



Die Beauftragte der Bundesregierung
für Migration, Flüchtlinge und Integration
Gleichbehandlungsstelle EU-Arbeitnehmer

Bundesarbeitsgemeinschaft



der Freien
Wohlfahrtspflege

Familienleistungen

für Unionsbürgerinnen und Unionsbürger
und ihre Angehörigen



Impressum

Herausgebende

Die Beauftragte der Bundesregierung
für Migration, Flüchtlinge und Integration
Die Beauftragte der Bundesregierung für Antirassismus
Gleichbehandlungsstelle EU-Arbeitnehmer

Bundesarbeitsgemeinschaft der Freien Wohlfahrtspflege e.V.

Anschriften

Gleichbehandlungsstelle EU-Arbeitnehmer
Postanschrift: Bundeskanzleramt, 11012 Berlin

Bundesarbeitsgemeinschaft der Freien Wohlfahrtspflege e.V.
Postanschrift: Oranienburger Straße 13-14, 10178 Berlin

Autoren

Kleta Griefßhaber, Claudius Voigt

Gestaltung

design.idee, büro für gestaltung, Erfurt

Bildnachweise

Seite 5 links: Integrationsbeauftragte/Krautz

Seite 5 rechts: Diakonie/Thomas Meyer

Druck

ist noch offen

Erscheinungsmonat

März 2024



Die Beauftragte der Bundesregierung
für Migration, Flüchtlinge und Integration
Gleichbehandlungsstelle EU-Arbeitnehmer



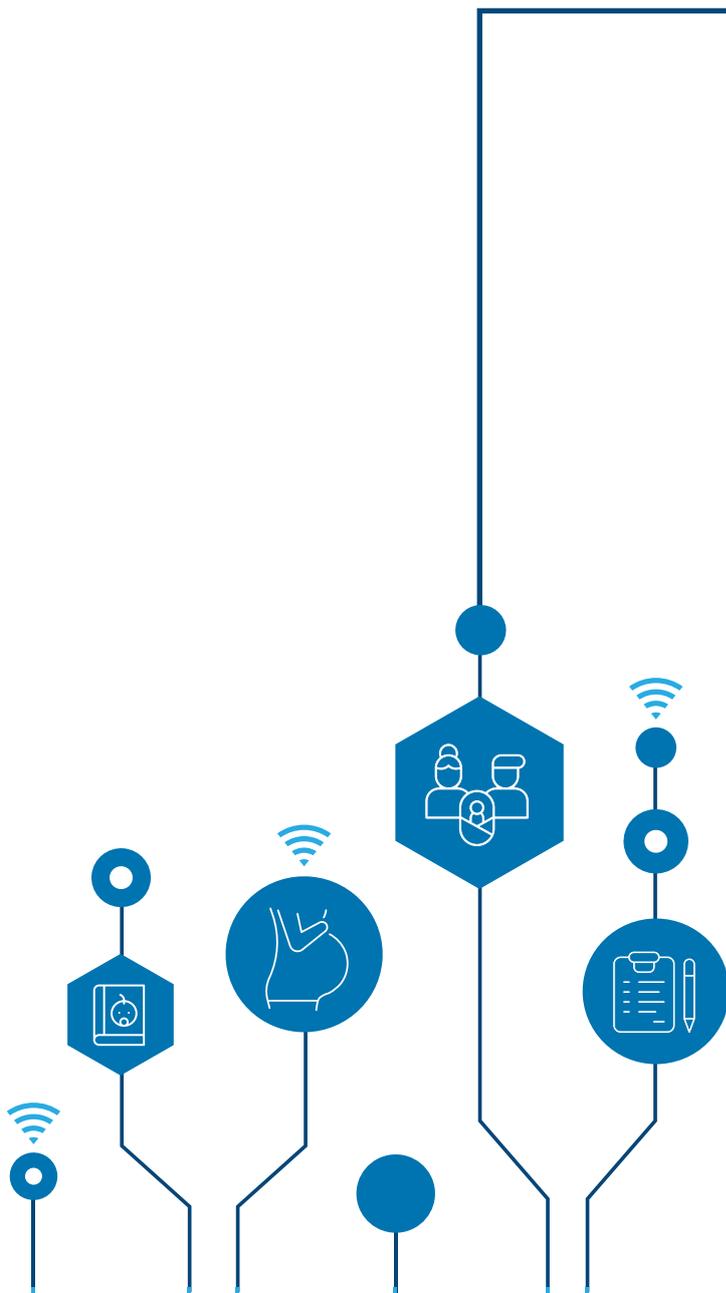
MBE
Migrationsberatung
für erwachsene
Zugewanderte

Gefördert durch:

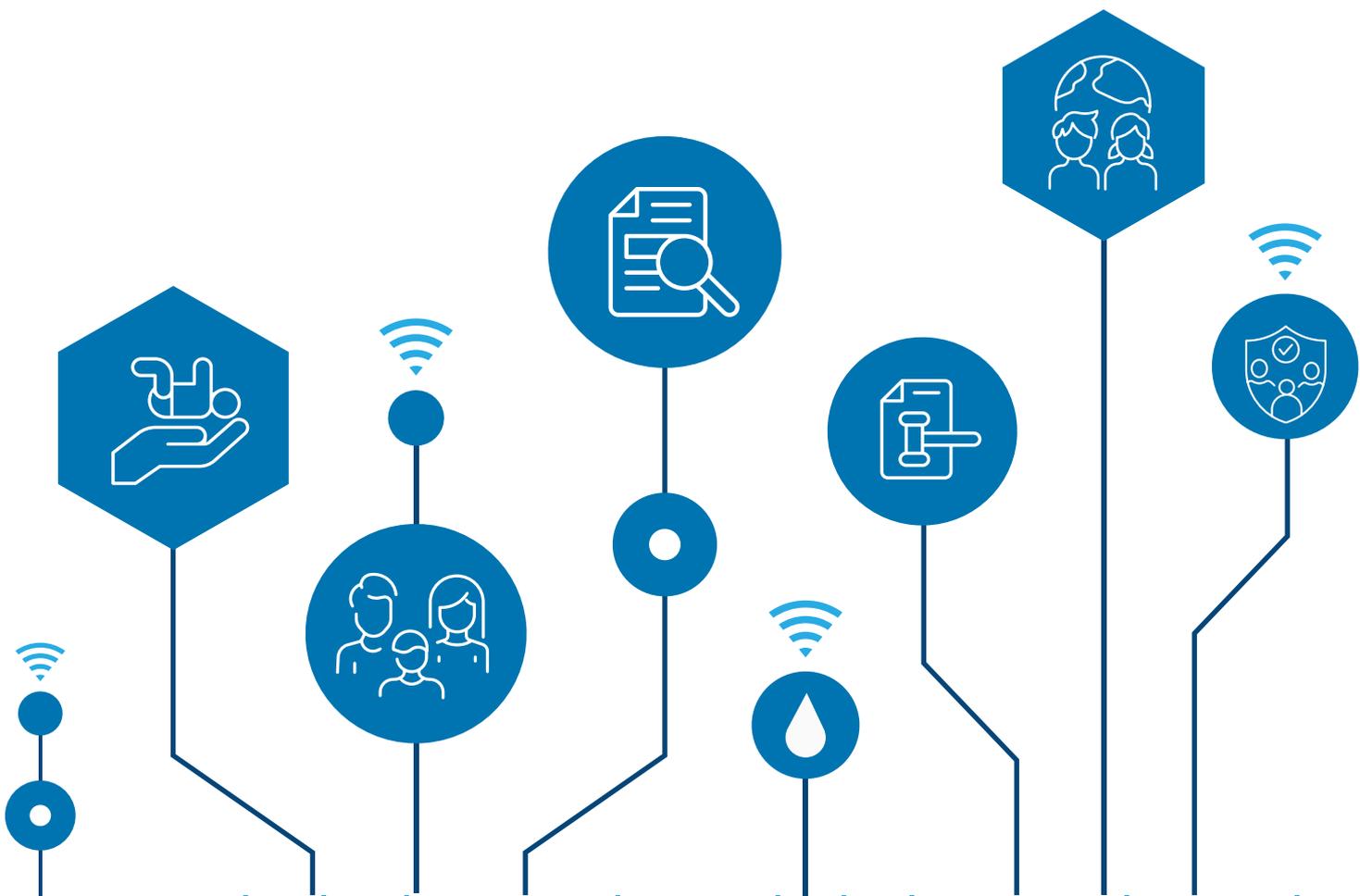


Bundesministerium
des Innern
und für Heimat

aufgrund eines Beschlusses
des Deutschen Bundestages



○ Familienleistungen
für Unionsbürgerinnen und Unionsbürger
und ihre Angehörigen



Vorwort

Liebe Leserinnen und Leser,

tausende Bürgerinnen und Bürger der Europäischen Union machen Jahr für Jahr von ihrem Recht auf Arbeitnehmerfreizügigkeit Gebrauch. Sie arbeiten und leben mit ihren Familien in Deutschland, sind fester Teil unserer Gesellschaft und leisten einen wichtigen Beitrag für unser Land. Familien werden in Deutschland durch zahlreiche Förderinstrumente unterstützt.

Auch Unionsbürgerinnen und -bürger mit ihren Familien brauchen die Stabilität, die mit finanziellen Unterstützungsleistungen einhergeht. Dank des unionsrechtlichen Gleichbehandlungsgebots haben sie ein Recht darauf, diese Leistungen in Anspruch zu nehmen. Nicht weniger wichtig als finanzielle Unterstützung sind selbstverständlich die Strukturen, die sowohl eine Vereinbarkeit von Arbeit und Familie als auch Kinderförderung gewährleisten, wie etwa eine verlässliche und gute Kinderbetreuung.

In der Beratung von Unionsbürgerinnen und -bürgern gehört das Thema Familie, darunter auch Fragen nach Familienleistungen, zu den häufigsten Beratungsinhalten. Es handelt sich dabei um einen umfangreichen Themenkomplex, der sowohl das Sozialrecht, das Steuerrecht als auch das Freizügigkeitsrecht berührt.



Oft fehlen ausreichende Kenntnisse zur Rechtslage, was zur Folge hat, dass bestimmte Leistungen teilweise gar nicht in Anspruch genommen werden.

Wir möchten Beraterinnen und Berater dabei unterstützen, Unionsbürgerinnen und -bürgern gezielt dabei zu helfen, ihre Ansprüche auf Familienleistungen zu kennen und ihre Rechte wahrzunehmen. Dazu haben die Bundesarbeitsgemeinschaft der Freien Wohlfahrtspflege (BAGFW) e.V. und die Gleichbehandlungsstelle EU-Arbeitnehmer (EU-GS) im Arbeitsstab der Beauftragten der Bundesregierung für Migration, Flüchtlinge und Integration diese Broschüre in Auftrag gegeben. Sie greift wichtige Themen im Bereich der Familienleistungen detailliert auf, wie etwa das Kindergeld

oder den Unterhaltsvorschuss. Sie gibt aber auch einen Überblick über Familienleistungen insgesamt. Die Inhalte berücksichtigen dabei die spezielle Situation mobiler Unionsbürgerinnen und -bürger und geben Beraterinnen und Beratern Praxistipps sowie weiterführende Hinweise.

Wir danken den Migrationsberatungsstellen für erwachsene Zuwanderer (MBE) und allen anderen Fachdiensten für ihre wertvolle Arbeit. Sie als Beraterinnen und Berater helfen dabei, dass Menschen ihre Rechte wahrnehmen und Recht bekommen. Sie tragen wesentlich dazu bei, dass die Freizügigkeit in der Europäischen Union für Unionsbürgerinnen und -bürger in Deutschland fair und gut umgesetzt wird.

Ihre Reem Alabali-Radovan

Beauftragte der Bundesregierung für Migration,
Flüchtlinge und Integration
Beauftragte der Bundesregierung für Antirassismus

Ihr Michael Groß

Präsident der Bundesarbeitsgemeinschaft der Freien
Wohlfahrtspflege

Inhalt

I.	Kindergeld	9
1.	Einführung: Welche Regelungen gelten für Unionsbürgerinnen und -bürger beim Kindergeld?	10
1.1	Inländisches Recht: In welchen Fällen sind die Regelungen des EStG anzuwenden und wann das BKGG?	10
1.2	Warum muss auch Recht der Europäischen Union angewendet werden?	11
2.	Wer bekommt nach inländischem (deutschen) Recht Kindergeld?	12
2.1	Wer ist die vorrangig kindergeldberechtigte Person?	12
2.2	Für welche Kinder gibt es Kindergeld?	13
2.3	Wer bekommt ausnahmsweise Kindergeld für sich selbst?	13
2.4	Wie lange werden Kinder berücksichtigt?	14
3.	Gelten beim Kindergeld für Unionsbürgerinnen und -bürger besondere Regeln?	14
3.1	Welche Freizügigkeitsrechte führen unproblematisch zu einem Anspruch auf Kindergeld?	16
3.1.1	<i>Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer / Auszubildende / Mutterschutz und Elternzeit / Selbständige</i>	16
3.1.2	<i>Nachwirkungen des Erwerbstätigenstatus nach mehr als einem Jahr Erwerbstätigkeit</i>	17
3.1.3	<i>Nachwirkungen des Erwerbstätigenstatus bei Aufnahme einer Ausbildung</i>	17
3.1.4	<i>Nachwirkungen des Erwerbstätigenstatus befristet auf sechs Monate</i>	17
3.1.5	<i>Familienangehörige</i>	18
3.1.6	<i>Daueraufenthaltsberechtigte</i>	19
3.2	Welche Freizügigkeitstatbestände können problematisch sein?	19
3.2.1	<i>Die ersten drei Monaten des Aufenthalts</i>	19
3.2.2	<i>Aufenthalt zur Arbeitsuche</i>	20
3.2.3	<i>Aufenthalt gem. Art. 10 Arbeitnehmer-Freizügigkeits-VO</i>	21
3.2.4	<i>Nichterwerbstätige (wirtschaftlich nicht Aktive)</i>	22
3.2.5	<i>Nahestehende Personen</i>	22
3.2.6	<i>Aufenthalt in entsprechender Anwendung des AufenthG</i>	23
4.	Was bedeutet es, dass bei grenzüberschreitenden Konstellationen das Recht der Europäischen Union angewendet wird?	23
4.1	Regelungen zur Koordinierung der sozialen Sicherungssysteme	23
4.1.1	<i>Wo gelten die koordinierenden Regelungen?</i>	23
4.1.2	<i>Für wen gelten die koordinierenden Regelungen?</i>	24
4.1.3	<i>Welche Familienleistungen sind erfasst?</i>	24
4.2	Wie werden die Koordinierungsregeln angewendet?	24
4.2.1	<i>Warum und wie bestimmt man den zuständigen Mitgliedstaat?</i>	24
4.2.2	<i>Was bedeutet Wohnsitzfiktion?</i>	27
4.2.3	<i>Wann wird Differenzkindergeld gezahlt?</i>	27
5.	Hinweise zum Verfahren	28
5.1	Antragstellung	28
5.2	Amtssprache / Muss der Antrag in deutscher Sprache gestellt werden?	30
5.3	Übermittlung von Dokumenten zwischen Mitgliedstaaten	31
5.4	Mitwirkungspflichten / Welche Unterlagen sind vorzulegen?	31
5.5	Mitteilungspflichten der Familienkassen an Ausländerbehörden	33
5.6	Einstellung der Kindergeldzahlung	33
5.7	Rückforderung von überzahltem Kindergeld	34
5.8	Säumniszuschläge	35
5.9	Rechtsmittel und Rechtsweg	37
5.10	Rechtsdienstleistungsgesetz oder Steuerberatungsgesetz?	37

II.	Kinderzuschlag	39
1.	Was ist der Kinderzuschlag?	40
2.	Wie hoch ist der Kinderzuschlag?	40
3.	Wer hat wann einen Anspruch auf Kinderzuschlag?	40
4.	Berücksichtigung des Einkommens von Kindern und Eltern	41
4.1	Wie wird das Einkommen des Kindes angerechnet?	41
4.2	Wie wird das Einkommen der Eltern angerechnet?	42
4.3	Welche Freibeträge gibt es?	42
5.	Berücksichtigung des Vermögens von Eltern und Kindern	43
6.	Beispielfall zur Prüfung des Kinderzuschlags	43
7.	Was ist, wenn sich nach Beantragung des Kinderzuschlags die Einkommenssituation ändert?	46
8.	Zusätzlicher Bezug von Bürgergeld	46
9.	Anspruch auf BuT-Leistungen bei Bezug von Kinderzuschlag	47
10.	Beantragung des Kinderzuschlags	47
11.	An wen wird der Kinderzuschlag ausgezahlt?	48
12.	Rechtsmittel gegen die Entscheidungen der Familienkasse	48
13.	Mit welchem Freizügigkeitsrecht haben Unionsbürgerinnen und -bürger und ihre Familienangehörigen einen Anspruch auf Kinderzuschlag?	48
13.1	Können auch Kinder in einem anderen EU-Staat Kinderzuschlag erhalten?	49
13.2	Können auch Personen Kinderzuschlag erhalten, wenn sie nicht leistungsberechtigt nach dem SGB II sind?	49
14.	Ist der Kinderzuschlag für die Lebensunterhaltssicherung aufenthaltsrechtlich „schädlich“?	50
III.	Unterhaltsvorschuss	51
1.	Was ist der Unterhaltsvorschuss?	52
2.	Wer hat Anspruch auf Unterhaltsvorschuss?	52
3.	Welche Sonderregelungen gelten für Kinder zwischen zwölf und 17 Jahre?	53
4.	Wie hoch ist der Unterhaltsvorschuss?	54
5.	Welches Einkommen wird beim Unterhaltsvorschuss abgezogen?	54
6.	Wie lange wird der Unterhaltsvorschuss gezahlt?	55
7.	Welche Mitwirkungspflichten bestehen bei der Heranziehung des zahlungspflichtigen Elternteils?	55
8.	Wie und wo wird Unterhaltsvorschuss beantragt?	55
9.	Welche Rechtsmittel bestehen gegen die Entscheidungen der Unterhaltsvorschussstelle?	55
10.	Besondere Regelungen für mobile Unionsbürgerinnen und -bürger und ihre freizügigkeitsberechtigten Familienangehörigen beim Anspruch auf Unterhaltsvorschuss	56
11.	Ist der Unterhaltsvorschuss für die Lebensunterhaltssicherung aufenthaltsrechtlich „schädlich“?	57

IV. Elterngeld	58
1. Was ist das Elterngeld?	59
2. Wer kann Elterngeld bekommen?	59
3. Welche Formen des Elterngeldes gibt es?	60
4. Höhe des Elterngelds	61
5. Sonderregelungen bei Geringverdienenden	61
6. Sonderregelungen bei Mehrlingsgeburten und Geschwisterkindern	61
7. Werden andere Leistungen bzw. Einkommen beim Elterngeld angerechnet?	61
8. Wird das Elterngeld bei anderen Sozialleistungen angerechnet?	62
9. Beantragung des Elterngelds	62
10. Rechtsmittel gegen die Entscheidungen der Unterhaltsvorschussstelle	63
11. Wie ist man während des Elterngeldbezugs krankenversichert?	63
12. Besonderheiten für Unionsbürgerinnen und -bürger und ihre Familienangehörigen beim Anspruch auf Elterngeld	63
13. Zuständigkeit Deutschlands?	63
13.1. Was passiert, wenn mehrere Staaten zuständig sind?	64
13.2. Anspruch auf Elterngeld in Deutschland abhängig vom Freizügigkeitsrecht?	65
14. Ist das Elterngeld für die Lebensunterhaltssicherung aufenthaltsrechtlich „schädlich“?	65
V. Elternzeit	66
1. Was ist die Elternzeit?	67
2. Wer hat Anspruch auf Elternzeit und wie kann sie aufgeteilt werden?	67
3. Kann während der Elternzeit gekündigt werden?	67
4. Wie ist die Krankenversicherung während der Elternzeit geregelt?	67
5. Bleibt der Arbeitnehmerstatus für Unionsbürgerinnen und -bürger auch während der Elternzeit bestehen?	68
VI. Mutterschutz und Mutterschaftsgeld	69
1. Was sind der Mutterschutz und die Mutterschutzfrist?	70
2. Bleibt der Arbeitnehmerinnenstatus für Unionsbürgerinnen und -bürger auch während des Mutterschutzes bestehen?	71
3. Was ist das Mutterschaftsgeld und der Mutterschaftslohn?	72
VII. Überbrückungsleistungen nach dem SGB XII und weitere Leistungen	73
VIII. Weitere Informationen/Anträge	75

I.

Kindergeld



I.

Kindergeld

1. Einführung: Welche Regelungen gelten für Unionsbürgerinnen und -bürger beim Kindergeld?

Das Kindergeld ist häufig Thema in der Migrationsberatung. Das Kindergeld beträgt seit dem 1. Januar 2023 für jedes Kind 250 € monatlich.¹ Gerade für Familien, deren Aufenthalt in Deutschland von der eigenständigen Sicherung des Lebensunterhalts abhängig ist, hat das Kindergeld eine besondere Bedeutung, denn es zählt migrationsrechtlich nicht als Inanspruchnahme öffentlicher Mittel.²

Beim Kindergeldrecht sind mehrere Rechtskreise zu beachten. Schon im inländischen Recht gibt es zwei Gesetze, aus denen ein Kindergeldanspruch resultieren kann: Es gibt das sog. steuerrechtliche Kindergeld nach den §§ 62 ff. Einkommensteuergesetz (EStG) und das sog. sozialrechtliche Kindergeld nach dem Bundeskindergeldgesetz (BKGG). Zusätzlich ist das Kindergeldrecht in grenzüberschreitenden Fällen für Unionsbürgerinnen und -bürger³ sowie Gleichgestellte⁴ durch das Recht der Europäischen Union (Unionsrecht) und die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs (EuGH) geprägt. Hierbei spielen auch das Freizügigkeitsrecht bzw. das Aufenthaltsgesetz eine Rolle.

1.1 Inländisches Recht: In welchen Fällen sind die Regelungen des EStG anzuwenden und wann das BKGG?

Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts (BVerfG)⁵ muss dem Steuerpflichtigen nach Erfüllung der Steuerpflicht das Existenzminimum für sich und seine Familie verbleiben. Diese Vorgaben des BVerfG wurden steuerrechtlich umgesetzt durch den sog. Familienleistungsausgleich.⁶ Ziel des Familienleistungsausgleichs ist es, die für Eltern unvermeidbaren Aufwendungen für die Kindeserziehung anzuerkennen und im Rahmen des Gebots der Besteuerung nach der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit (ergibt sich aus dem Gleichheitsgebot des Artikel 3 Abs. 1 Grundgesetz (GG)) und der in Artikel 6 Abs. 1 GG enthaltenen Grundsatzentscheidung für den Schutz der Familie zu berücksichtigen. In Folge dieser Rechtsprechung wurden entsprechende Regelungen im Einkommensteuergesetz (EStG) geschaffen. Das Bundeskindergeldgesetz (BKGG) wurde dabei nicht abgeschafft, gilt aber nur noch in wenigen Fallkonstellationen.

¹ Vgl. § 66 Abs. 1 EStG

² § 2 Abs. 3 S. 2 Nr. 1 AufenthG

³ Zur Europäischen Union gehören Belgien, Deutschland, Frankreich, Italien, Luxemburg, Niederlande, Dänemark, Irland, Griechenland, Portugal, Spanien, Finnland, Österreich, Schweden, Estland, Lettland, Litauen, Polen, Tschechische Republik, Slowakei, Ungarn, Slowenien, Malta, Zypern, Rumänien, Bulgarien, Kroatien. Britische Staatsbürger, die ihren Wohnsitz bereits vor dem 1.1.2021 in Deutschland begründet hatten, stehen Unionsbürgern gleich.

⁴ Gleichgestellt kraft Assoziationsrecht sind die Staatsangehörigen der Schweiz und die Staatsangehörigen des Europäischen Wirtschaftsraums (EWR) Island, Norwegen, Liechtenstein. Wenn im Folgenden im Text von Unionsbürgern die Rede ist, sind die Gleichgestellten ebenfalls gemeint.

⁵ BVerfG v. 25.9.1992 – 2 BvL 5/91, BStBl. 1993 II, 413

⁶ Jahressteuergesetz 1996, BGBl I 1995,1250; in Kraft getreten am 1.1.1996

Das EStG bestimmt in § 31 S.1, dass das Existenzminimum eines Kindes (einschließlich der Bedarfe für Betreuung und Erziehung oder Ausbildung) steuerlich freigestellt wird. Dies erfolgt entweder

- durch die Freibeträge für Kinder nach § 32 Abs. 6 EStG oder
- durch das Kindergeld nach den §§ 62 – 78 EStG.

Im laufenden Kalenderjahr wird das Kindergeld als einkommensunabhängige Steuervergütung monatlich gezahlt.⁷ Soweit das Kindergeld zur Steuerfreistellung des Existenzminimums des Kindes nicht erforderlich ist, dient es der Förderung der Familie.⁸ Daraus ergibt sich eine Doppelfunktion des Kindergeldes als monatlich gezahlte Steuervergütung und als „Sozialleistung“ zur Familienförderung.

Nur in Ausnahmefällen beruht das Kindergeld auf dem BKG, dann ist es eine reine Sozialleistung.⁹ Sozialrechtliches Kindergeld nach dem BKG können z.B. Personen erhalten, die in Deutschland nicht unbeschränkt steuerpflichtig, aber trotzdem dem deutschen Arbeitsmarkt verbunden sind.¹⁰ Dies können beispielsweise entsandte Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer sein, deren Arbeitsverhältnis den deutschen Rechtsvorschriften unterliegen und die ihren Wohnsitz in Deutschland aufgegeben haben.

Ein wichtiger Sonderfall des sozialrechtlichen Kindergeldes ist das „**Kindergeld für sich selbst**“, z.B. wenn das Kind Vollwaise ist (dazu unten 2.3). Eine entsprechende Regelung gibt es beim steuerrechtlichen Kindergeld nicht.

Eine gleichzeitige Kindergeldzahlung für ein Kind nach dem EStG und dem BKG ist ausgeschlossen.¹¹ Das sozialrechtliche Kindergeld ist nachrangig, d.h. nur wenn das steuerrechtliche Kindergeld ausscheidet, kann das sozialrechtliche Kindergeld in Betracht kommen.

1.2 Warum muss auch Recht der Europäischen Union angewendet werden?

Wenn Unionsbürgerinnen und -bürger von ihrem Recht auf Freizügigkeit Gebrauch machen, muss bei der Sozialversicherung und bei sozialen Leistungen geregelt werden, welches Recht bei grenzüberschreitenden Lebenssituationen angewendet wird. Dieses koordinierende Sozialrecht der EU ergibt sich aus der Verordnung (VO) (EG) Nr. 883/2004¹², sog. Grundverordnung, in der die materiellrechtlichen Koordinierungsvorschriften enthalten sind, und der VO (EG) Nr. 987/2009¹³, sog. Durchführungsverordnung, die sich in erster Linie an die Verwaltungen der Mitgliedstaaten richtet (dazu unten 4.1). Die VO 883/04 gilt nach Art. 3 Abs. 1 Bst. j auch für Familienleistungen.

Besondere Bedeutung hat der **Gleichbehandlungsgrundsatz** nach Art. 4 VO 883/04 mit folgendem Wortlaut:

„Art. 4 Gleichbehandlung

Sofern in dieser Verordnung nichts anderes bestimmt ist, haben Personen, für die diese Verordnung gilt, die gleichen Rechte und Pflichten aufgrund der Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaats wie die Staatsangehörigen dieses Staates.“

Unionsbürgerinnen und -bürger können sich hinsichtlich des Kindergeldes auf den Grundsatz der Gleichbehandlung aus Art. 4 VO 883/04 berufen, wenn sie sich rechtmäßig im Inland aufhalten (dazu unten 4.1.3).

7 § 31 S. 3 EStG

8 § 31 S. 2 EStG

9 Nach der Bestandsstatistik, erstellt durch die Familienkasse-Direktion, beruhen im Jahr 2022 99,58 % aller Kindergeldansprüche auf dem EStG und nur 0,42 % auf dem BKG. famka-jz-d-0-202212-pdf.pdf (arbeitsagentur.de)

10 § 1 BKG

11 § 63 Abs. 1 S. 7 und § 2 Abs. 4 S. 1 BKG

12 ABl. EU 2004 L 166, S. 1; im Folgenden: VO 883/04

13 ABl. EU 2009 L 284, S. 1; im Folgenden: VO 987/09

2. Wer bekommt nach inländischem (deutschen) Recht Kindergeld?

Die nachfolgenden Ausführungen beziehen sich, wenn nicht anders gekennzeichnet, auf das steuerrechtliche Kindergeld, da dieses für die Praxis überragende Bedeutung hat.¹⁴ Auch Unionsbürgerinnen und -bürger müssen die gesetzlichen Voraussetzungen erfüllen, um Kindergeld erhalten zu können. Deswegen nachfolgend ein kurzer Überblick über die Anspruchsvoraussetzungen für das Kindergeld:

- Wohnsitz bzw. gewöhnlicher Aufenthalt im Inland (dazu unten 4.2). Für Unionsbürgerinnen und -bürger kann hier die Wohnsitzfiktion (dazu unten 4.2.2) greifen.
- Es muss ein Freizügigkeitsrecht vorliegen, das zum Kindergeld berechtigt (dazu unten 3).
- Die steuerliche Identifikationsnummer muss vorliegen.
- Die vorrangig kindergeldberechtigte Person muss den Antrag stellen (dazu unten 2.1).
- Es werden bestimmte Anforderungen hinsichtlich Alter und Erwerbstätigkeit des Kindes gestellt (dazu unten 2.2 und 2.4).
- Es dürfen keine ausländischen Familienleistungen bezogen werden, die das Kindergeld ausschließen.¹⁵

2.1 Wer ist die vorrangig kindergeldberechtigte Person?

Vorrangig kindergeldberechtigt ist nach inländischem Recht im Normalfall die Person, in deren Haushalt das Kind lebt.¹⁶ Das kann entweder ein Elternteil, ein Stiefelternteil oder ein Großelternteil oder auch ein Pflegeelternteil sein.¹⁷

Nach inländischem Recht wird für das Kindergeld grundsätzlich ein Wohnsitz oder der gewöhnliche Aufenthalt im Inland verlangt.¹⁸ Durch das Unionsrecht kann es zu einer sog. Wohnsitzfiktion kommen, d.h.

obwohl die kindergeldberechtigte Person und ggf. auch das Kind den Wohnsitz nicht im Inland haben, wird ein inländischer Wohnsitz fingiert (dazu unten 4.2.2).

