sicherungssysteme durch Angehörige der EU-Mitgliedstaaten“, S. 36.

untergeordnete Rolle: Von den 32 Milliarden Euro, die 2016 insgesamt für das Kindergeld ausgegeben wurden, gingen nach Angaben der Bundesagentur für Arbeit lediglich 476 Millionen Euro an Kinder, die in anderen EU-Mitgliedstaaten lebten.<sup>6</sup>

## II. Auswirkungen antiziganistischer Vorurteile

Unter dem Begriff Antiziganismus werden historisch gewachsene Bilder und Vorurteile der Mehrheitsgesellschaft gegenüber Rom\*nija bzw. Menschen, die für solche gehalten werden und als „Zigeuner“ bezeichnet werden, zusammengefasst.<sup>7</sup> Es geht also um die Stigmatisierung von Menschen wie auch um die darauffolgende Diskriminierung, Ausgrenzung und Verfolgung.<sup>8</sup> Antiziganismus äußert sich in strukturellen Diskriminierungen sowie in individuellen Handlungen, durch diskriminierende Medienberichte und unter Umständen sogar durch physische Gewalt. Ihm liegt das Stereotyp zugrunde, dass diese Menschen von den Normen der Mehrheitsgesellschaft abweichen, eine archaische Lebensweise führen und arbeitsscheu seien.<sup>9</sup>

Im Zusammenhang damit wird oftmals der Vorwurf geäußert, Bürger\*innen aus diesen beiden Staaten kämen lediglich nach Deutschland, um deutsche Sozialleistungen „abzukassieren“.<sup>10</sup> Migration aus

---

<sup>6</sup> Vgl. *EUBEL/MEIER*, „Deutschland zahlt für 161.000 ausländische Kinder in EU-Mitgliedstaaten Kindergeld“, in: Tagesspiegel, 19.12.16, abrufbar: <https://www.tagesspiegel.de/politik/kindergeld-fuer-eu-auslaender-deutschland-zahlt-fuer-161-000-auslaendische-kinder-in-eu-mitgliedstaaten-kindergeld/15002528.html> (letzter Abruf 10.01.19).

<sup>7</sup> *AMARO FORO*, Dokumentation von antiziganistischen und diskriminierenden Vorfällen in Berlin 2016, S. 3.

<sup>8</sup> *END*, „Bilder und Sinnstruktur des Antiziganismus“, in: bpb, 25.05.11, abrufbar: <http://www.bpb.de/apuz/33277/bilder-und-sinnstruktur-des-antiziganismus?p=all> (letzter Abruf 11.01.19).

<sup>9</sup> *END*, Antiziganismus – soziale und historische Dimensionen, 2015, S. 58.

<sup>10</sup> Vgl. hierzu bspw. *SOLMS-LAUBACH*, „Deutsches Kindergeld für 41.000 Kinder in Polen“, in: Bild, 22.03.14, abrufbar: <http://www.bild.de/geld/wirtschaft/kindergeld/fuer-kinder-in-polen-35174918.bild.html> (letzter Abruf: 10.01.19), *KRÜGER*, „Hoher Anstieg bei Kindergeld an EU-Ausländer“, in: Bild, 18.12.16, abrufbar: <http://www.bild.de/politik/inland/kindergeld/deutschland-zahlt-mehr->

Bulgarien und Rumänien wird dabei mit einem antiziganistisch aufgeladenen Deutungsmuster „arme Roma“ verbunden, ungeachtet davon, dass ein Großteil der Migrant\*innen aus diesen Staaten keine Rom\*nija sind.<sup>11</sup>

Dieses Vorurteil wirkt sich in mehrfacher Hinsicht auch auf die Gewährung von Kindergeldansprüchen aus.

So wird die politische Forderung erhoben, den Kindergeldanspruch für EU-Ausländer\*innen zu beschränken.<sup>12</sup> Eine solche Beschränkung wurde bereits in der 18. Wahlperiode von Bundesarbeitsministerin Andrea Nahles und Bundesfinanzminister Wolfgang Schäuble gefordert. Demnach sollen in osteuropäischen Staaten wie Polen, Bulgarien oder Rumänien lebende Kinder, deren Eltern in Deutschland leben und arbeiten, nur noch 50 Prozent des Kindergeldes erhalten.<sup>13</sup> Obwohl die EU-Kommission eine solche Kürzung vorab ausdrücklich für unvereinbar mit Unionsrecht erklärte<sup>14</sup>, hielten beide lange an dem gemeinsamen Ziel der geplanten Kürzungen fest.

---

kindergeld-an-eu-auslaender-49378718.bild.html (letzter Abruf: 10.01.19), MÜLLER, „So viel Geld bekommen Zuwanderer in Deutschland“, in: Focus, 08.01.14, abrufbar: [http://www.focus.de/finanzen/news/angst-vor-armutsmigration-debatte-so-viel-geld-steht-armen-zuwanderern-im-deutschen-sozialstaat-zu\\_id\\_3524366.html](http://www.focus.de/finanzen/news/angst-vor-armutsmigration-debatte-so-viel-geld-steht-armen-zuwanderern-im-deutschen-sozialstaat-zu_id_3524366.html) (letzter Abruf: 10.01.19).

<sup>11</sup> END, Antiziganismus in der deutschen Öffentlichkeit, S. 117 ff.

<sup>12</sup> Vgl. FRANKFURTER ALLGEMEINE ZEITUNG, „Gabriel will EU-Ausländern das Kindergeld kürzen“, in: FAZ, 17.12.16, abrufbar: <http://www.faz.net/aktuell/wirtschaft/gabriel-will-kindergeld-fuer-eu-auslaender-kuerzen-14578847.html> (letzter Abruf: 10.01.19); KAHNERT, „Schäuble will Kindergeld für EU-Ausländer deckeln – und riskiert Eklat in Brüssel“, in: Focus, 14.03.17, abrufbar: [http://www.focus.de/finanzen/steuern/streit-droht-zu-eskalieren-schaeuble-will-kindergeld-fuer-eu-auslaender-deckeln-eu-und-nahles-blockieren\\_id\\_6789039.html](http://www.focus.de/finanzen/steuern/streit-droht-zu-eskalieren-schaeuble-will-kindergeld-fuer-eu-auslaender-deckeln-eu-und-nahles-blockieren_id_6789039.html) (letzter Abruf: 10.01.19).

<sup>13</sup> MARSCHALL, „Gesetz zur Kindergeld-Kürzung für EU-Ausländer vom Tisch“, in: RP-Online, abrufbar: <http://www.rp-online.de/politik/deutschland/eu-auslaender-gesetz-zur-kindergeld-kuerzung-ist-vom-tisch-aid-1.6718897> (letzter Abruf: 10.01.19).

<sup>14</sup> FRANKFURTER ALLGEMEINE ZEITUNG, 28.03.17 „Keine Kindergeld-Kürzung für EU-Ausländer“:

Der Europäische Gerichtshof (EuGH) entschied nach Fertigstellung des vorliegenden Gutachtens, im Februar 2019, dass Irland einem rumänischen Staatsangehörigen Kindergeld für seine beiden in Rumänien lebenden Kinder zahlen muss, auch für die Zeit in der dieser eine der deutschen Grundsicherung für Arbeitsuchende vergleichbare Leistung bezogen hat.<sup>15</sup> Der EuGH stützte seine Entscheidung auf die EU-Verordnung zur Koordinierung der Systeme sozialer Sicherheit VO (EG) 883/2004, die explizit vorsieht, dass der zuständige Staat Familienleistungen auch für im EU-Ausland lebende Kinder zahlen muss. Auch die Begrenzung der Kindergeldhöhe auf die Lebenshaltungskosten im Wohnstaat des Kindes ist damit unzulässig.

Das am 18. Juli 2019 in Kraft getretene Gesetz gegen illegale Beschäftigung und Sozialleistungsmissbrauch<sup>16</sup> beflügelt die Debatte um vermeintlichen Kindergeldmissbrauch weiter. Es erweitert den Prüfauftrag der Finanzkontrolle Schwarzarbeit der Zollverwaltung im Hinblick auf Anhaltspunkte für unberechtigten Kindergeldbezug durch Schaffung einer Sofortmitteilungspflicht gegenüber den zuständigen Familienkassen. Statistiken über tatsächlichen Missbrauch liegen weiter keine vor.<sup>17</sup> Deutlich wird der Generalverdacht auch durch die aktuelle Dienstanweisung zum Kindergeld nach dem Einkommensteuergesetz, DA KG 2019. Darin werden unter O.24 die Aufgaben der Kindergeldkassen jenseits der Festsetzung und Auszahlung des Kindergeldes beschrieben. Darunter sind 13 Aufgaben aufgeführt von denen nur eine Aufgabe fett und kursiv gedruckt ist: „Aufdeckung und Verhinderung von unrechtmäßigem Kindergeldbezug und organisiertem Leistungsmissbrauch“.<sup>18</sup>

---

<http://www.faz.net/aktuell/wirtschaft/wirtschaftspolitik/gesetzentwurf-auf-eis-keine-kindergeld-kuerzung-fuer-eu-auslaender-14946400.html> (letzter Abruf: 10.01.19).

<sup>15</sup> EuGH, Urt. v. 07.02.2019, Az. C-322/17 (Bogatu).

<sup>16</sup> BGBl. I S. 1066.

<sup>17</sup> Antwort der Bundesregierung auf die Anfrage der AfD-Fraktion vom 20.03.2018, S. 3 Nr. 9, BT Dr. 19/1275.

<sup>18</sup> Bundeszentralamt für Steuern, Dienstanweisung Kindergeld DA-KG 2019, S. 15, abrufbar unter (letzter Abruf: 12.11.19): [https://www.bzst.de/SharedDocs/Downloads/DE/FamKreform/DA-KG.pdf?\\_\\_blob=publicationFile&v=5](https://www.bzst.de/SharedDocs/Downloads/DE/FamKreform/DA-KG.pdf?__blob=publicationFile&v=5).

In der Praxis führt der Missbrauchs-Diskurs auch dazu, dass EU-Bürger\*innen aus Rumänien und Bulgarien der Zugang zu Kindergeld in vielen Fällen erschwert oder sogar verweigert wird, obwohl für EU-Bürger\*innen ein Kindergeldanspruch unter denselben Voraussetzungen besteht wie für Deutsche.

### III. Aufbau und Material

Diese Abhandlung geht der Frage nach, ob nach geltendem Recht eine Ungleichbehandlung im Bereich des Kindergelds gegenüber EU-Bürger\*innen aus Rumänien und Bulgarien gerechtfertigt sein kann. Hierzu wird zunächst die durch die Familienkasse betriebene Anwendungspraxis gegenüber diesen Bürger\*innen dargestellt (Kapitel B). Danach wird geklärt, unter welchen Voraussetzungen ein Anspruch auf Kindergeld für EU-Bürger\*innen besteht (Kapitel C). Anschließend wird die Rechtmäßigkeit dieser Verwaltungspraxis in einfachrechtlicher und grundrechtlicher Hinsicht überprüft (Kapitel D) und zuletzt ein Fazit gezogen (Kapitel E). Die diesem Gutachten zugrunde gelegte Anwendungspraxis der Familienkassen wird durch Bescheide und Auskünfte die zur Verfügung gestellt wurden von der Anlauf- und Beratungsstelle von Amaro Foro e.V. für neuzugewanderten EU-Bürger\*innen schwerpunktmäßig aus Bulgarien und Rumänien.

## B. Anwendungspraxis der Familienkassen

Im Rahmen der Durchführung des Antragsverfahrens wird das Recht der Antragsteller\*innen auf Durchführung eines ordnungsgemäßen Verfahrens und auf Gewährung von Kindergeld in unterschiedlicher Weise erschwert.

### I. Durch Behörden angeforderte Unterlagen

Die Genehmigung eines Kindergeldantrags kann dadurch erschwert werden, dass Unterlagen angefordert werden, welche für die Beurteilung eines rechtmäßigen Anspruchs auf Kindergeld nicht erforderlich sind. So wird beispielsweise in manchen Bundesländern bulgarischen und rumänischen Staatsangehörigen Kindergeld nur dann gewährt, wenn ein Nachweis erbracht wird, dass die Kinder eine Schule besuchen.<sup>19</sup> Zahlreiche durch Beratungsstellen dokumentierte Fallbeispiele belegen, dass Unterlagen angefordert werden, welche nicht im Zusammenhang mit einem Kindergeldanspruch stehen.

So wurde beispielsweise ein Nachweis für die Bezahlung der Entbindungskosten verlangt, obwohl dieser keine Relevanz für den Kindergeldanspruch hat.<sup>20</sup> Weiterhin wurde ein Nachweis der Behörden in Rumänien in deutscher Übersetzung angefordert, aus dem hervorgeht, dass kein Mutterschaftsgeld (Nachweis der Krankenkasse) und kein Elterngeld in Rumänien beantragt wurde.<sup>21</sup> In einem anderen Schreiben wurden Antragstellende aufgefordert, Nachweise über Ärzt\*innenbesuche der Kinder, Impfpass und das gelbe Untersuchungsheft der Kinder einzureichen.<sup>22</sup> Außerdem wurde ein

---

<sup>19</sup> FRENZ, NJW 2013, 1210, 1210.

<sup>20</sup> AMARO FORO, Dokumentation von antiziganistischen und diskriminierenden Vorfällen in Berlin 2016, S. 9.

<sup>21</sup> Ebd., S. 9.

<sup>22</sup> Gz.: F33 – KG-Nr. 002FK782759, Schreiben vom 16.02.2017.

Nachweis über den Umfang der Steuerpflicht in Deutschland (unbeschränkt/beschränkt) vom zuständigen Finanzamt für 2016 verlangt, trotz bestehender Hinweise bezüglich des gewöhnlichen Aufenthaltes in Deutschland.<sup>23</sup> In einem anderen Fall wurden für die Bearbeitung eines Kindergeldantrags von einer vollständig in Deutschland lebenden Familie aus Rumänien irrelevante Unterlagen angefordert. So wurde beispielsweise eine aktuelle Arbeitgeberbescheinigung KG 54 (Anlage Ausland, die anwendbar ist, wenn mindestens ein Eltern teil im Ausland wohnt) angefordert. In einem anderen Fall wurde nach Unterlagen, für die ausschließlich die Träger zu einem Informationsaustausch verpflichtet sind, wie die Bescheinigung der rumänischen Familienkasse über eventuelle Kindergeldleistungen - das E-Formular E 411 - angefordert.<sup>24</sup> In einem Schreiben vom Oktober 2016<sup>25</sup> wird ein Antragssteller aufgefordert, Rechenschaft über die Vermögensverhältnisse der Großeltern des Kindes zu leisten. In einem Bescheid wird von den Antragssteller\*innen verlangt, ihre dauerhafte Freizügigkeitsberechtigung nachzuweisen.<sup>26</sup> Nicht erwerbstätige Unionsbürger, so die Begründung der Behörde, hätten gem. § 4 FreizügG/EU grundsätzlich nur dann ein Aufenthaltsrecht, wenn sie über ausreichenden Krankenversicherungsschutz und ausreichende Existenzmittel verfügten. Die Antragssteller\*innen wurden aufgefordert, einen Nachweis über ihre Mitgliedschaft bei einer deutschen Krankenkasse zu erbringen. Darüber hinaus sollten sie nachweisen, ob genügend Existenzmittel zur Verfügung stünden, z.B. durch Kontoauszüge über Ersparnisse oder Nachweise einer Gewerbeanmeldung.

## II. Dauer der Verfahren

Sozialberatungsstellen berichten, dass Familienkassen mitunter Anträge verschleppen. Ein Fallbeispiel ist bekannt, in dem eine Frau aus

---

<sup>23</sup> *AMARO FORO*, Dokumentation von antiziganistischen und diskriminierenden Vorfällen in Berlin 2016, S. 9.

<sup>24</sup> Ebd., S. 9.

<sup>25</sup> Gz. F33 – KG-Nr. 002FK037466.

<sup>26</sup> hier: Betreuungsgeld, Gz.: Jug ZF 157 – Q31121302B, Schreiben vom 07.07.2015.

Rumänien einen Antrag auf Kindergeld am 14.09.2015 eingereicht hat. Am 15.08.2016 kam ein Schreiben, in dem Unterlagen bzw. Informationen angefordert wurden, die bereits in einem Schreiben vom 20.07.2016 mitgeteilt wurden. Bei dem sogenannten Auslandskindergeld, bei dem Eltern in verschiedenen EU-Ländern einen möglichen Kindergeldanspruch haben und einen Antrag in Deutschland stellen, müssen Familien mit Wartezeiten von drei Monaten oder länger auf das Kindergeld rechnen.<sup>27</sup> Aus der Praxis sind jedoch noch viel längere Wartezeiten – von bis zu zehn Monaten und mehr – bekannt.<sup>28</sup>

### III. Antragsannahmeverweigerung/ Zahlungseinstellungen des Kindergeldes

Teilweise werden Kindergeldanträge gar nicht angenommen: So wurde die Entgegennahme eines Kindergeldantrages einer Frau aus Rumänien zweimal persönlich bei der Familienkasse Berlin verweigert mit der Begründung, dass das Formular E 411 aus Rumänien fehle.<sup>29</sup> Diese Weigerung ist sowohl ein Verstoß gegen den Amtsermittlungsgrundsatz aus § 88 AO als auch § 20 Abs. 3 SGB X und § 65 Abs. 1 Nr. 3 SGB I, da auch unvollständige Anträge angenommen werden müssen, als auch gegen die VO (EG) 883/2004, wonach der Informationsaustausch über Amtswege erfolgen soll. Einer weiteren Frau aus Rumänien wurde die Antragsannahme für Kindergeld verweigert, da die steuerliche Identifikationsnummer fehlte und erst noch beantragt werden musste, obwohl gemäß § 20 Abs. 3 SGB X die

---

<sup>27</sup> *DER SPIEGEL*, „Zehntausende Eltern bekommen Kindergeld zu spät“, in: *Der Spiegel*, 29.08.13, abrufbar: <http://www.spiegel.de/wirtschaft/soziales/auszahlungsprobleme-zehntausende-eltern-bekommen-kindergeld-zu-spaet-a-919167.html> (letzter Abruf: 11.01.19).

<sup>28</sup> *DER PARITÄTISCHE GESAMTVERBAND*, Zugang zu Kindergeldleistungen für EU-Zuwanderer, S. 4.

<sup>29</sup> *AMARO FORO*, Dokumentation von antiziganistischen und diskriminierenden Vorfällen in Berlin 2016, S. 9.