Kindergeld wird nur einer Person gezahlt. Im Normalfall ist der Elternteil/Großelternteil zum Bezug des Kindergeldes berechtigt, in dessen Haushalt das Kind lebt (sog. Obhutsprinzip).¹⁹ Dieses Prinzip ist insbesondere zu beachten, wenn die Kindeseltern getrennt leben. Ist ein Kind in den gemeinsamen Haushalt von Eltern (auch Adoptiveltern), einem Elternteil und dessen Ehegatten oder Lebenspartner, von Pflegeeltern oder Großeltern aufgenommen worden, so können diese untereinander bestimmen, wer der vorrangig Berechtigte sein soll.²⁰ Dazu ist eine schriftliche Einverständniserklärung mit Unterschrift erforderlich.²¹ Bei einer elektronischen Antragstellung genügt die Bestätigung des Datenübermittelnden, dass er/sie der/die vorrangig Berechtigte ist.²² Lebt das Kind in einem gemeinsamen Haushalt von Eltern und Großeltern, wird das Kindergeld vorrangig einem Elternteil gezahlt. Dieser Elternteil kann jedoch gegenüber der Familienkasse zugunsten eines Großelternteils schriftlich auf seinen Vorrang verzichten.²³



Beispiel:

Herr B. ist griechischer Staatsbürger. Er arbeitet in Deutschland und unterliegt deshalb den deutschen Rechtsvorschriften. Von seiner Ehefrau, die in Griechenland geblieben ist und nicht arbeitet, lebt er dauernd getrennt, die beiden gemeinsamen minderjährigen Kinder leben im Haushalt der Großmutter väterlicherseits, also der Mutter von Herrn B. in Deutschland. Damit ist die Großmutter gemäß § 64 Abs. 2 S. 1 EStG vorrangig zum Bezug des Kindergeldes berechtigt, weil sie die Kinder in ihren Haushalt aufgenommen hat.

¹⁴ Nach der Bestandsstatistik, erstellt durch die Familienkasse-Direktion, beruhen im Jahr 2022 99,58 % aller Kindergeldansprüche auf dem EStG und nur 0,42 % auf dem BKGG. [famka-jz-d-0-202212-pdf.pdf](https://www.famka-jz-d-0-202212-pdf.pdf) (arbeitsagentur.de)

¹⁵ Vgl. § 65 S. 1 Nr. 1 EStG und die ausführliche Übersicht im BStBl. I 2017, S. 151ff

¹⁶ Vgl. § 64 Abs. 2 S. 1 EStG

¹⁷ Vgl. §§ 63 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 – 3 i.V.m. § 32 Abs. 1 EStG

¹⁸ Ausnahmen von diesem Grundsatz enthält § 62 Abs. 1 Nr. 2 EStG. Danach haben auch Personen ohne Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthalt im Inland Anspruch auf Kindergeld, wenn sie in Deutschland unbeschränkt einkommensteuerpflichtig sind oder als unbeschränkt einkommensteuerpflichtig behandelt werden.

¹⁹ Dienstanweisung zum Kindergeld nach dem Einkommenssteuergesetz (DA-KG) vom 26.05.2023 BZSt St II 2-S 2280-DA/22/00001, veröffentlicht BStBl. I 2023, S. 818 ff., A 24 <https://www.bzst.de/SharedDocs/Downloads/DE/FamKreform/DA-KG.html>

²⁰ § 64 Abs. 2 S. 2 EStG

²¹ DA-KG A 25.1. Abs. 2

²² DA-KG A 25.1. Abs. 3

²³ § 64 Abs. 2 S. 5 EStG

2.2 Für welche Kinder gibt es Kindergeld?

Ein Anspruch auf Kindergeld kann bestehen für

- leibliche Kinder²⁴ („im ersten Grad verwandt“).
- Adoptivkinder, wenn es sich nicht um eine Volladoption handelt (besteht bei einem angenommenen Kind das Kindschaftsverhältnis zu den leiblichen Eltern weiter, ist es vorrangig als angenommenes Kind zu berücksichtigen).²⁵
- Stiefkinder (Kinder des Ehegatten oder des Lebenspartners einer eingetragenen gleichgeschlechtlichen Lebenspartnerschaft), die im Haushalt leben.
- Enkelkinder, die in den Haushalt aufgenommen wurden.
- Pflegekinder (Kinder, mit denen die Pflegeperson durch ein familienähnliches, auf längere Dauer angelegtes Band verbunden ist, sofern die Kinder nicht zu Erwerbszwecken in den Haushalt aufgenommen wurden und das Obhuts- und Pflegeverhältnis zu den Eltern nicht mehr besteht).²⁶ Pflegekinder können auch jüngere Geschwister sein, die in den eigenen Haushalt aufgenommen wurden. „In den Haushalt aufgenommen“ bedeutet, dass das Kind ständig, also nicht nur zeitweise, sondern durchgängig, in der gemeinsamen Familienwohnung lebt und dort versorgt und betreut wird.²⁷ Es reicht nicht, wenn das Kind in der Wohnung nur angemeldet ist, sich aber tatsächlich woanders aufhält.

2.3 Wer bekommt ausnahmsweise Kindergeld für sich selbst?

Kindergeld für sich selbst erhält, wer

- in Deutschland einen Wohnsitz oder seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat,
- Vollwaise ist oder den Aufenthalt seiner Eltern nicht kennt und
- nicht bei einer anderen Person als Kind zu berücksichtigen ist.²⁸

Diese Regelung kann insbesondere für junge Schutzberechtigte aus Drittstaaten relevant werden, gilt aber auch für junge Unionsbürgerinnen und -bürger.

Welcher Maßstab für eine Kenntnis vom Aufenthaltsort der im Herkunftsland zurückgebliebenen Eltern anzulegen ist, ist Gegenstand einiger Entscheidungen von Landessozialgerichten gewesen. So z.B. zur

Frage, welche Ermittlungen angestellt werden müssen, um den Aufenthaltsort der Eltern herauszufinden.²⁹

Eine erste Klärung auf Ebene des Bundessozialgerichts ist erfolgt: Danach bieten die seit der Einführung des Kindergelds für „alleinstehende Kinder“ im Jahr 1986 erweiterten Kommunikationsmöglichkeiten durch Mobiltelefonie, E-Mail und Messengerdienste in Deutschland alleinlebenden Kindern die Möglichkeit, die Beziehung zu ihren Eltern im Ausland aufrecht zu erhalten und sich über deren aktuellen Aufenthaltsort informieren zu können. Ein rechtsmissbräuchliches „Sich-Verschließen“ vor der Kenntnis ist der positiven Kenntnis des Aufenthalts der Eltern gleichzustellen.³⁰



Beispiel:

Frau A. ist portugiesische Staatsbürgerin und lebt mit ihrem 8-jährigen Kind in Deutschland. Frau A. hat die alleinige elterliche Sorge für ihr Kind, sie ist Arbeitnehmerin und finanziert den Lebensunterhalt für sich und ihr Kind selbst. Der Kindesvater ist ebenfalls portugiesischer Staatsbürger. Zu ihm besteht seit der Geburt des Kindes kein Kontakt mehr, seine Anschrift ist nicht bekannt. Mit ihrer Herkunftsfamilie hat Frau A. gebrochen. Als Frau A. bei einem Verkehrsunfall tödlich verunglückt, benötigt das minderjährige Unionsbürger-Kind in Deutschland einen Vormund. Dieser wird vom Familiengericht gem. §§ 1773 ff. BGB bestellt. Wenn der Aufenthalt des Kindsvaters in Portugal nicht ausfindig gemacht werden kann, könnte der Vormund für das Kind einen Antrag auf Kindergeld für sich selbst gem. § 1 Abs. 2 BKGG stellen.

Aber: *Wird das Kind über das Jugendamt gem. § 33 SGB VIII auf Dauer in einer Pflegefamilie untergebracht, sind die Pflegeeltern vorrangig anspruchsberechtigt auf das steuerrechtliche Kindergeld, da sie das Kind in ihren Haushalt aufgenommen haben und mit dem Kind „durch ein familienähnliches, auf längere Dauer angelegtes Band verbunden sind“.³¹ Das Kind könnte dann erst nach dem Verlassen des Haushalts der Pflegeeltern, z.B. mit Eintritt der Volljährigkeit, das sozialrechtliche Kindergeld für sich selbst erhalten.*

²⁴ Vgl. § 32 Abs. 1 Nr. 1 EStG

²⁵ Vgl. § 32 Abs. 2 EStG

²⁶ Vgl. § 32 Abs. 1 Nr. 2 EStG

²⁷ Vgl. DA-KGA 9 Abs. 1

²⁸ § 1 Abs. 2 S. 1 BKGG

²⁹ LSG Hessen, Urteil vom 21.11.2022 – L 5 KG 2/20; LSG Berlin-Brandenburg, Urteile vom 22.09.2022 – L 4 KG 1/20 und L 4 KG 2/20

³⁰ Vgl. Terminbericht 53/23 zur mündlichen Verhandlung am 14.12.2023 vor dem BSG in den Verfahren B 10 KG 1/22 R und B 10 KG 2/22 R

³¹ Vgl. Da-KGA.11.1. Abs. 1

2.4 Wie lange werden Kinder berücksichtigt?

Ein Kind wird in dem Kalendermonat, in dem es geboren wurde, und in jedem folgenden Kalendermonat, zu dessen Beginn es das 18. Lebensjahr noch nicht vollendet hat, berücksichtigt.³²

Über den 18. Geburtstag des Kindes hinaus kann in folgenden Fällen weiter Kindergeld bezogen werden:

- Wenn das Kind noch nicht 21 Jahre alt ist, nicht in einem Beschäftigungsverhältnis steht und bei einer Agentur für Arbeit als arbeitsuchend gemeldet ist.³³ Die Meldung als arbeitsuchend begründet einen eigenen, von Rechten und Pflichten bestimmten sozialrechtlichen Status (auch wenn keine Leistungen bezogen werden) und ist für den Bezug des Kindergeldes zwingend erforderlich.³⁴ Die Meldung als arbeitsuchend kann auch bei einer staatlichen Arbeitsvermittlung in einem anderen EU- bzw. EWR-Staat³⁵ oder in der Schweiz erfolgen.
- Wenn das Kind noch nicht 25 Jahre alt ist und
 - entweder für einen Beruf ausgebildet wird oder
 - sich in einer Übergangszeit von höchstens vier Monaten zwischen zwei Ausbildungsabschnitten befindet oder
 - zwischen einem Ausbildungsabschnitt und der Ableistung des gesetzlichen Wehr- oder Zivildienstes, einer vom Wehr- oder Zivildienst befreienden Tätigkeit als Entwicklungshelfer oder als Dienstleistender im Ausland nach § 14b des Zivildienstgesetzes oder der Ableistung des freiwilligen Wehrdienstes nach § 58b des Soldatengesetzes oder der Ableistung eines freiwilligen Dienstes im Sinne des Buchstaben § 32 Abs. 4 Nr. 2 d liegt oder
 - eine Berufsausbildung mangels Ausbildungsplatzes nicht beginnen oder fortsetzen kann oder

- sich in einem geregelten Freiwilligendienst befindet (z. B. Freiwilliges soziales Jahr, Freiwilliges ökologisches Jahr, Bundesfreiwilligendienst, Freiwilligentätigkeit im Rahmen des Europäischen Solidaritätskorps oder anderer Freiwilligendienst im Ausland im Sinne von § 5 des Bundesfreiwilligendienstgesetzes u.a.).³⁶

Allerdings wird das Kind über das 18. Lebensjahr hinaus nur dann berücksichtigt, wenn es keine sog. schädliche Erwerbstätigkeit ausübt.³⁷ Das wäre der Fall, wenn das Kind einer Erwerbstätigkeit von regelmäßig mehr als 20 Stunden pro Woche nachgeht.³⁸ Der Anspruch auf Kindergeld endet dann wegen der Erwerbstätigkeit des Kindes.

- Über das 25. Lebensjahr des Kindes hinaus wird das Kindergeld nur dann gezahlt, wenn das Kind wegen einer körperlichen, geistigen oder seelischen Behinderung außerstande ist, seinen notwendigen Lebensbedarf selbst zu decken. Voraussetzung ist weiter, dass die Behinderung vor Vollendung des 25. Lebensjahres eingetreten ist.³⁹

3. Gelten beim Kindergeld für Unionsbürgerinnen und -bürger besondere Regeln?

Für Drittstaatsangehörige ist der Kindergeldanspruch vom aufenthaltsrechtlichen Status abhängig (vgl. § 62 Abs. 1a und Abs. 2 EStG). Auch für Unionsbürgerinnen und -bürger enthält das inländische Recht zusätzliche Voraussetzungen.⁴⁰ Nur das Vorliegen bestimmter Freizügigkeitsrechte soll zu einem Anspruch auf Kindergeld führen. Die Regelung in § 62 Abs. 1a EStG wurde durch das „Gesetz gegen illegale Beschäftigung und Sozialleistungsmisbrauch“⁴¹ im Juli 2019 eingefügt und gilt für Kindergeldfestsetzungen, die Zeiträume nach dem 31. Juli 2019 betreffen.

32 Vgl. § 32 Abs. 3 EStG

33 Vgl. § 32 Abs. 4 S. 1 Nr. 1 EStG

34 Udo Geiger, info also 2014, S. 262 ff. „Die Bedeutung der Arbeitsuchendmeldung für Ansprüche auf Kindergeld“

35 Europäischen Wirtschaftsraum (EWR) Island, Norwegen, Liechtenstein

36 Der Freiwilligendienst muss sich in dem abschließenden Katalog des § 32 Abs. 4 S. 1 Nr. 2d) EStG befinden. Andere Freiwilligendienste erfüllen nicht die besonderen Anspruchsvoraussetzungen des § 32 Abs. 4 S. 1 Nr. 2d) EStG.

37 Merkblatt_Kindergeld_2023 (3).pdf S. 18 ff.

38 Vgl. DA-KG A 20.

39 Vgl. § 32 Abs. 4 Nr. 3 EStG

40 Vgl. § 62 Abs. 1a EStG

41 BGBl I 2019, S. 1066 ff.

§ 62 Abs. 1a EStG hat folgenden Wortlaut (Stand Dezember 2023):

„¹Begründet ein Staatsangehöriger eines anderen Mitgliedstaates der Europäischen Union oder eines Staates, auf den das Abkommen über den Europäischen Wirtschaftsraum Anwendung findet, im Inland einen Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthalt, **so hat er für die ersten drei Monate ab Begründung des Wohnsitzes oder des gewöhnlichen Aufenthalts keinen Anspruch auf Kindergeld.** ²Dies gilt nicht, wenn er nachweist, dass er inländische Einkünfte im Sinne des § 2 Abs. 1 S. 1 Nummer 1 bis 4 mit Ausnahme von Einkünften nach § 19 Abs. 1 S. 1 Nummer 2 erzielt. ³Nach Ablauf des in S. 1 genannten Zeitraums hat er **Anspruch auf Kindergeld**, es sei denn,

- die Voraussetzungen des **§ 2 Abs. 2 oder Abs. 3 des Freizügigkeitsgesetzes/EU liegen nicht vor** oder
- es sind **nur die Voraussetzungen des § 2 Abs. 2 Nummer 1a des Freizügigkeitsgesetzes/ EU** erfüllt, **ohne dass vorher eine andere der in § 2 Abs. 2 des Freizügigkeitsgesetzes/ EU genannten Voraussetzungen erfüllt war.**

⁴Die Prüfung, ob die Voraussetzungen nach § 62 Abs. 1a EStG gegeben sind, führt die Familienkasse in eigener Zuständigkeit durch. ⁵**Lehnt die Familienkasse eine Kindergeldfestsetzung in diesem Fall ab, hat sie ihre Entscheidung der zuständigen Ausländerbehörde mitzuteilen.**

⁶Wurde das Vorliegen der Anspruchsvoraussetzungen durch die Verwendung gefälschter oder verfälschter Dokumente oder durch Vorspiegelung falscher Tatsachen vorgetäuscht, hat die Familienkasse die zuständige Ausländerbehörde unverzüglich zu unterrichten.“⁴²

Die Regelung beinhaltet einen Ausschluss von Unionsbürgerinnen und -bürgern, die kein Erwerbseinkommen haben, vom Kindergeld für den Aufenthalt in den ersten drei Monaten. Dieser Ausschluss wurde aber vom EuGH wegen Verstoß gegen den Gleichbehandlungsgrundsatz nach Art. 4 VO 883/04 als unionsrechtswidrig erkannt.⁴³ Daher darf diese Regelung nicht mehr angewendet werden. Aus der Begründung des EuGH lässt sich herleiten, dass auch die anderen Ausschlussgründe in § 62 Abs. 1a EStG unionsrechtswidrig sein könnten.



Hinweis:

Die Begründung des EuGH legt nahe, dass der Ausschluss von Unionsbürgerinnen und -bürgern mit Freizügigkeitsrecht aus der Arbeitsuche nach dem dritten Monat des Aufenthalts ebenfalls unzulässig ist. Bei einem ablehnenden Bescheid kann geprüft werden, ob das geltend gemacht wird.

Entscheidungserheblich war die Frage, ob das Kindergeld unter den Begriff der Familienleistung gemäß Art. 3 Abs. 1 Buchstabe j i.V.m. Art. 1 Buchstabe z VO 883/04 fällt oder ob es als Sozialhilfeleistung im Sinne von Art. 24 Abs. 2 der Richtlinie 2004/38⁴⁴ anzusehen ist. Im ersten Fall gilt das Gleichbehandlungsgebot ohne Einschränkungen, d.h. Differenzierungen zwischen Inländern und Unionsbürgerinnen und -bürgern⁴⁵ aus anderen Mitgliedstaaten gegenüber eigenen Staatsangehörigen sind nur insoweit zulässig, als der Bezug von Familienleistungen von einem rechtmäßigen Aufenthalt abhängig gemacht werden darf. Zudem hat der Unionsbürger/die Unionsbürgerin insbesondere nachzuweisen, dass er/sie tatsächlich einen Wohnsitz bzw. gewöhnlichen Aufenthalt im Inland begründet hat.

⁴² Stand Dezember 2023, Gliederung und Hervorhebungen durch die Verfasserin

⁴³ EuGH, Urteil vom 01.08.2022 – C-411/20

⁴⁴ Richtlinie 2004/38/EG vom 29. April 2004 über das Recht der Unionsbürger und ihrer Familienangehörigen, sich im Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten frei zu bewegen und aufzuhalten, zur Änderung der Verordnung (EWG) Nr. 1612/68 und zur Aufhebung der Richtlinien 64/221/EWG, 68/360/EWG, 72/194/EWG, 73/148/EWG, 75/34/EWG, 75/35/EWG, 90/364/EWG, 90/365/EWG und 93/96/EWG, ABl. EU 2004 L 229

⁴⁵ Cara Röhner, NJW 2023, S. 646 ff.: „Gleichheitsrechtliche Grenzen in der sozialstaatlichen Leistungsgesetzgebung - Aktuelle Rechtsprechung von EuGH und BVerfG“



Hinweis:

Eine Anpassung von § 62 Abs. 1a EStG an die Rechtsprechung des EuGH war bis Dezember 2023 noch nicht erfolgt. Der Ausschluss in den ersten drei Monaten darf aber auch ohne Gesetzesänderung in der Praxis nicht mehr angewendet werden. Dies ergibt sich auch aus der Dienstanweisung zum Kindergeld nach dem Einkommensteuergesetz (DA-KG A 4.2., S. 30 Fn. 2).⁴⁶ Geschieht dies doch, sollten Rechtsmittel erwogen werden.

Auch das sozialrechtliche Kindergeld stellt wie das steuerrechtliche Kindergeld aufenthaltsrechtliche Bedingungen („Wohnsitz“ oder „gewöhnlicher Aufenthalt“). Für Unionsbürgerinnen und -bürger besteht Anspruch auf das sozialrechtliche Kindergeld aufgrund der grundsätzlichen Vermutung der Freizügigkeit und dem damit bestehenden Recht zum Aufenthalt. Diese gilt, solange die Ausländerbehörde keine Feststellung zum Verlust oder zum Nichtbestehen eines Freizügigkeitsrechts getroffen hat. Die Kindergeldkasse muss prüfen, ob ein anspruchsbegründendes Freizügigkeitsrecht vorliegt.⁴⁷ (Zu den Mitwirkungspflichten im Verfahren unten 5.4).

3.1 Welche Freizügigkeitsrechte führen unproblematisch zu einem Anspruch auf Kindergeld?

3.1.1 Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer / Auszubildende / Mutterschutz und Elternzeit / Selbständige

Wenn die vorrangig kindergeldberechtigte Person im Inland Arbeitnehmerin oder Arbeitnehmer ist, ist sie

freizügigkeitsberechtigt gem. § 2 Abs. 2 Nr. 1 Freizügigkeitsgesetz/EU (FreizügG/EU) und hat damit ein Freizügigkeitsrecht, welches zum Bezug von Kindergeld berechtigt.

Der Arbeitnehmerbegriff ist dabei europarechtskonform gemäß der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs (EuGH) zu der in Artikel 45 des Vertrages über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV) geregelten Arbeitnehmerfreizügigkeit auszulegen: Bei der Tätigkeit muss es sich um eine tatsächliche und echte handeln, wobei Tätigkeiten außer Betracht bleiben, die einen so geringen Umfang haben, dass sie sich als völlig untergeordnet und unwesentlich darstellen.⁴⁸ Ob die Arbeitnehmereigenschaft vorliegt, ist im Einzelfall anhand objektiver Kriterien in einer Gesamtschau unter Bewertung aller vorliegenden Indizien zu beurteilen. Die Rechtsprechung dazu ist uneinheitlich.⁴⁹ Es sollte jedoch auf jeden Fall der Mindestlohn gezahlt werden.⁵⁰ Eine sehr geringe Stundenzahl kann ein Indiz sein, ist allein aber nicht bestimmend. Beispielsweise wurde vom BSG eine Beschäftigung mit einer Arbeitszeit von 10 Stunden pro Monat in Kombination mit der konkreten Ausgestaltung der Tätigkeit als unzureichend für den Arbeitnehmerstatus angesehen.⁵¹

Falls das Arbeitsverhältnis wegen Mutterschutz oder Elternzeit ruht, bleibt die Arbeitnehmereigenschaft weiter bestehen.⁵² Wer eine duale Ausbildung absolviert, hat die Arbeitnehmereigenschaft⁵³ und ist damit zum Bezug von Kindergeld berechtigt.

Eine selbständige Tätigkeit setzt voraus, dass diese Tätigkeit tatsächlich ausgeübt wird, wobei eine vorübergehende Unterbrechung auf Grund von äußeren Umständen (z.B. fehlende Aufträge oder vorübergehende, behördlich unmittelbar oder mittelbar veranlasste Unterbrechungen des Betriebs während des Lockdowns) unschädlich ist, sofern die grundsätzliche Absicht einer Fortführung des Betriebs nicht erkennbar aufgegeben wurde. Voraussetzung der Niederlassungsfreiheit nach Artikel 49 AEUV ist, dass eine wirtschaftliche Tätigkeit

⁴⁶ Dienstanweisung zum Kindergeld nach dem Einkommensteuergesetz (DA-KG); Stand: 2023, <https://www.bzst.de/SharedDocs/Downloads/DE/FamKreform/DA-KG.html>. Die in der DA-KG erwähnte Einzelweisung des BZSt zur EuGH-Entscheidung vom 28. September 2022 ist nicht auf der Seite des Bundeszentralamtes für Steuern veröffentlicht.

⁴⁷ Vgl. § 62 Abs. 1a S. 4 EStG

⁴⁸ Vgl. z.B. EuGH, Urteile vom 06.11.2003 - C-413/01, vom 14.06.2012 - C-542/09 2

⁴⁹ [rechtsprechung_Unionsbuerger.pdf](https://www.rechtsprechung.unionsbuerger.pdf) (einwanderer.net)

⁵⁰ Fragen und Antworten zum Mindestlohn | Bundesregierung

⁵¹ BSG, Urteil v. 09.03.2022 - B 4 AS 2/21 R

⁵² BSG, Urteil v. 09.03.2022 -B 7/14 AS 91/20 R

⁵³ Unterfall der Arbeitnehmereigenschaft gem. § 2 Abs. 2 Nr. 1 FreizügG/EU

auf unbestimmte Zeit mittels einer festen Einrichtung in einem anderen Mitgliedstaat tatsächlich ausgeübt wird. Ein formaler Akt, wie die Registrierung eines Gewerbes, ist nicht ausreichend.⁵⁴ Anhaltspunkte für die Ausübung einer selbständigen Tätigkeit sind die Beteiligung an Gewinn und Verlust, die freie Bestimmung der Arbeitszeit, die Weisungsfreiheit, die Auswahl der Mitarbeiter, die entsprechende Qualifikation und Erfahrung für die Tätigkeit, das Vorhandensein der erforderlichen Ausrüstung und das Auftreten am Markt (insbesondere Auftragsakquise).

3.1.2 **Nachwirkungen des Erwerbstätigenstatus nach mehr als einem Jahr Erwerbstätigkeit**

§ 2 Abs. 3 FreizügG/EU regelt verschiedene Konstellationen, in denen der Erwerbstätigenstatus und der damit einhergehende Kindergeldanspruch erhalten bleiben, auch wenn tatsächlich keiner Erwerbstätigkeit nachgegangen wird.

Das ist insbesondere der Fall bei unfreiwilliger, durch die zuständige Agentur für Arbeit bestätigter Arbeitslosigkeit nach **mehr als einem Jahr** Tätigkeit: Auch bei einer genau ein Jahr andauernden Beschäftigung bleibt das Freizügigkeitsrecht zeitlich unbegrenzt bestehen (§ 2 Abs. 3 S. 1 Nr. 2 FreizügG/EU).⁵⁵

Dabei muss die Beschäftigung nicht zwingend ununterbrochen ein Jahr gedauert haben; eine Addition von zwei, nicht nahtlos aneinander anschließenden Beschäftigungsverhältnissen ist bei einer einmaligen, kurzfristigen Unterbrechung möglich.⁵⁶ Zu beachten ist, dass Beschäftigungszeiten, die zeitlich vor einer länger als sechs Monate andauernden Arbeitslosigkeit liegen, nicht mehr mitgerechnet werden dürfen.⁵⁷

Einer ausdrücklichen Bestätigung der Unfreiwilligkeit der Arbeitslosigkeit durch die Agentur für Arbeit bedarf es nicht bei Bezug von Arbeitslosengeld nach dem SGB III, wenn der Eintritt einer Sperrzeit nicht festgestellt wurde.⁵⁸

Auch bei einer selbständigen Tätigkeit gelten die gemachten Ausführungen. Wenn infolge von Umständen, auf die der/die Selbständige keinen Einfluss hatte, nach mehr als einem Jahr die Tätigkeit eingestellt wird, bleibt der Erwerbstätigenstatus erhalten.⁵⁹

3.1.3 **Nachwirkungen des Erwerbstätigenstatus bei Aufnahme einer Ausbildung**

Die Aufnahme einer Berufsausbildung vermittelt ggf. selbst den Arbeitnehmerstatus (s.o. 3.1.1). Im Übrigen bleibt der Erwerbstätigenstatus erhalten, wenn zwischen der neu aufgenommenen Ausbildung und der früheren Erwerbstätigkeit ein Zusammenhang besteht. Der Zusammenhang ist nicht erforderlich, wenn die Unionsbürgerin/der Unionsbürger den Arbeitsplatz unfreiwillig verloren hat (§ 2 Abs. 3 S.1 Nr. 3 FreizügG/EU).

Ein Zusammenhang zwischen der vorherigen Erwerbstätigkeit und der Ausbildung ist nicht erforderlich, wenn die Ausbildung im dualen System absolviert wird, da dann ein Freizügigkeitsrecht nach § 2 Abs. 2 Nr. 1 FreizügG/EU besteht.

Bei der aufgenommenen Ausbildung muss es sich um eine mindestens zweijährige abschlussorientierte Ausbildung handeln.

3.1.4 **Nachwirkungen des Erwerbstätigenstatus befristet auf sechs Monate**

Bei unfreiwilliger, durch die zuständige Agentur für Arbeit bestätigter Arbeitslosigkeit und einer **Beschäftigungsdauer von weniger als einem Jahr**, bleibt das Recht auf Einreise und Aufenthalt während der Dauer von sechs Monaten bestehen (§ 2 Abs. 3 S. 2 FreizügG/EU). In diesem Fall werden nur für sechs Monate Leistungen nach dem SGB II bewilligt.

⁵⁴ Vgl. BSG, Urteil vom 19.10.2010 - B 14 AS 23/10 R

⁵⁵ BSG, Urteil vom 09.03.2022 - B 7/14 AS 79/20 R

⁵⁶ BSG, Urteil vom 13.07.2017 - B 4 AS 17/16 R im entschiedenen Fall lag eine einmalige Unterbrechung von 15 Tagen im Verlauf einer insgesamt 14,5 Monate andauernden Beschäftigung in zwei Tätigkeiten vor.

⁵⁷ BSG, Urteil vom 29.03.2022 - B 4 AS 2/21

⁵⁸ BSG, Urteil vom 09.03.2022 - B 7/14 AS 79/20 R

⁵⁹ EuGH, Urteil vom 20.12.2017 - C-442/16 „Gusa“



Beispiel:

Familie B besteht aus Herrn B. und Frau B., die miteinander verheiratet sind, sowie den gemeinsamen Kindern, die 3 und 5 Jahre alt sind. Alle haben die bulgarische Staatsangehörigkeit und leben seit Januar 2023 in Deutschland. Herr B. hat am 1. März 2023 eine Vollzeittätigkeit als Bauhelfer aufgenommen, der Arbeitsvertrag war von vorneherein befristet bis zum 31. Oktober 2023. Herr B. hat seine Beschäftigung unfreiwillig verloren.

Er sollte dies bei der zuständigen Agentur für Arbeit bestätigen lassen und sich arbeitsuchend melden, dann bleibt ihm die Rechtsstellung als Arbeitnehmer für die Dauer von sechs Monaten erhalten, also vom 1. November 2023 bis zum 30. April 2024. Wenn Familie B. Bürgergeld beantragt, müsste dies bei Vorliegen der sonstigen Voraussetzungen bis zum 30. April 2024 bewilligt werden, weil bis dahin die Nachwirkungen des Erwerbstätigenstatus bestehen.

Aber: Auch wenn keiner der Ehegatten B. nach dem 30. April 2024 eine Arbeit aufnimmt, darf der Anspruch auf Kindergeld nicht bis zum 30. April 2024 befristet werden, weil sich an den Zeitraum der Nachwirkung des Erwerbstätigenstatus ein weiterer Zeitraum von (in der Regel) sechs Monaten „zur Arbeitsuche“ anschließen kann. Dann sind zwar „nur“ die Voraussetzungen des § 2 Abs. 2 Nr. 1a FreizügG/EU (= Recht zur Arbeitsuche) erfüllt, aber es war vorher eine andere der in § 2 Abs. 2 FreizügG/EU genannten Voraussetzung erfüllt.⁶⁰

⁶⁰ Vgl. § 62 Abs. 1a S. 3 EStG

⁶¹ Vgl. § 1 Abs. 2 Nr. 3 FreizügG/EU

⁶² BSG, Urteil vom 06.06.2023 – B 4 AS 4/22 R. Das Urteil bezieht sich zwar auf § 3 Abs. 2 Nr. 2 FreizügG/EU in der bis zum 23.11.2020 geltenden Fassung, dürfte nach Auffassung der Verfasserin für die neue Regelung in § 3 Abs. 1 i.V.m. § 1 Abs. 2 Nr. 3 c FreizügG/EU ebenso anzuwenden sein, da die Regelungen jeweils der Umsetzung des Art. 2 Nr. 2 c RL 2004/38/EG dienen.



Hinweis:

Falls die Familienkasse die Zahlung des Kindergeldes einstellt mit der Begründung, dass nach Ablauf der sechs Monate kein anspruchsbegründendes Freizügigkeitsrecht mehr bestehe, sollte das geprüft werden: An den Zeitraum von sechs Monaten, in welchem die Beschäftigung nachwirkt, kann sich ein weiterer Aufenthalt zur Arbeitsuche mit einem Freizügigkeitsrecht gem. § 2 Abs. 1a FreizügG/EU anschließen, welcher in der Regel ebenfalls sechs Monate betragen kann. In dieser Konstellation war vorher eine andere der in § 2 Abs. 2 FreizügG/EU genannten Voraussetzung erfüllt (nämlich die Freizügigkeit als Arbeitnehmerin oder Arbeitnehmer), deshalb liegt die in § 62 Abs. 1a S. 3 EStG genannte Rückausnahme vom grundsätzlichen Ausschluss bei dem Freizügigkeitstatbestand „Aufenthalt zur Arbeitsuche nach § 2 Abs. 2 Nr. 1a FreizügG/EU“ vor.

3.1.5 Familienangehörige

Familienangehörige von freizügigkeitsberechtigten Unionsbürgerinnen und -bürgern haben das Recht auf Einreise und Aufenthalt, wenn sie die Unionsbürgerin/den Unionsbürger begleiten oder nachziehen. Familienangehörige sind

- Ehegattinnen und Ehegatten bzw. Lebenspartnerinnen und -partner (bei einer eingetragenen gleichgeschlechtlichen Lebenspartnerschaft),
- die Kinder oder Enkel der Unionsbürgerin/des Unionsbürgers bzw. des Ehegatten/Lebenspartners, die noch nicht 21 Jahre alt sind,
- die Kinder oder Enkel der Unionsbürgerin/des Unionsbürgers bzw. des Ehegatten/Lebenspartners, die schon über 21 Jahre alt sind und denen von der Unionsbürgerin/vom Unionsbürger bzw. Ehegatten/Lebenspartner Unterhalt gewährt wird,
- die Verwandten in gerader aufsteigender Linie der Unionsbürgerin/des Unionsbürgers bzw. des Ehegatten/Lebenspartners, denen von der Unionsbürgerin/dem Unionsbürger bzw. Ehegatten/Lebenspartner Unterhalt gewährt wird.⁶¹ Damit eine Unterhaltsgewährung angenommen werden kann, muss ein tatsächliches Abhängigkeitsverhältnis nachgewiesen werden.⁶² Erforderlich ist eine fortgesetzte und

regelmäßige Leistung in einem Umfang, der es ermöglicht, zumindest einen Teil des Lebensunterhalts zu decken. Dies setzt einen nicht unwesentlichen Betrag voraus, der sich über einen gewissen Zeitraum erstreckt (in der Regel mindestens zwölf Monate).⁶³

Freizügigkeitsberechtigte Familienangehörige haben einen Anspruch auf Kindergeld, wenn die Voraussetzungen des § 62 EStG erfüllt sind. Für den Kindergeldanspruch ist nicht relevant, ob das Kind selbst freizügigkeitsberechtigt ist.

3.1.6 Daueraufenthaltsberechtigte

Unionsbürgerinnen und -bürger, die sich seit fünf Jahren ständig rechtmäßig im Bundesgebiet aufgehalten haben, haben das Daueraufenthaltsrecht gemäß § 4a FreizügG/EU. Ihre Familienangehörigen, die nicht Unionsbürgerinnen oder -bürger sind, haben dieses Recht, wenn sie sich seit fünf Jahren mit der Unionsbürgerin/ dem Unionsbürger ständig rechtmäßig im Bundesgebiet aufgehalten haben. Dafür ist nicht zwingend erforderlich, dass die Familienangehörigen mit dem Unionsbürger/der Unionsbürgerin in einer Wohnung leben. Es muss für die Dauer von fünf Jahren durchgängig ein Freizügigkeitsrecht im Sinne von Art. 7 Abs. 1 der RL 2004/38 (EG) bestanden haben.⁶⁴ Voraussetzung ist dabei nicht, dass der/die Betroffene zum Zeitpunkt der Ausstellung der Bescheinigung freizügigkeitsberechtigt ist. Es kommt allein darauf an, dass er/sie zu irgendeinem Zeitpunkt während einer Aufenthaltszeit von mindestens fünf Jahren ununterbrochen, d.h. durchgehend, freizügigkeitsberechtigt gewesen ist. Das Daueraufenthaltsrecht berechtigt zum Bezug von Kindergeld.

⁶³ BSG, Urteil vom 06.06.2023 – B 4 AS 4/22 R

⁶⁴ Das Recht aus Art. 10 VO (EU) Nr. 492/2011 zählt nicht mit, denn hierbei handelt es sich nicht um ein Freizügigkeitsrecht nach Art. 7 Abs. 1 RL 2004/38 (EG)

⁶⁵ EuGH, Urteil vom 01.08.2022 – C-411/20

⁶⁶ EuGH-Urteil vom 01.08.2022 – C-411/20

⁶⁷ Einkünfte aus Kapitalerträgen (z.B. Zinsen) und Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung oder sonstige Einkünfte werden von der Rückausnahme nicht erfasst. Von der Rückausnahme nicht erfasst werden auch Einkünfte nach § 19 Abs. 1 Nr. 2 EStG, wie z.B. Wartegelder, Ruhegelder etc.

3.2 Welche Freizügigkeitstatbestände können problematisch sein?

3.2.1 Die ersten drei Monaten des Aufenthalts

Nach dem Wortlaut des § 62 Abs. 1a EStG⁶⁵ (s.o. S. 15) ist der Zeitraum der ersten drei Monate des Aufenthalts grundsätzlich ausgeschlossen. Nach dem bereits erwähnten Urteil des EuGH verstößt diese Regelung gegen Art. 4 VO 883/2004 und ist bei Unionsbürgerinnen und -bürgern mit Wohnsitz in Deutschland und rechtmäßigem Aufenthalt nicht anzuwenden (s.o. S. 11).⁶⁶ Bei Personen, die sich ohne Wohnsitznahme, also z.B. im Rahmen einer Urlaubsreise, in Deutschland aufhalten, bleibt es beim Ausschluss. Der Ausschluss gilt nicht, wenn die antragstellende Person in den ersten drei Monaten des Aufenthalts bereits eine selbständige oder unselbständige Erwerbstätigkeit ausübt (dazu oben 3.1.1) oder wenn schon die Nachwirkungen einer Erwerbstätigkeit gem. § 2 Abs. 3 FreizügG/EU vorliegen (dazu oben 3.1.2 ff.). Die Rückausnahme vom grundsätzlichen Ausschluss greift auch, wenn andere inländische Einkünfte aus Land- und Forstwirtschaft, aus Gewerbebetrieb oder aus selbständiger Arbeit im Inland erzielt werden.⁶⁷



Beispiel:

Frau C. ist italienische Staatsangehörige und alleinerziehende Mutter eines dreijährigen Kindes. Sie zieht mit ihrem Kind zum 1. November 2023 von Neapel nach Deutschland. Wenn Frau C. in den ersten Monaten in Deutschland noch keine Arbeit findet, kann sie trotzdem einen Antrag auf Kindergeld bei der zuständigen Familienkasse für die Zeit ab dem 1. November 2023 stellen. Dann muss geprüft werden, ob sich Frau C. schon in den ersten drei Monaten – also vom 01.11.2023 bis zum 31.01.2024 – „in einer Situation des rechtmäßigen Aufenthalts befindet“.⁶⁸ Sie muss also schon einen tatsächlichen Wohnort in Deutschland haben und darf sich hier nicht nur vorübergehend aufhalten (dazu unten 4.2.1 => Exkurs: Wie wird der Wohnort bestimmt?).



Hinweis:

Falls ein Antrag auf Kindergeld mit der Begründung „Ausschluss wegen Aufenthalt in den ersten drei Monaten“ abgelehnt wird, sollte in der Beratung empfohlen werden, eine weitergehende Rechtsberatung und ggf. Hilfeleistung in Steuer-sachen in Anspruch zu nehmen. Die Rechtmäßigkeit des Ablehnungsbescheids, insbesondere die Vereinbarkeit mit Unionsrecht, können ggf. mit fristgerechten Rechtsmitteln überprüft werden.

Argumentationshilfe: Die Argumentation des EuGH im Urteil C-411/20⁶⁹ kann dahingehend zusammengefasst werden, dass das deutsche Kindergeld eine Familienleistung im Sinne der VO 883/04 ist und eben keine Sozialhilfe i.S.v Art. 24 Abs. 4 RL 2004/38 (EG). Für Familienleistungen i.S.d VO 883/04 gilt das Gleichbehandlungsgebot aus Art. 4 VO 883/04. Auf das Gleichbehandlungsgebot kann sich jedoch nur berufen, wer tatsächlich schon in den ersten drei Monaten seinen gewöhnlichen Aufenthalt in dem Aufnahmemitgliedstaat (also in Deutschland) begründet hat und sich hier nicht nur vorübergehend aufhält.⁷⁰ Zu den Kriterien, nach welchen der gewöhnliche Aufenthalt bestimmt wird, siehe unten S. 52).

3.2.2 Aufenthalt zur Arbeitsuche

Nach dem Wortlaut des § 62 Abs.1a S. 3 EStG (s.o. S. 15) führt der Aufenthalt zur Arbeitsuche, der gem. § 2 Abs. 2 Nr. 1a FreizügG/EU (mindestens) für bis zu sechs Monate ein Freizügigkeitsrecht vermittelt,⁷¹ zum Ausschluss vom Kindergeld.

Der Ausschluss liegt dann nicht vor, wenn vorher eine andere der in § 2 Abs. 2 des Freizügigkeitsgesetzes/EU genannten Voraussetzungen erfüllt war (sog. Rückausnahme). Es muss also vor dem Aufenthalt zur

Arbeitsuche ein anderer, in § 2 Abs. 2 Nr. 2 FreizügG/EU genannter Freizügigkeitstatbestand vorgelegen haben. Dies könnte sein:

- der Aufenthalt als Arbeitnehmer/Arbeitnehmerin oder zur Berufsausbildung
- der Aufenthalt zur Ausübung einer selbständigen Erwerbstätigkeit (niedergelassene selbständige Erwerbstätige)
- der Aufenthalt mit Nachwirkungen einer früheren Erwerbstätigkeit (siehe oben Ziffer 1.3. Nr. 3)
- der Aufenthalt als Familienangehörige von freizügigkeitsberechtigten Unionsbürgerinnen und -bürgern unter den Voraussetzungen der §§ 3 und 4 FreizügG/EU



Hinweis:

Wenn die Familienkasse das Kindergeld mit der Begründung „Aufenthalt allein zum Zweck der Arbeitsuche“ ablehnt, sollte in der Beratung geprüft werden, ob eine weitergehende Rechtsberatung und ggf. Hilfeleistung in Steuersachen empfohlen wird.

3.2.3 Aufenthalt gem. Art. 10 Arbeitnehmer-Freizügigkeits-VO

Nach ständiger Rechtsprechung des EuGH erwerben die Kinder von Unionsbürgerinnen und -bürgern nach Art. 10 VO (EU) 492/11 (Freizügigkeits-Verordnung)⁷² ein eigenständiges Aufenthaltsrecht, wenn sie

- Kind eines Arbeitnehmers/einer Arbeitnehmerin sind, der/die in Deutschland beschäftigt ist oder gewesen ist,
- in Deutschland zu einem Zeitpunkt wohn(t)en, zu dem der Elternteil mit Unionsbürgerschaft hier beschäftigt (gewesen) ist und
- in Deutschland eine (Schul-)Ausbildung⁷³ beginnen oder weiterführen.⁷⁴

68 Vgl. EuGH, Urteil vom 01.8.22 - C-411/20 Rdnr. 63 ff.

69 EuGH, Urteil vom 01.08.2022 - C-411/20

70 Im entschiedenen Fall blieb dies offen. Da der EuGH für die Entscheidung dieser Tatsachenfrage nicht zuständig ist, muss das nationale Gericht dies entscheiden.

71 Das Freizügigkeitsrecht zur Arbeitsuche gem. § 2 Abs. 2 Nr. 1a FreizügG/EU kann über den Zeitraum von sechs Monaten hinaus bestehen, soweit nachgewiesen werden kann, dass der Unionsbürger weiterhin Arbeit sucht und begründete Aussicht hat, eingestellt zu werden.

72 Im Folgenden: VO 492/11

73 Zur Ausbildung nach Art. 10 VO (EU) 492/2011 zählt auch ein Hochschulstudium, vgl. EuGH v.15.03.1989 - C-389/87 und C-390/87 (Echternach und Moritz)

74 Zuletzt: EuGH vom 06.10.2020 - C-181/19

Bei dem eigenständigen Aufenthaltsrecht des Kindes handelt es sich nicht um ein Freizügigkeitsrecht nach Art. 7 Abs. 1 Unionsbürgerrichtlinie RL 2004/38 (EG), es besteht somit unabhängig von den Freizügigkeitsrechten aus § 2 Abs. 2 FreizügG/EU.

Ein Elternteil, das die tatsächliche Personensorge für Kinder mit einem Aufenthaltsrecht aus Artikel 10 der VO (EU) 492/2011 ausübt, kann aus dem Aufenthaltsrecht des Kindes ebenfalls ein Aufenthaltsrecht ableiten. Auch dieses abgeleitete Aufenthaltsrecht des Elternteils bzw. der Eltern beruht nicht auf der RL 2004/38 und ist damit kein Freizügigkeitsrecht gemäß § 2 Abs. 2 FreizügG/EU, sondern vermittelt ein Recht auf Einreise, Aufenthalt und Wohnsitznahme und auf Freizügigkeit im Sinne des § 2 Abs. 1 FreizügG/EU.⁷⁵ Nach dem Wortlaut des § 62 Abs. 1a S. 3 EstG ist nur ein Freizügigkeitsrecht nach § 2 Abs. 2 oder EstG. 3 FreizügG/EU anspruchsbegründend. Damit wäre das abgeleitete Aufenthaltsrecht des Elternteils nicht ausreichend, da es ein Freizügigkeitsrecht nach § 2 Abs. 1 FreizügG/EU vermittelt.



Beispiel:

Herr G. ist dänischer Staatsangehöriger, verwitwet und alleinerziehender Vater eines 6-jährigen Sohnes, für den er das alleinige Sorgerecht hat. Beide ziehen im Sommer 2023 nach Deutschland, weil Herr G. hier eine neue Partnerin kennengelernt hat. Der Sohn wird in Deutschland eingeschult und Herr G. nimmt eine Halbtagsstätigkeit als Arbeitnehmer in Deutschland auf. Wenn Herr G. seine Arbeit verlieren sollte, behält der Sohn das Recht in Deutschland seine Schulausbildung abzuschließen. Aus diesem sog. Ausbildungsrecht des Kindes leitet sich für den sorgeberechtigten Elternteil ein Aufenthaltsrecht ab, das in der Regel bis zur Volljährigkeit des Kindes besteht.



Hinweis:

Ein Elternteil des Kindes war zumindest vorübergehend Arbeitnehmer, da sonst das Ausbildungsrecht des Kindes aus Art. 10 VO 492/11 nicht entsteht. Wenn noch Nachwirkungen der früheren Beschäftigung bestehen, kann sich darüber ein Anspruch auf Kindergeld ergeben. Der Anspruch auf Kindergeld kann sich direkt aus Art. 7 Abs. 2 VO 492/11 ergeben.⁷⁶ Es kann auch auf das Urteil des EuGH zum Ausschluss von SGB II-Leistungen für die Eltern schulpflichtiger Kinder mit einem Aufenthaltsrecht nach Art. 10 VO 492/11 verwiesen werden, wonach Art. 4 der VO 883/2004 anzuwenden ist.⁷⁷

In einem aktuellen Verfahren vor dem Finanzgericht Münster wurde von der beklagten Familienkasse Nordrhein-Westfalen Ost mitgeteilt, dass das Bundeszentralamt für Steuern es für den Kindergeldanspruch als ausreichend ansieht, wenn die kindergeldberechtigte Person über eines der Kinder ein Aufenthaltsrecht nach Art. 10 VO 492/2011 für sich ableiten kann.

Ein Aufenthaltsrecht nach Art. 10 VO 492/2011 kann die kindergeldberechtigte Person in der Regel dann für sich ableiten, wenn

- sie ein minderjähriges Kind eines EU-Bürgers oder EWR-Bürgers während dessen Schulbesuch oder Ausbildung betreut und
- das Kind hier seinen Wohnsitz hatte, als eines seiner Elternteile hier ein Aufenthaltsrecht als Wanderarbeitnehmer hatte.

Eine allgemeine Information dazu der Direktion Familienkasse befindet sich derzeit in Vorbereitung (Stand Februar 2024).

⁷⁵ BVerwG, Urteil vom 11.09.2019 – 1 C 48.18

⁷⁶ Vgl. FG Düsseldorf, Urteile vom 12.01.2023 – 9 K 991/22 Kg und vom 30.11.2023 – 9 K 1192/23 Kg vom 12.01.2023 – 9 K 991/22 Kg

⁷⁷ EuGH, Urteil vom 06.10.2020 – C-181/19 Rdnr. 80 ff.

3.2.4 Nichterwerbstätige (wirtschaftlich nicht Aktive)

Unionsbürgerinnen und -bürger, die als Nichterwerbstätige oder Arbeitsuchende (z.B. Rentnerinnen und Rentner, Studierende) ihr Recht auf Einreise und Aufenthalt in Anspruch nehmen wollen, benötigen einen ausreichenden Krankenversicherungsschutz sowie ausreichende Existenzmittel. Dies gilt für Unionsbürgerinnen und -bürger selbst und alle sie begleitenden Familienangehörigen. Wenn die genannten Bedingungen erfüllt sind, sind Nichterwerbstätige freizügigkeitsberechtigt gem. § 2 Abs. 2 Nr. 5 FreizügG/EU und nach dem Wortlaut des § 62 Abs. 1a EstG (s. o. S. 15) grundsätzlich zum Bezug von Kindergeld berechtigt.

3.2.5 Nahestehende Personen

Nahestehenden Personen von freizügigkeitsberechtigten Unionsbürgerinnen und -bürgern kann gem. § 3a FreizügG/EU ein Aufenthaltsrecht verliehen werden. Das Aufenthaltsrecht besteht nicht kraft Unionsrecht, sondern wird nach Antragstellung aufgrund einer Ermessensentscheidung der Behörde verliehen.

Nahestehende Personen sind z.B.:

- **Verwandte in der Seitenlinie** der Unionsbürgerin/ des Unionsbürgers oder des Ehegatten/der Ehegattin bzw. des Lebenspartners/der Lebenspartnerin, wie z.B. Geschwister, Tanten und Onkel sowie deren Abkömmlinge (Nichten und Neffen, Cousinen und Cousins) und
 - der Verwandte in Seitenlinie hat nachhaltig, d.h. in der Regel seit mindestens zwei Jahren und nicht nur vorübergehend Unterhalt von der Unionsbürgerin/vom Unionsbürger erhalten⁷⁸, oder
 - die nahestehende Person und die Unionsbürgerin/der Unionsbürger haben in demselben Staat für mindestens zwei Jahre in häuslicher Gemeinschaft gelebt, oder
 - die nahestehende Person weist nach, dass die nicht nur vorübergehende Pflege aufgrund von gesundheitlichen Beeinträchtigungen physischer oder psychischer Art durch die Unionsbürgerin/ den Unionsbürger erfolgen soll und wird,

- **Ledige, minderjährige Kinder in Vormundschaft oder Pflege**, bei denen die Vormundschaft oder das Pflegekindverhältnis durch eine gerichtliche oder behördliche Entscheidung des Herkunftsmitgliedstaates oder des Drittstaates begründet wurde und das auch durch die deutsche Rechtsordnung rechtlich anerkannt ist,⁷⁹
- **Lebensgefährtinnen und Lebensgefährten**, mit denen eine auf Dauer angelegte Gemeinschaft glaubhaft dargelegt wurde.

Die Anforderungen sind hoch: Damit das Aufenthaltsrecht verliehen werden kann, müssen im Regelfall die allgemeinen Erteilungsvoraussetzungen des § 5 Abs. 1, 2 und 4 AufenthG gegeben sein.⁸⁰ Aus diesen Vorschriften ergibt sich, dass der Lebensunterhalt aus eigenen Mitteln gesichert sein muss. In vielen Fällen kann der Lebensunterhalt nicht bzw. nicht vollständig aus eigenen Mitteln gesichert werden, damit ist eine der allgemeinen Erteilungsvoraussetzungen nach § 5 AufenthG nicht erfüllt und es muss mit einer Ablehnung des Antrags gerechnet werden.



Hinweis:

Personen mit Aufenthaltsrecht gem. § 3a FreizügG/EU haben kein Freizügigkeitsrecht nach § 2 Abs. 2 FreizügG/EU. Nach dem Wortlaut des § 62 Abs. 1a EstG haben sie daher keinen Kindergeldanspruch. Wenn die nahestehende Person selbst die Staatsangehörigkeit eines Mitgliedstaates und ihren Wohnort tatsächlich im Inland hat, fällt sie aber in den persönlichen Anwendungsbereich der VO 883/2004. Demnach gilt für sie auch das Gleichbehandlungsgebot aus Art. 4 VO 883/04. Ein Ausschluss vom Kindergeld für diesen Personenkreis dürfte gegen Unionsrecht verstoßen, wenn ein gewöhnlicher Aufenthalt im Bundesgebiet begründet wurde.

⁷⁸ Die Unterhaltszahlung muss zum Zeitpunkt der Antragstellung und der Verleihung des Aufenthaltsrechts andauern

⁷⁹ Zu ausländischen Vormundschafts- bzw. Pflegekindverhältnissen vgl. EuGH, Urt. v. 26.03.2019 - C-129/18 „Kafala“

⁸⁰ § 11 Abs. 5 FreizügG/EU

3.2.6 Aufenthalt in entsprechender Anwendung des AufenthG

Für Unionsbürgerinnen und -bürger findet das Aufenthaltsgesetz dann Anwendung, wenn sie kein Freizügigkeitsrecht haben oder es der betroffenen Person eine günstigere Rechtsstellung vermittelt als das FreizügG/EU (sog. Meistbegünstigungsklausel). Im Ausnahmefall kann eine Unionsbürgerin/ein Unionsbürger also eine Aufenthaltserlaubnis nach dem AufenthG erhalten.⁸¹

Wenn ein Aufenthaltsrecht nach dem AufenthG erteilt wurde, hat die betreffende Person kein Freizügigkeitsrecht nach § 2 Abs. 2 FreizügG/EU und ist damit nach dem Wortlaut des § 62 Abs. 1a EStG vom Bezug des Kindergelds ausgeschlossen. Die Familienkasse muss in solchen Fällen aber den Kindergeldanspruch nach § 62 Abs. 2 EStG prüfen.⁸²



Hinweis:

Da die betroffene Person selbst die Unionsbürgerschaft und ihren Wohnort tatsächlich im Inland hat, gilt für sie möglicherweise auch das Gleichbehandlungsgebot aus Art. 4 VO 883/04. Voraussetzung für die Anwendung des Gleichbehandlungsgebotes ist zwar das Bestehen eines Freizügigkeitsrechts⁸³. Es sollte aber dennoch, auch wenn „nur“ ein Recht nach dem AufenthG besteht, geprüft werden, ob der Ausschluss vom Kindergeld im konkreten Fall gegen Unionsrecht verstößt.

4. Was bedeutet es, dass bei grenzüberschreitenden Konstellationen das Recht der Europäischen Union angewendet wird?

Wenn Unionsbürgerinnen und -bürger von ihrem Freizügigkeitsrecht Gebrauch machen, muss - wie oben

unter 1.2 angesprochen - EU-Recht angewendet werden, um festzustellen, wie sich das auf einen eventuell bestehenden Kindergeldanspruch (auch) in Deutschland auswirkt. Da keine „Europäische Sozialunion“ existiert, wird das jeweilige Sozialrecht der Mitgliedstaaten koordiniert, d.h. es wird festgelegt, welcher Mitgliedstaat zuständig ist und welches Recht damit zur Anwendung kommt.

Art. 48 AEUV als primärrechtliche Grundlage enthält den „Auftrag“, ein System zu schaffen, nach welchem mobile Erwerbstätige bei Sozialversicherungs- oder Familienleistungen durch ihre Mobilität keine Nachteile haben. So sollen die von zu- und abwandernden Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern sowie selbständig Tätigen und ggf. auch deren anspruchsberechtigten Familienangehörigen zurückgelegten Zeiten, die für einen Anspruch ggf. nötig sind (z.B. bei der freiwilligen Krankenversicherung), zusammengerechnet und Leistungen an Personen erbracht werden können, die in den Hoheitsgebieten der Mitgliedstaaten wohnen.⁸⁴ Die Umsetzung erfolgt im Wesentlichen durch die nachfolgend genannten Verordnungen:

4.1 Regelungen zur Koordinierung der sozialen Sicherungssysteme

In allen Konstellationen muss ein grenzüberschreitender Sachverhalt innerhalb der EU gegeben sein, damit die VO 883/04 und die VO 987/09 anwendbar sind. Der sachliche Anwendungsbereich ergibt sich aus der Aufzählung in Art. 3 Abs. 1 VO 883/04 und umfasst auch Familienleistungen (unten 4.1.3).

Grundlegend ist das Diskriminierungsverbot wegen der Staatsangehörigkeit, das in Art. 18 AEUV positioniert und in Art. 4 VO 883/04 (oben 1.2) ebenfalls enthalten ist.

4.1.1 Wo gelten die koordinierenden Regelungen?

Der räumliche Anwendungsbereich der genannten Verordnungen erstreckt sich auf die Mitgliedstaaten der EU und auf die EWR-Staaten⁸⁵ sowie die Schweiz.⁸⁶

⁸¹ Allerdings muss das sog. Sachbescheidungsinteresse vorliegen, d.h. die Erteilung der Aufenthaltserlaubnis muss für den Unionsbürger einen rechtlichen Vorteil mit sich bringen.

⁸² vgl. DA-KG A 4.2 Abs. 5 Satz 2

⁸³ Vgl. EuGH, Urteil vom 11.11.2014 - C-333/13

⁸⁴ Art. 48 AEUV - (ex-Artikel 42 EGV) - dejure.org

⁸⁵ Vgl. Art. 29 AEUV i.V.m. Anhang IV des EWR-Abkommens

⁸⁶ Art. 8 AEUV i.V.m. Anhang II des Freizügigkeitsabkommens EU/CH

4.1.2 Für wen gelten die koordinierenden Regelungen?

Der persönliche Anwendungsbereich ist in Art. 2 VO 883/04 genannt. Die VO gilt insbesondere für:

- alle Staatsangehörige eines Mitgliedstaats⁸⁷ sowie
- deren Angehörige und Hinterbliebene (unabhängig von deren Staatsangehörigkeit), wenn sie von einer Unionsbürgerin/einem Unionsbürger Rechte ableiten können.

4.1.3 Welche Familienleistungen sind erfasst?

Familienleistungen sind in Art. 3 Abs. 1 Buchstabe j VO 883/04 genannt und umfassen „alle Sach- und Geldleistungen zum Ausgleich von Familienlasten“.⁸⁸ Leistungen nach dem Unterhaltsvorschussgesetz sind keine Familienleistungen in diesem Sinne.⁸⁹

Kennzeichnend für Familienleistungen ist, dass sie unabhängig von Bedürftigkeit erbracht werden. In der Gesetzesbegründung zu § 62 Abs. 1a EStG⁹⁰ heißt es, dass bei bedürftigen Personen das Kindergeld wie eine Sozialleistung wirke und deshalb ein Leistungsauschluss wie im Bereich der Sozialhilfe nach Art. 24 Abs. 2 RL 2004/38 (EG) möglich sei. Dieser Argumentation ist der EuGH in der mehrfach erwähnten Entscheidung nicht gefolgt.⁹¹ Für das Kindergeld gilt somit das Gleichbehandlungsgebot aus Art. 4 VO 883/04, wenn in Deutschland ein rechtmäßiger und tatsächlicher Wohnsitz bzw. gewöhnlicher Aufenthalt besteht.