Annahme von nicht kompletten Anträgen nicht verweigert werden darf.<sup>30</sup>

Der Kindergeldbezug einer Frau aus Rumänien mit gewöhnlichem Aufenthalt in Berlin wurde ohne jegliche Erklärung gestoppt und sie wurde daraufhin aufgefordert, den Antrag erneut zu stellen.<sup>31</sup> Weiterhin wurde festgestellt, dass einige Ämter (Sozialämter und Jobcenter) ohne Berücksichtigung der Vermutung der Freizügigkeit für EU-Bürger\*innen selbst Erwägungen anstellen oder sogar darüber entscheiden, ob sich ein\*e Unionsbürger\*in aus ihrer Sicht auf sein\*ihr Freizügigkeitsrecht berufen kann oder nicht.<sup>32</sup>

Die genannten Fallbeispiele zeigen ein Muster, das durch Antragsverschleppung und Antragserschwerung gekennzeichnet ist. Besonders auffällig ist die Aufforderung an die Antragstellenden, das Formular E 411 einzureichen. Aus diesem Formular selbst ergibt sich nämlich deutlich, dass es sich lediglich an die für die Gewährung der Familienleistungen im Mitgliedstaat der Erwerbstätigkeit zuständigen Träger richtet und also auch von diesen auszufüllen und intrabehördlich auszutauschen ist.

---

<sup>30</sup> Ebd., S. 9.

<sup>31</sup> Ebd., S. 9.

<sup>32</sup> REIMANN, Asylmagazin 12/2012, 186, 187.

## C. Kindergeldanspruch für EU-Bürger\*innen in Deutschland

Zur Beurteilung der Rechtmäßigkeit dieser Praxis muss zunächst geklärt werden, unter welchen Bedingungen ein Kindergeldanspruch für EU-Ausländer\*innen in Deutschland besteht.

Durch das Kindergeld erfüllt der Staat seine aus Art. 6 Abs. 1 GG folgende Pflicht zum Familienleistungsausgleich.<sup>33</sup> Dabei hat das Kindergeld eine doppelte Funktion: Einerseits soll die geminderte steuerliche Leistungsfähigkeit ausgeglichen werden und andererseits die Familie gefördert werden. Durch das Jahressteuergesetz von 1996 wurde in Deutschland ein alternativ-duales System eingeführt, wonach entweder Kindergeld gezahlt (nach dem Bundeskindergeldgesetz BKGG) oder ein steuerlicher Freibetrag gewährt wird (nach dem Einkommenssteuergesetz EStG).<sup>34</sup> Das Kindergeldrecht wird demnach durch das BKGG und die §§ 31f. und §§ 62-78 EStG geregelt.<sup>35</sup> Etwa 99,7% der Anspruchsberechtigten erhalten das Kindergeld in Form eines Kinderfreibetrages (§ 32 EStG) oder einer monatlich zu zahlenden Steuervergütung (§§ 62 ff. EStG), nur 0,3% der Anspruchsberechtigten erhalten Kindergeld nach dem BKGG.<sup>36</sup> Abgrenzungskriterium ist hierbei die Anspruchsberechtigung<sup>37</sup>: Das BKGG gilt für beschränkt Steuerpflichtige, d.h. solche, die weder ihren Wohnsitz

---

<sup>33</sup> BVerfGE 99, 216 ff.

<sup>34</sup> BORN, in: MüKo-BGB §1612b Rn.3.

<sup>35</sup> Ein Anspruch nach dem BKGG kommt nur in Betracht, wenn ein Anspruch aus dem EStG ausscheidet. Dies ist dann der Fall, wenn die betroffene Person im Ausland lebt und nicht uneingeschränkt steuerpflichtig ist, aber in anderer Weise mit dem deutschen Arbeits-, Sozialrechts- und Dienstsystem verbunden ist. Dann ist der sozialrechtliche Anspruch aus § 1 BKGG zu prüfen. Dies trifft insbesondere auf Fälle von Missionar\*innen, Entwicklungshelfer\*innen, Mitgliedern von in Deutschland stationierten NATO-Truppen zu, aber auch Rentner\*innen können hiernach kindergeldberechtigt sein. Das BKGG erfasst daher nur sehr seltene Fälle und findet keine Anwendung auf EU-Ausländer\*innen.

<sup>36</sup> VON KOPPENFELS-SPIES, in: Kommentar zum Sozialrecht §§31, 32, 62-78 EStG Rn. 2.

<sup>37</sup> EBD. 2.

noch gewöhnlichen Aufenthalt in Deutschland haben. Das EStG gilt für unbeschränkt Steuerpflichtige. Das Kindergeld stellt insoweit jedoch keine Sozialleistung im formellen Sinne dar, sondern eine einkommenssteuerliche Förderung der Familie durch eine Sozialzwecknorm. In verfahrensrechtlicher Hinsicht bedeutet dies, dass im Verwaltungsverfahren die Bestimmungen der Abgabenordnung (AO), nicht hingegen diejenigen des Sozialgesetzbuchs Zehntes Buch – Sozialverwaltungsverfahren und Sozialdatenschutz (SGB X) zur Anwendung kommen.<sup>38</sup>

## I. Anspruch aus dem Einkommenssteuergesetz (EStG): §§ 62ff. EStG

§ 62 EStG bildet zusammen mit der Definition der Kinder in § 63 EStG den wesentlichen Bestandteil der materiell-rechtlichen Grundlage des Kindergeldanspruchs.<sup>39</sup> § 62 EStG liegt das Territorialprinzip zugrunde. Das Territorialprinzip ist ein Grundsatz im internationalen Recht. Im Steuerrecht regelt das Territorialprinzip, in welchem Staat ein Einkommen, ein Vermögenswert oder eine Erbschaft versteuert wird, **abhängig vom Erwerbort und dem Hauptwohnsitz der steuerzahlenden Person**. Dieses Prinzip korrespondiert mit dem Wohnsitz- und Ansässigkeitsprinzip. Dieses gestattet, alle Personen der Besteuerung zu unterwerfen, die sich auf dem Territorium des jeweiligen Staates befinden. Die Anknüpfung an den Wohnsitz verstößt dabei nicht gegen EU-Recht.<sup>40</sup>

### 1. Die Voraussetzungen des § 62 EStG

Nach § 62 EStG ist anspruchsberechtigt, wer im Inland **seinen Wohnsitz oder seinen gewöhnlichen Aufenthalt** hat (§ 62 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 EStG) oder wer die deutsche Staatsangehörigkeit besitzt und nach § 1 Abs. 2 EStG unbeschränkt steuerpflichtig ist (§ 62 Abs. 1 S. 1

---

<sup>38</sup> BVerfG Beschluss vom 06.04.2011 - 1 BvR 1765/09, Rn. 3; stRspr des BFH, vgl Urteil vom 19.11.2008 – III R 108/06, BFH/NV 2009, 357.

<sup>39</sup> HILLMOTH, in: Kanzler/Kraft/Bäumel, EStG-Kommentar, § 62 Rn. 3.

<sup>40</sup> BFH v. 14.12.2008, III B 17/08.

Nr. 2a EStG) oder nach § 1 Abs. 3 EStG als unbeschränkt steuerpflichtig behandelt wird (§ 62 Abs. 1 S. 1 Nr. 2b EStG). Damit ein Anspruch besteht, muss weiterhin ein Elternteil die persönlichen Voraussetzungen erfüllen und bei ihm mindestens ein Kind zu berücksichtigen sein, für das weder der Ausschlusstatbestand des § 65 EStG noch ein Ausschlusstatbestand nach über- und zwischenstaatlichem Recht vorliegen darf.<sup>41</sup>

#### **a) § 62 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 EStG: Personen mit Wohnsitz oder gewöhnlichem Aufenthalt im Inland**

Für die meisten Kindergeldberechtigten ergibt sich eine Anspruchsgrundlage aus § 62 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 EStG. Danach sind nur natürliche Personen anspruchsberechtigt und das maßgebende Kriterium ist, dass die Person ihren Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthalt im Inland hat. Hierfür genügt bereits der Wohnsitz bzw. gewöhnliche Aufenthalt auch nur eines Elternteils.

#### **Wohnsitz**

Der **Wohnsitz** wird hierbei in § 8 Abgabenordnung (AO) legaldefiniert: Jemand hat dort seinen Wohnsitz, wo er\*sie eine Wohnung unter Umständen innehat, die darauf schließen lassen, dass er\*sie die Wohnung beibehalten und benutzen wird. Die An- und Abmeldung bei der Ordnungsbehörde kann als Indiz dafür angesehen werden, dass der\*die Steuerpflichtige seinen\*ihrn Wohnsitz unter der von ihm\*ihr angegebenen Anschrift begründet bzw. aufgegeben hat.<sup>42</sup> Ein angemietetes Zimmer ist dabei nur dann ein Wohnsitz, wenn es sich als Räumlichkeit zum Wohnen eignet und tatsächlich in einer gewissen Regelmäßigkeit zum Wohnen genutzt wird.<sup>43</sup> In rechtlicher Hinsicht reicht es aus, wenn die Wohnung mit einfachsten Mitteln ausgestattet ist.<sup>44</sup> Der Wohnsitz ist neben seiner Bedeutung für den Kindergeldanspruch steuerrechtlicher Anknüpfungspunkt für eine Vielzahl weiterer Vorschriften (z.B. beschränkte/unbeschränkte

---

<sup>41</sup> HILLMOTH, in: Kanzler/Kraft/Bäumel, EStG-Kommentar, § 62 Rn. 10.

<sup>42</sup> Anwendungserlass zur Abgabenordnung AEAO zu § 8 Wohnsitz 1.2.

<sup>43</sup> BFH v. 8.5.2014, III R 21/12.

<sup>44</sup> Anwendungserlass zur Abgabenordnung AEAO zu § 8 Wohnsitz 2.

Einkommensteuerverpflichtung, §§ 1 ff. EStG; örtliche Zuständigkeit der Finanzämter).

### **Gewöhnlicher Aufenthalt**

Der **gewöhnliche Aufenthalt** ist in § 30 Abs. 3 S. 2 SGB I und in § 9 AO legaldefiniert, wobei sich die Begriffe mit denen aus § 1 EStG decken.<sup>45</sup> Als gewöhnlicher Aufenthalt ist demzufolge ein zusammenhängender Aufenthalt von mehr als sechs Monaten Dauer anzusehen. Zum gewöhnlichen Aufenthalt gehört neben der Anwesenheit, dass Umstände objektiv erkennen lassen, dass der Aufenthalt andauernd und nicht nur vorübergehender Natur ist.<sup>46</sup> Vorbehaltlich des § 9 S. 3 AO wird der gewöhnliche Aufenthalt des § 9 S. 2 AO nach mehr als sechs Monaten Aufenthalt unwiderleglich vermutet.

§ 9 S. 3 AO enthält eine Ausnahmeregelung zu § 9 S. 2 AO und regelt, dass ein gewöhnlicher Aufenthalt nicht vorliegt, wenn der Aufenthalt zwar länger als ununterbrochen sechs Monate und nicht mehr als ein Jahr dauert, aber ausschließlich privaten Zwecken dient, wie der Erholung, einem Besuch oder einer Kur. Ebenso ist ein gewöhnlicher Aufenthalt nicht gegeben, sofern ein Auslandsaufenthalt für mehr als ein Jahr vorgesehen ist. Auf der anderen Seite reichen kurzzeitige Besuche und sonstige kurzfristige Aufenthalte zu Urlaubs-, Berufs- oder familiären Zwecken, die keinen Wohncharakter haben, für den Ausschluss des gewöhnlichen Aufenthalts nicht aus.<sup>47</sup> Er kann auch dann gegeben sein, wenn ein\*e Arbeitnehmer\*in mehrfach aufeinander folgend in das Inland entsandt wird, sofern objektive Umstände vorliegen, die für einen solchen Zusammenhang und eine Fortdauer des Anlasses sprechen.<sup>48</sup> Selbst wenn sich nur der Nebenwohnsitz in Deutschland befindet, besteht bei nichtselbständiger Beschäftigung

---

<sup>45</sup> BFH v. 23.11.2000, VI R 107/99.

<sup>46</sup> GERSCH, in: Klein, AO, § 9 Rn. 2f.; BFH v. 19.06.2015, III B 143/14.

<sup>47</sup> BFH v. 14.10.2011, I B 202/10.

<sup>48</sup> BFH v. 19.06.2015, III B 143/14.

und Hauptwohnsitz in einem anderen EU-Staat ein Anspruch auf Kindergeld.<sup>49</sup>

Der EuGH hat überdies entschieden, dass unter den besonderen Voraussetzungen des Art. 60 Abs. 1 S. 2 VO (EG) 987/09 der Wohnsitz bzw. gewöhnliche Aufenthalt für EU-Ausländer\*innen keine Voraussetzung für einen Anspruch ist: Es kommt zu einer Wohnfiktion, sodass der Anspruch nicht dem in Deutschland, sondern dem im Ausland lebenden Elternteil zusteht (siehe unter C.II.2).<sup>50</sup>

### **b) § 62 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 EStG: Personen ohne Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthalt im Inland**

Die Regelung des § 62 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 EStG bezieht sich auf Anspruchsberechtigte, welche nach § 1 Abs. 2 EStG unbeschränkt einkommenssteuerpflichtig sind oder auf Antrag von den Finanzbehörden nach § 1 Abs. 3 EStG als unbeschränkt einkommenssteuerpflichtig behandelt werden. Dies sind vor allem im Ausland wohnhafte deutsche Staatsangehörige, die als Beamt\*innen, Richter\*innen, Soldat\*innen oder Arbeitnehmer\*innen zu einer inländischen juristischen Person öffentlichen Rechts in einem Dienstverhältnis stehen und dafür Arbeitslohn aus einer inländischen öffentlichen Kasse beziehen.<sup>51</sup> Diese Anspruchsberechtigung ist für die in Frage stehenden EU-Ausländer\*innen nicht besonders relevant.

### **c) § 62 Abs. 1 S. 2 EStG: Identifikationsnummer**

Mit dem Gesetz zur Änderung des Freizügigkeitsgesetzes/EU und weiterer Vorschriften vom 2. Dezember 2014 wurde als weitere Voraussetzung für den Anspruch aus § 62 Abs. 1 S. 1 EStG gem. § 62 Abs. 1 S. 2 EStG die Identifizierung des\*r Berechtigten durch die an ihn\*sie vergebene ID-Nr. (§ 139 AO) geschaffen. Auch das Kind

---

<sup>49</sup> BFH v. 18.12.2013, III R 44/12.

<sup>50</sup> Vgl. EuGH Urteil „Trapkowski“ v. 22.10.2015 C-378/14, DStRE 2015, 1501.

<sup>51</sup> HILLMOTH, in: Kanzler/Kraft/Bäumel, EStG-Kommentar, § 62 Rn. 25.

(§ 139b AO) muss durch die vergebene ID-Nr. identifiziert werden, damit ungerechtfertigte Doppelzahlungen vermieden werden.<sup>52</sup>

#### **d) Kindergeldanspruch für Ausländer\*innen, § 62 Abs. 2 EStG**

§ 62 Abs. 2 EStG regelt Kindergeldansprüche für **nicht freizügigkeitsberechtigte Ausländer\*innen**. Ausländer\*in ist nach § 2 Abs. 1 Aufenthaltsg jede\*r, der\*die nicht Deutsche\*r i.S.d. Art. 116 Abs. 1 GG ist. Die Freizügigkeit bestimmt sich nach dem Freizügigkeitsgesetz/EU und nach Abkommensrecht. Gemäß § 1 Abs. 2 Nr. 1 AufenthG i.V.m. § 2 Abs. 2 FreizügG/EU sind grundsätzlich Staatsangehörige der EU- bzw. EWR-Staaten<sup>53</sup> und ihre Familienangehörigen freizügigkeitsberechtigt. Für Staatsangehörige der Europäischen Union gilt darüber hinaus gem. Art. 21 Abs. 1 AEUV ein von der Arbeitnehmerfreizügigkeit unabhängiges Freizügigkeitsrecht, das allein aus der Unionsbürgerschaft folgt. Danach hat jede\*r Unionsbürger\*in das Recht, sich im Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten – vorbehaltlich der im Vertrag und in den Durchführungsvorschriften vorgesehenen Beschränkungen und Bedingungen – frei zu bewegen und aufzuhalten.

Es handelt sich um ein unmittelbar anwendbares subjektiv-öffentliches Recht, das dem\*der Unionsbürger\*in, auch den Angehörigen der beigetretenen mittel- und osteuropäischen Staaten, unabhängig vom Zweck seiner\*ihrer Inanspruchnahme zusteht.<sup>54</sup> Aufgrund der aus der Unionsbürgerschaft folgenden Freizügigkeitsberechtigung ist diese Norm für Staatsangehörige dieser Staaten folglich nicht relevant.

---

<sup>52</sup> PUST, in Littmann/Bitz/Pust, Kommentar zum Einkommenssteuerrecht, § 62 Rn. 130 ; HILLMOTH, in Kanzler/Kraft/Bäumel, EStG-Kommentar, §62 Rn. 27.

<sup>53</sup> Zurzeit gilt dies neben Deutschland für Staatangehörige folgender Staaten: Belgien, Bulgarien, Dänemark, Estland, Finnland, Frankreich, Griechenland, Großbritannien, Irland, Island Italien, Kroatien, Lettland, Liechtenstein, Litauen, Luxemburg, Malta, Niederlande, Norwegen, Polen, Österreich, Portugal, Rumänien, Schweden, Slowakei, Slowenien, Spanien, Tschechische Republik, Ungarn und Zypern. Für die Schweiz gilt dies entsprechend.

<sup>54</sup> BFH, Beschluss vom 27.04.2015 – III B 127/14 –, BFHE 249, 519, Rn. 13, BStBI II 2015, 901.

Etwas anderes ergibt sich nur dann, wenn das Freizügigkeitsrecht ab-erkannt wird (siehe unter D I 1).

## **2. § 63 EStG: Berücksichtigungsfähige Kinder**

Für einen Kindergeldanspruch aus den §§ 62, 63 EStG müssen berücksichtigungsfähige Kinder vorhanden sein. Dies sind mit dem Berechtigten verwandte Kinder (§ 32 Abs. 1 Nr. 1 EStG) und Pflegekinder (§ 32 Abs. 1 Nr. 2 EStG). Nach § 63 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 EStG sind auch Kinder des\*r Ehegatt\*in berücksichtigungsfähig, sofern der\*die Berechtigte sie in seinen Haushalt aufgenommen hat. Enkelkinder können gem. § 63 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 EStG ebenfalls berücksichtigt werden. Nach § 63 Abs. 1 S. 6 EStG muss das Kind seinen Wohnsitz oder seinen gewöhnlichen Aufenthalt im Inland **oder** in einem anderen EU- bzw. EWR- Staat oder in der Schweiz haben. Es gilt das Territorialprinzip. Für Wohnsitz und gewöhnlichen Aufenthalt sind dieselben Begriffsbestimmungen der §§ 8 und 9 AO anzuwenden wie für § 62 Abs. 1 EStG.<sup>55</sup> Ob ein Kind einen solchen Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthalt im Inland oder anderen EU- bzw. EWR-Staat hat, hängt von den Gesamtumständen des Einzelfalls ab.