4.2 Wie werden die Koordinierungsregeln angewendet?

4.2.1 Warum und wie bestimmt man den zuständigen Mitgliedstaat?

In grenzüberschreitenden Fällen muss zuerst bestimmt werden, welcher Mitgliedstaat für die jeweilige Person und die in Frage stehende Leistung zuständig ist.⁹² Besonders in Fällen, in denen ein Elternteil mit dem Kind in Deutschland und der andere Elternteil in einem anderen EU-Staat lebt, ist die Bestimmung des zuständigen Mitgliedstaats relevant.

Nach Art. 11 Abs. 1 VO 883/04 gilt der Grundsatz, dass nur die Vorschriften eines Mitgliedstaats anzuwenden sind. Welcher Mitgliedstaat dies ist, wird nach den Kollisionsregeln in Titel II der VO 883/04 bestimmt, allerdings haben einzelne Regelungen aus Titel III / IV Vorrang. Außerdem sind für Familienleistungen spezielle Koordinierungsregeln in Titel III Kapitel 8 (Art. 17 ff) VO 883/04 enthalten.

Die Grundregel ist danach:

- **In erster Linie gilt das Recht am Ort der Beschäftigung.**⁹³
- **Das Recht des Wohnorts kommt nur nachrangig zur Anwendung.**⁹⁴

Für entsandte Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer gibt es Sonderregeln.⁹⁵ Auch für Personen, die in mindestens zwei Mitgliedstaaten eine Beschäftigung ausüben, gibt es Sonderregelungen.⁹⁶ Weitere Sonderregeln gibt es für bestimmte Formen der Erwerbstätigkeit, z.B. Seeleute,⁹⁷ fliegendes Personal⁹⁸ Beamte,⁹⁹ Arbeitslose im Bezug von Leistungen nach Art. 65 VO 883/04¹⁰⁰ und Wehr- oder Zivildienstleistende.¹⁰¹

87 Im Gegensatz zur VO 1408/71 knüpft der persönliche Anwendungsbereich nicht mehr an die Arbeitnehmereigenschaft an, eine abstrakte Einbeziehung in ein System der sozialen Sicherheit ist ausreichend.

88 Art. 1 Buchstabe z VO 883/04

89 Anhang I zur VO 883/04

90 BT-Drucksache 19/8691, S. 63 f.

91 EuGH, Urteil vom 01.08.2022 - C-411/20 Rdnr. 48 ff.; oben S. 10

92 Damit sollen Doppelleistungen vermieden werden.

93 Sog. *Lex loci laboris*, Art. 11 Abs. 3 Buchstabe VO 883/04

94 Art. 11 Abs. 3 Buchstabe e VO 883/04

95 Art. 12 VO 883/04

96 Art. 13 VO 883/02 i.V.m. Art. 14 Abs. 5 -11 VO 987/09

97 Art. 11 Abs. 4 VO 883/04

98 Art. 11 Abs. 5 VO 883/04

99 Art. 11 Abs. 3 Buchstabe b - d VO 883/04

100 Art. 11 Abs. 3 Buchstabe c VO 883/04

101 Art. 11 Abs. 3 Buchstabe d VO 883/04



Exkurs: Wie wird der Wohnort bestimmt?

Nach Art. 11 Abs. 1 Verordnung (EG) Nr. 987/2009 (Durchführungs-VO) können folgende Kriterien bei der Bestimmung des Wohnsitzes herangezogen werden:

- **Dauer und Kontinuität des Aufenthalts** im Hoheitsgebiet des **betreffenden Mitgliedstaats**;
- **die Situation der Person**, einschließlich der Art und der spezifischen Merkmale jeglicher ausgeübten Tätigkeit, insbesondere des Ortes, an dem eine solche Tätigkeit in der Regel ausgeübt wird, der Dauerhaftigkeit der Tätigkeit und der Dauer jedes Arbeitsvertrags, ihrer familiären Verhältnisse und familiären Bindungen, der Ausübung einer nicht bezahlten Tätigkeit, im Falle von Studierenden ihrer Einkommensquelle, ihrer Wohnsituation, insbesondere deren dauerhafter Charakter, des Mitgliedstaats, der als der steuerliche Wohnsitz der Person gilt.

Für den Fall, dass die nationalen Träger der Sozialversicherung nach Berücksichtigung der auf die maßgebenden Fakten gestützten verschiedenen Kriterien nach Abs. 1 Verordnung (EG) Nr. 987/2009 keine Einigung erzielen können, gilt nach Art. 11 Abs. 2 Verordnung (EG) Nr. 987/2009 der Wille der Person, wie er sich aus diesen Fakten und Umständen erkennen lässt, unter Einbeziehung insbesondere der Gründe, die die Person zu einem Wohnortwechsel veranlasst haben, bei der Bestimmung des tatsächlichen Wohnortes dieser Person als ausschlaggebend.

Nach dem EuGH ist es Sache des vorlegenden Berufungsgerichts, alle einschlägigen Gesichtspunkte zu ermitteln, die bei der Bestimmung des gewöhnlichen Aufenthaltsorts der Betroffenen zu berücksichtigen seien. Dazu gehören die Ausübung einer beruflichen Tätigkeit in einem Mitgliedstaat sowie der familiäre Charakter dieser Tätigkeit.¹⁰²

Bei der Anwendung des Koordinierungsrechts besteht nach der Rechtsprechung des EuGH lediglich ein Wohnsitz in einem Mitgliedstaat.¹⁰³ **Hinsichtlich der Familienleistungen gilt die Besonderheit, dass die gesamte Situation der Familie zu berücksichtigen ist.**¹⁰⁴ Es sollen sämtliche Ansprüche ermittelt werden, die den Familienangehörigen zustehen. Wenn es für dasselbe Kind und für dieselben Zeiträume aus verschiedenen Mitgliedstaaten Ansprüche auf Familienleistungen geben kann (typischerweise dann, wenn die Eltern in zwei verschiedenen EU-Staaten erwerbstätig sind bzw. wohnen), muss die Zuständigkeit geregelt werden, damit es nicht zu Doppelleistungen kommt.

In diesem Fall sind die speziellen Prioritätsregeln nach Art. 68 VO 883/04 anzuwenden, die ein abgestuftes Vorrang-/ Nachrangsystem¹⁰⁵ hinsichtlich der Zuständigkeit und Leistungen beinhalten und mit welchem festgelegt wird, welcher Mitgliedstaat in welcher Höhe Familienleistungen zu gewähren hat. Die Prioritätsregeln gem. Art. 68 VO 883/04 kommen also nur zur Anwendung, wenn Ansprüche zusammentreffen (insbesondere weil nicht alle Familienmitglieder im gleichen Mitgliedstaat leben oder bei Grenzgängerinnen und Grenzgängern), d.h. wenn es für denselben Zeitraum und für dieselben Familienangehörigen Leistungen nach den Rechtsvorschriften mehrerer Mitgliedstaaten gibt.

¹⁰² EuGH, Urteil vom 16.05.2013 - C-589/10 „Wencel“

¹⁰³ Zum Problem des Doppelwohnsitzes, vgl. Roßbach / Skowron ZESAR 2022, S. 267 ff. „Wohnortbegründung nach Art. 11 VO (EG) Nr. 987/2009 in der Auslegung nationaler Gerichte und des Europäischen Gerichtshofs“

¹⁰⁴ Vgl. Erwägung 34 zu VO 883/04

¹⁰⁵ Dr. Anders Leopold, Juris 2023, S. 154 ff. „Familienleistungen und Europäisches Sozialrecht“

Dann wird bei der Feststellung des zuständigen Mitgliedstaates zuerst nach dem „Grund“ der Leistungen differenziert. Gründe in diesem Sinne sind die Erwerbstätigkeit (Beschäftigung oder selbständige Tätigkeit), Bezug einer Rente oder Wohnort:

→ **Bei Leistungen aus unterschiedlichen Gründen**

(Erwerbstätigkeit, Rentenbezug oder Wohnort) gilt folgende Reihenfolge:

- an erster Stelle stehen die durch eine Beschäftigung oder eine selbständige Erwerbstätigkeit eines Elternteils ausgelösten Ansprüche,¹⁰⁶ d.h. vorrangig zuständig ist der Mitgliedstaat, in dem eine anspruchsberechtigte Person einer Erwerbstätigkeit nachgeht,
- darauf folgen die durch den Bezug einer Rente ausgelösten Ansprüche,¹⁰⁷ d.h. sekundär zuständig ist der Mitgliedstaat, nach dessen Rechtsvorschriften ein Elternteil eine Rente bezieht,
- wenn keiner der o.g. Gründe vorliegt, ist der Mitgliedstaat zuständig, in welchem das Kind seinen Wohnort hat.¹⁰⁸



Beispiel:

Familie Z. besteht aus Frau Z., ihrem Ehemann Herrn Z. und dem gemeinsamen Baby. Alle haben die lettische Staatsangehörigkeit. Herr Z. ist in Deutschland in Vollzeit als Arbeitnehmer beschäftigt und finanziert aus seinem Einkommen den Lebensunterhalt der Familie. Er beantragt mit Einverständnis seiner Frau das deutsche Kindergeld. Frau Z. und das Baby wohnen in Lettland, Frau Z. arbeitet nicht.

Hier kann sowohl in Deutschland als auch in Lettland ein Anspruch auf Kindergeld für das Baby bestehen. Da Herr Z. in Deutschland arbeitet (und Frau Z. in Lettland nicht erwerbstätig ist), ist Deutschland vorrangig zuständig für die Zahlung des Kindergeldes.

→ Falls bei beiden Elternteilen ein Anspruch auf Familienleistungen **aus demselben Grund** (also Erwerbstätigkeit, Rentenbezug, Wohnort) entsteht, sind diese Ansprüche gleichrangig. Dann gilt folgende Reihenfolge:

- bei Ansprüchen, die **durch eine Erwerbstätigkeit ausgelöst** werden, ist der **Wohnort des Kindes maßgeblich** (unter der Bedingung, dass im Wohnortstaat des Kindes eine Erwerbstätigkeit ausgeübt wird),¹⁰⁹
- subsidiär ist der Mitgliedstaat zuständig, der die höchste Familienleistung gewährt.¹¹⁰
- Werden mehrere Ansprüche auf Familienleistungen **durch den Bezug einer Rente** ausgelöst, ist der **Wohnort des Kindes maßgeblich** (unter der Voraussetzung, dass dieser Staat auch eine Rente zu leisten hat).¹¹¹
- **Subsidiär** ist der Mitgliedstaat zuständig, in welchem die **längsten Versicherungs- oder Wohnzeiten** zurückgelegt wurden.¹¹²

Werden mehrere Ansprüche auf Familienleistungen **durch den Wohnort** ausgelöst, ergibt sich die Zuständigkeit aus dem Wohnort des Kindes¹¹³



Beispiel:

Familie Z. (vgl. obiges Beispiel) besteht aus Frau Z., ihrem Ehemann Herrn Z. und dem gemeinsamen Kind. Alle haben die lettische Staatsangehörigkeit. Herr Z. ist nach wie vor in Deutschland in Vollzeit als Arbeitnehmer beschäftigt. Er erhält mit Einverständnis seiner Frau das deutsche Kindergeld für das gemeinsame Kind. Frau Z. und das gemeinsame Kind wohnen weiterhin in Lettland, Frau Z. nimmt nach dem 2. Geburtstag des Kindes wieder eine Erwerbstätigkeit auf. Damit besteht sowohl Deutschland als auch Lettland wegen der Erwerbstätigkeit der Eltern ein Anspruch auf Kindergeld. Da der Anspruch in beiden Mitgliedsstaaten aus denselben Gründen, nämlich Erwerbstätigkeit, ausgelöst wird, entscheidet der Wohnort des Kindes: Damit ist Lettland vorrangig zuständig für die Zahlung des Kindergeldes.

¹⁰⁶ Art. 68 Abs. 1 Buchstabe a VO 883/04

¹⁰⁷ Art. 68 Abs. 1 Buchstabe a VO 883/04

¹⁰⁸ Zum Wohnort siehe Art. 1 Buchstabe j VO 883/04 und Art. 11 VO 987/09

¹⁰⁹ Art. 68 Abs. Buchstabe b i VO 883/04

¹¹⁰ Art. 68 Abs. Buchstabe b i VO 883/04

¹¹¹ Art. 68 Abs. 1 Buchstabe b ii VO 883/04

¹¹² Art. 68 Abs. 1 Buchstabe b ii VO 883/04

¹¹³ Art. 68 Abs. 1 Buchstabe b iii VO 883/04

**Hinweis:**

Die Aufnahme der Erwerbstätigkeit des anderen Elternteils muss unverzüglich der zuständigen Kindergeldkasse in Deutschland mitgeteilt werden, da es sonst Rückforderungen des Kindergeldes kommen kann (zu den Mitwirkungspflichten siehe unten 5.4.).

4.2.2 Was bedeutet Wohnsitzfiktion?

Gemäß Art. 67 S. 1 VO 883/04 hat eine Person auch für Familienangehörige, die in einem anderen Mitgliedstaat wohnen, Anspruch auf Familienleistungen nach den Rechtsvorschriften des zuständigen Mitgliedsstaats, als ob die Familienangehörigen in diesem Mitgliedstaat wohnen würden. Art. 67 VO 883/04 und Art. 60 VO 987/11 führen also dazu, dass alle Familienangehörigen so berücksichtigt werden müssen, als ob sie auch im zuständigen Leistungsstaat wohnen würden. Diese Wohnsitzfiktion führt aber bei getrennt lebenden/geschiedenen Eltern nicht dazu, dass eine Haushaltsgemeinschaft fingiert wird.¹¹⁴

**Beispiel:**

Herr T. ist polnischer Staatsangehöriger. Er wohnt in Deutschland, seine geschiedene Ehefrau und der gemeinsame Sohn leben in Polen. Die geschiedene Ehefrau von Herrn T. ist nicht erwerbstätig. Herr T. war in Deutschland länger als ein Jahr als Arbeitnehmer beschäftigt. Nach dem unfreiwilligen Verlust seiner Arbeit bezog er zuerst Arbeitslosengeld, aktuell erhält er Leistungen nach dem SGB II. Wenn Herr T. einen Antrag auf das deutsche Kindergeld für seinen Sohn stellt, muss die gesamte Situation der Familie so behandelt werden, als würden alle beteiligten Personen unter die deutschen Rechtsvorschriften fallen und in Deutschland wohnen. Hier wäre dann die geschiedene Ehefrau vorrangig kindergeldberechtigt, weil der Sohn in ihrem Haushalt lebt.

**Beispiel:**

Herr B. ist griechischer Staatsbürger. Er arbeitet in Deutschland und unterliegt deshalb den deutschen Rechtsvorschriften. Von seiner Ehefrau lebt er dauernd getrennt. Die Ehefrau ist in Griechenland geblieben, sie führt einen eigenen Haushalt mit ihrem neuen Partner und arbeitet nicht. Die beiden gemeinsamen minderjährigen Kinder leben im Haushalt der Großmutter väterlicherseits, also der Mutter von Herrn B. in Griechenland. Hier sind aufgrund der Regelungen in Art. 67 der VO 883/04 i.V.m. Art. 60 Abs. 1 S. 2 VO 987/09 die Großmutter und die beiden minderjährigen Kinder so zu behandeln, als hätten sie ihren Wohnsitz im Inland, d.h. die Wohnsituation der Großmutter ist fiktiv in das Inland zu übertragen. Damit ist die Großmutter gemäß § 64 Abs. 2 S. 1 EStG vorrangig zum Bezug des Kindergeldes berechtigt, weil sie die Kinder in ihren Haushalt aufgenommen hat.¹¹⁵

4.2.3 Wann wird Differenzkindergeld gezahlt?

Der nach Prioritätsregeln vorrangige Mitgliedstaat hat gemäß seinen Rechtsvorschriften die Familienleistung in voller Höhe zu erbringen, die Familienleistungen des nachrangigen Mitgliedstaats werden bis zu dieser Höhe ausgesetzt.¹¹⁶ Falls nun die Familienleistung des nachrangig zuständigen Mitgliedstaats höher ist, als die im vorrangig zuständigen Mitgliedstaat, hat der nachrangige Staat den Differenzbetrag aufzustocken.¹¹⁷ Dieser Aufstockungsbetrag ist das sog. Differenzkindergeld. Damit wird sichergestellt, dass die Familie stets die höchste Leistung erhält, die sie nach den Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaats erhalten könnte. Das Differenzkindergeld muss nicht gezahlt werden, wenn der Anspruch allein durch den Wohnort ausgelöst wird.¹¹⁸

¹¹⁴ BFH, Urteil vom 08.06.2016 – III R 17/13

¹¹⁵ Vgl. BFH, Urteil vom 10.03.2016 – III R 62/12

¹¹⁶ Art. 68 Abs. 2 S. 1 VO 883/04

¹¹⁷ Art. 68 Abs. 2 S. 1, 2. HS VO 833/04

¹¹⁸ Art. 68 Abs. 2 S. 2 VO 883/04



Beispiel:

Familie Z. (vgl. Beispiele unter 4.2.1) besteht aus Frau Z., ihrem Ehemann Herrn Z. und dem gemeinsamen Kind. Alle haben die lettische Staatsangehörigkeit. Herr Z. ist in Deutschland in Vollzeit als Arbeitnehmer beschäftigt. Frau Z. und das gemeinsame Kind wohnen weiterhin in Lettland, Frau Z. ist ebenfalls erwerbstätig. Wie oben festgestellt, wird der Anspruch auf Kindergeld in beiden Mitgliedstaaten aus denselben Gründen, nämlich Erwerbstätigkeit, ausgelöst. Somit entscheidet der Wohnort des Kindes. Damit ist Lettland vorrangig zuständig für die Zahlung des Kindergeldes. Aber Deutschland bleibt nachrangig zuständig und hier besteht Anspruch auf das sog. Differenzkindergeld, nämlich die Differenz zwischen dem lettischen Kindergeld und dem deutschen Kindergeld.

5. Hinweise zum Verfahren

Das Verfahren vor der Familienkasse ist abhängig davon, ob es sich um das steuerrechtliche Kindergeld (nach EStG) oder das sozialrechtliche Kindergeld handelt (BKGG). Die jeweiligen Verfahrensregelungen unterscheiden sich dabei erheblich.

→ Das BKGG ist besonderer Teil des Sozialgesetzbuches.¹¹⁹ Deswegen ist für das sozialrechtliche Kindergeld nach dem BKGG das Sozialgesetzbuch X (SGB X) und das Sozialgesetzbuch I (SGB I) anwendbar. **Nur für das sozialrechtliche Kindergeld gelten die in der Sozialberatung bekannten Regelungen des Sozialverwaltungsverfahrens**, wie z.B. § 9 SGB X:

§ 9 SGB X zur Nichtförmlichkeit des Verwaltungsverfahrens :

Das Verwaltungsverfahren ist an bestimmte Formen nicht gebunden, soweit keine besonderen Rechtsvorschriften für die Form des Verfahrens bestehen. Es ist einfach, zweckmäßig und zügig durchzuführen.

→ Für das steuerrechtliche Kindergeld, also für ca. 99 % aller Kindergeldanträge, richtet sich das Verfahren nach der Abgabenordnung (AO)¹²⁰. Dies hat weitreichende Konsequenzen: Eine Regelung die § 44 SGB X entspricht (sog. Überprüfungsantrag) ist in der Abgabenordnung (AO) nicht enthalten. Auch der sozialrechtliche Herstellungsanspruch¹²¹ ist beim steuerrechtlichen Kindergeld nicht anwendbar.¹²² Zwar sind fehlerbeseitigende Änderungen eines Kindergeldbescheids gemäß den §§ 172 ff. AO möglich, dafür gelten jedoch strenge Regelungen. Nachfolgend werden nur noch die Verfahrensregeln für das steuerrechtliche Kindergeld nach der AO und EStG erläutert, weil sie in erster Linie von Relevanz sind und in der Praxis der Sozialberatung nicht durchgehend bekannt sind.

5.1 Antragstellung

Der Antrag auf Kindergeld ist bei einem Wohnsitz im Inland bei der örtlich zuständigen Familienkasse zu stellen. Wird der Antrag bei einer unzuständigen Familienkasse gestellt, trägt nach der DA-KG¹²³ grundsätzlich die antragstellende Person das Risiko der rechtzeitigen Übermittlung an die zuständige Familienkasse.¹²⁴ Zwar hat eine unzuständige Familienkasse den Antrag unverzüglich an die zuständige Familienkasse weiterzuleiten.¹²⁵ Ob und wie schnell dies erfolgt, bleibt jedoch das Risiko des Antragstellenden.¹²⁶

119 § 68 Nr. 9 SGB I

120 Laut § 6 Abs. 2 Nr. 6 AO sind die Familienkassen Finanzbehörden im Sinne der Abgabenordnung

121 Der sozialrechtliche Herstellungsanspruch beruht auf der Rechtsprechung des BSG. Danach muss ein durch eine Pflichtverletzung der Behörde entstandener Schaden ausgeglichen werden.

122 BFH Beschl. v. 21.04.2010 – III B 182/09

123 Dienstanweisung zum Kindergeld nach dem Einkommenssteuergesetz (DA-KG) vom 26.05.2023 BZSt St II 2-S 2280-DA/22/00001, veröffentlicht BStBl. I 2023

<https://www.bzst.de/SharedDocs/Downloads/DE/FamKreform/DA-KG.html>

124 DA-KG V 5.2. Abs. 3 S. 1

125 DA-KG V 5.2. Abs. 3 S. 2

126 Dies ist im Sozialrecht anders, da es hier eine gesetzliche Pflicht zur Weiterleitung gibt: Gemäß § 16 SGB I sind Anträge, die bei einem unzuständigen Leistungsträger gestellt werden, unverzüglich an den zuständigen Leistungsträger weiterzuleiten.

Aus den europäischen Rechtsvorschriften ergibt sich eine Ausnahme in grenzüberschreitenden Fällen: Hier ist es ausreichend, dass ein Antrag auf deutsches Kindergeld in einem Mitgliedstaat der EU bzw. des EWR gestellt wird. Dieser ist ggf. grenzüberschreitend an die zuständige Familienkasse in Deutschland weiterzuleiten (Antragsgleichstellung nach Art. 68 Abs. 3 Buchst. b der VO Nr. 883/2004). Die Weiterleitung des Antrags ist in der Praxis nur möglich, wenn der Kindergeldberechtigte seinen Mitwirkungspflichten nachkommt und die Familienkasse über die Aufnahme der Erwerbstätigkeit im anderen Mitgliedstaat in Kenntnis setzt. Der Bundesfinanzhof (BFH) hat allerdings entschieden, dass

die oben beschriebene Folge auch eintritt, wenn die Familienkasse über den grenzüberschreitenden Bezug in Unkenntnis bleibt.¹²⁷

Unionsbürgerinnen und Unionsbürger können also den Antrag auf Kindergeld auch bei dem zuständigen Träger für Familienleistungen am ausländischen Wohnort einreichen und der Antrag wird dann von dort an die zuständige Familienkasse im Inland weitergeleitet. Bei grenzüberschreitenden Sachverhalten¹²⁸ richtet sich die Zuständigkeit danach, zu welchem Land ein grenzüberschreitender Bezug besteht (Siehe dazu nachfolgend Übersicht 1).

Übersicht 1 Zuständige Familienkassen bei grenzüberschreitenden Fällen

Land	Kontaktdaten der zuständigen Familienkasse
Belgien Bulgarien Luxemburg Niederlande Ungarn	Bundesagentur für Arbeit Familienkasse Rheinland-Pfalz – Saarland 55149 Mainz DEUTSCHLAND Fax: +49 (681) 944 910 5324 Email: Familienkasse-Rheinland-Pfalz-Saarland@arbeitsagentur.de
Frankreich Schweiz Tschechien	Bundesagentur für Arbeit Familienkasse Baden-Württemberg West 76088 Karlsruhe DEUTSCHLAND Fax: (für Frankreich) +49 (781) 9393 697 Fax: (für Schweiz) +49 (7621) 178 260 585 Email: Familienkasse-Baden-Wuerttemberg-West@arbeitsagentur.de
Vollwaisen bzw. Kinder, die den Aufenthaltsort ihrer Eltern nicht kennen, mit Wohnsitz in Deutschland	
Griechenland Kroatien Lettland Österreich Slowakei	Bundesagentur für Arbeit Familienkasse Bayern Süd 93013 Regensburg DEUTSCHLAND Fax: +49 (851) 508 617 Email: Familienkasse-Bayern-Sued@arbeitsagentur.de
Polen	Bundesagentur für Arbeit Familienkasse Sachsen 09092 Chemnitz DEUTSCHLAND Fax: +49 (3591) 661 878 Email: Familienkasse-Sachsen@arbeitsagentur.de
alle anderen EU-/EWR-Mitgliedstaaten	Bundesagentur für Arbeit Familienkasse Bayern Nord 90316 Nürnberg DEUTSCHLAND Fax: +49 (911) 529 3997 Email: Familienkasse-Bayern-Nord@arbeitsagentur.de
Vollwaisen bzw. Kinder, die den Aufenthaltsort ihrer Eltern nicht kennen, mit Wohnsitz in einem EU-/EWR-Mitgliedstaat oder der Schweiz	

arbeitsagentur.de

¹²⁷ BFH, Urteil v. 9.12.2020 - III R 73/18, BStBl 2022 II S. 178

¹²⁸ Die abweichende Zuständigkeit ergibt sich aus einer Zuweisung auf der Grundlage von § 5 Abs. 1 Nr. 11 S. 4 Finanzverwaltungsgesetz (FVG)

Es müssen die Vordrucke „Antrag auf Kindergeld“ (KG 1), die „Anlage Kind“ (KG1-AnK) und die „Anlage EU zum Hauptantrag Kindergeld“ (KG1-AnEU) eingereicht werden, je nach Fallgestaltung sind ggf. noch zusätzliche Angaben erforderlich.¹²⁹ Selbständige und Personen, die eine Rente beziehen, müssen weitere Nachweise vorlegen. Außerdem muss in der Regel die deutsche steuerliche Identifikationsnummer mitgeteilt werden. Sie muss ggf. beim Bundeszentralamt für Steuern beantragt und dann an die Familienkasse nachgereicht werden.¹³⁰ Bei einem im Ausland geborenen Kind kann auch ein anderer amtlicher Nachweis (Geburtsurkunde, Ausweis) genügen.¹³¹



Hinweis:

Kindergeld wird nur auf Antrag festgesetzt¹³² und maximal für sechs Monate ab Antragstellung rückwirkend ausgezahlt.¹³³ Nach der Rechtsprechung des Bundesfinanzhofs (BFH) ist die Beschränkung der rückwirkenden Auszahlung des Kindergelds auf sechs Monate verfassungsrechtlich unbedenklich.¹³⁴ Im Inland gestellte Anträge für einen vorrangig berechtigten Elternteil, der in einem anderen EU-Staat lebt, hemmen allerdings den Eintritt der Festsetzungsverjährung, d.h. dann wird das Kindergeld auch für einen längeren Zeitraum als sechs Monate rückwirkend ausgezahlt.¹³⁵

Der Antrag ist grundsätzlich schriftlich zu stellen und muss unterschrieben werden. Ein elektronischer Antrag ist zulässig, soweit ein entsprechender Zugang eröffnet wurde.¹³⁶ Ein Antrag kann also online gestellt werden¹³⁷, aber nur wenn eine Identifikation des Antragstellers / Kindergeld-Berechtigten mit einem Elster-Zertifikat oder dem eID-Verfahren des Personaldokumentes (Ausweis-PIN) erfolgt. Falls eine solche Identifizierung nicht möglich ist, muss der ausgefüllte Antrag ausgedruckt, unterschrieben und per Post (ggf. als Einschreiben mit Rückschein) oder Fax (empfehlenswert wegen Nachweis des Zugangs) mit allen Nachweisen übersandt werden.

5.2 Amtssprache / Muss der Antrag in deutscher Sprache gestellt werden?

Gemäß § 87 Abs. 1 AO ist die Amtssprache deutsch. Allerdings ergibt sich hier aus dem Unionsrecht eine wichtige Sonderregelung: Gemäß Art. 76 Abs. 7 VO 883/2004 dürfen Behörden, Träger und Gerichte eines Mitgliedstaats die bei ihnen eingereichten Anträge und sonstigen Schriftstücke nicht deshalb zurückweisen, weil sie in der Amtssprache eines anderen Mitgliedstaats abgefasst sind, die als Amtssprache der Organe der Gemeinschaft anerkannt ist. In der DA-KG ist vorgesehen, dass die Familienkasse es zum Nachteil des Kindergeldberechtigten auslegen kann, wenn dieser trotz Aufforderung keine Übersetzung einreicht, da dies als Verletzung der Mitwirkungspflicht aufgefasst wird.¹³⁸ Dies gilt allerdings nicht in den Fällen, die von Art. 76 Abs. 7 VO 883/2004 erfasst werden.¹³⁹ § 87 Abs. 4 S. 2 AO verweist ausdrücklich darauf, dass sich anderweitige Regelungen durch zwischenstaatliches Recht ergeben können.



Hinweis:

Sollte die Familienkasse die Übersetzung eines eingereichten Dokuments, welches in einer Amtssprache eines anderen Mitgliedsstaats der EU verfasst ist, verlangen, kann auf Art. 76 Abs. 7 VO 883/2004 und § 87 Abs. 4 S. 3 AO hingewiesen werden. Falls die Familienkasse trotz dieses Hinweises auf einer Übersetzung des Dokuments besteht, wird Betroffenen geraten, SOLVIT¹⁴⁰ oder die Gleichbehandlungsstelle EU-Arbeitnehmer¹⁴¹ dazu zu kontaktieren.

129 Die wichtigsten Merkblätter, Formulare und Anträge der Familienkasse zum Download | Bundesagentur für Arbeit (arbeitsagentur.de)

130 DA-KG A 7 Abs. 1, S. 35

131 So auch DA-KG A 22.2, S. 70

132 vgl. § 86 S. 2 Nr. 1 AO i.V.m. § 67 S. 1 EStG

133 Vgl. § 70 Abs. 1 S. 2 und 3 EStG

134 BFH Beschl. v. 22.09.2022 – III R 21/21

135 BFH Urteil v. 31.08.2021 – III R 10/20

136 Vgl. § 67 EStG und § 87a AO

137 Antragsformular www.familienkasse.de

138 DA-KG V 6.2 Abs. 2 S. 4

139 DA-KG V 6.2 Abs. 2 S. 4

140 Über SOLVIT - Europäische Kommission (europa.eu)

141 EU-Gleichbehandlungsstelle | www.eu-gleichbehandlungsstelle.de/eugs-start

5.3 Übermittlung von Dokumenten zwischen Mitgliedstaaten

Nach Art. 81 VO 883/2004 können Anträge, Erklärungen oder Rechtsbehelfe, die gemäß den Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaats innerhalb einer bestimmten Frist bei einer Behörde, einem Träger oder einem Gericht dieses Mitgliedstaats einzureichen sind, innerhalb der gleichen Frist bei einer entsprechenden Behörde, einem entsprechenden Träger oder einem entsprechenden Gericht eines anderen Mitgliedstaats eingereicht werden. In diesem Fall übermitteln die dortigen Behörden, Träger oder Gerichte diese Anträge, Erklärungen oder Rechtsbehelfe entweder unmittelbar oder durch Einschaltung der zuständigen Behörden der beteiligten Mitgliedstaaten unverzüglich der zuständigen Behörde, dem zuständigen Träger oder dem zuständigen Gericht des ersten Mitgliedstaats. Der Tag, an dem diese Anträge, Erklärungen oder Rechtsbehelfe bei einer Behörde, einem Träger oder einem Gericht des zweiten Mitgliedstaats eingegangen sind, gilt als Tag des Eingangs bei der zuständigen Behörde, dem zuständigen Träger oder dem zuständigen Gericht.

5.4 Mitwirkungspflichten / Welche Unterlagen sind vorzulegen?

Die Mitwirkungspflichten des Antragstellers¹⁴² ergeben sich aus dem Gesetz¹⁴³ und umfassen alle für die Feststellung des Sachverhalts erheblichen Angaben sowie die unverzügliche Mitteilung von Änderungen in den Verhältnissen, die für die Kindergeldfestsetzung erheblich sind.

Im Normalfall genügt die antragstellende Person ihren Auskunftspflichten, wenn sie den Vordruck KG 1 mit Anlage Kind zu KG1 ausfüllt; Unionsbürgerinnen und -bürger müssen zusätzlich noch die Anlage EU (KG1-AnEU) ausfüllen.¹⁴⁴ Die Pflicht zur unverzüglichen Mitteilung von nachträglichen Änderungen von erheblichen Sachverhalten gilt für den gesamten Zeitraum des Bezugs von Kindergeld und sollte unbedingt ernst genommen werden. „Erhebliche“ Sachverhalte sind alle

Umstände, die sich auf die Festsetzung, Höhe und Auszahlung des Kindergeldes auswirken können, insbesondere natürlich die Aufnahme einer Erwerbstätigkeit einer kindergeldberechtigten Person oder die Aufnahme einer Erwerbstätigkeit des Kindes selbst. Auch wenn der andere Elternteil in einem anderen EU-Staat eine Erwerbstätigkeit aufnimmt, muss dies unverzüglich mitgeteilt werden. Wenn das Kind den Haushalt der vorrangig kindergeldberechtigten Person verlässt, muss dies ebenfalls unverzüglich mitgeteilt werden.¹⁴⁵

Für die Mitteilung von nachträglichen Änderungen kann das Formular „Veränderungsmitteilung“ genutzt werden.¹⁴⁶ „Unverzüglich“ bedeutet „ohne schuldhaftes Zögern“.

Bei Unionsbürgerinnen und -bürgern prüfen die Familienkassen, ob ein zum Kindergeldbezug berechtigendes Freizügigkeitsrecht vorliegt.¹⁴⁷ Da die Familienkasse auch den gewöhnlichen Aufenthalt in Deutschland prüft, werden in der Regel Nachweise dafür angefordert. Dies können sein:

- Arbeitsvertrag und Lohnabrechnungen oder
- der Mietvertrag und Nachweise über regelmäßige Mietzahlungen oder
- der Vertrag mit dem Energieversorger und die Stromrechnungen oder
- die Wasserabrechnungen oder
- Schulbesuchsbescheinigungen der Kinder oder
- Impfnachweise für die Kinder oder
- die Gebührenbefreiung bei der GEZ oder
- eine melderechtliche Abmeldebescheinigung aus dem Herkunftsland.¹⁴⁸

Nach § 88 AO können die Familienkassen alle im Einzelfall erforderlichen Maßnahmen ergreifen, um die entscheidungserheblichen Tatsachen (Anspruchsvoraussetzungen) aufzuklären. Welche Nachweise im Einzelfall angefordert werden, liegt also im pflichtgemäßen Ermessen der zuständigen Familienkasse. Wenn die Familienkasse ein Freizügigkeitsrecht als Arbeitnehmerin/Arbeitnehmer bzw. den tatsächlichen Aufenthalt einer Familie im Bundesgebiet prüfen möchte,

142 Die Mitwirkungspflicht gilt auch volljährige Kinder, wenn die Familienkassen dies verlangen, vgl. § 68 Abs. 1 S.2 EStG

143 §§ 90 bis 95 und § 97 AO sowie § 68 Abs. 1 EStG

144 Vgl. DA-KG V 7.1.2 Abs. 2 S. 1

145 Die mitzuteilenden Veränderungen sind im Merkblatt Kindergeld der Familienkassen auf S. 31 detailliert aufgeführt. Merkblatt Kindergeld (arbeitsagentur.de)

146 Veränderungsmitteilung (KG 45) (arbeitsagentur.de)

147 Vgl. § 62 Abs. 1a S. 4 EStG und BZSt Arbeitsanleitung zu § 62 Abs. 1a EStG Nr. 2

148 Vgl. BStZ Arbeitsanleitung zu § 62 Abs. 1a EStG Nr. 2; allerdings muss berücksichtigt werden, dass es nicht in allen Staaten der Europäischen Union und des EWR eine behördliche Meldepflicht gibt

kann dazu eines, ggf. zwei der o.g. Dokumente Aufschluss geben und die Vorlage solcher Nachweise genügen dann auch, um die Mitwirkungspflicht zu erfüllen. Nur wenn im Einzelfall aufgrund konkreter Umstände begründete Zweifel am geltend gemachten Freizügigkeitsrecht bestehen oder sich ein Verdacht auf Täuschung ergibt, sind weitere Ermittlungen im Rahmen des Untersuchungsgrundsatzes gem. § 88 AO verhältnismäßig.



Hinweis:

Bei der Ermessensausübung ist der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit, insbesondere das Übermaßverbot, zu beachten. Außerdem müssen die Datenschutzbestimmungen eingehalten werden. Anlassloses Sammeln von Daten würde dem **Grundsatz der Datenminimierung**¹⁴⁹ sowie den **datenschutzrechtlichen Regelungen** in der AO widersprechen,¹⁵⁰ ggf. kann der Bundesdatenschutzbeauftragte¹⁵¹ oder die Stabstelle Datenschutz der Familienkasse Direktion¹⁵² kontaktiert werden.

In der DA-KG ist zur Prüfung des Freizügigkeitsrechts ausgeführt:

„Grundsätzlich ist bei Staatsangehörigen der EU- bzw. EWR-Staaten und der Schweiz von der Freizügigkeitsberechtigung auszugehen. **Werden einer Familienkasse im Einzelfall konkrete Umstände bekannt, aufgrund derer Zweifel an der Freizügigkeitsberechtigung bestehen, wendet sie sich zwecks Überprüfung an die Ausländerbehörde.** Solche Umstände können vorliegen, wenn der Berechtigte **nicht erwerbstätig ist** bzw. seinen **Lebensunterhalt allein durch Leistungen nach dem SGB II oder dem SGB XII sichert und kein Daueraufenthaltsrecht besteht** (§ 4a FreizügG/EU). Ferner können Zweifel an der Freizügigkeitsberechtigung auch in Fällen der Verwendung von gefälschten oder verfälschten Dokumenten oder bei Vorspiegelung falscher Tatsachen – etwa über ein tatsächlich nicht bestehendes Arbeitsverhältnis, einen tatsächlich nicht bestehenden Wohnsitz oder eine tatsächlich nicht bestehende familiäre Lebensgemeinschaft – bestehen. (...)“¹⁵³



Praxishinweis zur Vorlage von Unterlagen:

Sollte die Familienkasse dazu auffordern, eine Vielzahl von Unterlagen vorzulegen, ist anzuraten, dass die Adressatin/der Adressat dieses Schreibens bei der Familienkasse schriftlich um Konkretisierung der Mitwirkungspflicht bittet. Unabhängig davon sind die Mitwirkungspflichten ernst zu nehmen.¹⁵⁴ Bei einer unterbliebenen Mitwirkung ist damit zu rechnen, dass die Kindergeldfestsetzung wegen Nichtfeststellbarkeit der Anspruchsvoraussetzungen abgelehnt wird oder eine bereits erfolgte Kindergeldfestsetzung wieder aufgehoben wird. So soll nach den DA-KG vorgegangen werden.¹⁵⁵

149 Art. 5 Abs. 1 c DS-GVO

150 § 29b und § 29c AO

151 Der Bundesbeauftragte für den Datenschutz und die Informationsfreiheit www.bfdi.bund.de

152 www.arbeitsagentur.de/datenschutz

153 DA-KG A 4.2. Abs. 3

154 Die Mitwirkungspflichten nach der Abgabenordnung sind strenger als die sozialrechtlichen Mitwirkungspflichten nach den §§ 60 - 67 SGB I

155 Sog. Grundsatz der Feststellungslast, vgl. DA-KG V 7.4.

5.5 Mitteilungspflichten der Familienkassen an Ausländerbehörden

Wenn die Familienkasse eine Kindergeldfestsetzung ablehnt, weil ihrer Ansicht nach kein zum Kindergeld berechtigendes Freizügigkeitsrecht gegeben ist, hat sie ihre Entscheidung der zuständigen Ausländerbehörde mitzuteilen.¹⁵⁶ Ist die Familienkasse der Auffassung, dass mit gefälschten oder verfälschten Dokumenten oder durch die Vorspiegelung falscher Tatsachen getäuscht werden sollte, hat sie die Ausländerbehörde **unverzüglich** zu informieren.¹⁵⁷

Auch in umgekehrter Richtung erfolgt eine Datenübermittlung: Wenn bei einer Person mit Unionsbürgerschaft die Feststellung des Nichtbestehens oder des Verlustes des Rechts auf Einreise und Aufenthalt nach § 2 Abs. 2, § 5 Abs. 4 oder § 6 Abs. 1 FreizügG/EU im Ausländerzentralregister gespeichert wird, werden die Personalien dieser Person in einem automatisierten Verfahren an die Familienkasse Direktion übermittelt.¹⁵⁸

5.6 Einstellung der Kindergeldzahlung

Auch wenn das Kindergeld bereits festgesetzt wurde, also ein entsprechender schriftlicher Bescheid ergangen ist und das Kindergeld laufend ausgezahlt wird, wird weiter in regelmäßigen Abständen überprüft, ob das Kindergeld zu Recht bezahlt wird. Zur Überprüfung, ob ein Anspruch auf Kindergeld (weiter-)besteht, ist auch die Übermittlung von Sozialdaten von der Datenstelle der Rentenversicherung sowie den Trägern

der Leistungen nach dem SGB II / SGB XII an die Familienkassen zulässig.¹⁵⁹

Sollten sich dabei Kenntnisse ergeben, die zum Ruhen oder zum Wegfall des Kindergeldes führen, kann die Zahlung **ohne Erteilung eines Bescheides vorläufig eingestellt werden**.¹⁶⁰ Nur wenn die Kenntnisse der Familienkasse nicht auf den Angaben des Kindergeldberechtigten beruhen, müssen diesem die vorläufige Einstellung der Zahlung und die dafür maßgeblichen Gründe mitgeteilt werden.¹⁶¹ Nach der DA-KG sind dem Berechtigten die vorläufige Zahlungseinstellung sowie die dafür maßgeblichen Gründe unverzüglich mitzuteilen.¹⁶² Dem Berechtigten ist Gelegenheit zu geben, sich zu den entscheidungserheblichen Tatsachen zu äußern.¹⁶³

Es besteht die Pflicht, die vorläufig eingestellte Auszahlung des Kindergeldes unverzüglich nachzuholen, soweit die Festsetzung, aus der sich der Anspruch ergibt, zwei Monate nach der vorläufigen Einstellung der Zahlung nicht mit Wirkung für die Vergangenheit aufgehoben oder geändert wurde.¹⁶⁴ Die Regelung des § 71 EStG soll verhindern, dass während der Zeit, in der bekannt gewordene Gründe für den Wegfall oder das Ruhen des Kindergeldanspruchs überprüft werden und der Kindergeldberechtigte angehört wird, ungerechtfertigte Überzahlungen des Kindergeldes erfolgen, und damit (ggf. erhebliche) Rückzahlungspflichten (siehe im Anschluss) vermeiden. Der durch die Einbehaltung des Kindergeldes aufgebaute Druck soll den Kindergeldberechtigten zudem dazu bewegen, seinen Mitwirkungspflichten nach § 68 Abs. 1 EStG in verstärktem Maße nachzukommen.¹⁶⁵



Praxishinweis zur vorläufigen Einstellung des Kindergeldes:

In vielen Fällen sind die Betroffenen auf aufstockende Leistungen des Bürgergeldes nach dem SGB II angewiesen. Wenn die Auszahlung des Kindergeldes vorläufig eingestellt wird, muss dies dem zuständigen Jobcenter unverzüglich mitgeteilt werden und eine Neuberechnung der Leistungen beantragt werden. Ansonsten wird das Kindergeld weiter bei den Leistungen des Jobcenters als Einkommen angerechnet. Falls das Kindergeld dann nachgezahlt wird, muss dies dem Jobcenter ebenfalls unverzüglich mitgeteilt werden und die Überzahlung muss erstattet werden.

156 § 62 Abs. 1a S. 5 EStG

157 § 62 Abs. 1a S. 6 EStG

158 § 18f Abs. 1 AZRG

159 § 68 Abs. 7 EStG; § 71 S 5 SGB X

160 § 71 Abs. 1 EStG

161 § 71 Abs. 2 EStG

162 Vgl. DA-KG V 23.3 Abs. 1 S. 2

163 Vgl. DA-KG V 23.3 Abs. 1 S. 3

164 § 71 Abs. 3 EStG

165 vgl. BT-Drucksache 19/8691, S. 68

5.7 Rückforderung von überzahltem Kindergeld

Nicht selten kommt es zu einer Überzahlung von Kindergeld (z.B. durch Aufhebung oder Änderung der ursprünglichen Kindergeldfestsetzung). Als Folge entsteht ein Rückforderungsanspruch der Familienkasse. Schuldner ist der Kindergeldberechtigte bzw. im Falle der Abzweigung der Empfänger des Kindergeldes.¹⁶⁶ Der Schuldner wird zur Rückzahlung aufgefordert,¹⁶⁷ dabei soll eine Zahlungsfrist von einem Monat nach Bekanntgabe eingeräumt werden.¹⁶⁸

Zur Vermeidung von unbilligen Härten kommen ggf. die Stundung¹⁶⁹ und der Erlass¹⁷⁰ in Betracht.¹⁷¹ Eine Stundung wird in der Regel nur auf Antrag gewährt.¹⁷² Ein Rückforderungsanspruch darf nur gestundet werden, wenn die Einziehung am Fälligkeitstag eine erhebliche Härte bedeuten würde und der Anspruch durch die Stundung nicht gefährdet erscheint.¹⁷³ Die

persönliche Stundungswürdigkeit wird geprüft.¹⁷⁴ Insbesondere dann, wenn der Schuldner die Rückforderung – zumindest teilweise – selbst durch rechtzeitige Mitwirkung hätte verhindern können, dürfte die Stundungswürdigkeit nicht vorliegen. Eine Stundung erfolgt nur in Verbindung mit einer Ratenzahlungsvereinbarung.¹⁷⁵



Hinweis:

Bei einer Stundung entstehen Zinsen!¹⁷⁶ Die Stundungszinsen werden grundsätzlich mit der letzten Rate der Stundung erhoben.¹⁷⁷ Die Höhe der Zinsen beträgt für jeden Monat 0,5 Prozent,¹⁷⁸ dabei ist das pro Kind gestundete zurückgeforderte Kindergeld zu verzinsen.¹⁷⁹



Exkurs zu Kindergeld, das bei SGB II-Leistungen als Einkommen angerechnet wurde und später zurückgefordert wird:

In einigen Fällen benötigen die Kindergeldberechtigten zusätzlich zu ihrem Einkommen noch aufstockende Leistungen nach dem SGB II. Kommt es dann zu einer Rückforderung des Kindergeldes, stehen die Betroffenen vor der Situation, dass bei der Berechnung der Leistungen nach dem SGB II das Kindergeld als Einkommen angerechnet wurde,¹⁸⁰ und nun das Kindergeld zurückgezahlt werden muss. Eine nachträgliche Korrektur der SGB II-Leistungen ist nicht mehr möglich.¹⁸¹

In dieser Situation könnte ein Billigkeitserlass der Kindergeldrückforderung in Betracht kommen.¹⁸² Der Erlass wird grundsätzlich nur auf Antrag gewährt¹⁸³ und kann (Ermessen!) erfolgen, wenn die Einziehung der Forderung im Einzelfall unbillig wäre.¹⁸⁴ Die Voraussetzungen für einen Billigkeitserlass sind hoch.¹⁸⁵ Im Rahmen der persönlichen Billigkeitsgründen wird u.a. geprüft, ob eine Erlasswürdigkeit vorliegt.¹⁸⁶ Eine Erlassunwürdigkeit wird in der Regel angenommen, wenn Mitwirkungspflichten nicht erfüllt wurden, z.B. der Abbruch oder die Unterbrechung der Ausbildung des Kindes nicht rechtzeitig mitgeteilt wurde.

166 § 37 Abs. 2 AO

167 Sog. Leistungsgebot, vgl. § 254 Abs. 1 AO

168 DA-KG V 23.1. Abs. 2 S. 5

169 Vgl. § 222 AO

170 Vgl. § 227 AO

171 DA-KG V 23.1. Abs. 2 S. 7

172 Für die Stundung sollte der Vordruck KG 90 eingereicht werden

173 DK-KG V 25.2. Abs. 1

174 DA-KG V 25.2. Abs. 3 S. 2 und S. 3

175 DA-KG V 25.1 (2) S. 8

176 § 234 Abs. 1 AO

177 Vgl. DA-KG V 30.2. Abs. 1 S. 4

178 § 238 Abs. 1 AO

179 Vgl. DK-KG V 30.2. Abs. 1 S. 5

180 Vgl. § 11 Abs. 1 S. 5 SGB II

181 Ein Überprüfungsantrag gem. § 44 SGB X bleibt i.d.R. erfolglos, weil das Kindergeld im Zeitpunkt des Erlasses des SGB II-Bescheids als Einkommen tatsächlich vorhanden war und somit zu Recht angerechnet wurde. Die spätere Rückforderung des Kindergelds führt nicht zur Rechtswidrigkeit des SGB II-Bescheids.

182 ausführlich dazu Dr. Christian Stahl, *Juris* 2020, S. 432 ff. „Der Erlass von Kindergeldrückforderungen bei Sozialhilfeempfängern“

183 DA-KG V 26.1. Abs. 2

184 Vgl. § 227 AO

185 Vgl. beispielsweise BFH, Urteile vom 13.09.2018 – III R 48/17, 08.11.2018 – III R 31/17 und vom 23.01.2020 – III R 16/19

186 DA-KG V 26.2. Abs. 3

i

Hinweis:

Das FG Bremen hat dem Bundesverfassungsgericht die Frage vorgelegt, ob die Ablehnung des Erlasses einer Kindergeldrückforderung für Zeiten, in denen das nunmehr zurückgeforderte Kindergeld bereits auf Jobcenterleistungen angerechnet wurde, verfassungskonform ist.¹⁸⁷ Unter Hinweis auf dieses Verfahren kann erwogen werden, gegen die Ablehnung eines Billigkeitserlasses Rechtsmittel zu erheben und dieses bis zu einer Entscheidung des BVerfG ruhend zu stellen.

i

Hinweis:

In derartigen Fällen könnte ein Erlassantrag unter Berufung auf die Regelung in dem Anwendungserlass zur Abgabenordnung geprüft werden.¹⁹⁰

5.8 Säumniszuschläge

Falls es zu einer Rückforderung von Kindergeld kommt, muss dieses bis zum Fälligkeitstag zurückgezahlt werden. Die fristgerechte Einlegung des Einspruchs lässt die Zahlungspflicht nicht entfallen.¹⁸⁸ Nur wenn ein Antrag auf Aussetzung der Vollziehung gestellt wurde und die Vollziehung tatsächlich ausgesetzt wird, muss die geforderte Rückzahlung nicht sofort geleistet werden. Der Säumniszuschlag wird anhand des **abgerundeten rückständigen Steuerbetrags** bemessen.

Auch in Verfahren, in denen die Rückforderung im finanzgerichtlichen Verfahren weit überwiegend als rechtswidrig erkannt wurde und die berechtigte Rückforderung durch Aufrechnung mit nicht ausgezahltem Kindergeld erloschen ist, werden in Einzelfällen von den Familienkassen Säumniszuschläge (aus der gesamten ursprünglichen Rückforderung, also auch aus dem als rechtswidrig erkannten Teil!) geltend gemacht. Die Familienkassen argumentieren dann, dass auch im Falle der nachträglichen Aufhebung oder Änderung der Steuerfestsetzung oder ihrer Berichtigung gemäß § 240 AO die bis dahin verwirkten Säumniszuschläge bestehen bleiben.¹⁸⁹

i

Hinweis:

Bei der Formulierung von Erlassanträgen kann Bezug auf die in der DA-KG genannten Zielsetzung der Säumniszuschläge („Druckmittel zur Durchsetzung des Rückzahlungsanspruchs“ und „Gegenleistung für das Hinausschieben der Zahlung“) genommen werden. Ob diese Zielsetzung noch erreicht werden kann und ob damit eine Rechtfertigung für die Säumniszuschläge gegeben ist, muss ggf. gerichtlich geklärt werden.

Auch Ratenzahlungsvereinbarungen hindern die Entstehung der Säumniszuschläge nicht.¹⁹¹ Nach der DA-KG stellen die Säumniszuschläge in erster Linie ein Druckmittel zur Durchsetzung des Rückzahlungsanspruchs dar und darüber hinaus eine Gegenleistung für das Hinausschieben der Zahlung und einen Ausgleich des Verwaltungsaufwands.¹⁹² Wenn diese Zielsetzung durch die Säumniszuschläge nicht mehr erreicht werden kann (z. B. bei Zahlungsunfähigkeit), kommt nach § 227 AO ein Erlass der Säumniszuschläge (ganz oder teilweise) in Betracht.¹⁹³

187 Beim BVerfG anhängig unter dem Az.: BVerfG 1 BvR 846/19

188 § 361 AO

189 § 240 Abs. 1 AO lautet: „Wird eine Steuer nicht bis zum Ablauf des Fälligkeitstages entrichtet, so ist für jeden angefangenen Monat der Säumnis ein Säumniszuschlag von 1 Prozent des abgerundeten rückständigen Steuerbetrags zu entrichten; abzurunden ist auf den nächsten durch 50 Euro teilbaren Betrag. Das Gleiche gilt für zurückzuzahlende Steuervergütungen und Haftungsschulden, soweit sich die Haftung auf Steuern und zurückzuzahlende Steuervergütungen erstreckt. Die Säumnis nach S. 1 tritt nicht ein, bevor die Steuer festgesetzt oder angemeldet worden ist. Wird die Festsetzung einer Steuer oder Steuervergütung aufgehoben, geändert oder nach § 129 berichtigt, so bleiben die bis dahin verwirkten Säumniszuschläge unberührt; das Gleiche gilt, wenn ein Haftungsbescheid zurückgenommen, widerrufen oder nach § 129 berichtigt wird. Erlischt der Anspruch durch Aufrechnung, bleiben Säumniszuschläge unberührt, die bis zur Fälligkeit der Schuld des Aufrechnenden entstanden sind.“

190 Anwendungserlass zur Abgabenordnung (AEAO) zu § 240 Nr. 5 Abs. 3 Buchst. F

191 AO 2020 - AEAO zu § 240 (bundesfinanzministerium.de)

192 Vgl. dazu FG Köln Urteil vom 23.09.2020 – 3 K 3048/17. Die Klage war zwar erfolgreich, aber im Wesentlichen deshalb, weil die Säumniszuschläge falsch berechnet waren.

193 DA-KG V 31.1. Abs. 2, S. 139



Hinweis:

Für die örtliche Zuständigkeit gilt der Grundsatz der Gesamtzuständigkeit, d.h. die Zuständigkeit umfasst grundsätzlich alle Verwaltungstätigkeiten der Finanzbehörde (hier: Familienkasse), die sich aus dem gesamten Besteuerungsverfahren ergeben (Festsetzung, Rechtsbehelfsverfahren, Erhebung und Vollstreckung). Die Zuständigkeit für Kindergeldrückforderungen liegt bei der örtlich (regional) zuständigen Familienkasse.¹⁹⁴ Auch für Entscheidungen im Einspruchsverfahren und die Festsetzung von Rückzahlungen bleibt die regionale Familienkasse zuständig.¹⁹⁵ Trotzdem werden die Ablehnung von Stundungsanträgen oder die Ablehnung von Erlassanträgen häufig durch den „Bundesagentur für Arbeit - Agentur für Arbeit Recklinghausen Familienkasse Inkasso-Service“ vorgenommen.¹⁹⁶ Das verstößt gegen die gesetzlichen Regelungen zur sachlichen Zuständigkeit und erschwert die Feststellung der für ein Rechtsmittel zuständigen Behörde.¹⁹⁷ Auch für Entscheidungen im Einspruchsverfahren ist die regionale Familienkasse zuständig.¹⁹⁸



Praxishinweis:

Bei der Einlegung von Rechtsmitteln ist genau darauf zu achten, welche Stelle den Bescheid erlassen hat, gegen den mit dem Rechtsmittel vorgegangen werden soll.

Für die örtliche Zuständigkeit gilt der Grundsatz der Gesamtzuständigkeit, d.h. die Zuständigkeit umfasst grundsätzlich alle Verwaltungstätigkeiten der Finanzbehörde (hier: Familienkasse), die sich aus dem gesamten Besteuerungsverfahren ergeben (Festsetzung, Rechtsbehelfsverfahren, Erhebung und Vollstreckung). Ggf. sollte die Unzuständigkeit der „Bundesagentur für Arbeit - Agentur für Arbeit Recklinghausen Familienkasse Inkasso-Service“ geltend gemacht werden.

Für jeden angefangenen Monat der Säumnis ist ein Säumniszuschlag von 1 Prozent des rückständigen Steuerbetrags zu entrichten. Dabei ist abzurunden auf den nächsten durch 50 Euro teilbaren Betrag. Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts ist bei Steuernachforderungen für den Zeitraum ab dem 1. Januar 2014 eine pauschale Verzinsung mit einem Zinssatz von monatlich 0,5 % wegen der Niedrigzinsphase verfassungswidrig.¹⁹⁹ Auf diese Rechtsprechung kann ggf. bei Stundungsanträge²⁰⁰ und bei Rechtsbehelfen gegen Säumniszuschläge hingewiesen werden.



Hinweis:

Auch bei der Berechnung von Säumniszuschlägen kann es zu Fehlern kommen, hier sollte im Zweifel Rechtsrat eingeholt werden.²⁰¹

194 BFH, Urteil vom 25.02.2021 – III R 36/19, bestätigt durch BFH, Urteil vom 07.04.2022 – III R 33/20; BFH, Urteile vom 19.01.2023 – III R 13/22 und III R 2/22

195 BFH, Urteile vom 19.01.2023 – III R 13/22 und III R 2/22

196 Vgl. Aufsatz von Marius F. Schuman; NWB vom 06.01.2023 „Erlass- und Stundungsanträge bei Kindergeldrückforderungen – flächendeckendes Handeln sachlich unzuständiger Behörden?“

197 FG Münster Urteil vom 28.03.2023 – 1 K 1953/22 AO, FG München Gerichtsbescheid vom 12.12.2022 - 7 K 463/21

198 BFH, Urteile vom 19.01.2023 – III R 13/22 und III R 2/22

199 BVerfG, Beschl. v. 08.07.2021 - 1 BvR 2237/14 und 1 BvR 2422/17

200 Gemäß § 234 AO entstehen Stundungszinsen.

201 Z.B. FG Köln Urteil vom 23.09.2020 – 3 K 3048/17

5.9 Rechtsmittel und Rechtsweg

Beim steuerrechtlichen Kindergeld kann gegen jeden Bescheid (d.h. auch gegen die Bescheide über die Ablehnung, Aufhebung oder über die Festsetzung unter Anrechnung von Familienleistungen aus einem anderen EU-Staat) Einspruch eingelegt werden.²⁰² Das außergerichtliche Einspruchsverfahren ist kostenfrei. Der Einspruch ist bis zum Ablauf eines Monats nach Bekanntgabe des Bescheids einzulegen.²⁰³ Falls der Bescheid keine korrekte Rechtsbehelfsbelehrung enthält, beträgt die Frist zur Einlegung des Einspruchs ein Jahr ab Bekanntgabe des Bescheids.