## **3. Weitere Voraussetzungen: §§ 67, 68 EStG**

Gemäß § 67 S. 1 EStG ist der Antrag eine Verfahrensvoraussetzung für die erstmalige Zahlung von Kindergeld. Die Familienkasse trifft hierbei eine Hinweispflicht.<sup>56</sup> Der Antrag ist schriftlich bei der zuständigen Familienkasse (§ 19 AO) zu stellen, § 67 S. 1 EStG.<sup>57</sup> Die Verwendung eines amtlichen Vordruckes ist hierbei nicht zwingend erforderlich, ggf. ist eine Haushalts- oder eine Lebensbescheinigung vorzulegen.<sup>58</sup> Bei grenzüberschreitenden Fällen greift die Besonderheit des Art. 81 VO (EG) 883/04. Grundsätzlich ist für jedes Kind ein

---

<sup>55</sup> BFH v.23.11.2000 – VI R 107/99, BStBl 2001 II 294; BFH v. 28.04.2010 – III R 52/09, BStBl 2010 II 1013.

<sup>56</sup> *AVVENTO*, in: Kirchhof, EStG Kommentar, § 67 Rn. 1.

<sup>57</sup> BZSt v. 29.07.2013 BStBl 2013 I 1142.

<sup>58</sup> Siehe Anhang A1, A2.

gesonderter Antrag zu stellen.<sup>59</sup> Für jeden Antrag kommt eine Festsetzung mit Rückwirkung in Betracht.<sup>60</sup> Nach Art. 60 Abs. 1 S. 3 VO (EG) 987/09 hat die Familienkasse ggf. den im Inland gestellten Kindergeldantrag zugunsten des im EU-Ausland lebenden Eltern-, Großeltern- bzw. Pflegeelternanteils zu berücksichtigen.

Weiterhin ist die besondere Mitwirkungspflicht aus § 68 EStG zu beachten. Den\*die Antragssteller\*in trifft hierbei die Pflicht, die Änderung der tatsächlichen Umstände, welche für den Anspruch auf Kindergeld erheblich sind, unverzüglich (ohne schuldhaftes Zögern, vgl. § 121 BGB) der Familienkasse mitzuteilen. Verhältnisse, die erheblich sind, sind alle sich aus §§ 62 ff. EStG ergebenden Voraussetzungen für die Auszahlung von Kindergeld.

#### **4. § 70 EStG: Festsetzung und Zahlung des Kindergeldes**

Für die Durchführung des steuerlichen Familienleistungsausgleichs und damit für die Zahlung von Kindergeld sind die Familienkassen zuständig.<sup>61</sup> Hierbei handelt es sich um besondere Dienststellen der Bundesagentur für Arbeit.<sup>62</sup> Außerdem gibt es insgesamt 14 Familienkassen der Bundesagentur für Arbeit für den Bereich des öffentlichen Dienstes von Stiftungen, Anstalten und Körperschaften des öffentlichen Rechts. Familienkassen werden im Rahmen der Bundesfinanzverwaltung tätig. Das Bundeszentralamt für Steuern hat gem. § 5 Abs. 1 Nr. 11 FVG die Fachaufsicht über den Familienleistungsausgleich und sorgt in diesem Rahmen dafür, dass die Familienkassen sich an die Vorschriften zum Kindergeld halten. Hierbei führt es unter anderem Schulungen durch und gibt Dienstanweisungen und Merkblätter an die Familienkassen aus. Außerdem sind

---

<sup>59</sup> *AVVENTO*, in: Kirchhof, EStG-Kommentar, § 67 Rn. 1.

<sup>60</sup> Ebd.

<sup>61</sup> *AVVENTO*, in: Kirchhof, EStG Kommentar, § 70 Rn. 1.

<sup>62</sup> Insgesamt gibt es 102 Agenturen als Familienkassen, Vgl. <http://familienkasse-kindergeld.de/ortsverzeichnis-der-familienkassen> (letzter Abruf: 04.11.2019).

Familienkassen an die fachlichen Weisungen des Bundesministeriums für Familie, Senioren, Frauen und Jugend gebunden.

Örtlich zuständig ist seit der Zentralisierung der Bearbeitung der Kindergeldanträge mit grenzüberschreitendem Bezug<sup>63</sup> im Mai 2015 die Familienkasse Bayern Nord in Nürnberg.<sup>64</sup> Die positive Kindergeldfestsetzung ist ein selbständiger begünstigender Verwaltungsakt mit Dauerwirkung und hat Bindungswirkung für die Zukunft.

## II. Europarechtliche Vorgaben

Bei der Anwendung der einschlägigen Regelungen des EStG sind die Besonderheiten der EU-Verordnung VO (EG) 883/2004 und der Durchführungsverordnung VO (EG) 987/2009 zur Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit zu beachten. Das deutsche Kindergeld gehört zu den Familienleistungen i.S.v. Art. 68 VO (EG) 883/2004, da es sich materiell als Leistung zur Entlastung von Aufwendungen für Kinder erweist.<sup>65</sup>

### I. Regelungsgehalt VO (EG) 883/2004 und VO (EG) 987/2009

Aus Art. 4 VO (EG) 883/2004 ergibt sich zunächst ein Gleichbehandlungsgebot: Jede\*r Bürger\*in, der\*die sich im Hoheitsgebiet des Aufnahmemitgliedstaats aufhält, hat grundsätzlich Anspruch darauf, ebenso behandelt zu werden wie die Staatsangehörigen des Mitgliedstaats. Dieses Gleichbehandlungsgebot betrifft auch beitragsunabhängige Leistungen i.S.d. Art. 70 i.V.m. Anhang X VO (EG) 883/2004. Ein Gestaltungsspielraum ergibt sich gem. Art. 24 Abs. 2 RL

---

<sup>63</sup> Dies betrifft Fälle, in denen überstaatliche Rechtsvorschriften auf den\*die Antragsteller\*in oder auf einen Elternteil anzuwenden sind. Grds. ist die Familienkasse des Bezirks zuständig, in dem der Wohnsitz oder gewöhnliche Aufenthalt des\*der Antragsteller\*in vorliegt, vgl. Merkblatt Kindergeld in grenzüberschreitenden Fällen (Stand August 2017), S.7.

<sup>64</sup> Im Folgenden bezieht sich das Gutachten daher auch auf die Verwaltungspraxis der Familienkasse Bayern Nord in Nürnberg.

<sup>65</sup> EuGH v. 18.12.2010– CN16/09“, „Schwemmer“; v.20.5.2008 – CN352/06– „Bosmann“.

2004/38/EG nur im Hinblick auf arbeitssuchende EU-Bürger\*innen: In den ersten drei Monaten und bei einem darüberhinausgehenden Aufenthalt zur Arbeitssuche ist eine Ungleichbehandlung zulässig – allerdings nur in Bezug auf Sozialhilfeleistungen (SGB XII). Das Kindergeld ist keine Sozialhilfeleistung.

Die Verordnungen lassen die Zuständigkeit der Mitgliedstaaten zur Ausgestaltung ihrer Systeme der sozialen Sicherheit unberührt. Die Voraussetzungen für die Gewährung von Leistungen sowie Höhe und Dauer der Gewährung festzulegen, ist Sache der Mitgliedstaaten.<sup>66</sup> Folglich kommt es für einen Kindergeldanspruch selbst allein auf die Voraussetzungen der §§ 62ff. EStG an, da die Verordnungen keinen eigenständigen Anspruch auf Kindergeld begründen.<sup>67</sup>

Demnach richtet sich **für EU-Bürger\*innen der Kindergeldanspruch grundsätzlich nach denselben Voraussetzungen wie für deutsche Staatsangehörige**, mithin nach den §§ 62ff. EStG. Aus dem oben Gesagten folgt, dass sich für Unionsbürger\*innen, die ein Freizügigkeitsrecht genießen, der Kindergeldanspruch aus § 62 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 EStG ergibt. Wird entweder der Wohnsitz oder der gewöhnliche Aufenthalt in Deutschland bejaht, so ist ein Kindergeldanspruch gegeben. Die Anforderungen sind dementsprechend nicht besonders hoch und selbst nur als Saisonarbeiter\*innen vorübergehend nach Deutschland entsandte Arbeitnehmer\*innen erfüllen grundsätzlich die Voraussetzungen des § 62 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 EStG, wenn sie Staatsangehörige der EU oder des EWR sind und einen Wohnsitz oder einen gewöhnlichen Aufenthalt im Inland haben oder die Voraussetzungen des § 1 Abs. 3 EStG erfüllen.<sup>68</sup>

Schwieriger ist die Bewertung, wenn die Betroffenen gleichzeitig im System der sozialen Sicherheit ihres eigenen Heimatlandes sind. Die

---

<sup>66</sup> EuGH v 18.11.2010-Rs. C.308/14-Xhymshiti, Slg. 2010, I-11845.

<sup>67</sup> *AVVENTO*, in: Kirchhof EStG Kommentar, § 62 Rn. 5.

<sup>68</sup> *VON KOPPENFELS-SPIES*, in Kommentar zum Sozialrecht, §§31, 32, 62-78 EStG Rn. 9a.

Bewertung richtet sich dann nach der VO (EG) 883/2004 bzw. DurchführungsVO 987/2009.

## **2. Konkurrenzfälle: Prioritätsregelungen in Art. 68 VO (EG) 883/2004**

Für Konkurrenzfälle hilft Art. 68 VO (EG) 883/2004 weiter, welcher Prioritätsregeln enthält, um einen Doppelbezug zu vermeiden. Die VO folgt dabei dem sog. Beschäftigungslandprinzip: Familienleistungen werden für Arbeitnehmer\*innen, Selbständige und Arbeitslose von dem Träger desjenigen Mitgliedstaates erbracht, dessen Rechtsvorschriften für ihn\*sie gelten, auch wenn die Familienangehörigen im Ausland wohnen.<sup>69</sup> Das Wohnlandprinzip<sup>70</sup> tritt hinter das Beschäftigungsprinzip zurück (Art. 68 Abs. 1).<sup>71</sup> Kann jemand daher aus Mitgliedstaat X aufgrund von Erwerbstätigkeit Familienleistungen beziehen und in Land Y aufgrund eines Wohnsitzes, so haben die Leistungen aus Land X Vorrang. Werden Ansprüche durch Beschäftigung oder selbständige Erwerbstätigkeit in beiden Ländern ausgelöst, ist das Land zuständig, in dem die Kinder leben, sofern ein Elternteil dort arbeitet. Andernfalls ist das Land zuständig, in dem die höchsten Leistungen gezahlt werden. Ebenso entscheidet der Wohnort der Kinder die Zuständigkeit des Landes, wenn Ansprüche durch den Wohnsitz in zwei Ländern gleichzeitig ausgelöst werden.

In den Entscheidungen „Hudzinski“ und „Wawrzyniak“ hat der EuGH klargestellt, dass Art. 13ff. VO (EG) 1408/71<sup>72</sup>, welche die anzuwendenden Vorschriften bestimmen, keine Sperrwirkung gegenüber §§ 62 ff. EStG entfalten, wenn die Vorschriften eines anderen Mitgliedstaats für anwendbar erklärt werden. Der EuGH entschied, dass

---

<sup>69</sup> IGL, in: Fuchs, Europäisches Sozialrecht, Vorbem. Kap. 8 Familienleistungen, Rn. 2.

<sup>70</sup> Wohnlandprinzip: alle Personen mit Wohnsitz oder gewöhnlichem Aufenthalt im Inland. Im Unterschied dazu bezieht sich das Territorialitätsprinzip auf alle im Hoheitsgebiet befindlichen Personen.

<sup>71</sup> VIESSMANN/MERKEL, NZS 2012, 572, 573.

<sup>72</sup> Bis zum 30.4.2010 waren die VO (EG) 1408/7 und die DurchführungsVO 574/72 einschlägig, ab dem 1.5.2010 die VO (EG) 883/04 und die DurchführungsVO 987/09.

nach Deutschland entsandte Arbeitnehmer\*innen und Saisonarbeiter\*innen aus anderen EU-Staaten nicht deshalb vom Kindergeld ausgeschlossen werden dürfen, weil sie in ihrem Heimatland vergleichbare Leistungen erhalten – dies verstoße gegen das europäische Freizügigkeitsrecht. Das Finanzgericht Köln stützte sich auf dieses Urteil und hat in diesem Zusammenhang ausgeführt, dass § 65 EStG, der einen inländischen Kindergeldanspruch im Falle des Bezuges ausländischer Familienleistungen ausschließt, nicht dazu führen dürfe, dass ein Anspruch auf Kindergeld ganz ausgeschlossen wird.<sup>73</sup> Die Vorschrift muss vielmehr so ausgelegt werden, dass das deutsche Kindergeld um die ausländischen Familienleistungen gekürzt wird.<sup>74</sup> Diese Grundsätze greifen auch für die VO 883/04.<sup>75</sup> In Art. 68 Abs. 1 VO 883/04 wird zwar festgelegt, dass grundsätzlich nur eine Leistung aus einem einzigen Mitgliedstaat ausgewählt werden darf. Art. 68 Abs. 2 S. 2 verhindert aber ein Alles-oder-Nichts-Prinzip, da „erforderlichenfalls“ der Unterschiedsbetrag zwischen dem Betrag der konsumierten und der vorrangigen Rechtsvorschriften gewährt wird, sobald Letztere niedriger sind.<sup>76</sup> Dies gilt nach Art. 68 Abs. 2 S. 3 nur dann nicht, wenn das Kind in einem anderen Mitgliedstaat wohnt und der Leistungsanspruch allein durch den Wohnort ausgelöst wird. „Erforderlich“ in diesem Sinne ist eine Zusatzleistung nur dann, wenn es sich bei dem höheren nachrangigen Anspruch um einen „ausschließlich nationalen“ handelt.<sup>77</sup> Den Vorschriften liegt eine familienbezogene Gesamtbetrachtung zugrunde, das bedeutet, dass es unerheblich ist, welche Person nach dem nationalen Recht AnspruchsinhaberIn ist.<sup>78</sup>

---

<sup>73</sup> WENDL, DStR 2012, 1894, 1897.

<sup>74</sup> Finanzgericht Köln, Urteil vom 30.01.2013 - 15 K 47/09, 15 K 930/09 und 15 K 2058/09.

<sup>75</sup> BFH v 11.7.2013-VI R 68/11, BFHE 242, 206= FR 2014, 621.

<sup>76</sup> Vgl. VIESSMANN/MERKEL, NZS 2012, 572, 576/577.

<sup>77</sup> VIESSMANN/MERKEL, NZS 2012, 572, 577.

<sup>78</sup> Vgl. EuGH, Slg. 1992, I-6393-McMenamin, Rn. 24, 25 und 27.

Daraus ergibt sich, dass sobald ein anderer Mitgliedstaat dem Kindergeld vergleichbare Leistungen gewährt, der Kindergeldanspruch nach dem EStG nur entsprechend gekürzt und nicht vollkommen ausgeschlossen werden darf.<sup>79</sup> Die Berechnung des Differenzbetrags erfolgt nach dem EStG.

### **3. Art. 67 VO (EG) 883/2004 bzw. Art. 60 Abs. 1 S. 2 VO 9 (EG) 87/2009: Wohnfiktion**

Art. 60 Abs. 1 S. 2 VO (EG) 987/2009 sieht vor, dass bei der Anwendung von Art. 67 und 68 VO (EG) 883/2004, insbesondere im Hinblick auf das Recht einer Person zur Erhebung eines Leistungsanspruchs, die Situation der gesamten Familie in einer Weise zu berücksichtigen ist, als würden alle beteiligten Personen unter die Rechtsvorschriften des betreffenden Mitgliedstaats fallen und dort wohnen. Auf diese Regelung können sich Staatsangehörige eines Mitgliedstaates, Staatenlose und Flüchtlinge mit Wohnort in einem Mitgliedstaat berufen, wenn ein grenzüberschreitender Bezug vorliegt, was insbesondere dann der Fall ist, wenn sie dort als Arbeitnehmer\*in oder Selbständige beschäftigt sind.<sup>80</sup> Die Verordnung fingiert somit, dass die Angehörigen der Bezugsberechtigten im zuständigen Mitgliedstaat wohnen. Von dieser Wohnfiktion wird auch das deutsche Kindergeld erfasst.<sup>81</sup> Grund für diese Fiktion ist, dass, soweit Mitgliedstaaten Leistungen für Kinder vorsehen, deren Auszahlung und Höhe nicht vom Wohnsitz der Kinder abhängig gemacht werden darf.<sup>82</sup> Allerdings sollen die nach den Vorschriften des Beschäftigungsstaats zu gewährenden Familienbeihilfen lediglich bis zur Höhe der Beihilfen zu leisten sein, die nach den Vorschriften des Wohnstaats geleistet

---

<sup>79</sup> *AVVENTO*, in Kirchhof, EStG Kommentar, § 65 Rn. 5.

<sup>80</sup> *THÜSING/HÜTTER*, NZS 2016, 411, 411.

<sup>81</sup> EuGH Urteil v. 20.5.2008-C-352/06, BeckEuRS 2008, 470794.

<sup>82</sup> Vgl. *DEUTSCHER BUNDESTAG*, Die geplanten Änderungen der Verordnung 884/2004 zur Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit im Lichte des Unionsprimärrechts, 07.04.16, abrufbar: <https://www.bundestag.de/blob/422174/94e0d96becdc55259caecc4322e0376/pe-6-025-16-pdf-data.pdf> (letzter Abruf: 10.01.19).

wurden (modifiziertes Beschäftigungslandprinzip).<sup>83</sup> Steht dem in Deutschland lebenden Elternteil der Anspruch aber nur aufgrund seines Wohnsitzes zu, so ist der Ausgleich durch Art. 68 Abs. 2 S. 3 VO (EG) 883/ 2004 ausgeschlossen (siehe oben).

Allgemein gilt also, dass das Land, in dem der\*die Antragsteller\*in arbeitet, das Land ist, welches primär für die Zahlung von Kindergeld zuständig ist.

---

<sup>83</sup> THÜSING/HÜTTER, NZS 2016, 411, 411.

# D. Rechtmäßigkeit der Verwaltungspraxis der zuständigen Familienkasse

## I. Unvereinbarkeit mit den geltenden Vorschriften

Die unter B. dargestellte Anwendungspraxis der Familienkassen muss auf ihre Rechtmäßigkeit hin überprüft werden.