Zur Einlegung eines Einspruchs ist befugt, wer durch den Bescheid oder dessen Unterlassung beschwert ist.²⁰⁴ Allerdings kann sich diese Person im Einspruchsverfahren vertreten lassen, dabei sind aber beim Kindergeld nach dem EStG die Regelungen des Steuerberatungsgesetzes zu beachten (Näheres siehe unter 5.10).

Der Einspruch ist schriftlich oder elektronisch bei der örtlich zuständigen Behörde einzureichen oder zur Niederschrift zu erklären.²⁰⁵ Aus dem Einspruchsschreiben muss hervorgehen, wer den Einspruch eingelegt hat.²⁰⁶ Eine unrichtige Bezeichnung des Einspruchs (z.B. als Widerspruch) schadet nicht. Im Einspruchsschreiben soll der Verwaltungsakt bezeichnet werden, gegen den der Einspruch gerichtet ist, damit die Behörde erkennen kann, welcher Verwaltungsakt überprüft werden soll.²⁰⁷ Es soll angegeben werden, inwieweit der Verwaltungsakt angefochten und seine Aufhebung beantragt wird.²⁰⁸ Ferner sollen die Tatsachen, die zur Begründung dienen, und die Beweismittel angeführt werden.²⁰⁹

Gegen eine Einspruchsentscheidung kann beim Kindergeld nach EStG Klage vor dem Finanzgericht erhoben werden. Für das gerichtliche Verfahren vor den Finanzgerichten gilt die Finanzgerichtsordnung (FGO). Im finanzgerichtlichen Verfahren ist die 1. Instanz

das örtlich zuständige Finanzgericht.²¹⁰ Danach ist nur noch eine Revision / ein Beschwerdeverfahren zum Bundesfinanzhof möglich.²¹¹ Die Klagefrist gegen eine Einspruchsentscheidung endet einen Monat nach Bekanntgabe.²¹² Die Klage muss schriftlich oder zu Protokoll des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle erhoben werden²¹³ bzw. kann auf elektronischem Weg (d.h. mit einer qualifizierten elektronischen Signatur der verantwortenden Person versehen sein oder von der verantwortenden Person signiert und auf einem sicheren Übermittlungsweg eingereicht werden). Vor dem Finanzgericht besteht kein Anwaltszwang, d.h. die Beteiligten können den Rechtsstreit selbst führen.²¹⁴ Sie können sich vor dem Finanzgericht von einer Person vertreten lassen, die dazu befugt ist.²¹⁵ Bevollmächtigte, die nicht vertretungsbefugt sind, weist das Finanzgericht zurück.²¹⁶

Das Klageverfahren ist anders als das außergerichtliche Einspruchsverfahren nicht kostenfrei: Es entstehen Gerichtskosten. Wenn sich Betroffene von einer Rechtsanwältin/einem Rechtsanwalt oder Steuerberaterin/Steuerberater vertreten lassen, auch Anwalts- bzw. Steuerberatergebühren.

5.10 Rechtsdienstleistungsgesetz oder Steuerberatungsgesetz?

Während das Rechtsdienstleistungsgesetz (RDG) in § 8 Abs. 1 Nr. 5 Rechtsdienstleistungen von Verbänden der freien Wohlfahrtspflege, anerkannten Träger der freien Jugendhilfe und anerkannten Verbänden zur Förderung der Belange von behinderten Menschen im Rahmen des jeweiligen Aufgaben- und Zuständigkeitsbereichs bei Erfüllung der genannten Voraussetzungen erlaubt, enthält das Steuerberatungsgesetz (StBerG) nach geltender Rechtslage keine vergleichbare Erlaubnis zur karitativen Hilfeleistung in Steuersachen.²¹⁷

202 Vgl. § 347 AO
 203 § 355 Abs. 1 S. 1 AO
 204 § 350 AO
 205 § 357 Abs. 1 S. 1 AO.
 206 § 357 Abs. 1 S. 2 AO.
 207 § 357 Abs. 3 S. 1 AO
 208 § 357 Abs. 3 S. 2 AO
 209 § 357 Abs. 3 S. 3 AO
 210 §§ 35, 38 FGO
 211 § 36 FGO
 212 § 47 FGO

213 § 64 FGO
 214 § 62 Abs. 1 FGO
 215 § 62 Abs. 2 FGO.
 216 § 62 Abs. 3 FGO
 217 Allerdings sieht der Entwurf eines Gesetzes zur Neuregelung beschränkter und unentgeltlicher geschäftsmäßiger Hilfeleistung in Steuersachen sowie zur Änderung weiterer Vorschriften im Bereich der steuerberatenden Berufe die Einführung einer zu § 8 Abs. 1 Nr. 5 RDG ähnlichen Regelung in § 4c Abs. 1 Nr. 4 StBerG-E vor. Der Ausgang des Gesetzgebungsverfahrens bleibt abzuwarten.

Zur geltenden Rechtslage: Die unbeschränkte geschäftsmäßige Hilfeleistung in Steuersachen ist den Angehörigen bestimmter Berufsgruppen vorbehalten. Dieser Vorbehalt beruht darauf, dass nur Berufsangehörige über eine entsprechende Qualifikation und fachliche Kompetenzen verfügen. Das StBerG unterscheidet grundsätzlich die Befugnis zur unbeschränkten (§ 3 StBerG) und zur beschränkten (§ 4 StBerG) Hilfeleistung in Steuersachen. Neben diesen beiden Grundsäulen besteht die Möglichkeit der Befugnis zu vorübergehender und gelegentlicher Hilfeleistung in Steuersachen (§ 3a StBerG), der partielle Zugang (§ 3d StBerG) sowie Ausnahmen vom Verbot der unbefugten Hilfeleistung in Steuersachen (§ 6 StBerG). Zu den Ausnahmen vom Verbot der unbefugten Hilfeleistung in Steuersachen gehört u.a. die unentgeltliche geschäftsmäßige Hilfeleistung in Steuersachen für Angehörige im Sinne des § 15 der Abgabenordnung²¹⁸.

Arbeitgeber und Lohnsteuerhilfvereine sind zu beschränkter geschäftsmäßiger Hilfe in Steuersachen bei Sachverhalten des Familienleistungsausgleichs im Sinne des EStG befugt.²¹⁹

Nach der Rechtsprechung des BFH ist das steuerrechtliche Kindergeld keine Sozialleistung im formellen Sinn, sondern eine einkommenssteuerrechtliche Förderung der Familie durch eine Sozialzwecknorm.²²⁰

Der Begriff der Hilfeleistung in Steuersachen umfasst nicht jede Hilfe²²¹. Eine allgemeine Information über die Rechtslage oder reine Schreib- oder Formulierungshilfe ist keine Rechtsdienstleistung und damit ausgenommen.

i

Hinweis:

Das Verbot der unbefugten Hilfeleistung in Steuersachen nach aktueller Rechtslage sollte unbedingt beachtet werden! Nach § 80 Abs. 5 AO sind Bevollmächtigte und Beistände zurückzuweisen, wenn sie geschäftsmäßige Hilfe in Steuersachen leisten, ohne dazu befugt zu sein. Verfahren betreffend Kindergeld gehören zu den Steuersachen im Sinne des § 80 Abs. 5 AO. Schreiben an die Familienkassen müssen als Absender den Antragstellenden ausweisen und diese Person muss das Schreiben auch unterzeichnen, ansonsten besteht die Gefahr, dass die Familienkasse die Beratungsperson wegen der Erbringung unzulässiger Hilfeleistung in Steuersachen zurückweist. Die Tätigkeit der Beratungsperson ist auf Schreib- und Formulierungshilfe, ggf. noch Dolmetscherdienste, zu beschränken.



218 Neuregelung der unentgeltlichen geschäftsmäßigen Hilfeleistung in Steuersachen vorgesehen, vgl. Fußnote 217

219 Vgl. § 4 Nr.10 und Nr. 11 S. 3 StBG

220 BFH, Urteil v. 31.01.2007 – III B 167/06 und Urteil vom 28.02.2018 – II R 3/16

221 BFH, Urteil vom 28.07.1981 – VII R 14/79

II.

Kinderzuschlag



II.

Kinderzuschlag

1. Was ist der Kinderzuschlag?

Der Kinderzuschlag ist eine Familienleistung, die erbracht wird, wenn die Eltern zwar für sich selbst genug verdienen, das Einkommen aber zur Lebensunterhaltssicherung der Kinder nicht ausreicht. Ziel des Kinderzuschlags ist, dass nicht allein aufgrund der Kinder eine Hilfebedürftigkeit nach dem SGB II entsteht. Bei geringem oder mittlerem Einkommen kann es in vielen Fällen sinnvoll sein, den Kinderzuschlag (ggf. zusammen mit Wohngeld) zu beantragen. Der Kinderzuschlag ist wie das Kindergeld nach EStG eine Leistung, die die Eltern beanspruchen können und nicht die Kinder selbst. Der Kinderzuschlag ist in § 6a BKGG geregelt und ist eine Sozialleistung, die in die Sozialgesetzbücher eingliedert ist (§ 68 Nr. 9 SGB I).

2. Wie hoch ist der Kinderzuschlag?

Der maximale Kinderzuschlag beträgt im Jahr 2024 → **292 Euro pro Kind**.

Dieser Maximalbetrag wird jährlich angepasst. Der Kinderzuschlag verringert sich, wenn das Kind eigenes Einkommen hat (z. B. Unterhalt, Unterhaltsvorschuss oder Ausbildungsvergütung). Dieses Einkommen wird jedoch nicht in voller Höhe, sondern nur zu 45 Prozent angerechnet. Kindergeld und Wohngeld gelten dabei nicht als Einkommen. Auch Einkommen der Eltern, das über deren eigenem Bedarf liegt, vermindert den Kinderzuschlag anteilig.

3. Wer hat wann einen Anspruch auf Kinderzuschlag?

Für den Anspruch auf Kinderzuschlag müssen unterschiedliche Voraussetzungen erfüllt sein:

→ Für das Kind muss ein Anspruch auf Kindergeld nach dem BKGG oder dem EStG oder auf eine vergleichbare Leistung (z. B. Kindergeld aus dem Ausland) bestehen. (siehe Kapitel I zum Kindergeld, ab S. 6 ff.)

Den Anspruch auf Kinderzuschlag hat nur die Person, die das Kindergeld auch tatsächlich erhält (§ 3 Abs. 1 BKGG). Daher kommt es nicht nur auf den theoretischen Anspruch auf Kindergeld an, sondern es muss auch tatsächlich bezogen werden. Ausschlaggebend hierfür ist immer der Beginn des Monats, in dem der Antrag auf Kinderzuschlag gestellt wird.

Wenn die Kindergeldzahlung während des laufenden Bewilligungszeitraums für den Kinderzuschlag wegfallen sollte (z. B. weil das Kind eine Ausbildung beendet oder die Familienkasse wegen des Wegfalls des Arbeitnehmerstatus das Kindergeld einstellt), wird der Kinderzuschlag bis zum Ende des Bewilligungszeitraums (sechs Monate) weitergezahlt.

- Das Kind, für das Kinderzuschlag beantragt wird, muss **unter 25 Jahre alt** und unverheiratet sein. Berücksichtigt werden nur leibliche oder adoptierte Kinder sowie Stiefkinder (Kinder der Ehefrau oder des Ehemannes). Enkelkinder oder Pflegekinder werden nicht berücksichtigt, da sie keine Bedarfsgemeinschaft im Sinne des SGB II bilden.
- Das Kind muss im **Haushalt des Elternteils** leben, das den Kinderzuschlag beantragt. Ob bei Familien, bei denen das Kind bei einem Elternteil im EU-Ausland lebt, aufgrund der „Wohnsitzfiktion“ (Dazu im Kapitel Kindergeld, Abschnitt 4.2.2) des Unionsrechts der Kinderzuschlag gewährt werden muss, ist noch nicht abschließend geklärt. Durch eine vorübergehende auswärtige Unterbringung zur Schul- oder Berufsausbildung wird die Haushaltszugehörigkeit in der Regel nicht unterbrochen.
- Es muss **dem Grunde nach ein Zugang zum SGB II** bestehen. Die Kinder müssen mit den Eltern eine Bedarfsgemeinschaft im Sinne des SGB II bilden. Es muss dem Grunde nach zumindest für ein erwerbsfähiges Mitglied der Bedarfsgemeinschaft der Zugang zum SGB II bestehen. Das bedeutet, dass

prinzipiell ein Anspruch auf Bürgergeld bestehen muss, auch wenn dieses tatsächlich nicht bezogen wird. Die Bedarfsgemeinschaft kann auch durch ein mindestens 15 Jahre altes Kind begründet werden. Dies kann gerade bei „gemischten Bedarfsgemeinschaften“ wichtig sein, in denen ein Elternteil wegen des Aufenthaltsstatus von den Leistungen des SGB II ausgeschlossen ist. Wenn in der Familie keine Person leistungsberechtigt nach dem SGB II ist (z. B. weil beide Eltern im Rentenalter und die Kinder unter 15 Jahre sind), kann kein Kinderzuschlag bezogen werden.²²²

- Die Eltern müssen ein **Mindesteinkommen** von 900 Euro brutto und Alleinerziehende von 600 Euro brutto haben. Der Anspruch auf Kinderzuschlag soll bestehen, wenn die Eltern einen erheblichen Teil ihres eigenen Bedarfs durch Einkommen decken können. Außerdem sollen die Eltern durch diese Orientierungsgrößen leichter erkennen können, ob ein Anspruch auf Kinderzuschlag besteht. Bei der Prüfung dieses Mindesteinkommen wird jedes Einkommen ohne Abzug von Freibeträgen berücksichtigt. Kindergeld, Wohngeld und der Kinderzuschlag selbst werden hingegen nicht berücksichtigt. Die Einkommensgrenze berechnet sich aufgrund des Durchschnitts der letzten sechs Monate vor der Antragstellung.
- Das **anrechenbare Vermögen** von Kindern und Eltern darf nicht über den Schonvermögensgrenzen des SGB II liegen. Zur Anrechnung von Einkommen und Vermögen von Kindern und Eltern siehe unten 4.
- Das **zu berücksichtigende Einkommen** von Eltern und Kindern darf nicht so hoch sein, dass sich der Kinderzuschlag auf null reduziert
- Das **anrechenbare Einkommen** muss hoch genug sein, damit zusammen mit dem errechneten Kinderzuschlag, dem Kindergeld und eventuellem (ggfs. fiktiv zu berechnendem Wohngeld) **keine Hilfebedürftigkeit nach dem SGB II** besteht.



Hinweis:

Bei der Prüfung des anrechenbaren Einkommens werden die **Freibeträge im Sinne des SGB II** abgesetzt (z. B. 100 Euro Grundfreibetrag bei Erwerbstätigkeit).

Auch wenn **ohne den Kinderzuschlag** der Bedarf bereits gedeckt ist, kann eventuell ein reduzierter Kinderzuschlag bezogen werden. Der Kinderzuschlag ist also auch für Familien mit mittleren Einkommen möglich.

Wenn mit Kinderzuschlag **höchstens 100 Euro** für die Überwindung der Hilfebedürftigkeit fehlen und ein Erwerbstätigenfreibetrag von mindestens 100 Euro berücksichtigt wird, kann dennoch Kinderzuschlag beantragt werden, wenn zum Antragszeitpunkt keine SGB-II-Leistungen bezogen werden oder beantragt worden sind („erweiterter Zugang“).

Wenn sich das Einkommen später während des laufenden Bewilligungszeitraums für den Kinderzuschlag reduziert, können **ergänzende SGB II-Leistungen** beantragt werden. Dasselbe gilt, wenn die Berechtigten sich entscheiden, dass der Kinderzuschlag im Rahmen des „erweiterten Zugangs“ für sie nicht ausreicht.

Wenn tatsächlich (noch) kein Wohngeld bezogen wird, mit dem Wohngeld aber die Hilfebedürftigkeit vermieden würde, wird das fiktiv zustehende Wohngeld berücksichtigt (§ 6a Abs. 1 Nr. 3 BKGG).

4. Berücksichtigung des Einkommens von Kindern und Eltern

4.1 Wie wird das Einkommen des Kindes angerechnet?

Eigenes Einkommen des Kindes, das anzurechnen ist, reduziert den auszahlenden Kinderzuschlag von 250 Euro. Dabei werden alle Einnahmen berücksichtigt, mit Ausnahme des Kindergelds, des Wohngelds und des Kinderzuschlags selbst. Als Einkommen gelten also etwa Unterhaltsvorschuss, Unterhaltsleistungen, Ausbildungsvergütung, BAföG, Berufsausbildungsbeihilfe (BAB), Renten, Erwerbseinkommen usw.

Dieses Einkommen wird nach den Regelungen des SGB II zunächst „bereinigt“: Es werden Freibeträge insbesondere bei Erwerbstätigkeit oder Ausbildung abgezogen, da sie nicht als Einkommen angerechnet werden. Von diesem **anrechenbaren Einkommen** werden nur 45 Prozent bei der Berechnung des Kinderzuschlags berücksichtigt. Dies führt dazu, dass bei einem anrechenbaren Einkommen von etwa 640 Euro kein Anspruch mehr auf Kinderzuschlag für dieses Kind bestehen würde. Es wird hierbei immer kindbezogen berechnet. Das heißt: Wenn ein Kind ein so hohes Einkommen hat, dass kein Anspruch auf Kinderzuschlag mehr besteht, kann für sein Geschwisterkind mit niedrigerem Einkommen durchaus Kinderzuschlag bezogen werden.

4.2 Wie wird das Einkommen der Eltern angerechnet?

Einkommen der Eltern, das den eigenen elterlichen Bedarf übersteigt, mindert den Gesamtkinderzuschlag für alle Kinder. Das Mutterschaftsgeld sowie das Elterngeld bis 300 Euro (wenn vorher eine Erwerbstätigkeit ausgeübt wurde) zählt dabei nicht zum Einkommen. Der elterliche Bedarf wird nach einer speziellen Berechnung festgestellt. Das Einkommen muss dabei zunächst entsprechend der SGB-II-Regelungen bereinigt werden (Freibeträge bei Erwerbstätigkeit, Versicherungspauschalen usw.). Das übersteigende Einkommen wird auf den Gesamtkinderzuschlag angerechnet. Bei Einkommen aus einer selbstständigen oder unselbstständigen Erwerbstätigkeit werden nur 45 Prozent auf den Gesamtkinderzuschlag angerechnet.

4.3 Welche Freibeträge gibt es?



Hinweis:

Bevor der Anteil von 45 Prozent des Einkommens vom Höchstkinderzuschlag abgezogen wird, muss ein Einkommen aus Erwerbstätigkeit bei Kindern wie bei Eltern um die Freibeträge des § 11b SGB II zunächst „bereinigt“ werden. Diese Freibeträge haben sich zum 1. Juli 2023 erhöht:

Für Einkommen aus Erwerbstätigkeit gelten folgende Freibeträge:

- 100 Euro Grundfreibetrag
- 20 Prozent des Brutto-Einkommens zwischen 100 und 520 Euro
- 30 Prozent des Bruttoeinkommens zwischen 520 Euro und 1.000 Euro
- 10 Prozent des Bruttoeinkommens zwischen 1.000 und 1.500 Euro

Von einem Bruttoeinkommen von 1.000 Euro (800 Euro netto) werden demnach nur 472 Euro angerechnet – und diese nur zu 45 Prozent.

Für **unter 25-jährige Personen** gelten nochmals deutlich erhöhte Freibeträge, wenn diese in einer **Ausbildung** oder einem **Studium** sind, eine **Schule** besuchen, eine **berufsvorbereitende Bildungsmaßnahme**, eine **Einstiegsqualifizierung** oder einen **Freiwilligendienst** absolvieren. In diesen Fällen betragen die Freibeträge bei Erwerbseinkommen:

- 538 Euro Grundfreibetrag (ab 1. Januar 2024 geltende Minijobgrenze)
- 30 Prozent des Bruttoeinkommens zwischen 520 Euro und 1.000 Euro
- 10 Prozent des Bruttoeinkommens zwischen 1.000 und 1.500 Euro

Gerade in diesen Fällen besteht seit Juli 2023 ein **sehr viel höherer Anspruch auf Kinderzuschlag** als früher. So werden zum Beispiel bei einer Ausbildungsvergütung von 1.000 Euro brutto (800 Euro netto) bei einer unter 25-jährigen Person nach dem SGB II nur 118 Euro als Einkommen berücksichtigt. Für den Kinderzuschlag werden davon nur 45 Prozent, also 53,10 Euro angerechnet, so dass ein Anspruch auf Kinderzuschlag von 238,90 Euro bestehen kann.



5. Berücksichtigung des Vermögens von Eltern und Kindern

Wenn Eltern und Kinder über Vermögen verfügen, das über den Schonvermögensgrenzen des SGB II liegt, besteht kein Anspruch auf Kinderzuschlag, bis das übersteigende Vermögen aufgebraucht ist. Der Vermögensfreibetrag beträgt 40.000 Euro für die antragstellende Person und 15.000 Euro für jede weitere Person in der Bedarfsgemeinschaft. „Ungenutzte“ Freibeträge können dabei auf die anderen Familienmitglieder übertragen werden. Auch ein Auto mit einem Wert bis 15.000 Euro für jede erwerbsfähige Person ab 15 Jahre ist anrechnungsfrei. Ebenso wird selbstgenutztes Wohneigentum nicht als Vermögen angerechnet. Als Vermögen kann außerdem nur angerechnet werden, wenn es „verfügbar“ ist. Wenn es nachweisbar nicht sofort möglich ist, ein zu hohes Vermögen zu verwerten (z. B. ein nicht selbstgenutztes Haus im Ausland, das nicht sofort verkauft werden kann), muss dennoch zunächst Kinderzuschlag geleistet werden.

6. Beispielfall zur Prüfung des Kinderzuschlags

Die vierköpfige Familie J. sind italienische Staatsangehörige und leben seit drei Jahren in Deutschland. Die Familie besteht aus den beiden Eltern Herrn und Frau J., die miteinander verheiratet sind, und den beiden Kindern H. (11 Jahre) und G. (16 Jahre). Frau J. arbeitet und verdient brutto 2.200 Euro monatlich (1.750 Euro netto). Herr J. ist Hausmann und arbeitet nicht. Die Miete inkl. Heiz- und Nebenkosten liegt bei 900 Euro. Es wird Wohngeld in Höhe von 500 Euro bezogen. Die Familie hat kein nennenswertes Vermögen und die Kinder haben außer dem Kindergeld kein Einkommen. Die Familie fragt, ob sie Kinderzuschlag bekommen könnte?

Folgende Schritte sind zu prüfen:

- **Sind die Kinder unter 25 Jahre und unverheiratet?**
Ja.
- **Leben die Kinder im Haushalt der Eltern und bilden sie eine Bedarfsgemeinschaft?**
Ja.
- **Besteht Kindergeldanspruch?**
Ja. Frau J. bezieht Kindergeld für beide Kinder. Als Unionsbürgerin mit Arbeitnehmerstatus hat sie einen Anspruch.
- **Besteht dem Grunde nach Zugang zum SGB II?**
Ja. Frau J. als Unionsbürgerin mit Arbeitnehmerstatus und ihre Familienangehörigen sind dem Grunde nach leistungsberechtigt nach dem SGB II.
- **Liegt das Einkommen der Eltern (ohne Wohngeld und Kindergeld) bei mindestens 900 Euro brutto?**
Ja. In den letzten sechs Monaten vor Antragstellung hatte Frau J. stets 2.200 Euro Bruttoeinkommen.
- **Liegt das Vermögen von Eltern und Kindern über den Grenzen des SGB-II-Schonvermögens?**
Nein, es ist kein nennenswertes Vermögen vorhanden.



→ Sind die Einkommen der Kinder und Eltern so hoch, dass sich der Kinderzuschlag reduziert?

■ **Einkommen der Kinder:** Die Kinder haben kein Einkommen. Das Kindergeld das Wohngeld werden nicht berücksichtigt. Dadurch reduziert sich der mögliche Kinderzuschlag von 292 Euro pro Kind also nicht.

■ **Einkommen der Eltern, das den eigenen Bedarf übersteigt:**

Bedarf der Eltern:

Regelbedarfe SGB II der Eltern (2x506 Euro) =	1.012 Euro
+ eventuelle Mehrbedarfe (wg. Schwangerschaft, Alleziehende usw.):	0 Euro
+ Bedarfe der Unterkunft (entsprechend Tabelle 2) (71 Prozent von 900 Euro)	639 Euro

Gesamtbedarf der Eltern: **1.651 Euro**

Zu berücksichtigendes Einkommen der Eltern:

Brutto-Einkommen Frau J:	2.200 Euro
- Steuern und Sozialversicherung	450 Euro
- Grundfreibetrag bei Erwerbstätigkeit	100 Euro
- Absetzbetrag 1 bei Erwerbstätigkeit (20 Prozent des Brutto-EK zwischen 100 und 520 Euro)	84 Euro
- Absetzbetrag 2 bei Erwerbstätigkeit (30 Prozent des Brutto-EK zwischen 520 und 1.000 Euro)	144 Euro
- Absetzbetrag 3 bei Erwerbstätigkeit (10 Prozent des Brutto-EK zwischen 1.000 und 1.500 Euro)	50 Euro

Zu berücksichtigendes Gesamteinkommen der Eltern: **1.372 Euro**

Das zu berücksichtigende Gesamteinkommen der Eltern übersteigt nicht ihren Bedarf. Daher reduziert sich der mögliche Gesamtkinderzuschlag von 584 Euro nicht.



→ Ist das anrechenbare Einkommen der gesamten Familie plus möglicher Kinderzuschlag plus Wohngeld hoch genug, um die Hilfebedürftigkeit nach dem SGB II zu vermeiden?

■ **Bedarf der ganzen Familie:**

Regelbedarf Eltern (2x 506 Euro)	1.012 Euro
+ Regelbedarf Kind H (11 Jahre)	390 Euro
+ Regelbedarf Kind G. (16 Jahre)	471 Euro
+ Mehrbedarfe (z. B. Schwangerschaft, Alleinerziehende)	0 Euro
+ Kosten der Unterkunft	900 Euro

Gesamtbedarf Familie H. 2.773 Euro

■ **Anrechenbares Einkommen der ganzen Familie (siehe oben):**

anrechenbares Erwerbseinkommen Frau H.	1.372 Euro
+ anrechenbares Erwerbseinkommen Herr H.	0 Euro
+ Kindergeld (2 x 250 Euro)	500 Euro
+ Wohngeld	500 Euro
+ möglicher Gesamtkinderzuschlag	584 Euro

Anrechenbares Gesamteinkommen Familie H.: 2.956 Euro

Ergebnis: Das anrechenbare Einkommen liegt höher als der Bedarf. Die Hilfebedürftigkeit nach dem SGB II kann mit dem Kinderzuschlag und dem Wohngeld vermieden werden. Die Familie bekommt einen Gesamtkinderzuschlag von 584 Euro.

→ Wer nicht per Hand rechnen möchte: Im Internet gibt es gut funktionierende Kinderzuschlagsrechner, z. B. <https://www.kinderzuschlag.org/rechner/#einkommen>

→ Wenn noch kein Wohngeld bezogen werden sollte, muss die Familienkasse bei der Prüfung des Anspruchs auf Kinderzuschlag das theoretisch zustehende Wohngeld fiktiv berücksichtigen. So sehen es die Durchführungsanweisungen zum Kinderzuschlag der BA vor, Nr. C.41 (7), https://www.arbeitsagentur.de/datei/fw-bkgg_ba013284.pdf

Zum Hintergrund:

Tabelle 1: Die Regelbedarfe nach dem SGB II betragen im Jahr 2024

Alleinerziehende Elternteile	563 Euro
Elternpaare	Je 506 Euro
Volljährige Kinder im Elternhaushalt zwischen 18 und 24 Jahre	451 Euro
Kinder bzw. Jugendliche zwischen 14 und 17 Jahre	471 Euro
Kinder zwischen sechs und 13 Jahre	390 Euro
Kinder bis fünf Jahre	357 Euro

Tabelle 2: Anteile der Unterkunftskosten der Eltern bei der Berechnung des übersteigenden Einkommens

Alleinerziehende Elternteile mit	Elternanteil in Prozent	Elternpaare mit	Elternanteil in Prozent
1 Kind	77	1 Kind	83
2 Kindern	63	2 Kindern	71
3 Kindern	53	3 Kindern	62
4 Kindern	46	4 Kindern	55
5 Kindern	40	5 Kindern	50

7. Was ist, wenn sich nach Beantragung des Kinderzuschlags die Einkommenssituation ändert?

Kinderzuschlag wird normalerweise für sechs Monate bewilligt. Nur wenn ein Kind in Kürze 25 Jahre alt wird oder der Kinderzuschlag ausdrücklich für einen kürzeren Zeitraum beantragt wird, wird er für weniger als sechs Monate bewilligt.

→ Durchführungsanweisungen zum Kinderzuschlag, E 1.1.1; (https://www.arbeitsagentur.de/datei/fw-bkkg_ba013284.pdf).

Wenn sich während des Bewilligungszeitraums das Einkommen erhöht oder die Miete verändert, bleibt der Kinderzuschlag dennoch gleich. Auch wenn der Kindergeldanspruch zwischenzeitlich wegfallen sollte, wird der Kinderzuschlag weitergezahlt. Der einmal gewährte Kinderzuschlag ist also zumindest für sechs Monate eine verlässliche Leistung.

Daher müssen derartige Änderungen der Familienkasse nicht mitgeteilt werden.

Aber Achtung: Wenn sich während des Bewilligungszeitraums die Zusammensetzung der Haushaltsgemeinschaft verändert, etwa weil ein Kind geboren wird oder jemand auszieht, muss dies mitgeteilt werden!