### I. Nachweis der Freizügigkeit

Für Angehörige eines Mitgliedstaates der Europäischen Union gilt gem. Art. 21 Abs. 1 AEUV ein von der Arbeitnehmerfreizügigkeit unabhängiges Freizügigkeitsrecht, das allein aus der Unionsbürgerschaft folgt. Bei Unionsbürger\*innen und ihren Familienangehörigen ist grundsätzlich vom Bestehen des Freizügigkeitsrechts auszugehen.<sup>84</sup> Aus diesem ergibt sich ein Aufenthaltsrecht. Ein solches Aufenthaltsrecht entfällt nur – verbunden mit einer Ausreisepflicht nach § 7 FreizügG/EU – wenn die zuständige Ausländerbehörde nach §§ 5, 6 FreizügG/EU festgestellt hat, dass das Recht auf Einreise und Aufenthalt nach § 2 Abs. 1 FreizügG/EU nicht besteht.<sup>85</sup>

Eine Überprüfung, ob die Voraussetzungen für eine mit aufenthaltsrechtlichen Konsequenzen verbundene Feststellung des Verlusts des Freizügigkeitsrechts auf der Grundlage von § 5 Abs. 4 FreizügG/EU vorliegen, ist nach § 5 Abs. 3 FreizügG/EU **nur aus besonderem Anlass zulässig**.<sup>86</sup> Ein solcher besonderer Anlass für die Überprüfung

---

<sup>84</sup> S.o.

<sup>85</sup> BFH, Beschluss vom 27.04.2015 – III B 127/14 –, BFHE 249, 519, Rn. 14; so auch Ziffer 5.4.1.6 Allgemeine Verwaltungsvorschriften zum FreizügG/EU vom 03.02.2016.

<sup>86</sup> Ziffer 5.4.1.6 Allgemeine Verwaltungsvorschriften zum FreizügG/EU vom 03.02.2016.

des Vorliegens oder des Fortbestands der Voraussetzungen des Freizügigkeitsrechts liegt laut der allgemeinen Verwaltungsvorschrift zum FreizügG/EU beispielsweise dann vor, wenn nichterwerbstätige Unionsbürger\*innen oder deren Familienangehörige Leistungen nach SGB II oder SGB XII in Anspruch nehmen wollen. Diese Möglichkeit entspricht Art. 14 Abs. 2 FreizügigkeitsRL. Der Bezug solcher Leistungen führt jedoch nicht automatisch zur Verlustfeststellung.<sup>87</sup> Ein weiterer besonderer Anlass für eine Überprüfung des Vorliegens der Voraussetzungen des Freizügigkeitsrechts liegt auch vor, wenn hinreichende Anhaltspunkte bekannt werden, dass die betreffende Person über freizügigkeitsrelevante Umstände getäuscht hat (z.B. Täuschung über nicht vorhandene Existenzmittel).<sup>88</sup> Das Aufenthaltsrecht entfällt allein durch einen durch die zuständige Ausländerbehörde zu erlassenden Verwaltungsakt nach § 5 Abs. 5, §§ 6, 7 FreizügG/EU; dies gilt auch für die zum 1. Januar 2007 der EU beigetretenen Mitgliedstaaten Bulgarien und Rumänien.<sup>89</sup>

**Erst nach einer entsprechenden Feststellung des Verlustes des Aufenthaltsrechts** findet das Aufenthaltsgesetz Anwendung (§ 11 Abs. 2 FreizügG/EU) mit der Folge, dass der\*die Unionsbürger\*in einen Aufenthaltstitel nach dem Aufenthaltsgesetz benötigt, will er\*sie sich weiterhin legal in Deutschland aufhalten.

Diese förmliche Feststellung über den Verlust des Aufenthaltsrechts obliegt **allein den Ausländerbehörden und den Verwaltungsgerichten** und damit **weder den Familienkassen noch den Finanzgerichten**.<sup>90</sup> Dies ergibt sich auch aus den Allgemeinen

---

<sup>87</sup> Ziffer 5.3.2. Allgemeine Verwaltungsvorschriften zum FreizügG/EU vom 03.02.2016.

<sup>88</sup> Ziffer 5.3.3. Allgemeine Verwaltungsvorschriften zum FreizügG/EU vom 03.02.2016.

<sup>89</sup> BFH, Urteil vom 15.03.2017, III R 32/15; BSGE 113, 60, Rz. 20, betreffend Sozialhilfe für Schwangere; *SIEGERS*, HFR 2015, 953; *HARTMANN*, Der Ertrag-Steuer-Berater 2015.

<sup>90</sup> BFH, Urteil vom 15.03.2017, III R 32/15, Rn. 14; *SELDER*, in: Blümich, EStG, § 62 Rn. 36; *VON DER DECKEN*, in: Plagemann, Münchener Anwaltshandbuch Sozialrecht, § 32 Rn. 22.

Verwaltungsvorschriften zum Freizügigkeitsgesetz/EU des Bundesinnenministeriums. Danach darf die jeweilige Leistungsbehörde zwar in eigener Zuständigkeit – unter Berücksichtigung der im jeweiligen Leistungsrecht geltenden Regeln für die Darlegungs- und Beweislast – entscheiden, ob im jeweiligen Einzelfall die Anspruchsvoraussetzungen für eine Gewährung öffentlicher Leistungen wegen Nichtvorliegens der Freizügigkeitsberechtigung nicht erfüllt sind. Den Verlust des Freizügigkeitsrechts darf jedoch nur die zuständige Ausländerbehörde feststellen.<sup>91</sup> Auch das „Merkblatt Kindergeld“ stellt ausdrücklich klar, dass der Kindergeldanspruch für EU-Bürger\*innen und solcher des EWR unabhängig von der Niederlassungs- oder Aufenthaltserlaubnis gilt.<sup>92</sup>

#### **a) EuGH C-308/14 – Kommission ./ Vereinigtes Königreich**

Auch der EuGH befasste sich im Jahr 2016 mit der Frage, ob die Knüpfung des Kindergeldes an einen rechtmäßigen Inlandsaufenthalt erlaubt ist.<sup>93</sup> In dem in Frage stehenden Fall ging es um eine britische Gesetzesvorschrift, die einen Kindergeldanspruch für den Fall ausschloss, dass keine gültige Aufenthaltserlaubnis bestand.

Nach einer ständigen Rechtsprechung des Gerichtshofs ist eine Vorschrift des nationalen Rechts als mittelbar diskriminierend anzusehen, wenn sie sich ihrem Wesen nach eher auf Angehörige anderer Mitgliedstaaten als auf Inländer\*innen auswirken kann und folglich die Gefahr besteht, dass sie die Angehörigen anderer Mitgliedstaaten besonders benachteiligt.<sup>94</sup>

Das Gericht sah in der vorliegenden britischen Regelung eine mittelbare Diskriminierung der Staatsangehörigen anderer Mitgliedstaaten, da ein solches Erfordernis der Ansässigkeit von Inländer\*innen,

---

<sup>91</sup> Ziffer 5.3.2. Allgemeine Verwaltungsvorschriften zum FreizügG/EU vom 03.02.2016; Vgl. BSG Urt. v. 19.10.2010, B 14 AS 13/10 R, Rn. 13.

<sup>92</sup> *BUNDESZENTRALAMT FÜR STEUERN*, Merkblatt Kindergeld 2017, S. 6.

<sup>93</sup> Vgl. Urt. V. 14.06.2016, Az. C-308/14.

<sup>94</sup> Urt. v. 14.06.2016, Az. C-308/14, Rn. 77; vgl. in diesem Sinne Urteil vom 13. April 2010, Bressol u. a., C-73/08, EU:C:2010:181, Rn. 41.

die meist im Vereinigten Königreich ansässig sind, leichter erfüllt wird als von Angehörigen anderer Mitgliedstaaten, die in der Regel in einem anderen Mitgliedstaat als dem Vereinigten Königreich wohnen.<sup>95</sup>

Der Gerichtshof ist jedoch weiter der Auffassung, dass diese Ungleichbehandlung durch ein legitimes Ziel wie etwa die Notwendigkeit, die Finanzen des Aufnahmemitgliedstaats zu schützen, gerechtfertigt werden kann, sofern die nationalen Behörden die Rechtmäßigkeit des Aufenthalts im Einklang mit den in der Freizügigkeits-RL vorgesehenen Voraussetzungen prüfen. Diese Überprüfung dürfe folglich nicht systematisch bei jedem Antrag, sondern nur im Zweifelsfall erfolgen.<sup>96</sup> Das Gericht erkannte im Ergebnis zwar auf eine mittelbare Diskriminierung, sah diese aber durch die Notwendigkeit, die Finanzen des Aufnahmemitgliedstaats zu schützen, gerechtfertigt.

Der EuGH vollzog mit diesem Urteil eine Kehrtwende: Er verabschiedete sich von einem umfassenden Territorialitätsprinzip, das bei einem nicht nur vorübergehenden Aufenthalt soziale Gleichbehandlung zusichert, solange keine Abschiebung stattfindet.<sup>97</sup> Europaweit wird in dieser jüngsten EuGH-Rechtsprechung ein „Umbau der europäischen Sozialbürgerschaft“ gesehen. Der soziale Gehalt der Unionsbürgerschaft werde zurückgedrängt und stattdessen komme es zu einer Rückkehr der Unionsbürger\*innen als „reine“ Marktbürger\*innen.<sup>98</sup>

Diese Entscheidung wurde anschließend in der Literatur massiv kritisiert. Es wurde unter anderem darauf hingewiesen, dass die

---

<sup>95</sup> Urt. v. 14.06.2016, Az. C-308/14, Rn. 78; vgl. entsprechend Urteil vom 13. April 2010, Bressol u. a., C-73/08, EU:C:2010:181, Rn. 45.

<sup>96</sup> Urt. v. 14.06.2016, Az. C-308/14, Rn. 82.

<sup>97</sup> THYM, Migrationsfolgenrecht, S.180; Eine Gleichbehandlung bei fehlendem Freizügigkeitsrecht verneinten auch EuGH *Dano*, C-333/13, EU:C:2014:2358, Rn. 68ff.; *Alimanovic*, C-308/14, EU:C:2016:436.

<sup>98</sup> SCHREIBER, NZS 2016, 847 (849).

Finanzbehörden des Vereinigten Königreichs sehr wohl routinemäßig das Vorliegen eines Aufenthaltsrechts von Angehörigen der Mitgliedstaaten überprüften<sup>99</sup> und die Rechtfertigung einer mittelbaren Diskriminierung über das vage umrissene, an sich schon umstrittene Schutzgut der öffentlichen Finanzen kaum zu halten sei.<sup>100</sup> Weiter wurde darauf hingewiesen, dass die Sorge vor einem „benefit tourism“, also einer unkontrollierten Zuwanderung in die Sozialsysteme, die die öffentlichen Finanzen gefährde, einer wissenschaftlichen Evidenzkontrolle schlicht nicht standhalte.<sup>101</sup>

Dieses Urteil entfalte nicht nur unvorhersehbare Auswirkungen auf die Antragssteller\*innen, ihre Kinder, die schwindende Bedeutung der Unionsbürgerschaft und die eingeschränkte Bewegungsfreiheit, schlussendlich sei auch die Glaubwürdigkeit des Gerichtshofes an sich betroffen.<sup>102</sup> Das Urteil sei mithin nur vor dem Hintergrund des politischen Klimas des fünf Tage nach Urteilsverkündung anstehenden Brexit-Referendums zu erklären.<sup>103</sup> Dem EuGH sei der Ausgleich zwischen den Wertungen des Aufenthaltsrechts und des koordinierenden Sozialrechts so grundlegend misslungen, dass ihm bei einer besseren politischen Großwetterlage früher oder später ein Fall vorgelegt werden werde, der nach einer Korrektur verlangt.<sup>104</sup>

---

<sup>99</sup> O'BRIEN, „An insubstantial pageant fading: a vision of EU citizenship under the AG's Opinion in C-308/14 Commission v UK“, in: EU Law Analysis, 07.10.15, abrufbar: <http://eulawanalysis.blogspot.de/2015/10/an-insubstantial-pageant-fading-vision.html> (letzter Abruf: 10.01.19).

<sup>100</sup> O'BRIEN, „Don't think of the children! CJEU approves automatic exclusions from family benefits in Case C-308/14 Commission v UK“, in: EU Law Analysis, 16.06.16, abrufbar: <http://eulawanalysis.blogspot.de/2016/06/dont-think-of-children-cjeu-approves.html> (letzter Abruf: 10.01.19).

<sup>101</sup> DUSTMANN/FRATTINI, The Fiscal Effects of Immigration To The UK, The Economic Journal, S. 27.

<sup>102</sup> O'BRIEN, „An insubstantial pageant fading: a vision of EU citizenship under the AG's Opinion in C-308/14 Commission v UK“, in: EU Law Analysis, 07.10.15, abrufbar: <http://eulawanalysis.blogspot.de/2015/10/an-insubstantial-pageant-fading-vision.html> (letzter Abruf: 10.01.19).

<sup>103</sup> DZIERNANOWSKA, Dano und Folgerechtsprechung, DeLuxe 2016, S. 5.

<sup>104</sup> SCHREIBER, NZS 2016, 847 (855).

## b) Auswirkungen in Deutschland

In Deutschland gibt es jedoch (noch) keine gesetzliche Regelung, die eine Aufenthaltserlaubnis als Voraussetzung für den Bezug des Kindergeldes vorsieht. Daher ist das Kindergeld auch nicht von einer gültigen Aufenthaltserlaubnis abhängig. Es steht den Familienkassen im Ergebnis nicht zu, im Rahmen der Prüfung des Kindergeldanspruchs die Aufenthaltserlaubnis selbst zu prüfen. Sie müssten eine solche Überprüfung der Ausländerbehörde antragen. Im Regelfall fehlt es an einer förmlichen Feststellung seitens der Ausländerbehörde über ein fehlendes Aufenthaltsrecht. Bescheide der Familienkasse, in denen eigene Erwägungen zum Freizügigkeitsrecht der Antragsteller getroffen werden, sind folglich rechtswidrig.

## 2. Angeforderte Unterlagen

Die unter B.I geschilderte Vorgehensweise der Familienkasse zeigt ein uneinheitliches und nicht transparentes Vorgehen. Ein Grund dafür sind auch die fehlenden Dienstanweisungen, die regeln, in welchen Fällen welche Dokumente angefordert werden können oder sollen.<sup>105</sup> Allerdings ist es für einen Kindergeldanspruch nötig, aber auch ausreichend, dass ein Wohnsitz oder gewöhnlicher Aufenthalt in Deutschland vorliegt (siehe C.I.1.a). Folglich dürfen nur solche Dokumente angefordert werden, die für diesen Nachweis erforderlich sind. Dies kann bspw. ein Arbeitsvertrag sein (denn die Einreise zur Erfüllung eines Arbeitsvertrages über ein Jahr begründet den gewöhnlichen Aufenthalt, auch wenn die Ausreise nach wenigen Monaten erfolgt)<sup>106</sup> oder ein Dokument, welches die tatsächliche Nutzung einer Wohnung nachweist. Eine einfache Wohnsitzanmeldung reicht in der Regel nicht aus, da die Eltern/ der Elternteil ihren Wohnsitz auch in mehreren Ländern anmelden können, und zählt lediglich als Indiz.<sup>107</sup> Eine eigene Wohnung gilt als objektives Kriterium für den

---

<sup>105</sup> *DER PARITÄTISCHE GESAMTVERBAND*, Zugang zu Kindergeldleistungen für EU-Zuwanderer, S. 2.

<sup>106</sup> BFH 78, 119.

<sup>107</sup> Vgl. *DER PARITÄTISCHE GESAMTVERBAND*, Zugang zu Kindergeldleistungen für EU-Zuwanderer, S. 2.

gewöhnlichen Aufenthalt, ist aber nicht zwingend erforderlich – auch eine irgendwie geartete Behausungsmöglichkeit ist ausreichend.<sup>108</sup>

Das „Merkblatt Kindergeld“ der Bundesagentur für Arbeit enthält lediglich Nachweisangaben für bestimmte Konstellationen: Schul- bzw. Hochschulbescheinigungen müssen explizit nur für Kinder vorgezeigt werden, die das 18. Lebensjahr erreicht haben und sich in einer Schul- oder Berufsausbildung oder im Studium befinden.<sup>109</sup> Bei einer betrieblichen Berufsausbildung ist die Art und Dauer der Ausbildung nachzuweisen.<sup>110</sup> Weitere besondere Nachweiserfordernisse gelten für Kinder mit einer abgeschlossenen Erstausbildung, für Kinder über 25 Jahre, Kinder ohne Arbeits- und Ausbildungsplatz, Kinder in Freiwilligendiensten und Kinder mit Behinderungen.<sup>111</sup>

Über diese ermessenslenkenden Weisungen für spezielle Verfahrenskonstellationen hinaus gilt im Steuerrecht (und damit auch für die Familienkassen) der Untersuchungsgrundsatz gem. § 88 AO. Der Untersuchungsgrundsatz wird durch die Mitwirkungspflicht der Antragsteller\*innen aus § 68 EStG ergänzt. Die Familienkassen müssen alle Maßnahmen ergreifen, um die entscheidungserheblichen Tatsachen aufzuklären. Sie bestimmen gem. § 88 Abs. 1 S. 2 AO die Art und den Umfang der Ermittlungen.<sup>112</sup> Dabei können sie nach § 92 AO Beweismittel einholen, die sie nach pflichtgemäßem Ermessen für erforderlich halten. Insbesondere können sie hierbei Auskünfte jeder Art von den Beteiligten oder anderen Personen einholen (vgl. § 92 AO). Allerdings sind sie gem. § 88 Abs. 2 S. 1 AO ausdrücklich an die

---

<sup>108</sup> OVG Thüringen, Urteil v. 1.7.1997, NDV 1998 S. 13.

<sup>109</sup> Kindergeld wird dann bis zur Vollendung des 25. Lebensjahres weitergezahlt: Vgl. *BUNDESZENTRALAMT FÜR STEUERN*, Merkblatt Kindergeld 2017, S. 31.

<sup>110</sup> Ebd.

<sup>111</sup> Ebd.

<sup>112</sup> Vgl. auch: Bundeszentralamt für Steuern, Dienstanweisung Kindergeld DA-KG 2019, abrufbar unter (letzter Abruf: 12.11.19): [https://www.bzst.de/Shared-Docs/Downloads/DE/FamKreform/DA-KG.pdf?\\_\\_blob=publicationFile&v=5](https://www.bzst.de/Shared-Docs/Downloads/DE/FamKreform/DA-KG.pdf?__blob=publicationFile&v=5).

Grundsätze der Gleichmäßigkeit, Gesetzmäßigkeit und Verhältnismäßigkeit gebunden.

Dementsprechend dürfen sie ihr Verfahrensermessen nicht fehlerhaft ausüben. Zu weit gehende Ermittlungsmaßnahmen, die zur Aufklärung des entscheidungserheblichen Sachverhalts nicht erforderlich sind, begründen einen einfachen Fehler im Verwaltungsverfahren, der den erlassenen Verwaltungsakt rechtswidrig macht.<sup>113</sup> Verlangt die Familienkasse derartige Nachweise als Voraussetzung für die Anspruchserteilung, handelt es sich um „offensichtlich zu weitgehende und damit gegen das Übermaßverbot verstoßende Ermittlungsmaßnahmen“<sup>114</sup>, die zur Rechtswidrigkeit eines Ablehnungsbescheides führen.<sup>115</sup>

Im Folgenden werden Konstellationen geprüft, in denen die angeforderten Unterlagen nicht im Zusammenhang mit dem Erfordernis des Wohnsitzes bzw. gewöhnlichen Aufenthaltes stehen und folglich einen solchen Verstoß gegen das Übermaßverbot darstellen. Die behördliche Praxis aber zeigt, dass die Nichtvorlage dieser angeforderten Dokumente zu einem negativen Bescheid führt bzw. der Antrag solange nicht bearbeitet wird, bis die Dokumente vorliegen.<sup>116</sup>

#### **a) Nachweise zur Gesundheit**

In einem Schreiben wurden die Antragstellenden aufgefordert, Nachweise über Arztbesuche der Kinder, Impfpass und das gelbe Untersuchungsheft der Kinder einzureichen.<sup>117</sup>

Ein gesetzliches Erfordernis zur Einreichung gesundheitlicher Nachweise für die Gewährung des Kindergeldes sehen weder das EStG noch das BKG vor. Es ist nicht ersichtlich, inwiefern Nachweise

---

<sup>113</sup> FG München, Urteil v. 27.07.2015 – 7 K 1718/14, BeckRS 2015, 95718.

<sup>114</sup> SEER, in Tipke/Kruse, AO, § 92 Rz. 7.

<sup>115</sup> FG München, Urteil v. 27.07.2015 – 7 K 1718/14, BeckRS 2015, 95718.

<sup>116</sup> DER PARITÄTISCHE GESAMTVERBAND, Zugang zu Kindergeldleistungen für EU-Zuwanderer, S. 2.

<sup>117</sup> GZ.: F33 – KG-Nr. 002FK782759, vom 16.02.2017.

über Arztbesuche der Kinder, Impfpässe und ähnliches einen Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthalt der Eltern nachweisen können. Doch auf diesen kommt es für die Anspruchsberechtigung an, vgl. § 62 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 EStG. Verlangt die Familienkasse einen derartigen Nachweis als Voraussetzung für die Anspruchserteilung, handelt es sich um eine offensichtlich zu weitgehende und damit gegen das Übermaßverbot verstoßende Ermittlungsmaßnahme, die zur Rechtswidrigkeit eines Ablehnungsbescheides führt.<sup>118</sup>

### **b) Nachweise zum Schulbesuch**

In einigen Bescheiden wird von den Antragsteller\*innen verlangt, Nachweise über den Schulbesuch des Kindes vorzulegen.<sup>119</sup> Wie gesehen, schreibt das „Merkblatt Kindergeld“ den Nachweis eines Schulbesuchs des Kindes nur in bestimmten Konstellationen vor. Darüber hinaus kann ein solcher Nachweis nur in besonderen Fällen angefordert werden: Wenn in bestimmten Fällen der Aufenthaltsort der Kinder ausschlaggebend dafür ist, welcher EU-Staat für den Kindergeldanspruch zuständig ist, dann kann von der Familienkasse eine Bescheinigung über den Schulbesuch eingefordert werden. Dies sollte jedoch nur in solchen Fällen geschehen und nur, um durch dieses Dokument den gewöhnlichen Aufenthalt der Eltern zu belegen.<sup>120</sup>

Werden trotzdem Dokumente angefordert, so stellt dies eine offensichtlich zu weitgehende und damit gegen das Übermaßverbot verstoßende Ermittlungsmaßnahme dar.

### **c) Sonstige Nachweise**

Vereinzelt wird seitens der Familienkasse Bayern Nord die Vorlage einer Heiratsurkunde gefordert.<sup>121</sup> Außer für den Fall, dass durch eine solche nachgewiesen werden soll, dass sich der Lebensmittelpunkt des\*der Antragstellenden im Inland befindet (bspw. bei einer Heirat

---

<sup>118</sup> FG München, Urteil v. 27.07.2015 – 7 K 1718/14, BeckRS 2015, 95718.

<sup>119</sup> Ebd.

<sup>120</sup> *DER PARITÄTISCHE GESAMTVERBAND*, Zugang zu Kindergeldleistungen für EU-Zuwanderinnen und EU-Zuwanderer in Deutschland, S. 2.

<sup>121</sup> Gz.: F33 – KG-Nr. 002FK782759 vom 16.02.2017.

in Deutschland), steht sie in keinem Verhältnis zum Nachweis des Wohnsitzes oder gewöhnlichen Aufenthalts. Darüber hinaus kommt einer Heiratsurkunde im Rahmen des Kindergeldanspruchs keine Bedeutung zu. Schließlich besteht ein solcher Anspruch unabhängig davon, ob die Eltern verheiratet sind oder nicht. Folglich dürfen auch solche Dokumente nicht von den Familienkassen angefordert werden und eine solche Aufforderung stellt eine gegen das Übermaßverbot verstoßende Ermittlungsmaßnahme dar.<sup>122</sup>

### **3. Probleme bei konkurrierenden Kindergeldansprüchen – Formular E411**

Die unter C.II geschilderte Lage bei konkurrierenden Kindergeldansprüchen führt in der Verwaltungspraxis zu zahlreichen Problemen: Sobald Eltern bzw. ein Elternteil mit möglichen Kindergeldansprüchen in mehreren EU-Staaten einen Antrag in Deutschland stellen, fordert die Familienkasse dazu auf, eine Bescheinigung (E411) der im Herkunftsland zuständigen Behörde vorzulegen, durch welche nachgewiesen werden soll, wann und in welcher Höhe ein Anspruch in dem in Frage stehenden Land für die Antragssteller\*innen besteht.<sup>123</sup> Hierbei ist lediglich der Anspruch ausschlaggebend, es kommt nicht darauf an, ob ein Antrag tatsächlich gestellt wurde.<sup>124</sup> Wenn kein Anspruch besteht, soll von der ausländischen Behörde ein Negativbescheid ausgestellt werden. Meist wird zusätzlich zu der amtlichen Bescheinigung auch eine amtliche Übersetzung dieser Bescheinigung von der Familienkasse eingefordert.<sup>125</sup> Jedoch wird beispielsweise in Bulgarien eine solche Bescheinigung erst dann erteilt, wenn die betroffene Person persönlich bei der zuständigen Behörde erscheint.<sup>126</sup> Dies führt dazu, dass Antragsteller\*innen eine Reise ins Heimatland

---

<sup>122</sup> So auch FG München, Urteil v. 27.07.2015 – 7 K 1718/14, Rn. 15.

<sup>123</sup> *DER PARITÄTISCHE GESAMTVERBAND*, Zugang zu Kindergeldleistungen für EU-Zuwanderinnen und EU-Zuwanderer in Deutschland, S. 3.

<sup>124</sup> Ebd.

<sup>125</sup> Ebd.

<sup>126</sup> Ebd.

auf sich nehmen müssten, nur um eine solche Bescheinigung zu erhalten.

Es müssen jedoch die **Prioritäts- und Verfahrensregelungen der VO (EG) 883/ 2004 und 987/2009** befolgt werden: Ein Kindergeldanspruch in einem anderen Land führt, wie unter C.II.2 ausgeführt, nicht automatisch zu einer Sperrung des Kindergeldanspruchs in Deutschland. Mit der VO (EG) 987/2009 wurde eine Gesamtregelung internationaler sozialrechtlicher Verwaltungsvorgänge entwickelt.<sup>127</sup> In grenzüberschreitenden Kindergeldfällen muss sich die **Familienkasse** im Rahmen der Anspruchskonkurrenzen mit dem **ausländischen Träger** für Familienleistungen über die vor- beziehungsweise nachrangige Zuständigkeit verständigen. Zu diesem Zweck sind die Träger zu einem **Informationsaustausch** verpflichtet.<sup>128</sup> Art. 76 VO (EG) Nr. 883/2004 verpflichtet den zuständigen Leistungsträger zur engen Zusammenarbeit und zur unmittelbaren Kommunikation im Verwaltungsvollzug.<sup>129</sup> Selbst bei internationaler Unzuständigkeit begründet Art. 81 VO (EG) Nr. 883/2004 die Leistungsträger zur eigenen Empfangszuständigkeit. So sollen Ansprüche gegenüber ausländischen Trägern bei einem wohnortnahen Verwaltungsträger geltend gemacht werden können. Diese Empfangszuständigkeit umfasst sogar die Verpflichtung, auf Verlangen Rat nach ausländischem Recht zu erteilen.<sup>130</sup>

Weiterhin ist zu beachten, dass die Vorlage des Vordrucks E411 nur dann notwendig ist, wenn „der für die Gewährung der Familienleistungen im Mitgliedstaat der Erwerbstätigkeit zuständige Träger zu erfahren wünscht, ob im Wohnmitgliedstaat der Familienangehörigen ein Anspruch auf Familienleistungen besteht“.<sup>131</sup> Wird von

---

<sup>127</sup> *EICHENHOFER*, Sozialrecht der EU, §13 Rn. 290.

<sup>128</sup> Merkblatt Kindergeld in grenzüberschreitenden Fällen, S.5.

<sup>129</sup> *EICHENHOFER*, Sozialrecht der EU, §13 Rn. 293.

<sup>130</sup> Ebd. Rn. 298.

<sup>131</sup> Beschluss Nr. 201 vom 15. Dezember 2004 über die Muster der zur Durchführung der Verordnungen EWG Nr. 1408/71 und EWG Nr. 574/72 des Rates erforderlichen Vordrucke – Reihe E 400.

Antragsteller\*innen, die zusammen mit ihren Kindern in Deutschland leben, die Vorlage dieses Vordrucks verlangt, könnte dies lediglich den Zweck verfolgen, sicherzustellen, dass nicht zeitweise sowohl in Deutschland als auch im Herkunftsland Kindergeld beantragt wird.<sup>132</sup> Ausweislich der im Bundeszentralamt für Steuern veröffentlichten Weisungen zu § 65 Abs. 1 Nr. 2 EStG gibt es **in Bulgarien und Rumänien keinen Kindergeldanspruch, wenn die Eltern und die Kinder ihren Wohnsitz außerhalb Bulgariens bzw. Rumäniens haben.**<sup>133</sup> Von Antragsteller\*innen, deren Familie in Deutschland lebt, zu verlangen, den Vordruck E411 einzureichen, ist insofern widersinnig.

Das bulgarische Kindergeld beträgt lediglich 40 BGN, umgerechnet rund 20€ monatlich, und das rumänische ab Vollendung des 2. Lebensjahres 84 RON, ebenfalls knapp 20€. In Fallkonstellationen, in denen tatsächlich Familienmitglieder ihren gewöhnlichen Aufenthalt/Wohnsitz in Bulgarien/Rumänien haben, ist eine **Ablehnung** des vollen deutschen Kindergeldesanspruches wegen nicht auszuschließender Gewährung bulgarischen oder rumänischen Kindergeldes **jedoch in jedem Fall rechtswidrig**; angemessen ist in solchen Fällen allenfalls eine Kürzung des deutschen Kindergeldes um das bulgarische/rumänische Kindergeld.<sup>134</sup>

Werden Antragsteller\*innen entgegen den bestehenden gesetzlichen Verpflichtungen auf die Beschaffung von Negativbescheiden verwiesen, so stellt dies eine offensichtlich zu weitgehende und damit gegen das Übermaßverbot verstoßende Ermittlungsmaßnahme dar.

#### 4. Rechtsschutzmöglichkeiten

Durch diese massenhaften und offensichtlich zu weitgehenden und damit gegen das Übermaßverbot verstoßenden Ermittlungsmaßnahmen muss sich der Eindruck aufdrängen, die Familienkassen beabsichtigten, die Antragsteller\*innen durch die immer neuen

---

<sup>132</sup> FG München, Urteil v. 27.07.2015 – 7 K 1718/14, Rn. 15.

<sup>133</sup> Dienstanweisung des Bundeszentralamtes für Steuern: Vergleichbare Leistungen im Sinne des § 65 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 EStG vom 21.03.2014.

<sup>134</sup> FG München, Urteil v. 27.07.2015 – 7 K 1718/14, Rn. 15.

Anforderungen von Nachweisen und Unterlagen zu zermürben und sie zur Aufgabe der Anspruchsstellung zu bewegen. Die Familienkassen verzögern in unzulässiger Weise das Verfahren. In der Praxis könnte dem durch die massenhafte Erhebung von Untätigkeitsklagen abgeholfen werden. Ablehnungsbescheide sollten mit der Begründung, dass die für die Kindergeldfestsetzung notwendigen Nachweise erbracht wurden, fristgemäß angefochten werden.

In Fällen, in denen die Verwaltung gänzlich irrelevante Dokumente anfordert, kann außerdem erwogen werden, die **Nichtigkeit eines ablehnenden Bescheides feststellen zu lassen**. Gemäß § 125 AO ist ein Verwaltungsakt nichtig, wenn er an einem schweren und offenkundigen Mangel leidet, so dass er die Fehlerhaftigkeit gewissermaßen auf der Stirn trägt.<sup>135</sup> Offenkundig ist ein Fehler, wenn jede\*r verständige Dritte, dem\*der die Kenntnis aller in Betracht kommenden Umstände unterstellt werden kann, in der Lage ist, den Fehler in seiner besonderen Schwere zu erkennen.<sup>136</sup> Besonders schwerwiegend ist ein Fehler, der den Verwaltungsakt als schlechterdings unerträglich erscheinen lässt, insbesondere weil er mit tragenden Verfassungsprinzipien oder der Rechtsordnung immanenten wesentlichen Wertvorstellungen unvereinbar ist.<sup>137</sup>

Willkürmaßnahmen, die mit den Anforderungen an eine ordnungsgemäße Verwaltung nicht zu vereinbaren sind, können einen solchen besonders schweren Fehler im Sinne des § 125 Abs. 1 AO darstellen. Willkürlich und damit nichtig im Sinne von § 125 Abs. 1 AO ist ein Verwaltungsakt nicht nur bei subjektiver Willkür des\*der handelnden Bediensteten. Wenn etwa ein Schätzungsbescheid trotz vorhandener Möglichkeiten, den Sachverhalt aufzuklären und die Besteuerungsgrundlagen zu ermitteln, krass von den tatsächlichen Gegebenheiten abweicht und somit ein „objektiv willkürlicher“ Hoheitsakt

---

<sup>135</sup> BFH StBl 69, 250.

<sup>136</sup> BFH BStBl 03, 109; *KLEIN*, AO-Kommentar, § 125 Rn.2.

<sup>137</sup> BVerwG DVBl 85, 624.

vorliegt, ist Nichtigkeit i.S.v. § 125 Abs. 1 AO gegeben.<sup>138</sup> Es ist dann davon auszugehen, dass die Schätzung nicht mehr mit der Rechtsordnung und den diese Ordnung tragenden Prinzipien in Einklang steht, da das Finanzamt grundsätzlich gehalten ist, diejenigen Erkenntnismittel, deren Beschaffung und Verwertung ihm zumutbar und möglich gewesen wären, auszuschöpfen.<sup>139</sup> Die Schätzung darf nicht dazu verwendet werden, die Steuererklärungspflichtverletzung zu sanktionieren und den\*die Kläger\*in zur Abgabe der Erklärungen anzuhalten; „Strafschätzungen“ eher enteignungsgleichen Charakters gilt es zu vermeiden.<sup>140</sup>

Es liegt in diesem Zusammenhang nahe, die diskriminierende Verwaltungspraxis der Familienkassen gegenüber rumänischen und bulgarischen Antragsteller\*innen in den Fällen, in denen gänzlich zusammenhangslose Dokumente angefordert werden, als einen solchen Akt (objektiver und subjektiver) Willkür einzustufen. Die Antragsteller\*innen werden in diesem Sinne regelmäßig **für ihre Migration mit Ablehnungsbescheiden sanktioniert**. In solchen Fällen könnten Betroffene von ablehnenden Kindergeldbescheiden gem. § 125 Abs. 5 AO einen Antrag bei der Familienkasse auf Feststellung der Nichtigkeit des Bescheides stellen.<sup>141</sup> Denkbar wäre auch die Erhebung einer Feststellungsklage mit dem Ziel der Feststellung der Nichtigkeit des Bescheides sowie die Anfechtungsklage wegen des vom Bescheid ausgehenden Rechtsscheins.<sup>142</sup>

---

<sup>138</sup> FG München, Urteil v. 27.07.2015 – 7 K 1718/14, Rn. 14.

<sup>139</sup> BFH BStBl II 2001, 381.

<sup>140</sup> BFH-Urteil vom 15. Juli 2014 X R 42/12, BFH/NV 2015, 145.

<sup>141</sup> KLEIN, AO, §125 Rn. 22.

<sup>142</sup> KLEIN, AO, §125 Rn. 23; BFH/NV 95, 576; anders FG München, Urteil v. 27.07.2015 – 7 K 1718/14, Rn. 15.

## II. Verstöße gegen Grundrechte

Die Verwaltungspraxis könnte Grundrechtsverstöße beinhalten.

### I. Vereinbarkeit mit Art. 6 GG

Die Anwendungspraxis der zuständigen Familienkassen bei der Anwendung der einschlägigen Kindergeldanspruchsnormen könnte zunächst einen Verstoß gegen Art. 6 Abs. 1 GG darstellen.

#### a) Der Schutzbereich von Art. 6 Abs. 1 GG

##### Sachlicher Schutzbereich

Art. 6 Abs. 1 GG überträgt dem Staat die Aufgabe, die Ehe und Familie zu fördern und vor Beeinträchtigungen zu schützen.<sup>143</sup> Dem wird das Verbot entgegengesetzt, die Ehe und Familie als elementare Lebensgemeinschaften in Bestand und Entfaltung zu stören.<sup>144</sup> Ehe und Familie werden also als grundsätzliche Elemente der staatlichen Ordnung anerkannt und garantiert.<sup>145</sup> Familie ist in diesem Zusammenhang als „familiäre Beistandsgemeinschaft“ zu verstehen.<sup>146</sup> Der verfassungsrechtliche Familienbegriff lässt sich primär unter Rückgriff auf die soziale Wirklichkeit bestimmen: Familie ist, wo Kinder sind.<sup>147</sup>

Art. 6 Abs. 1 GG hat im Bereich des Sozialrechts eine große Bedeutung. Denn den verfassungsrechtlich garantierten Schutz der Ehe und Familie hat der Staat auch im Steuer- und Sozialrecht zu bieten.<sup>148</sup> Bei der Durchsetzung des zu bietenden Schutzes ist die Legislative in der Wahl geeigneter Mittel frei und auch der Verwaltung muss ein gewisser Beurteilungsspielraum zugestanden werden. Diese dürfen aber das Recht nicht in einer Weise auslegen, durch die der autonome Bereich der Ehe und Familie beeinträchtigt werden

---

<sup>143</sup> *BADURA*, in Maunz/Dürig, GG, Art. 6 Rn. 1.