8. Zusätzlicher Bezug von Bürgergeld

Eigentlich wird der Kinderzuschlag nur gezahlt, wenn damit die Hilfebedürftigkeit nach dem SGB II vermieden werden kann. Wenn sich während des Bewilligungszeitraums die finanziellen Verhältnisse verschlechtern sollten (z. B. weil eine Arbeitsstelle verloren geht oder die Miete erhöht wird), so dass der Kinderzuschlag nicht mehr ausreicht, um den gesamten Bedarf der Familie zu decken, besteht die Möglichkeit, ergänzende Leistungen nach dem SGB II beim Jobcenter – zusätzlich zum Kinderzuschlag – zu beantragen. Der Kinderzuschlag wird für den Bewilligungszeitraum weitergezahlt.

Auch wenn der Kinderzuschlag bezogen wird und die laufende Hilfebedürftigkeit nach dem SGB II damit vermieden werden kann, besteht Anspruch auf die einmaligen Beihilfen des Jobcenters. Dies sind gem. § 24 Abs. 3 SGB II:

- **Erstausstattungen** für die Wohnung einschließlich Haushaltsgeräte,
- **Erstausstattungen** für Bekleidung und Erstausstattungen bei Schwangerschaft und Geburt,
- **Anschaffung und Reparaturen** von orthopädischen Schuhen, Reparaturen von therapeutischen Geräten und Ausrüstungen sowie die Miete von therapeutischen Geräten, sowie
- **einmalige Leistungen** für Unterkunft und Heizung in Höhe der Aufwendungen für die Beschaffung von Brennstoffen.

9. Anspruch auf BuT-Leistungen bei Bezug von Kinderzuschlag

Durch den Bezug von Kinderzuschlag (wie auch durch Wohngeld) entsteht gem. § 6b BKGG Anspruch auf Leistungen nach dem Bildungs- und Teilhabepaket (BuT). Das Bildungs- und Teilhabepaket umfasst die Übernahme der Kosten für:

- eintägige Ausflüge von Schule, Kindertagesstätte oder Tagespflege (gesamte Kosten),
- mehrtägige Klassenfahrten sowie mehrtägige Ausflüge der Kindertagesstätte oder Tagespflege (gesamte Kosten),
- Geldleistung für die Ausstattung mit persönlichem Schulbedarf in Höhe von 195 Euro pro Schuljahr,
- Kosten für Schülerbeförderung (gesamte Kosten),
- angemessene Lernförderung bei nicht ausreichenden Leistungen in der Schule, unabhängig von einer unmittelbaren Versetzungsgefährdung,
- gemeinschaftliche Mittagsverpflegung in der Schule (auch in Kooperation mit dem Hort), Kindertagesstätte oder in der Tagespflege (gesamte Kosten) sowie
- Leistungen für die Teilnahme am sozialen und kulturellen Leben in der Gemeinschaft (monatlich pauschal 15 Euro).

Der Antrag auf BuT-Leistungen ist nicht bei der Familienkasse zu stellen (diese muss ihn allerdings weiterleiten), sondern bei den kommunal zuständigen Behörden.

Welche das sind, kann man hier herausfinden: <https://www.bmas.de/DE/Arbeit/Grundsicherung-Buergergeld/Bildungspaket/Anlaufstellen/anlaufstellen.html>

10. Beantragung des Kinderzuschlags

Der Kinderzuschlag muss schriftlich beantragt werden. Die Antragsformulare, ergänzende Formulare und weitere Informationen gibt es hier:

- <https://www.arbeitsagentur.de/familie-und-kinder/downloads-kindergeld-kinderzuschlag#1478810749346>

Der Antrag kann auch online gestellt werden:

- <https://web.arbeitsagentur.de/kiz/ui/start>

Anders als die Anträge für Kindergeld gibt es den Antrag auf Kinderzuschlag bislang nicht in anderen Sprachen. Allerdings sieht die Bundesagentur für Arbeit vor, dass auch beim Kinderzuschlag die Familienkassen Dolmetscher- und Übersetzungsdienste (z. B. für erforderliche Unterlagen) bereitstellen und auch die Kosten hierfür tragen sollen. Dies gilt jedenfalls dann, wenn es keine anderen geeigneten Möglichkeiten dafür gibt oder den Antragstellenden die finanziellen Mittel fehlen.

- Bundesagentur für Arbeit: Handbuch interner Dienstbetrieb – Übersetzungsdienste und Kommunikationshilfen (Januar 2023): <https://t1p.de/t96ev>

Dass Unionsbürgerinnen und -bürger nicht wegen fehlender Sprachkenntnisse hinsichtlich Familienleistungen diskriminiert werden dürfen, schreibt auch die EU-Verordnung 883/2004 vor (Dazu oben Kapitel Kindergeld, S. 30): Demnach dürfen Behörden die bei ihnen gestellten Anträge oder sonstige Schriftstücke nicht deshalb zurückweisen, weil sie in einer Amtssprache eines anderen Mitgliedstaates abgefasst sind.

Kinderzuschlag kann normalerweise erst ab dem Monat beansprucht werden, in dem der Antrag eingeht, eine rückwirkende Auszahlung ist grundsätzlich nicht möglich. Nach Ende des Bewilligungszeitraums (sechs Monate) muss ein neuer Antrag gestellt werden.



Praxistipp:

In manchen Ausnahmefällen kann ein Antrag auf Kinderzuschlag zu rückwirkenden Ansprüchen führen. Dies gilt zum Beispiel, wenn

- *ein Antrag auf SGB II-Leistungen abgelehnt worden ist, weil vorrangig Kinderzuschlag zu beantragen ist. Wenn der Kinderzuschlagsantrag innerhalb eines Monats nach Zugang des negativen Bürgergeld-Bescheids nachgeholt wird, wirkt der Antrag auf Kinderzuschlag rückwirkend ab dem Monat, in dem der ursprüngliche SGB-II-Antrag gestellt worden war. Dies ist geregelt in § 28 SGB X und § 5 Abs. 3 S. 3 BKGG.*

Wenn ein Antrag auf Kinderzuschlag (und ggf. Wohngeld) gestellt worden ist und die Antragstellenden zuvor Leistungen nach dem SGB II erhalten haben, muss das Jobcenter weiterhin SGB-II-Leistungen erbringen, bis die Familienkasse und die Wohngeldstelle Leistungen bewilligt haben. Es darf dabei keine Zahlungslücke geben. Eine fiktive Anrechnung von zu erwartendem Einkommen durch das Jobcenter ist unzulässig. Dies sieht auch die Bundesagentur für Arbeit in ihrer Fachlichen Weisung zu § 11 bis 11b SGB II so: „Eine fiktive Berücksichtigung erwarteter Zuflüsse von Sozialleistungen ist nicht zulässig. Gegebenenfalls ist ein Erstattungsanspruch (gegenüber dem anderen Sozialleistungsträger) anzuzeigen.“²²³

11. An wen wird der Kinderzuschlag ausgezahlt?

Für ein Kind kann immer nur eine Person den Kinderzuschlag erhalten. In aller Regel wird der Kinderzuschlag an denjenigen Elternteil gezahlt, der auch das Kindergeld bezieht. Der Kinderzuschlag wird zusammen mit dem Kindergeld ausgezahlt. Wird bei Ehegatten im gemeinsamen Haushalt der Antrag auf Kinderzuschlag von der nichtkindergeldberechtigten Person gestellt, wird vermutet, dass diese bevollmächtigt ist.

12. Rechtsmittel gegen die Entscheidungen der Familienkasse

Gegen einen Bescheid der Familienkasse kann innerhalb von einem Monat ein Widerspruch eingelegt werden. Falls dem Widerspruch nicht abgeholfen wird, muss die Familienkasse einen begründeten Widerspruchsbescheid erlassen. Dagegen kann innerhalb eines Monats eine Klage beim Sozialgericht eingelegt werden. Klagen beim Sozialgericht sind gerichtskostenfrei und es gibt keinen Anwaltszwang.

Es gibt die Möglichkeit, Beratungshilfe und Prozesskostenhilfe zu beantragen. Hierzu gibt es eine ausführliche Informationsbroschüre des Bundesjustizministeriums: <https://t1p.de/de9x>

223 Bundesagentur für Arbeit, Fachliche Weisung zu § 11 bis 11b SGB II;

[https://www.arbeitsagentur.de/datei/dok_ba015901.pdf\(Nr.1.1\)](https://www.arbeitsagentur.de/datei/dok_ba015901.pdf(Nr.1.1)).

224 Zu den Freizügigkeitsrechten und einem daraus abzuleitenden Kindergeldanspruch oben Kapitel I 3.1 f.

225 BSG, Urteil vom 09.03.2022 - B 7/14 KG 1/20 R

13. Mit welchem Freizügigkeitsrecht haben Unionsbürgerinnen und -bürger und ihre Familienangehörigen einen Anspruch auf Kinderzuschlag?

In aller Regel dürfte der Anspruch auf Kinderzuschlag für Unionsbürgerinnen, Unionsbürger und ihre Familienangehörigen rechtlich unproblematisch sein. Da für den Kinderzuschlag stets ein Mindesteinkommen erforderlich ist, dürfte fast immer das Freizügigkeitsrecht als Arbeitnehmerin oder Arbeitnehmer bzw. das Freizügigkeitsrecht als deren Familienangehörige erfüllt sein, so dass in diesen Fällen stets sowohl der Kindergeldanspruch²²⁴ als auch der prinzipielle SGB-II-Zugang gegeben sind – also auch Kinderzuschlag beansprucht werden kann.

Allerdings kann es Besonderheiten in Einzelfällen geben. Das betrifft insbesondere folgende zwei Konstellationen:

1. Besteht Anspruch auf Kinderzuschlag auch für Kinder in einem anderen EU-Staat? Dann liegt eine grenzüberschreitende Fallkonstellation vor. Und:
2. Besteht Anspruch auf Kinderzuschlag auch dann, wenn ein Teil der Bedarfsgemeinschaft von den Leistungen des SGB II ausgeschlossen ist, weil die jeweilige Person nicht den Arbeitnehmerstatus oder ein anderes Freizügigkeitsrecht erfüllt?

Beide Fragen sind nicht endgültig geklärt. Daher sollen diese im Folgenden thematisiert werden und durch Beispielfälle verdeutlicht werden.

Der Kinderzuschlag ist wie das Kindergeld als **Familienleistung** eine Leistung der sozialen Sicherheit und **keine Sozialhilfeleistung**. Dies hat das Bundessozialgericht in einem aktuellen Urteil ausdrücklich bestätigt: „Beim Kinderzuschlag handelt es sich um eine Leistung der sozialen Sicherheit und nicht um eine Sozialhilfeleistung. Die Leistung dient dem Ausgleich von Familienlasten, indem sie durch einen staatlichen Beitrag den Unterhalt von Kindern verringert. (...) Diese gesetzliche Ausgestaltung ändert aber nichts daran, dass die Leistung in erster Linie dem Ausgleich von Familienlasten dient und nicht der Deckung eines individuell ermittelten sozialhilferechtlichen Mindestbedarfs. Dass einer solchen Leistung im Hinblick auf das Kind zugleich eine existenzsichernde Wirkung zukommt (...) liegt in der Natur der Sache und gilt auch für einen ‚staatlichen Beitrag zum Familienbudget‘ wie das Kindergeld, bei dem die Einordnung als ‚Familienleistung‘ im Sinne des Koordinationsrechts unstreitig ist.“²²⁵

Nach den Regelungen des Unionsrechts, insbesondere der VO 883/2004 und der VO 987/2009 dürfen Unionsbürgerinnen und -bürger und ihre Familienangehörigen, die einen Freizügigkeitsgrund erfüllen, bezogen auf Familienleistungen nicht gegenüber den eigenen Staatsangehörigen diskriminiert werden (Art. 4 VO 883/2004, oben S. 11 und Kapitel I 4.1). Sie haben also denselben Anspruch wie die eigenen Staatsangehörigen eines Mitgliedstaates. Zum anderen regelt die VO 883/2004, dass Familienleistungen auch für Kinder geleistet werden müssen, die in einem anderen EU-Staat leben, wenn aufgrund der Erwerbstätigkeit eines Elternteils Deutschland zuständig ist. Es muss in diesem Fall so getan werden, als wenn alle Familienangehörigen in Deutschland zusammenleben würden (Art. 60 Abs. 1 Satz 2 VO 987/2009). Dieses Prinzip nennt man „Wohnsitzfiktion“ (oben Kapitel I 4.2.2).

13.1 Können auch Kinder in einem anderen EU-Staat Kinderzuschlag erhalten?

Aus der Wohnsitzfiktion könnte sich ergeben, dass der Kinderzuschlag auch für Kinder beansprucht werden kann, die nicht in Deutschland leben – wenn z. B. aufgrund der Erwerbstätigkeit eines Elternteils in Deutschland der für die Familienleistungen zuständige Staat Deutschland ist.



Beispiel:

Herr und Frau K. sind polnische Staatsangehörige und wohnen zusammen mit ihren Kindern in Belgien. Frau K. arbeitet als Grenzgängerin in Aachen. Aufgrund der Erwerbstätigkeit ist Deutschland der für Familienleistungen vorrangig zuständige Staat. Sie bezieht deutsches Kindergeld. Besteht Anspruch auf Kinderzuschlag, obwohl die Familie nicht in Deutschland lebt?

Wohl: Ja. Deutschland muss den Kinderzuschlag erbringen, sofern das Einkommen und Vermögen entsprechend gering sind. Der Anspruch auf Kinderzuschlag kann nicht davon abhängig gemacht werden, wo die Familie wohnt. Die Hilfebedürftigkeit nach dem SGB II ist fiktiv zu prüfen, obwohl die Familie in Belgien keine Leistungen nach dem SGB II beziehen kann.

In der bis 2021 geltenden Fassung der Durchführungsanweisung zum Kinderzuschlag hatte die Bundesagentur für Arbeit diese Rechtsauffassung ausdrücklich vertreten. In der aktuellen Fassung²²⁶ fehlt der Hinweis auf die Möglichkeit der Zahlung des Kinderzuschlags für Kinder im Ausland. Ob es daher nun in diesen Fällen zu Ablehnungen kommen wird, muss abgewartet werden. Im Zweifelsfall müsste diese Frage dann von den Sozialgerichten und schließlich vom Europäischen Gerichtshof geklärt werden.

13.2 Können auch Personen Kinderzuschlag erhalten, wenn sie nicht leistungsberechtigt nach dem SGB II sind?

Prinzipiell können nur Personen Kinderzuschlag erhalten, wenn sie dem Grunde nach leistungsberechtigt nach dem SGB II sind. Wenn etwa beide Eltern im Rentenalter (und daher als nicht erwerbsfähig dem SGB XII zugeordnet) sind und die Kinder unter 15 Jahre alt sind, wäre der Kinderzuschlag ausgeschlossen.

Anders sieht es aus, wenn eines der Kinder über 15 Jahre alt ist oder zumindest einer der Ehepartner erwerbsfähig und damit dem SGB II zugeordnet ist: Dann zieht dieser die anderen Familienmitglieder in die Bedarfsgemeinschaft nach dem SGB II hinein, und der Kinderzuschlag kann doch beansprucht werden.



Beispiel:

Frau O. ist dauerhaft voll erwerbsgemindert und daher dem Grunde nach leistungsberechtigt nach der Grundsicherung des SGB XII. Sie lebt aber mit einer 16-jährigen Tochter zusammen. In diesem Fall begründet die Tochter die Bedarfsgemeinschaft und es besteht prinzipiell ein Anspruch auf Kinderzuschlag.

Auch aus ausländerrechtlichen Gründen kann sich das Problem ergeben, dass wegen eines Ausschlusses vom SGB II der Anspruch auf Kinderzuschlag fraglich ist. Das gilt insbesondere dann, wenn aufgrund einer Duldung oder einer Aufenthaltsgestattung eine Zuordnung nicht zum SGB II, sondern zum

226 Familienkasse Direktion: Durchführungsanweisung Kinderzuschlag (Stand: Juni 2022): <https://t1p.de/qp3g1>

Asylbewerberleistungsgesetz besteht. Auch in diesem Fall kann aber ein anderes Familienmitglied die SGB-II-Bedarfsgemeinschaft begründen und den Anspruch auf Kinderzuschlag auslösen.



Beispiel:

Frau E. ist tschechische Staatsangehörige. Sie übt einen Minijob aus. Sie lebt unverheiratet zusammen mit Herrn I., einem marokkanischen Staatsangehörigen, der nur über eine Duldung verfügt. Herr I. arbeitet in Teilzeit. Beide haben ein gemeinsames Kind.

Frau E. hat einen Anspruch auf Kinderzuschlag. Obwohl Herr I. wegen seiner Duldung nicht nach dem SGB II leistungsberechtigt ist, wird er für die Prüfung des Kinderzuschlags mit in die Bedarfsgemeinschaft gezogen.

Dies sehen ausdrücklich die Durchführungsanweisungen zum Kinderzuschlag vor:
„Personen, die zwar selbst nicht erwerbsfähige Leistungsberechtigte im Sinne von § 7 Absatz 1 SGB II sind (z. B. Bezieher einer Rente wegen voller Erwerbsminderung auf Dauer) und nach § 7 Absatz 1, 4, 4a SGB II vom Leistungsbezug ausgeschlossen sind, können dennoch kinderzuschlagsberechtigigt sein, wenn sie über eine andere Person einer BG im Sinne von § 7 Absatz 3 SGB II angehören.

Das betrifft z. B.

- nicht erwerbsfähige bzw. länger als sechs Monate stationär untergebrachte Personen, die aber über ausreichendes Einkommen im Sinne von § 6a Absatz 1 Nr. 2 BKGG verfügen,
- Personen, die Regelaltersrente beziehen,
- Sozialhilfebezieher sowie
- Leistungsberechtigte nach dem AsylbLG (...).²²⁷

Auch Unionsbürgerinnen und -bürger in Deutschland sind in bestimmten Konstellationen von Leistungen nach dem SGB II ausgeschlossen – nämlich dann, wenn sie ein Freizügigkeitsrecht allein zum Zweck der Arbeitssuche und nicht anderweitig ein materielles Freizügigkeitsrecht haben (Ausschluss nach § 7 Abs. 1 S. 2 Nr. 2 SGB II). Dann wäre für den Kinderzuschlag die Voraussetzung der Vermeidung von Hilfebedürftigkeit nach dem SGB II nicht erfüllt.

Diese Problematik dürfte sich für diese Gruppen jedoch in der Praxis kaum stellen, da sie für einen Anspruch auf Kinderzuschlag ohnehin ein ausreichendes Mindesteinkommen zur Verfügung haben müssten. Falls sie jedoch arbeiten, wären sie freizügigkeitsberechtigte Arbeitnehmerinnen oder Arbeitnehmer – dann wäre der SGB-II-Leistungsausschluss nicht gegeben und ein Kindergeldanspruch bestünde ebenfalls. Kinderzuschlag könnte also beansprucht werden.

14. Ist der Kinderzuschlag für die Lebensunterhaltssicherung aufenthaltsrechtlich „schädlich“?

Für viele Aufenthaltstitel von drittstaatsangehörigen Personen, aber auch in manchen Fällen bei Unionsbürgerinnen und -bürgern, ist das Aufenthaltsrecht davon abhängig, dass der Lebensunterhalt gesichert ist. Nach § 2 Abs. 3 AufenthG bedeutet das, dass er ohne Inanspruchnahme „öffentlicher Mittel“ bestritten werden können muss. Kinderzuschlag zählt nicht als „öffentliche Mittel“ in diesem Sinne, sondern muss wie Einkommen berücksichtigt werden (vgl. Allgemeine Verwaltungsvorschrift zum AufenthG, 2.3.1.4).

Dasselbe muss gelten, wenn für nicht-erwerbstätige Unionsbürgerinnen und -bürger gem. § 4 FreizügG/EU für ein Freizügigkeitsrecht „ausreichende Existenzmittel“ vorausgesetzt werden. Auch hierbei ist der Kinderzuschlag als Einkommen zu berücksichtigen, da es sich beim Kinderzuschlag nicht um eine Sozialhilfeleistung, sondern um eine Familienleistung handelt. Darüber hinaus dürfen Unionsbürgerinnen und -bürger – auch hinsichtlich der Voraussetzungen der ausländerrechtlichen Lebensunterhaltssicherung – nicht schlechter gestellt werden als Drittstaatsangehörige nach dem AufenthG (§ 11 Abs. 14 FreizügG/EU). Da der Kinderzuschlag zudem in der Regel nur gezahlt wird, wenn dadurch die Hilfebedürftigkeit nach dem SGB II vermieden werden kann, ist bei Personen, die Kinderzuschlag beziehen, stets von einem gesicherten Lebensunterhalt auszugehen. Damit dürfte bei Bezug von Kinderzuschlag in der Regel von einem Freizügigkeitsrecht als Arbeitnehmerin oder Arbeitnehmer, zumindest aber vom Vorliegen eines Freizügigkeitsrechts gemäß § 4 FreizügG/EU (Nicht-Erwerbstätige mit ausreichenden Existenzmitteln) auszugehen sein.

²²⁷ Familienkasse Direktion: Durchführungsanweisung Kinderzuschlag (Stand: Juni 2022): <https://t1p.de/qp3g1> (B.1.2)

III.

Unterhaltsvorschuss



III.

Unterhaltsvorschuss

1. Was ist der Unterhaltsvorschuss?

Der Unterhaltsvorschuss nach dem Unterhaltsvorschussgesetz (UhVorschG) ist eine Sozialleistung für Kinder unter 18 Jahren mit alleinerziehenden Müttern oder Vätern, die dann erbracht wird, wenn der andere Elternteil keinen oder einen unterhalb des Unterhaltsvorschussatzes liegenden Unterhaltsbeitrag leistet. In den letzten Jahren ist die Möglichkeit, Unterhaltsvorschuss zu beantragen, deutlich ausgeweitet worden.

Der Unterhaltsvorschuss ist gem. § 68 Nr. 14 SGB I in die Sozialgesetzbücher eingegliedert. Daher gelten für den Unterhaltsvorschuss die üblichen Verfahrensregelungen des Sozialrechts. Allerdings sind für Klagen gegen Entscheidungen der Unterhaltsvorschussstellen nicht die Sozialgerichte, sondern die Verwaltungsgerichte zuständig.

2. Wer hat Anspruch auf Unterhaltsvorschuss?

Anders als beim Kindergeld, Elterngeld oder beim Kinderzuschlag sind beim Unterhaltsvorschuss die **Kinder selbst** die leistungsberechtigten Personen. Ein Kind hat Anspruch auf Unterhaltsvorschuss, wenn es

→ **seinen Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthalt in Deutschland hat** (siehe auch Kapitel I, S. 25).

**Beispiel:**

Den Wohnsitz begründet jemand dort, wo er eine Wohnung unter Umständen innehat, die darauf schließen lassen, dass er diese Wohnung beibehalten und benutzen wird (§ 30 Absatz 3 Satz 1 SGB I). Seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat jemand dort, wo er sich unter Umständen aufhält, die erkennen lassen, dass er an diesem bestimmten Ort oder in diesem bestimmten Gebiet nicht nur vorübergehend verweilt (§ 30 Absatz 3 Satz 2 SGB I). Es kommt dabei nicht auf eine eigene Wohnung an, sondern auf eine körperliche Anwesenheit von gewisser Dauer. Dient der Aufenthalt im Bundesgebiet lediglich Besuchs-, Erholungs-, Kur- oder ähnlichen vorübergehenden privaten Zwecken, ist ein gewöhnlicher Aufenthalt nicht gegeben.

Wenn ein Wohnsitz in Deutschland besteht und man sich vorübergehend z. B. ausbildungsbedingt (bis zu sechs Monate) im Ausland aufhält, kann dennoch Anspruch auf Unterhaltsvorschuss bestehen.

Der Wohnsitz oder gewöhnliche Aufenthalt sind nicht abhängig vom Besitz eines bestimmten Aufenthaltsstatus. Auch mit einer Duldung kann der gewöhnliche Aufenthalt in Deutschland bestehen. Es gibt jedoch ausländerrechtliche Einschränkungen für den Anspruch auf Unterhaltsvorschuss.

Die Bedingung des Wohnsitzes oder gewöhnlichen Aufenthalts in Deutschland darf nicht vorausgesetzt werden, wenn ein EU-angehöriger Elternteil in Deutschland eine versicherungspflichtige Beschäftigung ausübt und hier (auch) einen Wohnsitz hat. In diesem Fall muss Unterhaltsvorschuss auch für ein Kind geleistet werden, das mit diesem Elternteil normalerweise im EU-Ausland lebt (dazu unten Abschnitt 10).²²⁸

→ **hier bei einem alleinerziehenden Elternteil in häuslicher Gemeinschaft lebt.**



Hinweis:

Hier kommt es darauf an, wo das Kind seinen **Lebensmittelpunkt** hat. Dies kann auch im Fall einer Internatsunterbringung erfüllt sein, nicht jedoch bei einer Heimunterbringung oder in einer Pflegefamilie. Als „**alleinerziehend**“ gilt ein Elternteil, der „ledig, verwitwet oder geschieden ist oder von seinem Ehegatten oder Lebenspartner dauernd getrennt lebt“. Wenn der alleinerziehende Elternteil einen anderen Partner oder Partnerin geheiratet hat, besteht kein Anspruch auf Unterhaltsvorschuss.

Dauernd getrennt lebend heißt nach den Richtlinien zur Durchführung des Unterhaltsvorschussgesetzes, dass keine häusliche Gemeinschaft zwischen den Partnerinnen und -partnern mehr besteht und diese auch nicht hergestellt werden soll. Die räumliche Trennung ist also nicht unbedingt identisch mit der Tatsache, dass man im Sinne des Unterhaltsvorschussgesetzes getrennt lebt. Auch wer in einem anderen Land arbeitet, ohne seine Familie nachholen zu wollen, lebt nicht getrennt, wenn die familiäre Gemeinschaft fortbesteht.

„Dauerndes Getrenntleben kann bereits dann angenommen werden, wenn einer der Ehegatten oder Lebenspartner die eheliche Wohnung ohne Angabe von Gründen mit unbekanntem Ziel verlassen hat. Es liegt dagegen dann nicht vor, wenn es an der häuslichen Gemeinschaft deshalb fehlt, z. B. weil ein Ehegatte oder Lebenspartner aus dem Bundesgebiet ausgewiesen wurde, hier noch keine Einreisegenehmigung hat, als Ausreisewilliger in seinem Heimatland zurückgehalten wird oder im Ausland seiner gesetzlichen Wehrpflicht nachkommt. Haben Ehegatten oder Lebenspartner allein aus beruflichen Gründen keine häusliche Gemeinschaft miteinander, leben sie nicht im Sinne des Gesetzes dauernd voneinander getrennt. Das gilt z. B. dann, wenn ein Ausländer, der im Bundesgebiet beschäftigt war, in sein Heimatland zurückgegangen ist und beabsichtigt, seine zunächst im Bundesgebiet zurückgebliebene Familie dorthin nachzuholen.“²²⁹

→ von dem anderen Elternteil **nicht oder nur teilweise oder nicht regelmäßig Unterhalt** in Höhe des gesetzlichen Mindestunterhalts erhält.

Der gesetzliche Unterhalt ist festgelegt in der Mindestunterhaltsverordnung (MinUhV): <https://t1p.de/rny2n> und beträgt im Jahr 2024:

- für Kinder bis fünf Jahre: 480 Euro,
- für Kinder zwischen sechs und elf Jahre: 551 Euro sowie
- für Kinder ab zwölf Jahren: 645 Euro.

→ das Kind **unter 18 Jahre** alt ist.

3. Welche Sonderregelungen gelten für Kinder zwischen zwölf und 17 Jahre?

Kinder können ab dem 12. Geburtstag einen Anspruch auf Unterhaltsvorschuss haben. In diesem Fall müssen allerdings zusätzliche Voraussetzungen erfüllt sein:

→ Das Kind bezieht **keine Leistungen nach dem SGB II**,

Das kann etwa dann der Fall sein, wenn für den gesamten Haushalt keine SGB-II-Leistungen bezogen werden. Aber auch dann, wenn für den Elternteil zwar SGB II-Leistungen bezogen werden, für das Kind selbst aber der Lebensunterhalt gedeckt ist (z. B. durch Ausbildungsvergütung) oder

→ die **Hilfebedürftigkeit** nach dem SGB II wird durch den Unterhaltsvorschuss **vermieden**,

Das ist dann der Fall, wenn durch Zahlung von Unterhaltsvorschuss zusätzlich zu vorhandenem Einkommen des Kindes und Kindergeld der Lebensunterhalt des Kindes im Sinne des SGB II gedeckt werden kann. Unterhaltsvorschuss kann zusammen mit dem Kindergeld die Hilfebedürftigkeit im Sinne des SGB II z.B. in Fällen mit geringen oder keinen Wohnkosten vermeiden. oder

→ der alleinerziehende Elternteil hat ein eigenes Bruttoeinkommen von **mindestens 600 Euro** monatlich.

229 Richtlinien zur Durchführung des UhVorschG, Randnummer 1.4.1; <https://t1p.de/c2rfz>

4. Wie hoch ist der Unterhaltsvorschuss?

Die maximale Höhe des Unterhaltsvorschusses ist abhängig vom Alter des Kindes und richtet sich nach der Mindestunterhaltsverordnung (MinUhV). Danach gelten folgende Werte:

Im Jahr 2024:

- Kinder von 0 bis 5 Jahre: 480 Euro
- Kinder von 6 bis 11 Jahre: 551 Euro
- Kinder von 12 bis 17 Jahre: 645 Euro

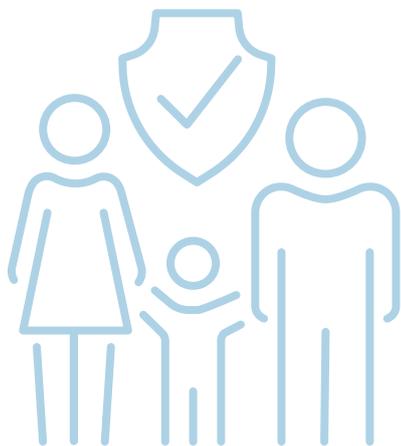
Von diesen Beträgen ist das Kindergeld abzuziehen, wenn der alleinerziehende Elternteil Anspruch auf Kindergeld hat. Dies gilt nach den Richtlinien zum Unterhaltsvorschuss auch dann, wenn bei einem grenzüberschreitenden Bezug der alleinerziehende Elternteil nur einen Teil des Kindergeldes oder nur einen Unterschiedsbetrag (dazu Kapitel I, 4.2.3) erhält.