<sup>144</sup> *BADURA*, in Maunz/Dürig, GG, Art. 6 Rn. 1.

<sup>145</sup> *BADURA*, in Maunz/Dürig, GG, Art. 6 Rn. 2.

<sup>146</sup> *SCHMIDT*, in: Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht, Art. 6 Rn. 6.

<sup>147</sup> *SACHS*, VerfR II, Kap. B 6 Rn. 12; *EPPING*, Grundrechte, Kap. 10 Rn. 505.

<sup>148</sup> *BADURA*, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 6 Rn.2.

könnte.<sup>149</sup> Die Legislative muss insoweit vor allem die Funktionsfähigkeit und das Gleichgewicht der Ehe und Familie achten.<sup>150</sup>

### **Persönlicher Schutzbereich**

Träger des Familiengrundrechts sind natürliche Personen, wobei Art. 6 Abs. 1 GG Deutsche, Ausländer\*innen und Staatenlose gleichermaßen schützt.<sup>151</sup> Wegen der Entkoppelung vom Ehegrundrecht gewährt das Familiengrundrecht Verheirateten und Unverheirateten sowie in- und außerhalb einer Lebenspartnerschaft lebenden gleichgeschlechtlichen Personen gleichermaßen Schutz.<sup>152</sup> Bei einem Verstoß der öffentlichen Gewalt gegen die durch Art. 6 Abs. 1 GG gesicherten Rechte steht dem\*der Einzelnen ein dadurch ausgelöster Unterlassungsanspruch zu, den er\*sie ausnahmsweise auch durch Verfassungsbeschwerde gegen ein Gesetz geltend machen kann.<sup>153</sup> Rumänische und bulgarische Familien fallen folglich, als „familiäre Beistandsgemeinschaften“ in den Schutzbereich des Art. 6 Abs. 1 GG.

### **b) Eingriff in den Schutzbereich von Art. 6 Abs. 1 GG**

Art. 6 Abs. 1 GG als wertentscheidende Grundsatznorm ist in seiner Schutz- und Förderdimension nicht auf Deutsche beschränkt.<sup>154</sup> Aus dieser Schutz- und Förderpflicht ergibt sich die Aufgabe des Staats, die Pflege- und Erziehungstätigkeit der Eltern durch geeignete wirtschaftliche Maßnahmen zu unterstützen und zu fördern.<sup>155</sup>

Das Kindergeld war seit seiner Einführung dazu bestimmt, die wirtschaftliche Belastung, die Eltern durch die Sorge für ihre Kinder

---

<sup>149</sup> SCHMIDT, in: Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht, Art. 6 Rn. 9.

<sup>150</sup> SCHMIDT, in: Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht, Art. 6 Rn. 11.

<sup>151</sup> BADURA, in: Maunz/Dürig, GG Kommentar, Art. 6 Rn.13; BROSIUS-GERSDORF, in: Dreier, GG, Art. 6 Rn. 99; BVerfGE 130, 240 (251ff., Rn. 34ff.).

<sup>152</sup> BROSIUS-GERSDORF, in: Dreier, GG, Art. 6 Rn. 99.

<sup>153</sup> BADURA, in: Maunz/Dürig, GG Kommentar, Art. 6 Rn.6.

<sup>154</sup> BVerfGE 111, 176, 184; BVerfGE 130, 240 – 262.

<sup>155</sup> JESTAEDT, in: Bonner Kommentar zum Grundgesetz, Art. 6 Abs. 2 und 3 Rn. 21; BVerfGE 130, 240 – 262.

entsteht, teilweise auszugleichen.<sup>156</sup> Im Bereich der Kindergeldregelungen in ihrer sozialrechtlichen Funktion ist zu beachten, dass in verfassungsrechtlicher Hinsicht die gesetzgebende Instanz diese Regelungen in ein abgestimmtes System von Steuerentlastung und Sozialleistung eingefügt hat und dass es in jedem Fall auch um die Erfüllung und Konkretisierung des verfassungsrechtlichen Schutzauftrags des Art. 6 Abs. 1 GG geht mit der Zielsetzung, die im Vergleich mit Kinderlosen verminderte finanzielle Leistungsfähigkeit der Familie teilweise auszugleichen.<sup>157</sup> Art. 6 Abs. 1 GG statuiert ein Verbot, Ehe und Familie durch staatliche Maßnahmen zu benachteiligen. Dies gilt auch für den Bereich der staatlichen Gewährung von Leistungen und Vorteilen.<sup>158</sup> Aus Art. 6 Abs. 1 GG in Verbindung mit dem Sozialstaatsprinzip lässt sich die allgemeine Pflicht des Staates zu einem Familienlastenausgleich entnehmen. Dem\*der Gesetzgeber\*in steht lediglich die Entscheidung darüber zu, in welchem Umfang und in welcher Weise ein solcher sozialer Ausgleich vorzunehmen ist.<sup>159</sup>

Die willkürliche Anforderung von Dokumenten, die in keinem Zusammenhang zum Kindergeldanspruch stehen, sowie die Verschleppung des Verwaltungsverfahrens führen effektiv zu einer Versagung des Kindergeldes für rumänische und bulgarische Antragssteller\*innen und stellen somit einen Eingriff in die Schutz- und Förderungsdimension von Art. 6 Abs. 1 GG als wertentscheidender Grundsatznorm dar.

Die regelmäßig beobachtete Verwaltungspraxis, den Kindergeldanspruch der Antragssteller\*innen an die Vorlage einer Heiratsurkunde zu knüpfen, stellt einen weiteren Eingriff in den Schutzbereich des Art. 6 Abs. 1 GG dar, denn das Familiengrundrecht aus Art. 6 Abs. 1

---

<sup>156</sup> BVerfGE 111, 160 – 176.

<sup>157</sup> Vgl. BVerfGE 112, 164, 176; 111, 160, 173.

<sup>158</sup> BVerfGE v. 29.05.1990, 1 BvL 20/84 = BStBl II 1990, 653 (656); BVerfGE 28, 324 (347).

<sup>159</sup> BVerfGE v. 29.05.1990, 1 BvL 20/84 = BStBl II 1990, 653 (656).

GG gewährt Verheirateten und Unverheirateten gleichermaßen Schutz.<sup>160</sup>

### c) Rechtfertigung von Eingriffen

Art. 6 Abs. 1 GG enthält keinen Gesetzesvorbehalt. Eingriffe sind daher nur auf Grund kollidierenden Verfassungsrechts zu rechtfertigen.<sup>161</sup> Für eine Durchbrechung eines in der Erfüllung seines sozialstaatlichen Schutzauftrages aus Art. 6 Abs. 1 GG vom Gesetzgeber geschaffenen Systems bedürfte es besonders gewichtiger Gründe. Diese sind nicht ersichtlich.

Da eine Rechtfertigung nicht ersichtlich ist, verstößt die Anwendungspraxis der Familienkassen bei der Bearbeitung von Kindergeldanträgen gegen Art. 6 Abs. 1 GG.

## 2. Vereinbarkeit mit Art. 3 Abs. 1 GG

### a) Ungleichbehandlung von wesentlich Gleichem

Nach der neueren Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts (BVerfG) ist das Gleichheitsgebot des Art. 3 Abs. 1 GG verletzt, „wenn eine Gruppe von Normadressaten im Vergleich zu anderen Normadressaten anders behandelt wird, obwohl zwischen beiden Gruppen keine Unterschiede von solcher Art und solchem Gewicht bestehen, dass sie die ungleiche Behandlung rechtfertigen könnten.“<sup>162</sup> Nach dieser „**neuen Formel**“ kommt es nicht mehr allein auf eine Willkürkontrolle an, sondern auf eine Rechtfertigung der erfolgten Differenzierung im Sinne einer Verhältnismäßigkeitsprüfung.

Vorliegend dienen deutsche Staatsangehörige, welche einen Kindergeldantrag stellen, als Vergleichsgruppe zu EU-Ausländer\*innen, welche einen solchen in Deutschland stellen. Deutsche Antragssteller\*innen und Antragssteller\*innen aus dem EU-Ausland sind

---

<sup>160</sup> S.o.

<sup>161</sup> *EPPING*, Grundrechte, Kap. 10 Rn. 515.

<sup>162</sup> *HEUN*, in Dreier, GG, Art. 3 Rn. 22; BVerfGE 55, 72 (88); 60, 123 (133f.).

insofern wesentlich gleich und bilden vergleichbare Normadressat\*innen, als dass beide in Deutschland kindergeldberechtigt sein können.

Es muss eine Ungleichbehandlung der wesentlich gleichen Vergleichsgruppen vorliegen. Eine Benachteiligung ist dabei nicht erforderlich.<sup>163</sup> Wie oben dargelegt, werden an Kindergeldanträge von EU-Ausländer\*innen nachweislich höhere Anforderungen – insbesondere bezüglich der zu erbringenden Nachweise – gestellt. Während deutsche Antragssteller\*innen von einer Bearbeitungsdauer von 1 bis 1,5 Monaten ausgehen müssen, kann sich das Verfahren bei Antragssteller\*innen aus Rumänien und Bulgarien über Jahre ziehen. Im Vergleich zu deutschen Antragssteller\*innen stellt dies eine deutliche Ungleichbehandlung dar, besonders deshalb, weil diese Verwaltungspraxis in der Regel zur Versagung des Kindergeldanspruches führt.

Wenngleich der allgemeine Gleichheitssatz „allen Menschen“ die Gleichbehandlung vor dem Gesetz garantiert und damit auch Nicht-deutschen zusteht<sup>164</sup>, so ist dem Gesetzgeber auch in Ansehung des Art. 3 Abs. 1 GG nicht jede Ungleichbehandlung nach der Staatsangehörigkeit untersagt.<sup>165</sup> Ihm kommt im Bereich der gewährenden Staatstätigkeit für die Abgrenzung der begünstigten Personenkreise ein Gestaltungsspielraum zu.<sup>166</sup>

## **b) Rechtfertigung der Ungleichbehandlung**

Doch bedarf es für eine solche Anknüpfung eines hinreichenden Sachgrundes.<sup>167</sup> Dass die Staatsangehörigkeit kein generell unzulässiges Differenzierungsmerkmal ist, bedeutetet nicht umgekehrt, dass eine grundlose Ungleichbehandlung von Ausländer\*innen und

---

<sup>163</sup> BVerfGE 18, 38 (46) = NJW 1964, 1411.

<sup>164</sup> BVerfGE 30, 409 (412).

<sup>165</sup> BVerfGE 116, 243 (259).

<sup>166</sup> BVerfGE 99, 165 (178); 106, 166, (175 f.); BVerfGE 111, 160 – 176.

<sup>167</sup> BVerfG v. 07.02.2012, 1 BvL 14/07, BVerfGE 130, 240 (253).

Deutschen vor Art. 3 Abs. 1 GG Bestand haben muss.<sup>168</sup> Hinsichtlich der verfassungsrechtlichen Anforderungen an den die Ungleichbehandlung tragenden Sachgrund ergeben sich aus dem allgemeinen Gleichheitssatz je nach Regelungsgegenstand und Differenzierungsmerkmalen unterschiedliche Grenzen für die Legislative. Diese können von gelockerten, auf das Willkürverbot beschränkten Bindungen bis hin zu strengen Verhältnismäßigkeitserfordernissen reichen.<sup>169</sup> Dem Gesetzgeber kommt im Bereich der gewährenden Staatstätigkeit für die Abgrenzung der begünstigten Personenkreise grundsätzlich ein weiter Gestaltungsspielraum zu.<sup>170</sup> Eine strengere Bindung kann sich allerdings aus den jeweils betroffenen Freiheitsrechten ergeben.<sup>171</sup> Zudem verschärfen sich die verfassungsrechtlichen Anforderungen, je weniger die Merkmale, an die die gesetzliche Differenzierung anknüpft, für den\*die Einzelne\*n verfügbar sind<sup>172</sup> oder je mehr sie sich denen des Art. 3 Abs. 3 GG annähern.<sup>173</sup>

Für den Gesetzgeber ergeben sich aber aus dem allgemeinen Gleichheitssatz umso engere Grenzen, je stärker sich die Ungleichbehandlung auf die Ausübung grundrechtlich geschützter Freiheiten nachteilig auswirken kann.<sup>174</sup>

Eine Verschärfung der verfassungsrechtlichen Anforderungen gegenüber dem bloßen Willkürverbot folgt vorliegend zum einen daraus, dass die Verwehrung des Kindergeldes das durch Art. 6 Abs. 1 GG

---

<sup>168</sup> GUNDEL, in: Isensee/Kirchhof, Handbuch des Staatsrechts, §198 Rn. 86; RÜFNER, in: Bonner Kommentar zum GG, Art. 3 Abs. 3 Rn.136; vgl. auch EGMR, Urteil vom 16.09.1996.

<sup>169</sup> BVerfGE 130, 240 (254); vgl. BVerfGE 117, 1 (30); 122, 1 (23); 126, 400 (416) m.w.N.; 129, 49 (68).

<sup>170</sup> BVerfGE 99, 165 (178); 106, 166 (175f.); 111, 176 (184); LIEBSCHER/KLOSE, in: Gutachten zur Rechtmäßigkeit, S. 2, 3.2.1.

<sup>171</sup> BVerfGE 88, 87 (96); 111, 177 (184); 129, 49 (69).

<sup>172</sup> BVerfGE 88, 87 (96); 129, 49 (69).

<sup>173</sup> BVerfGE 88, 87 (96); 124, 199 (120); 129, 49 (69).

<sup>174</sup> Vgl. BVerfGE 82, 126 (146); 88, 87 (96); 106, 166 (176).

geschützte und nicht auf Deutsche beschränkte<sup>175</sup> Ehe- und Familiengrundrecht in seiner Schutz- und Förderdimension betrifft, indem es den Antragssteller\*innen aus den EU-Staaten Bulgarien und Rumänien dieses Element staatlicher Förderung des Ehe- und Familienrechts versagt.

Zu einem verschärften Prüfungsmaßstab kommt es schließlich auch aufgrund der Nähe des Merkmals der Staatsangehörigkeit zu den in Art. 3 Abs. 3 S. 1 GG genannten Merkmalen. Die Staatsangehörigkeit wird in Art. 3 Abs. 3 S. 1 GG trotz Ähnlichkeiten und Überschneidungen mit den dort genannten Merkmalen nicht als unzulässiges Differenzierungsmerkmal aufgeführt. Eine Unterscheidung anhand der Staatsangehörigkeit unterliegt darum nicht dem strengen Differenzierungsverbot des Art. 3 Abs. 3 S. 1 GG.<sup>176</sup> Das schließt nicht aus, dass die Ungleichbehandlung ausländischer Staatsangehöriger in bestimmten Konstellationen hinsichtlich ihrer nachteiligen Auswirkungen auf die Betroffenen einer Unterscheidung nach den in Art. 3 Abs. 3 S. 1 GG genannten Merkmalen nahe kommt, so dass strenge verfassungsrechtliche Anforderungen an die Ungleichbehandlung zu stellen sind.<sup>177</sup> Strengere Anforderungen an eine an die Zugehörigkeit zu einer Personengruppe anknüpfende Unterscheidung sind auch dann zu stellen, wenn der\*die Einzelne das Vorliegen des Differenzierungsmerkmals nicht durch eigenes Verhalten beeinflussen kann.<sup>178</sup> Die Verwaltungspraxis der Familienkasse Bayern Nord knüpft an die Staatsangehörigkeit und damit an ein Merkmal an, das den antragstellenden Personen nicht verfügbar ist, weil es im Wesentlichen unabhängig von ihrem eigenen Verhalten ist.<sup>179</sup> Eine Änderung der Staatsangehörigkeit ist nur unter Voraussetzungen möglich, die wiederum nicht allein im Belieben der Betroffenen stehen.<sup>180</sup>

---

<sup>175</sup> Vgl. BVerfGE 31, 58 (67); 51, 386 (396); 62, 323 (329).

<sup>176</sup> BVerfGE 90, 27 (37).

<sup>177</sup> BVerfGE 130, 240 (255); *SACHS*, in: GG, Art. 3 Rn. 297; *JARASS*, in: Jarass/Pieroth, GG, Art. 3 Rn. 127; *KÖNIG/PETERS*, in: Grote/Mauruhn, EMRK/GG, Kap. 21 Rn. 138.

<sup>178</sup> BVerfGE 111, 160 – 176.

<sup>179</sup> BVerfGE 111, 160 – 176.

<sup>180</sup> BVerfGE 130, 240 (255); 11, 160 (169).

Die vorliegende Ungleichbehandlung aufgrund bulgarischer/rumänischer Staatsangehörigkeit kommt hinsichtlich ihrer nachteiligen Auswirkungen für die Betroffenen einer Unterscheidung nach den in Art. 3 Abs. 3 S. 1 GG genannten Merkmalen nahe, folglich muss ein verschärfter Prüfungsmaßstab angelegt werden.

Die Ungleichbehandlung von Personen, die nicht die deutsche Staatsangehörigkeit besitzen, müsste zunächst einen legitimen Zweck verfolgen.

### **Fiskalische Interessen**

Fraglich ist, ob fiskalische Interessen die Schlechterstellung durch die Verwaltungspraxis der Familienkasse Bayern Nord rechtfertigen können. Soweit der Gesetzgeber eine Leistung freiwillig gewährt, darf er zwar durchaus berücksichtigen, welche finanziellen Mittel er angesichts der sonstigen Staatsausgaben einsetzen kann.<sup>181</sup> Finanzpolitische Belange dürfen aber nur dergestalt zur Geltung kommen, dass Berechtigte, die die Voraussetzungen eines Leistungsbezuges gleichermaßen erfüllen wie andere, nicht aufgrund sachfremder Differenzierung von der Leistung ausgeschlossen werden. Die bloße Absicht, das Leistungsvolumen zum Zwecke der Reduzierung staatlicher Ausgaben zu verringern, genügt für sich genommen nicht, um eine differenzierende Behandlung verschiedener Personengruppen zu rechtfertigen.<sup>182</sup> Ansonsten liefe das allgemeine Gleichbehandlungsgebot im Bereich staatlicher Geldleistungen leer, da sich die Legislative zur Begründung von Ungleichheiten stets auf die Absicht berufen könnte, staatliche Ausgaben durch Teileinsparungen verringern zu wollen.<sup>183</sup> Staatliche Ausgaben zu vermeiden, ist ein legitimer Zweck, der jedoch eine Ungleichbehandlung von Personengruppen

---

<sup>181</sup> BVerfGE 130, 240 (258); BVerfGE 102, 254 (303).

<sup>182</sup> BVerfGE 130, 240 (259); 87, 1 (46); 19, 76 (84f.); 76, 256 (311); 93, 386 (402); 107, 218 (253); 122, 210 (233).

<sup>183</sup> BVerfGE 121, 241 (258).

nicht zu rechtfertigen vermag.<sup>184</sup> Ist ein darüber hinausgehender sachlicher Differenzierungsgrund nicht vorhanden, muss der\*die Gesetzgeber\*in finanzpolitischen Belangen durch eine Beschränkung der Leistungshöhe oder der Bezugsdauer für alle Berechtigten Rechnung tragen.<sup>185</sup> Folglich steht der Familienkasse Bayern Nord kein legitimer Zweck beiseite, soweit sie bei der Anforderung zusätzlicher Nachweise und der Versagung des Kindergeldanspruches fiskalische Interessen verfolgt.

### **Schulbildung und Gesundheitsversorgung**

Das Anfordern von Schulbescheinigungen und Gesundheitsnachweisen anspruchsberechtigter Kinder könnte den legitimen Zweck verfolgen, ihre Bildungs- und Gesundheitsversorgung zu sichern. Eine solche Verknüpfung mit dem Kindergeldanspruch ist hierzu jedoch jedenfalls ungeeignet, insbesondere, weil die aus der Versagung des Anspruches resultierende finanzielle Schlechterstellung eine optimale Versorgung und Zugang zu Bildung umso unwahrscheinlicher werden lässt. Die Zahlung von Kindergeld darf nicht an ein bestimmtes Verhalten der Empfänger\*innen geknüpft werden.

### **Verhinderung von „Mitnahmeeffekten“ und „Sozialmissbrauch“**

Sofern der Verwaltungspraxis der Gedanke zugrunde liegt, Mitnahmeeffekte<sup>186</sup> zu verhindern, die daraus resultieren könnten, dass sich Personen kurzfristig im Inland niederlassen, um in den Genuss des Kindergeldes zu kommen, wird dieses Ziel ebenfalls mit der Regelung zum gewöhnlichen Aufenthalt/Wohnsitz in § 62 EStG erreicht.

---

<sup>184</sup> Anderer Auffassung: EuGH in C-308/14 – Kommission ./ Vereinigtes Königreich, s.o. E.I.I.a.

<sup>185</sup> BVerfGE 130, 240 (259).

<sup>186</sup> So u.a. seinerzeit Bundeswirtschaftsminister Sigmar Gabriel, *Woratschka*, „Grünen-Chefin wirft Gabriel Stimmungsmache gegen Zuwanderer vor“, in: Tagesspiegel, 17.12.16 abrufbar: <http://www.tagesspiegel.de/politik/streit-ueber-kindergeld-fuer-eu-auslaender-gruenen-chefin-wirft-gabriel-stimmungsmache-gegen-zuwanderer-vor/14992802.html> (letzter Abruf: 10.01.19).

Der Regelungszweck, vermeintlich vorhandene Zuwanderungsanreize für Ausländer\*innen abzubauen, ist obendrein vor dem Hintergrund ungeeignet, dass es schlicht weder belegbar noch nachvollziehbar ist, dass die Frage des Kindergeldes für die betroffene Gruppe überhaupt Einfluss auf das Zuwanderungsverhalten hat.<sup>187</sup> Untersuchungen im Vereinigten Königreich haben große Zweifel an der statistischen Belegbarkeit des vielfach beschworenen massenhaften Sozialmissbrauchs geäußert.<sup>188</sup>

Die These, dass unterschiedliche Sozialstandards in den Mitgliedstaaten als Wanderungsmotiv wirkten (welfare magnet), gilt als empirisch widerlegt.<sup>189</sup>

Im Bund existieren auch keine Zahlen, die ein Massenphänomen beweisen. Auf eine Anfrage der Grünen räumte die Bundesregierung im Mai 2014 ein, dass es bundesweit lediglich einige Dutzend Verdachtsfälle gegeben habe.<sup>190</sup> Zur Frage, zu wie vielen Verurteilungen es gekommen sei, lagen gar keine Erkenntnisse vor. In der Antwort der Bundesregierung auf eine kleine Anfrage der Linksfraktion teilte die Bundesregierung im Juni 2014 mit, sie verfüge über keine eigenen quantitativen Erkenntnisse zum Umfang der Täuschungshandlungen.<sup>191</sup> Von den Familienkassen wurden 2013 bei 10.048.054 Anspruchsberechtigten lediglich 978 Verdachtsfälle von Steuerstraftaten an die Staatsanwaltschaften abgegeben – interessant hierbei: die Verdachtsfälle in den Familienkassen des öffentlichen Dienstes waren hierbei signifikant höher als die der regulären Antragssteller\*innen.<sup>192</sup> Zu demselben Ergebnis kam auch der Leiter der

---

<sup>187</sup> So auch BVerfG, Beschluss vom 06.07.2005 – 1 BvL 4/97, Rn. 12.

<sup>188</sup> EU, Junge Migrantinnen aus der EU unterstützen die Wirtschaft, 08.04.2016, abrufbar: [http://cordis.europa.eu/news/rcn/125019\\_de.html](http://cordis.europa.eu/news/rcn/125019_de.html) (letzter Abruf: 09.01.18).

<sup>189</sup> EICHENHOFER, Sozialrecht der EU, §14 Rn. 322, ICF GHK/Millieu, S. 199.

<sup>190</sup> BT-Drs. 18/1436, S. 3.

<sup>191</sup> BT-Drs. 18/1602, S.3.

<sup>192</sup> Statistische Zahlen 2013, S. 2, abrufbar unter (letzter Abruf: 01.05.18): [http://www.bzst.de/DE/Steuern\\_National/Kindergeld\\_Fachaufsicht/Kindergeldstatistik/Auswertung/auswertung\\_node.html](http://www.bzst.de/DE/Steuern_National/Kindergeld_Fachaufsicht/Kindergeldstatistik/Auswertung/auswertung_node.html).

Familienkasse der Bundesagentur für Arbeit: Stichproben ergaben einzelne Missbrauchsfälle vor allem in Nordrhein-Westfalen. Einen flächendeckenden Betrug gebe es nicht. Beim Auslandskindergeld, also Kindergeld für Personen, deren Kinder im EU-Ausland geblieben sind „findet so gut wie kein Missbrauch statt.“<sup>193</sup>

Folglich ist der Verweis auf einen imaginären, derzeit nicht mit Zahlen belegbaren massenhaften Sozialmissbrauch verfassungsrechtlich unbrauchbar. Es fehlt daher bereits an einem legitimen Zweck, der eine Ungleichbehandlung von EU-Bürger\*innen, die eine rumänische und bulgarische Staatsangehörigkeit besitzen, zu rechtfertigen vermag. In der Anwendungspraxis der Familienkasse Bayern Nord liegt ein Verstoß gegen Art. 3 Abs. 1 GG vor.

### **3. Vereinbarkeit mit Art. 3 Abs. 3 S. 1 GG**

#### **a) Grundrechtsbetroffenheit**

Bei der Bearbeitung von Kindergeldanträgen von rumänischen und bulgarischen Staatsbürger\*innen kommt es nachweislich zu längeren Wartezeiten, es werden unrechtmäßig Dokumente angefordert und Anträge sogar verweigert (siehe oben). Dabei ist zwar nicht auszuschließen, dass diese Ungleichbehandlung an die Staatsangehörigkeit anknüpft (und diese dann einen Verstoß „nur“ gegen Art. 3 Abs. 1 GG darstellen würde, denn nach der Rechtsprechung des BVerfG schützt Art. 3 Abs. 3 GG nicht unmittelbar vor Ungleichbehandlungen aufgrund der Staatsangehörigkeit<sup>194</sup>), jedoch kommt hier besonders auch das Merkmal „Rasse“ des Art. 3 Abs. 3 GG in Betracht. Mit Benachteiligungen aufgrund der Rasse sind keine „Rassezugehörigkeiten oder

---

<sup>193</sup> *Frankfurter Allgemeine Zeitung*, „Mythen und Wahrheiten zum Kindergeld für EU-Ausländer“, in: *Frankfurter Allgemeine*, 10.08.18, abrufbar: <http://www.faz.net/aktuell/wirtschaft/kindergeld-debatte-woher-die-meisten-empfaenger-stammen-15731439.html> (letzter Abruf: 10.01.19).

<sup>194</sup> BVerfGE 90, 27-39.

-merkmale“, sondern rassistische Zuschreibungen gemeint.<sup>195</sup> Damit ist die soziale Praxis der Kategorisierung, also der Zuordnung von Individuen zu homogenen Gruppen unabhängig von ihren individuellen Eigenschaften im Kontext eines rassistischen Klassifikationssystems gemeint.<sup>196</sup> Die Zuschreibungen knüpfen zum Beispiel an den Phänotyp oder die Herkunft aus einem postkolonialen Herkunftsland an und unterstellen eine biologische oder kulturelle Andersheit (häufig auch: Minderwertigkeit) von Menschen. Wird eine benachteiligende Behandlung nicht gerechtfertigt, liegt eine rassistische Diskriminierung vor.<sup>197</sup>

Vor allem bei rumänischen Staatsangehörigen ist festzustellen, dass sie oftmals den Gruppen der Sinti\**z*ze und Rom\**n*ija zugeschrieben werden und in der Folge massiv diskriminiert werden, obwohl der Großteil von ihnen diesen Gruppen gar nicht zugehörig ist.<sup>198</sup> Die anschließende Diskriminierung, Verfolgung und Ausgrenzung zeigt sich in Zitaten von Sachbearbeiter\*innen in den Amtsstuben wie: „Ich will deine Unterlagen nicht sehen. Ich will mit Zigeunern nichts zu tun haben.“<sup>199</sup>

Aber auch die Politik propagiert antiziganistische Bilder: In einem Interview, das Ex-Bundeswirtschaftsminister Gabriel der Funke Mediengruppe im Dezember 2016 gab, sagte er, in manchen deutschen Großstädten gäbe es ganze Straßenzüge „mit Schrottimmobilien“, in denen Migrant\*innen nur deshalb wohnten, damit sie Kindergeld auf deutschem Niveau bekämen. Es gebe in Europa ein Recht auf

---

<sup>195</sup> Zur Auslegung des Rassebegriffs im Grundgesetz BT-Drs. 16/1780, S. 31; *CREMER*, Ein Grundgesetz ohne „Rasse“, S. 6; *BAER/MARKARD*, Art. 3 Abs. 2 und 3 GG, in: Mangoldt/Klein, GG, 2018, Rn. 470ff.

<sup>196</sup> Vgl. *HALL*, Rassismus als ideologischer Diskurs, S. 913; *RAHTZEL*, Theorien über Rassismus, Argument, Hamburg 2000; *LIEBSCHER/KLOSE*, Gutachten Wohnfähigkeitsprüfung, S. 17.

<sup>197</sup> *LIEBSCHER/KLOSE*, Gutachten Wohnfähigkeitsprüfung, S. 17.

<sup>198</sup> Sinti\**z*ze sind seit Generationen i.d.R. deutsche Staatsangehörige.

<sup>199</sup> *BOTESCU/WIERICH*, Dokumentation von antiziganistischen Vorfällen 2015, S. 11.

Zuwanderung in Arbeit, „aber kein Recht auf Zuwanderung in Sozialsysteme ohne Arbeit“.<sup>200</sup>

Hier wird ein Bild propagiert, in dem alle Migrant\*innen aus Rumänien und Bulgarien den Sozialstaat missbrauchten und generell arm, faul und arbeitsunwillig seien. Dies sind klassische antiziganistische Zuschreibungen, die, besonders bezüglich des Sozialmissbrauchsvorwurfs, schlicht jeder, auch statistischen, Grundlage entbehren.

Die allgemeinen Zahlen, die sich aus dem Abschlussbericht des Staatssekretärsausschusses der Bundesministerien für Inneres und Soziales ergeben, sind ziemlich eindeutig: Im Januar 2014 gab es insgesamt 3,14 Millionen Arbeitslose in Deutschland – darunter waren 10.200 Rumän\*innen (0,33%) und 8.900 Bulgar\*innen (0,28%). Die Arbeitslosenquote unter Bulgar\*innen und Rumän\*innen betrug im Dezember 2013 10,7%. Sie lag damit etwas höher als im Bevölkerungsdurchschnitt – aber deutlich unter dem Wert der ausländischen Bevölkerung insgesamt (16%).<sup>201</sup>

Die aktuellen Zahlen von Februar 2018 bekräftigen diese positive Entwicklung: Die Arbeitslosenquote unter Bulgar\*innen und Rumän\* beträgt nunmehr nur 9,3%, die SGB-II-Hilfequote liegt mit 16,6% unter dem Durchschnitt der ausländischen Bevölkerung von 21,1%.<sup>202</sup> Auffällig ist jedoch die mit 42,7% im Vergleich zu 25,4% unter den Ausländer\*innen insgesamt hohe Anzahl an erwerbstätigen ALG II-Empfängern (sog. „Aufstocker\*innen“) unter den Rumän\*innen und Bulgar\*innen.<sup>203</sup> Diese Zahlen dokumentieren, dass

---

<sup>200</sup> ANDERSEN, „Gabriel fordert Kürzung des Kindergeldes für EU-Ausländer“, in: Welt, 17.12.16, abrufbar: <https://www.welt.de/newsticker/news/article160390284/Gabriel-fordert-Kuerzung-des-Kindergelds-fuer-EU-Auslaender.html> (letzter Abruf: 10.01.19).

<sup>201</sup> Abschlussbericht des Staatssekretärsausschusses zu „Rechtsfragen und Herausforderungen bei der Inanspruchnahme der sozialen Sicherungssysteme durch Angehörige der EU-Mitgliedstaaten“, S. 29ff.

<sup>202</sup> INSTITUT FÜR ARBEITSMARKT- UND BERUFSFORSCHUNG, Aktuelle Daten und Indikatoren – Zuwanderungsmonitor, 02/2018, S. 4.

<sup>203</sup> Ebd., S. 5.

Rumän\*innen und Bulgar\*innen überdurchschnittlich häufig gar nicht arbeitslos sind und den „Sozialstaat missbrauchen“, sondern mit staatlicher Hilfe ein viel zu niedriges Gehalt aufstocken müssen. Es liegt also vielmehr der Verdacht nahe, dass Rumän\*innen und Bulgar\*innen hierzulande als billige Arbeitskräfte missbraucht werden.<sup>204</sup>

Ein weiteres Beispiel für den antiziganistischen Diskurs rund um das Kindergeld: Der Duisburger Oberbürgermeister Sören Link (SPD) äußerte sich jüngst in einem Interview mit der Deutschen Presse Agentur: „Wir haben derzeit rund 19.000 Menschen aus Rumänien und Bulgarien in Duisburg, Sinti und Roma.“ Er müsse sich mit Menschen beschäftigen, „die ganze Straßenzüge vermüllen und das Rattenproblem verschärfen“.<sup>205</sup> Die Stadt Duisburg registrierte laut OB Link „einen massiven Verfall in den Stadtteilen, in denen Zuwanderer aus Südosteuropa geballt auftreten: „Müllberge werden achtlos auf Gehwege und Straßen gekippt, Häuser werden heruntergewirtschaftet“.<sup>206</sup> Das Kindergeld sei ein weiteres „Vehikel“, mit Hilfe falscher Dokumente ein Maximum an Leistungen zu erschleichen.<sup>207</sup>

Rumänische und bulgarische EU-Bürger\*innen werden hier automatisch für deckungsgleich mit Sinti\*zze und Rom\*njia erklärt, ihnen wird die Verantwortung für einen seit Jahren zu beobachtenden Strukturwandel des Ruhrgebiets zugeschoben und ihre Zuwanderung mit Ungezieferbefall und Dreck gleichgesetzt. Es sind Zuschreibungen, die ein parasitäres und archaisches Gegenbild zum

---

<sup>204</sup> TAZ, „Zuwanderer häufig Aufstocker“, in: Taz, 16.01.2014, abrufbar: <http://www.taz.de/Hartz-IV-fr-Bulgaren-und-Rumnen!/5050697/> (letzter Abruf: 11.01.19).

<sup>205</sup> KÄSTLE, „Zahl der ausländischen Kindergeld-Empfänger steigt“, in: RP Online, 09.08.18, abrufbar: [https://rp-online.de/politik/deutschland/kindergeld-fast-270000-auslaendische-empfaenger-starker-anstieg\\_aid-24272007](https://rp-online.de/politik/deutschland/kindergeld-fast-270000-auslaendische-empfaenger-starker-anstieg_aid-24272007) (letzter Abruf: 10.01.19).

<sup>206</sup> SCHMEER, „Zuwanderung: OB Link prangert kriminelle Netzwerke an“, in: WAZ, 09.08.18, abrufbar: <https://www.waz.de/staedte/duisburg/zuwanderung-ob-link-prangert-kriminelle-netzwerke-an-id215052541.html> (letzter Abruf: 10.01.19).

<sup>207</sup> EBD.

westlichen Entwurf der Moderne symbolisieren – eine antiziganistische Rhetorik, die eine Tradition hat, die sich bis ins 18. Jahrhundert zurückverfolgen lässt.<sup>208</sup> Hier liegt zugleich der rhetorische Nährboden für rechtsextreme Gewalt: Die rhetorische Gleichsetzung von Menschen mit „Rattenproblemen“ entmenschlicht.

Nach dem Grundsatz der personellen demokratischen Legitimation müssen alle Organe und Amtsträger\*innen in der unmittelbaren weisungsgebundenen Staatsverwaltung ihre Berufung so auf das Volk zurückführen können, dass „eine ununterbrochene Legitimationkette vom Volk über die von diesem gewählte Vertretung zu den mit staatlichen Aufgaben betrauten Organen und Amtswaltern besteht“.<sup>209</sup> Nicht nur vor dem Hintergrund der Weisungsgebundenheit der Familienkassen ist es problematisch, dass Oberbürgermeister\*innen, Staatssekretär\*innen und Bundesminister\*innen sich zu statistisch nicht belegbaren Äußerungen hinreißen lassen und somit das Klima schaffen, das zur Stigmatisierung von bulgarischen und rumänischen Antragssteller\*innen führt. Wenn Kindergeldantragsteller\*innen nun bewusst aufgrund einer rassistischen Zuschreibung Armutseinwanderung und Sozialmissbrauch unterstellt wird und so der Kindergeldanspruch verweigert oder erschwert wird, liegt eine rassistische Diskriminierung vor.

## **b) Rechtfertigung des Eingriffs**

Eine mögliche Rechtfertigung kann lediglich kollidierendes Verfassungsrecht darstellen.<sup>210</sup> In jedem Fall ist eine strenge Verhältnismäßigkeitsprüfung erforderlich.<sup>211</sup> Hierbei kann aber auf die oben ausführlich dargestellte Verhältnismäßigkeitsprüfung zu Art. 3 Abs. 1 GG verwiesen werden. Für Art. 3 Abs. 3 GG kann insoweit erst recht nichts anderes gelten. Die Verwaltungspraxis der Familienkasse stellt danach eine verfassungswidrige Ungleichbehandlung i.S.v. Art. 3 Abs.

---

<sup>208</sup> *BANCROFT*, Roma and Gypsy-Travellers in Europe, S. 18.

<sup>209</sup> BVerfGE 83, 60 (73); *MAURER*, Staatsrecht I, § 7 Rn. 28.

<sup>210</sup> BVerfGE 114, 357, 364.

<sup>211</sup> *JARASS*, in: Jarass/Pieroth, GG, Art. 3 Rn. 135; *OSTERLOH*, in: Sachs, GG, Art. 3 Rn. 254.

Die Verwaltungspraxis der Familienkasse stellt danach eine verfassungswidrige Ungleichbehandlung i.S.v. Art. 3 Abs. 3 S. 1 GG dar.

## E. Fazit

„Der deutsche Sozialstaat ist nicht der Sozialstaat der Deutschen, sondern schützt und fördert die in Deutschland wohnenden und beschäftigten Menschen, einerlei, welche Staatsangehörigkeit sie haben“.<sup>212</sup> Die gesetzlichen Anforderungen im Rahmen von Kindergeldansprüchen der §§ 62ff. EStG sind niedrig, weitere Anspruchsvoraussetzungen oder Ermessenserwägungen wie beispielsweise der Aufenthalt des Kindes in Deutschland sind nicht vorgesehen. Für Unionsbürger\*innen kommt es maßgeblich auf den Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthalt der Eltern an. Kindergeld kann dann grundsätzlich auch für Kinder bezogen werden, die ihren Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthalt im Ausland haben.<sup>213</sup> Die Rechtmäßigkeit dieser Vorschriften steht nicht in Frage. Allerdings führt die derzeitige Anwendungspraxis der Familienkassen zu zahlreichen Schwierigkeiten. Wie gezeigt wurde, wird hierbei gegen die Anforderungen der Vorschriften verstoßen, was zu einer rechtswidrigen Anwendungspraxis der Behörden führt. Diese Verstöße führen zu manifesten Grundrechtsverletzungen.

Das Kindergeld wird weiter auf der politischen Tagesordnung bleiben. Dabei lässt sich ein besorgniserregendes grund- und menschenrechtswidriges Agendasetting bei der Debatte um das Kindergeld beobachten: Anstatt einer Diskussion über den weitverbreiteten Lohnbetrug und Mietwucher gegenüber Bürger\*innen aus Rumänien und Bulgarien wird nunmehr seit Jahren eine Diskussion geführt, die eine rechtliche oder tatsächliche Basis weiterhin schmerzlich vermissen lässt und stattdessen weithin antiziganistische Stereotypen bedient.

---

<sup>212</sup> Eichenhofer, Sozialrecht der EU, § 14 Rn. 314; ebenso JANDA, Migranten im Sozialstaat, 2012, 1ff., 57ff., 143ff.

<sup>213</sup> *AMARO FORO*, Dokumentation von antiziganistischen und diskriminierenden Vorfällen in Berlin 2016, S. 98.

## F. Literaturverzeichnis

*Baer, Susanne/ Markard, Nora*: Art. 3 Abs. 2 und 3 GG, in: Mangoldt, Hermann v./ Klein, Friedrich/ Starck, Christian (Hrsg.), Grundgesetz Kommentar Band 1, München, 7. Auflage 2018.

*Bancroft, Angus*: Roma and Gypsy-Travellers in Europe: Modernity, Race, Space and Exclusion, Ashgate, Edinburgh 2005 (zitiert: *BANCROFT*, Roma and Gypsy-Travellers in Europe, S.).

*Botescu, Diana/ Wierich, Andrea*: Dokumentation von antiziganistischen Vorfällen Berlin 2015 und Medienmonitoring 2015 zur Reproduktion antiziganistischer Stereotype, Amaro Foro, Berlin 2015 (zitiert: *AMARO FORO*, Dokumentation von antiziganistischen Vorfällen 2015, S.).

*Bundesministerium des Innern/ Bundesministerium für Arbeit und Soziales (Hrsg.)*: Abschlussbericht des Staatssekretärsausschusses zu „Rechtsfragen und Herausforderungen bei der Inanspruchnahme der sozialen Sicherungssysteme durch Angehörige der EU-Mitgliedstaaten, Stand: August 2014, abrufbar unter (letzter Aufruf: 12.11.19): [https://www.bmas.de/SharedDocs/Downloads/DE/PDF-Pressemitteilungen/2014/abschlussbericht-st-ausschuss.pdf;jsessionid=F4FD7D5C0FE0D60C00601865227366A9?\\_\\_blob=publicationFile&v=2](https://www.bmas.de/SharedDocs/Downloads/DE/PDF-Pressemitteilungen/2014/abschlussbericht-st-ausschuss.pdf;jsessionid=F4FD7D5C0FE0D60C00601865227366A9?__blob=publicationFile&v=2).

*Bundesamt für Migration und Flüchtlinge (Hrsg.)*: Freizügigkeitsmonitoring: Migration von EU-Bürgern nach Deutschland im Zeitraum Januar bis September 2016, Nürnberg 2016, abrufbar unter (letzter Aufruf 12.11.19): [http://www.bamf.de/SharedDocs/Anlagen/DE/Publikationen/Broschueren/freizuegigkeitsmonitoring-jan-sept-2016.pdf?\\_\\_blob=publicationFile](http://www.bamf.de/SharedDocs/Anlagen/DE/Publikationen/Broschueren/freizuegigkeitsmonitoring-jan-sept-2016.pdf?__blob=publicationFile) (zitiert: *BAMF*, Freizügigkeitsmonitoring, S.).

*Bundeszentralamt für Steuern (Hrsg.)*: Merkblatt Kindergeld, Stand: Januar 2018, Bonn 2018, abrufbar unter (letzter Aufruf: 12.11.19): <https://www.bmfsfj.de/blob/94320/111762de9b7f2e01ddfa53fd6cbf5531/merkblatt-kindergeld-data.pdf>.

*Cremer, Hendrik*: Ein Grundgesetz ohne „Rasse“ – Vorschlag für eine Änderung von Art. 3 Grundgesetz, Policy Paper Deutsches Institut für Menschenrechte, Berlin 2010.

*Der Paritätische Gesamtverband (Hrsg.)*: Zugang zu Kindergeldleistungen für EU-Zuwanderinnen und EU-Zuwanderer in Deutschland – Hinweise für die Beratungspraxis, Berlin 2014, abrufbar unter (letzter Abruf: 12.11.19: [https://www.der-paritaetische.de/fileadmin/user\\_upload/Publikationen/doc/Zugang\\_zu\\_Kindergeldleistungen\\_fuer\\_EU-BuergerInnen\\_in\\_Deutschland.pdf](https://www.der-paritaetische.de/fileadmin/user_upload/Publikationen/doc/Zugang_zu_Kindergeldleistungen_fuer_EU-BuergerInnen_in_Deutschland.pdf) (zitiert: *DER PARITÄTISCHE GESAMTVERBAND*, Zugang zu Kindergeldleistungen für EU-Zuwanderer, S.).

*Dokumentations- und Kulturzentrum Deutscher Sinti und Roma (Hrsg.)*: Antiziganismus – soziale und historische Dimensionen von „Zigeuner“-Stereotypen, Heidelberg 2015 (zitiert: *BEARBEITER\*IN*, in: Antiziganismus – soziale und historische Dimensionen, S.).

*Dreier, Horst*: Grundgesetz Kommentar, 3. Auflage, Tübingen 2013 (zitiert: *BEARBEITER\*IN*, in: Dreier, GG, Art. Rn.).

*Dörr, Oliver/ Grote, Rainer/ Maurahn, Thilo*: EMRK/GG Konkordanzkommentar zum europäischen und deutschen Grundrechtsschutz, in zwei Teilbänden, 2. Band, 1. Auflage, München 2006 (zitiert: *BEARBEITER\*IN*, in: EMRK/GG, Kap. Rn.).

*Dustmann, Christian/ Frattini, Tommaso*: The Fiscal Effects Of Immigration To The UK, *The Economic Journal*, Doi: 10.1111, Oxford 2014.

*Dzierzanowska-Luczyn, Anna*: 03/2016 Der Fall Dano und seine Folgeentscheidung, DeLuxe Europarecht Aktuell, (letzter Abruf 12.11.19) <https://www.rewi.europa-uni.de> > 03\_2016\_Dano > DeLuxe\_03\_2016\_

*Eichenhofer, Eberhard*: Sozialrecht der Europäischen Union, 7. Auflage, Berlin 2018 (zitiert: *EICHENHOFER*, Sozialrecht der EU, § Rn.).

*End, Markus*: Antiziganismus in der deutschen Öffentlichkeit – Strategien und Mechanismen medialer Kommunikation, Studie für das Dokumentations- und Kulturzentrum Deutscher Sinti und Roma, Heidelberg 2014, (letzter Abruf: 12.11.19) <http://www.sintiundroma.de/fileadmin/dokumente/publikationen/extern/2014Studie-MarkusEndAntiziganismus.pdf> (zitiert: *END*, Antiziganismus in der deutschen Öffentlichkeit, S.).

*Epping, Volker*: Grundrechte, 6. Auflage, Hannover 2015 (zitiert: *EPPING*, Grundrechte, Kap. Rn.).

*Frenz, Walter*: „Armutseinwanderung“ zwischen EU-Freizügigkeit und Menschenwürde, NJW 2012, 1210-1212.

*Fuchs, Maximilian (Hrsg.)*: Europäisches Sozialrecht, 7. Auflage, Baden-Baden 2018 (zitiert: *BEARBEITER\*IN*, in: Fuchs, Europäisches Sozialrecht, Kap. Rn.).

*Hall, Stuart*: Rassismus als ideologischer Diskurs, Das Argument 178, Argument Verlag, Hamburg 1989 (zitiert: *HALL*, Rassismus als ideologischer Diskurs, S.).

*Heuermann, Bernd/ Brandis, Peter (Hrsg.)*: EStG, KStG, GewStG, Kommentar, 141. Auflage, München 2018 (zitiert: *BEARBEITER\*IN*, in: Blümich, EStG, § Rn.).

*ICF GHK, Millieu Ltd (Hrsg.)*: A fact finding analysis on the impact on the Member States' social security system of the entitlements of non-active intra-EU migrants to special non-contributory cash benefits and healthcare granted on the basis of residence, 2013, EU-Catalogue number: KE-04-13-060-EN-N (zitiert: *ICF GHK/Millieu*, S.).

*Institut für Arbeitsmarkt- und Berufsforschung (Hrsg.)*: Aktuelle Daten und Indikatoren – Zuwanderungsmonitor, Institut für Arbeitsmarkt- und Berufsforschung, Stand: Februar 2018, Nürnberg 2018, abrufbar: [http://doku.iab.de/arbeitsmarktdaten/Zuwanderungsmonitor\\_1802.pdf](http://doku.iab.de/arbeitsmarktdaten/Zuwanderungsmonitor_1802.pdf) (zitiert: *INSTITUT FÜR ARBEITSMARKT- UND BERUFSFORSCHUNG*, Zuwanderungsmonitor 02/2018, S.).

*Isensee, Josef/ Kirchhof, Paul*: Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, Band VII: Grundrechte: Wirtschaft, Verfahren, Gleichheit, 3. Auflage, München 2010 (zitiert: *BEARBEITER\*IN*, in: Isensee/Kirchhof, Handbuch des Staatsrechts, § Rn.).

*Jarass, Hans D.*: Charta der Grundrechte der Europäischen Union: GRCh, 3. Auflage, München 2016 (zitiert: Jarass, GRCh, Art. Rn.).

*Jarass, Hans D./ Pieroth, Bodo*: Kommentar zum Grundgesetz, 14. Auflage, München 2016 (zitiert: *BEARBEITER\*IN*, in: Jarass/Pieroth, GG-Kommentar, Art. Rn.).

*Kahl, Wolfgang/ Waldhoff, Christian/ Walter, Christian (Hrsg.)*: Bonner Kommentar zum Grundgesetz, Loseblattsammlung, Stand: 192. Ergänzungslieferung 2018 (zitiert: *BEARBEITER\*IN*, in: Bonner Kommentar zum GG, Art. Rn.).

*Kanzler, Hans-Joachim/ Kraft, Gerhard/ Bäuml, Swen Oliver/ Marx, Franz Jürgen/ Hechtner, Frank (Hrsg.)*: Einkommensteuergesetz-Kommentar, 2. Auflage, Herne 2016 (zitiert: *BEARBEITER\*IN*, in: Kanzler/Kraft/Bäuml, EStG-Kommentar, § Rn.).

*Klein, Franz (Hrsg.)*: Abgabenordnung Kommentar, 13. Auflage, München 2016 (zitiert: *BEARBEITER\*IN*, in: Klein, AO, § Rn.).

*Kirchhof, Paul (Hrsg.)*: Einkommenssteuergesetz Kommentar, 16. neu bearbeitete Auflage, Köln 2017 (zitiert: *BEARBEITER\*IN*, in: Kirchhof, EStG-Kommentar, § Rn.).

*Knickrehm, Sabine/ Kreikebohn, Ralf/ Waltermann, Raimund (Hrsg.)*: Kommentar zum Sozialrecht, 5. Auflage, München 2017 (zitiert: *BEARBEITER\*IN*, in: Kommentar zum Sozialrecht, § Rn.).

*Lenaerts, Koen*: Die EU-Grundrechtscharta: Anwendbarkeit und Auslegung, EuR 2012, 3-17.

*Liebscher, Doris/ Klose, Alexander*: Gutachten zur Rechtmäßigkeit der „Wohnfähigkeitsprüfung“ für Flüchtlinge in der Stadt Potsdam, Opferperspektive Antidiskriminierungsberatung, Potsdam 2014 (zitiert: *LIEBSCHER/KLOSE*, Gutachten Wohnfähigkeitsprüfung, S.).

*Littmann, Eberhard/ Bitz, Horst/ Pust, Hartmut (Hrsg.):* Das Einkommenssteuerrecht (ESt), Loseblattsammlung, Stand: 111. Ergänzungslieferung 2015, Stuttgart 2015 (zitiert: *BEARBEITER\*IN*, in: Littmann/Bitz/Putz, Kommentar zum Einkommenssteuerrecht, § Rn.).

*Maunz, Theodor/ Dürig, Günter (Hrsg.):* Grundgesetz, Kommentar, Loseblattsammlung, München, Stand: 80. Ergänzungslieferung, Juni 2017 (zitiert: *BEARBEITER\*IN*, in Maunz/Dürig, GG, Art. Rn.).

*Maurer, Hartmut:* Staatsrecht I, 5. Auflage, München 2015 (zitiert: *MAURER*, Staatsrecht I, § Rn.).

*Meyer-Ladewig, Jens/ Nettesheim, Martin/ von Raumer, Stefan (Hrsg.):* EMRK, Europäische Menschenrechtskonvention, 4. Auflage, Baden-Baden 2017 (zitiert: *BEARBEITER\*IN*, in: Meyer-Ladewig, EMRK, Art. Rn.).

*O'Brien, Charlotte:* An insubstantial pageant fading: a vision of EU citizenship under the AG's Opinion in C-308/14 Commission v UK, EU Law Analysis 2015, abrufbar unter (letzter Abruf: 12.11.19): <http://eulawanalysis.blogspot.com/2015/10/an-insubstantial-pageant-fading-vision.html>.

*O'Brien, Charlotte:* Don't think of the children! CJEU approves automatic exclusions from family benefits in Case C-308/14 Commission v UK, EU Law Analysis 2016, abrufbar unter (letzter Abruf: 12.11.19): <http://eulawanalysis.blogspot.com/2016/06/dont-think-of-children-cjeu-approves.html>.

*Plagemann, Hermann (Hrsg.):* Münchener Anwaltshandbuch Sozialrecht, 5. Auflage, München 2018 (zitiert: *BEARBEITER\*IN*, in: Plagemann, Münchener Anwaltshandbuch Sozialrecht, § Rn.).

*Rähtzel, Nora:* Theorien über Rassismus, Argument, Hamburg 2000 (zitiert: *RÄHTZEL*, Theorien über Rassismus, S.).

*Reimann, Ronald:* Das Freizügigkeitsrecht der Unionsbürger, Asylmagazin 06/2012, 186-192.

*Sachs, Michael (Hrsg.):* Grundgesetz: GG, 7. Auflage, München 2014 (zitiert: *BEARBEITER\*IN*, in: Sachs, GG, Art. Rn.).

*Schmidt, Ludwig (Begr.):* Einkommenssteuergesetz Kommentar, 36. Auflage, München 2017 (zitiert: *BEARBEITER\*IN*, in: Schmidt, EStG-Kommentar, § Rn.).

*Schreiber, Frank:* Bereichsspezifische Begrenzung des sozialen Gehalts der Unionsbürgerschaft oder „Rückkehr zum Marktbürger“?, NZS 2016, 847-855.

*Schwab, Dieter (Red.):* Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch: BGB, Band 9: Familienrecht II, 7. Auflage, München 2017 (zitiert: *BEARBEITER\*IN*, in: MüKo-BGB, § Rn.).

*Thym, Daniel:* Migrationsfolgenrecht, in: Grenzüberschreitungen: Migration. Entterritorialisierung des Öffentlichen Rechts, DeGruyter, Berlin/Boston 2017, S. 169-211 (zitiert: *THYM*, Migrationsfolgenrecht, S.).

*Thüsing, Gregor/ Hütter, Gisela:* Kindergeld und Europarecht – Welcher Handlungsspielraum besteht?, NZS 2016, 411-413.

*Vießmann, Thomas/ Merkel, Günter:* Die europarechtliche Koordinierung von Familienleistungen nach der Verordnung (EG) Nr. 883/2004, NZS 2012, 572-578.

*Wendl, Rainer:* Kindergeldanspruch von Wanderarbeitnehmern im Lichte der neueren Rechtsprechung des EuGH – zugleich Anmerkung zum EuGH-Urteil vom 12.6.2012, Hudzinski und Wawrzyniak, C-611/10 und C-612/10, DStR 2012, 1894-1897.