Wenn Anspruch auf Kindergeld besteht, gelten somit folgende Maximalwerte beim Unterhaltsvorschuss:

Im Jahr 2024:

- Kinder von 0 bis 5 Jahre: 230 Euro
- Kinder von 6 bis 11 Jahre: 301 Euro
- Kinder von 12 bis 17 Jahre: 395 Euro

Wenn ausnahmsweise wegen eines ausländerrechtlichen Ausschlusses kein Anspruch auf Kindergeld (z. B. bei Unionsbürgerinnen und -bürgern, die nicht mehr über ein Freizügigkeitsrecht verfügen) besteht, darf der Unterhaltsvorschuss nicht um das Kindergeld gekürzt werden (Richtlinien zum Unterhaltsvorschussgesetz, Randnummer 2.3.3; <https://t1p.de/5mgv>)



Beispiel:

Herr T. ist kroatischer Staatsangehöriger und lebt seit zehn Monaten alleinerziehend mit seinem zehnjährigen Sohn in Deutschland. Er sucht erfolglos Arbeit und hat bisher noch nie gearbeitet. Die Mutter des Kindes lebt in Kroatien und arbeitet ebenfalls nicht.

Ein Anspruch auf Kindergeld wird abgelehnt mit der Begründung, dass er kein Freizügigkeitsrecht mehr habe. Das Jobcenter leistet keine Leistungen nach dem SGB II, da ein Aufenthaltsrecht allenfalls allein zum Zweck der Arbeitsuche bestehe. Sein Sohn hat aber Anspruch auf Unterhaltsvorschuss, solange die Ausländerbehörde keine „Verlustfeststellung“ getroffen hat.

Der Unterhaltsvorschuss darf nicht um den Kindergeldbetrag gekürzt werden und liegt daher bei 551 Euro.

5. Welches Einkommen wird beim Unterhaltsvorschuss abgezogen?

Auf den höchstmöglichen Unterhaltsvorschuss werden folgende Einkünfte angerechnet:

- **Unterhaltszahlungen** des anderen Elternteils,
- **Waisenbezüge**, die das Kind nach dem Tod des anderen Elternteils erhält und
- bei Kindern, die **keine allgemeinbildende Schule** mehr besuchen, unter bestimmten Voraussetzungen auch **anderes Einkommen** des Kindes. Dazu zählen insbesondere Erwerbseinkommen oder Ausbildungsvergütungen, aber auch Arbeitslosengeld oder Krankengeld – aber nicht BAföG oder Berufsausbildungsbeihilfe BAB.

Erwerbseinkommen oder Ausbildungsvergütung sind nur anzurechnen, wenn das Kind keine allgemeinbildende Schule besucht. Wenn das Kind zur Schule geht und nebenbei einen Nebenjob ausübt, ist dieses Einkommen nicht anrechenbar.

Einkommen aus Erwerbstätigkeit wird vor der Anrechnung um einen Freibetrag von 102,50 Euro monatlich bereinigt. Ausbildungsvergütungen, aber auch Einkommen aus Einstiegsqualifizierung (EQ), Berufsvorbereitenden Bildungsmaßnahmen oder einem Praktikum im Rahmen der Ausbildung, werden zusätzlich um einen Freibetrag von 100 Euro bereinigt.

Vom anrechenbaren – also über diesen Freibeträgen liegenden – Einkommen darf nur die Hälfte mit dem zustehenden Unterhaltsvorschuss verrechnet werden.

6. Wie lange wird der Unterhaltsvorschuss gezahlt?

Unterhaltsvorschuss wird seit dem Jahr 2017 grundsätzlich dauerhaft bis zum 18. Geburtstag gezahlt. Eine Begrenzung auf eine bestimmte Höchstdauer gibt es seitdem nicht mehr. Es wird jedoch jährlich überprüft, ob die Voraussetzungen für den Unterhaltsvorschuss noch vorliegen.

7. Welche Mitwirkungspflichten bestehen bei der Heranziehung des zahlungspflichtigen Elternteils?

Der Anspruch auf den Unterhaltsvorschuss ist ausgeschlossen, wenn sich der alleinerziehende Elternteil weigert, bei der Feststellung der Vaterschaft oder des Aufenthalts des anderen Elternteils mitzuwirken, obwohl er dazu in der Lage wäre. Wenn er keine Angaben machen kann, muss er dafür nachvollziehbare Gründe vortragen. Wenn eine alleinerziehende Mutter eine Beistandschaft beim Jugendamt beantragt und dort die erforderlichen Auskünfte erteilt, kommt sie ihren Mitwirkungspflichten bei der Feststellung der Vaterschaft nach.

8. Wie und wo wird Unterhaltsvorschuss beantragt?

Der Unterhaltsvorschuss muss schriftlich bei der örtlich zuständigen Unterhaltsvorschussstelle beantragt werden. Dies ist in der Regel das Jugendamt, in dessen Bereich das Kind wohnt. Der Unterhaltsvorschuss wird rückwirkend bis zu einem Monat vor Antragstellung gezahlt.

Nach der Antragstellung und während der gesamten Bezugszeit besteht die Pflicht, relevante Änderungen der Verhältnisse unverzüglich mitzuteilen. Dazu gehören unter anderem die Mitteilungspflicht, wenn das Kind auszieht, der Elternteil heiratet, das Zusammenziehen mit dem anderen Elternteil, Umzug, Bekanntwerden des Aufenthaltsorts des anderen Elternteils, der Tod des anderen Elternteils, wenn doch Unterhalt gezahlt wird, das Kind keine Schule mehr besucht oder sich das Einkommen des Kindes ändert, wenn es keine Schule mehr besucht. Bei ausländischen Staatsangehörigen kann auch der Wechsel des Aufenthaltsstatus zu den Mitteilungspflichten gehören.

9. Welche Rechtsmittel bestehen gegen die Entscheidungen der Unterhaltsvorschussstelle?

Gegen einen Bescheid der Unterhaltsvorschussstelle kann innerhalb von einem Monat ein Widerspruch eingelegt werden. Falls dem Widerspruch nicht abgeholfen wird, muss die Unterhaltsvorschussstelle einen begründeten Widerspruchsbescheid erlassen. Dagegen kann innerhalb eines Monats eine Klage beim Verwaltungsgericht eingelegt werden. Für Klagen in Angelegenheiten des Unterhaltsvorschusses fallen keine Gerichtskosten an.



Praxistipp:

Es gibt die Möglichkeit, Beratungshilfe und Prozesskostenhilfe zu beantragen. Hierzu gibt es eine ausführliche Informationsbroschüre des Bundesjustizministeriums: <https://t1p.de/de9x>



10. Besondere Regelungen für mobile Unionsbürgerinnen und -bürger und ihre freizügigkeitsberechtigten Familienangehörigen beim Anspruch auf Unterhaltsvorschuss

Anders als das Kindergeld oder Elterngeld zählt der Unterhaltsvorschuss nicht zu den europarechtlich koordinierten Familienleistungen (Art. 1 Buchstabe z VO 883/2004). Ein Kind mit Wohnsitz oder gewöhnlichem Aufenthalt in einem anderen EU-Staat hat daher – anders als beim Kindergeld – normalerweise keinen Anspruch auf Unterhaltsvorschuss.

Eine Ausnahme von diesem Grundsatz ergibt sich aber dann, wenn der alleinerziehende Elternteil in Deutschland ein sozialversicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis ausübt und (auch) einen Wohnsitz hat, ansonsten aber zusammen mit dem Kind im EU-Ausland lebt. Dies ergibt sich aus dem Gleichbehandlungsgrundsatz aus Art. 7 VO 492/2011 bzw. dessen Vorgängervorschrift des Art. 7 Abs. 2 der früher gültigen VO 1612/68. Dies hat das Bundesverwaltungsgericht in einem Urteil²³⁰ entschieden, und auch die Richtlinien zum Unterhaltsvorschuss sehen diese Regelung vor (Randnummer 1.2.4)



Beispiel:

Frau F. ist portugiesische Staatsangehörige, alleinerziehend und arbeitet als Flugbegleiterin bei einer deutschen Fluggesellschaft. Sie hat daher eine Wohnung in Hamburg angemietet. Ihren Lebensmittelpunkt hat sie aber zusammen mit ihrem Kind in Portugal. Sie hat Anspruch auf Unterhaltsvorschuss, obwohl ihr Kind nicht in Deutschland wohnt und auch sie überwiegend in Portugal lebt.

Gemäß § 1 Abs. 2a Satz 1 UhVorschG haben freizügigkeitsberechtigte Unionsbürgerinnen und -bürger sowie ihre freizügigkeitsberechtigten Familienangehörigen (sowie norwegische, liechtensteinische, isländische und

schweizerische Staatsangehörige) stets einen Anspruch auf Unterhaltsvorschuss wie deutsche Staatsangehörige. Nach der Logik des Freizügigkeitsrechts und der Unionsbürgerrichtlinie wird bei Unionsbürgerinnen und -bürgern zunächst immer gesetzlich vermutet, dass sie freizügigkeitsberechtigt sind.

Die Ausländerbehörde kann im Einzelfall feststellen, dass die Voraussetzungen für ein Freizügigkeitsrecht nicht (mehr) erfüllt werden und eine formale „Verlustfeststellung“ treffen. Dies kann nur durch einen Verwaltungsakt erfolgen. Daher haben Unionsbürgerinnen, Unionsbürger und ihre Familienangehörigen einen Anspruch auf den Unterhaltsvorschuss, solange die Ausländerbehörde keine solche Verlustfeststellung getroffen hat.

Die Unterhaltsvorschussstelle ist nicht berechtigt, in eigener Verantwortung das materielle Vorliegen der Freizügigkeitsvoraussetzungen zu prüfen und den Unterhaltsvorschuss daraufhin abzulehnen. So hat es das Bundessozialgericht höchstrichterlich für den Anspruch auf Elterngeld nach BEEG festgestellt²³¹. Das § 1 Abs. 7 BEEG ist jedoch wortgleich formuliert wie § 1 Abs. 2a UhVorschG. Die höchstrichterliche Entscheidung ist somit übertragbar.

Die Unterhaltsvorschussstelle darf jedoch die Ausländerbehörde informieren, wenn sie der Auffassung ist, dass die Voraussetzungen für das materielle Freizügigkeitsrecht nicht erfüllt sind. So sehen es die Richtlinien zum Unterhaltsvorschuss vor (Randnummer 1.9).

Gem. § 1 Abs. 1a S. 1 UhVorschG müssen für einen **Anspruch** entweder der Elternteil **oder** das Kind die ausländerrechtliche Voraussetzung erfüllen. Das heißt konkret: Es besteht auch dann Anspruch auf Unterhaltsvorschuss, wenn das Kind eine EU-Staatsangehörigkeit hat, der alleinerziehende Elternteil aber Drittstaatsangehörige ist und beispielsweise nur eine Duldung besitzt.

Unterhaltsvorschuss kann helfen, wenn das Jobcenter oder das Sozialamt nicht zahlen, weil einer der Ausschlüsse im SGB II oder SGB XII greift. Einige nicht-erwerbstätige Gruppen von Unionsbürgerinnen und

230 BVerwG, Urteil vom 18.12.2017 - 5 C 36.16

231 BSG, Urteil vom 27.03.2020 - B 10 EG 5/18 R

-bürgern haben keinen Anspruch auf Bürgergeld oder Sozialhilfe.

Der Unterhaltsvorschuss kann in solchen Fällen eine wichtige Rolle spielen. Denn Kinder ab zwölf Jahren haben dann einen Anspruch auf Unterhaltsvorschuss, wenn „das Kind keine Leistungen nach dem Zweiten Buch Sozialgesetzbuch bezieht“ – auch dann, wenn die Leistung die theoretische Hilfebedürftigkeit nicht überwinden kann (§ 1 Abs. 1a UhVorschG). Zusammen mit möglichem Kindergeld, dem Wohngeld und eventuell dem Elterngeld, die trotz der Leistungsausschlüsse im SGB II und XII beansprucht werden können, kann zumindest ein Teil des Bedarfs gedeckt werden.



Beispiel:

Frau J. ist slowakische Staatsangehörige und lebt mit ihrer 13-jährigen Tochter seit drei Monaten in Deutschland. Sie wohnen momentan noch mietfrei bei Bekannten. Der Vater lebt in der Slowakei und zahlt keinen Unterhalt. Sie sucht gegenwärtig Arbeit, hat aber bislang noch keine gefunden.

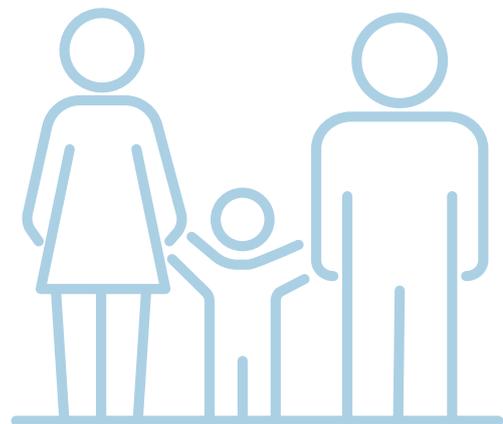
- Das Jobcenter hat einen Antrag auf **SGB II-Leistungen abgelehnt**, da sie nur über ein Aufenthaltsrecht zur Arbeitsuche verfüge.
- Die Familienkasse hat einen Antrag auf **Kindergeld abgelehnt**, da sie nach den ersten drei Monaten allein über ein Freizügigkeitsrecht zur Arbeitsuche verfüge, ohne vorher ein anderes Freizügigkeitsrecht gehabt zu haben. Damit seien die Voraussetzungen nach § 62 Abs. 1a EStG nicht erfüllt.

*Die Tochter hat jedoch zumindest Anspruch auf **Unterhaltsvorschuss in Höhe von 645 Euro**. Der Betrag darf nicht um das Kindergeld gekürzt werden, da ein Anspruch auf Kindergeld für Frau J. nicht besteht.*

11. Ist der Unterhaltsvorschuss für die Lebensunterhaltssicherung aufenthaltsrechtlich „schädlich“?

Für viele Aufenthaltstitel von drittstaatsangehörigen Personen, aber auch in manchen Fällen bei Unionsbürgerinnen und -bürgern, ist das Aufenthaltsrecht davon abhängig, dass der Lebensunterhalt gesichert ist. Nach § 2 Abs. 3 AufenthG bedeutet das, dass er ohne Inanspruchnahme „öffentlicher Mittel“ bestritten werden können muss. Der Unterhaltsvorschuss wird dabei ausdrücklich als „unschädlich“ definiert: Unterhaltsvorschuss zählt nicht als „öffentliche Mittel“ in diesem Sinne, sondern muss stattdessen wie Einkommen gewertet werden (vgl. Allgemeine Verwaltungsvorschrift zum AufenthG, 2.3.1.4).

Dasselbe muss gelten, wenn für nicht-erwerbstätige Unionsbürgerinnen und -bürger gem. § 4 FreizügG/EU für ein Freizügigkeitsrecht „ausreichende Existenzmittel“ vorausgesetzt werden. Auch hierbei ist der Unterhaltsvorschuss als Einkommen zu berücksichtigen, da Unionsbürgerinnen und Unionsbürger nicht schlechter gestellt werden dürfen als Drittstaatsangehörige (§ 11 Abs. 14 FreizügG/EU).



IV.

Elterngeld



IV.

Elterngeld

1. Was ist das Elterngeld?

Elterngeld ist eine Sozialleistung für Eltern von neu geborenen Kindern und Kleinkindern, die für einen finanziellen Ausgleich sorgen soll, wenn Eltern nach der Geburt ihres Kindes nicht oder weniger arbeiten können. Elterngeld gibt es in drei Varianten, die miteinander kombiniert werden können:

- Basiselterngeld
- ElterngeldPlus
- Partnerschaftsbonus

Das Elterngeld ist im Bundeselterngeld- und Elternzeitgesetz (BEEG) geregelt. Es ist gem. § 68 Nr. 15 SGB I in die Sozialgesetzbücher eingegliedert. Daher gelten für das Elterngeld die üblichen Verfahrensregelungen des Sozialrechts.

Wichtige Informationen zum Elterngeld gibt es hier:

- BMFSFJ: Richtlinien zum BBEG, <https://t1p.de/pxokr>
- BMFSFJ: Infobroschüre „Elterngeld und Elternzeit“; <https://t1p.de/o20mr>
- BMFSFJ: digitaler Elterngeldrechner und -planer: <https://t1p.de/19rsy>

2. Wer kann Elterngeld bekommen?

Mütter oder Väter können Elterngeld bekommen, wenn

- **sie ihren Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthalt in Deutschland haben.**

Der **Wohnsitz** in Deutschland kann auch bestehen bleiben, wenn jemand vorübergehend (bis zu ein Jahr) ins Ausland geht, aber eine Wohnung in Deutschland bestehen bleibt und diese auch bei vorzeitiger Rückkehr sofort nutzbar wäre.

Der „**gewöhnliche Aufenthalt**“ liegt in Deutschland, wenn hier der Lebensmittelpunkt besteht. Dieser ist nicht abgänglich von einem bestimmten aufenthaltsrechtlichen Status. Dient der Aufenthalt im Bundesgebiet lediglich Besuchs-, Erholungs-, Kur- oder ähnlichen vorübergehenden privaten Zwecken, ist ein gewöhnlicher Aufenthalt nicht gegeben.

Personen, die für eine gewisse Zeit von ihrem deutschen Arbeitgeber ins Ausland **entsandt** werden, können dennoch einen Anspruch auf deutsches Elterngeld haben.

Das Elterngeld unterliegt als Familienleistung der **europarechtlichen „Koordinierung“** gem. Art. 67 der EU-Verordnung 883/2004 (Siehe dazu im Kapitel Kindergeld, 4.2.2). Das heißt: Unionsbürgerinnen und -bürger, ihre Familienangehörigen und auch andere Drittstaatsangehörige, die aus Deutschland in ein anderes EU-Land umziehen, können unter bestimmten Bedingungen deutsches Elterngeld bekommen, obwohl sie nicht in Deutschland leben. Dasselbe gilt, wenn eine Partnerin oder ein Partner oder das Kind nicht in Deutschland leben. Das nennt man „Wohnsitzfiktion“ – es wird in bestimmten Fällen also so getan, als würde die gesamte Familie in Deutschland wohnen. Zugleich ist immer nur ein EU-Staat für die Erbringung von Elterngeld (oder der entsprechenden ausländischen Leistung) zuständig.

- **sie mit ihrem Kind in einem Haushalt wohnen.**

Es werden eigene Kinder berücksichtigt. Für einen Anspruch des Vaters muss es sich also um ein eheliches Kind handeln oder eine Vaterschaftsanerkennung vorliegen (ein Anspruch besteht auch, wenn diese noch nicht wirksam ist, weil noch die Vaterschaft eines anderen Mannes besteht). Auch adoptierte Kinder sind eigene Kinder.

Auch für **Stiefkinder** (also Kinder der Ehepartnerin oder des Ehepartners) besteht ein Anspruch, wenn diese in den eigenen Haushalt aufgenommen wurden.

Können die Eltern wegen einer schweren Krankheit, Schwerbehinderung oder Tod der Eltern ihr Kind nicht betreuen, haben **Verwandte bis zum dritten Grad** (z. B. Urgroßeltern, Großeltern, Onkel, Tanten und Geschwister) und ihre Ehepartnerin oder ihr Ehepartner Anspruch auf Elterngeld.

Eine **häusliche Gemeinschaft** kann z.B. auch im Haushalt der Großeltern, einer Einrichtung für Mutter und Kind oder in einem Frauenhaus bestehen.

Eine „häusliche Gemeinschaft“ in **zwei Haushalten** kann erfüllt sein, wenn das Kind zu mindestens einem Drittel beim Vater oder bei der Mutter lebt. Dann leben beide getrennt lebenden Elternteile mit dem Kind in häuslicher Gemeinschaft.

Das Wohnen in einer **Sammelunterkunft** mit Verpflegung bei ansonsten eigenständiger Wirtschaftsführung steht einer häuslichen Gemeinschaft nicht entgegen. (vgl. Richtlinien zum BEEG, Nr. 1.1.1.2)

→ **ihr Kind selbst betreuen.**

Wenn keine oder keine volle Erwerbstätigkeit ausgeübt wird, kann immer davon ausgegangen werden, dass die Eltern(teile) ihr Kind selbst betreuen.

Auch wenn das Kind in eine KiTa geht oder z. B. von den Großeltern mitbetreut wird, ist die Voraussetzung der „eigenen Betreuung“ erfüllt.

→ **sie nicht erwerbstätig sind oder höchstens 32 Stunden pro Woche arbeiten.**

Maßgeblich ist die durchschnittliche Wochenstundenzahl von max. 32 in einem Monat.

Eine Anspruchsberechtigung besteht auch, wenn sowohl vor als auch nach der Geburt keine volle Erwerbstätigkeit ausgeübt wird. Eine Reduzierung der wöchentlichen Arbeitszeit ist also nicht erforderlich. Bei Auszubildenden, die im Rahmen einer Berufsausbildung, beruflichen Fortbildung oder Umschulung beschäftigt sind, ist die 32-Stunden-Grenze unerheblich, da sie per se keine volle Erwerbstätigkeit ausüben.

Eltern, die ein sehr hohes Einkommen haben, erhalten kein Elterngeld. Bislang erhalten Paare mit einem zu versteuernden Einkommen ab 300.000 Euro und Alleinerziehende mit einem Verdienst von mehr als 250.000 Euro kein Elterngeld. Der Bundestag plant, diese Grenzen ab 2024 schrittweise zu senken:

Demnach soll die Einkommensgrenze ab April 2024 auf 200.000 Euro für Elternpaare gesenkt werden, und ab April 2025 auf 175.000 Euro.

3. Welche Formen des Elterngeldes gibt es?

Es gibt drei verschiedene Formen des Elterngeldes:

→ **Basiselterngeld**

Dies gibt es für bis zu 12 Monate, für Alleinerziehende (wenn sie nach der Geburt weniger Einkommen haben, als davor) bis zu 14 Monate. Wenn beide Eltern Elterngeld beantragen und einer der Elternteile nach der Geburt weniger Einkommen hat als vorher, gibt es ebenfalls bis zu 14 Monate Elterngeld. Davon muss dann einer der Partner mindestens zwei Monate lang Elterngeld beziehen. Dies kann auch gleichzeitig erfolgen (dann werden aber auch zwei Monate Elterngeldanspruch verbraucht) oder im Wechsel. Auch Unterbrechungen sind möglich. Das Basiselterngeld gibt es allerdings nur in den ersten 14 Lebensmonaten des Kindes.

Die Monate, in denen Mutterschaftsgeld bezogen wird, gelten für den Elterngeldanspruch als „verbraucht“.

Es ist für 2024 geplant, die Regelungen zu den Partnermonaten zu verändern: Es soll künftig nur noch ein Monat parallel Elterngeld bezogen werden können. Mindestens einer der Partnermonate soll dann allein genommen werden müssen. Dies soll zudem innerhalb des ersten Lebensjahres des Kindes erfolgen müssen.

→ **ElterngeldPlus**

Dies gibt es doppelt so lange wie das Basiselterngeld, also bis zu 28 Monate. Es ist – jedenfalls, wenn nach der Geburt nicht gearbeitet wird – aber auch nur halb so hoch. Auch beim ElterngeldPlus gelten Monate, in denen Mutterschaftsgeld bezogen wird, als „verbraucht“.

→ **Partnerschaftsbonus**

Mit dem Partnerschaftsbonus kann jeder Elternteil jeweils zwei, drei oder vier direkt aufeinanderfolgende, zusätzliche Monate ElterngeldPlus bekommen. Voraussetzung ist, dass beide Elternteile in dieser Zeit Teilzeit arbeiten, und zwar mindestens 24 und höchstens 32 Stunden pro Woche.

Bei Alleinerziehenden ist es ausreichend, wenn die alleinerziehende Person 24 bis 32 Stunden pro Woche arbeitet.

4. Höhe des Elterngelds

→ Basiselterngeld

Das Basiselterngeld beträgt 65 Prozent des nach der Geburt wegfallenden Nettoeinkommens oder des wegfallenden Einkommensanteils – mindestens 300 Euro und höchstens 1.800 Euro. Die 300 Euro gibt es auch dann, wenn vor der Geburt gar nicht gearbeitet wurde, oder wenn wegen gleichbleibender Teilzeittätigkeit nichts wegfällt.

→ ElterngeldPlus und Partnerschaftsbonus

Hier wird die Höhe genauso berechnet wie beim Basiselterngeld. Es wird allerdings „gedeckt“ auf einen Betrag, der bei der Hälfte dessen liegt, was als Basiselterngeld gezahlt würde, wenn man nach der Geburt kein Einkommen hat. **Das Elterngeld-Plus kann sich insbesondere dann lohnen, wenn nach der Geburt in Teilzeit gearbeitet wird.** Dann kann nämlich trotz der niedrigeren Obergrenze das ElterngeldPlus genauso hoch sein wie das Basiselterngeld – aber doppelt so lange bezogen werden. ElterngeldPlus und der Partnerschaftsbonus betragen mindestens 150 Euro und höchstens 900 Euro.

5. Sonderregelungen bei Geringverdienenden

- Wenn vor der Geburt das Nettoeinkommen unter 1.240 Euro monatlich lag, steigt der Elterngeldsatz schrittweise von 65 auf 67 Prozent.
- Wenn das Einkommen zwischen 1.000 Euro und 1.200 Euro betrug, liegt der Elterngeldsatz bei 67 Prozent.
- Wenn das Einkommen vor der Geburt bei unter 1.000 Euro lag, steigt der Satz schrittweise auf bis zu 100 Prozent. Für je zwei Euro, die das Netto-Einkommen unter 1.000 Euro lag, steigt der Elterngeldsatz um 0,1 Prozentpunkte.

6. Sonderregelungen bei Mehrlingsgeburten und Geschwisterkindern

Bei **Zwillingsgeburten** gibt es einen Zuschlag von 300 Euro auf das Basiselterngeld und 150 Euro auf das ElterngeldPlus. Auch der Mindestbetrag und die Höchstgrenze erhöhen sich entsprechend. Bei **Drillingsgeburten** gibt es den doppelten Zuschlag.

Wenn weitere **Geschwisterkinder** im Haushalt leben, kann sich das Elterngeld ebenfalls erhöhen: Das Elterngeld steigt dann um 10 Prozent, mindestens aber um 75 Euro im Monat beim Basiselterngeld und um 37,50 Euro beim ElterngeldPlus. Voraussetzung ist, dass im Haushalt

- mindestens ein weiteres Kind lebt, das noch keine drei Jahre alt ist, oder
- mindestens zwei weitere Kinder leben, die beide noch keine sechs Jahre alt sind, oder
- mindestens ein weiteres Kind mit Behinderung lebt, das noch keine 14 Jahre alt ist.

Auch der Mindestbetrag und die Höchstgrenze erhöhen sich entsprechen.

7. Werden andere Leistungen bzw. Einkommen beim Elterngeld angerechnet?

Neben Einkommen aus Erwerbstätigkeit werden Entgeltersatzleistungen auf das Elterngeld angerechnet, soweit dieses 300 Euro beim Basiselterngeld oder 150 Euro beim ElterngeldPlus übersteigt. Solche Leistungen sind zum Beispiel: Arbeitslosengeld I, Mutterschaftsgeld, Elterngeld für ein älteres Kind, Kurzarbeitergeld oder Krankengeld. Das Elterngeld reduziert sich entsprechend. Allerdings werden die Leistungen nur zum Teil angerechnet, wenn das Einkommen vor der Geburt höher war, als nach der Geburt, weil eine Teilzeittätigkeit ausgeübt wurde.

Auch Mutterschaftsgeld wird auf das Elterngeld angerechnet. Die Monate, für die Mutterschaftsgeld geleistet wird, werden zudem auf die Dauer des Elterngeldanspruchs angerechnet. Das besondere Mutterschaftsgeld für Personen, die nicht Mitglied der Gesetzlichen Krankenversicherung sind, aber zu Beginn des Mutterschutzes in einem Arbeitsverhältnis (z. B. einem Minijob) standen, wird nicht angerechnet. Dieses Mutterschaftsgeld kann gem. § 19 des Mutterschutzgesetzes beim Bundesamt für Soziale Sicherung beantragt werden und beträgt maximal 210 Euro

8. Wird das Elterngeld bei anderen Sozialleistungen angerechnet?

Bei folgenden Sozialleistungen wird das Elterngeld komplett als Einkommen berücksichtigt:

- Bürgergeld (SGB II)
- Sozialhilfe (SGB XII)
- Kinderzuschlag.

Wenn vor der Geburt des Kindes eine Erwerbstätigkeit ausgeübt wurde, bleibt ein Freibetrag von

- maximal 300 Euro beim Basiselterngeld
- maximal 150 Euro beim ElterngeldPlus anrechnungsfrei.

Bei anderen Sozialleistungen wie Wohngeld oder BAföG wird der Teil des Elterngelds als Einkommen angerechnet, der den Mindestbetrag übersteigt (300 Euro bzw. 150 Euro).

9. Beantragung des Elterngelds

Das Elterngeld ist schriftlich zu beantragen. Eine rückwirkende Zahlung ist auf drei Monate vor Beginn des Lebensmonats des Kindes, in dem der Antrag auf die Leistung eingegangen ist, begrenzt.

Das Formular kann man hier herunterladen:
www.familienportal.de

In vielen Bundesländern kann das Elterngeld auch digital beantragt werden: www.elterngeld-digital.de

Ab Antragstellung besteht eine Mitteilungspflicht an die Elterngeldstelle, wenn sich relevante Verhältnisse ändern. Dazu gehört zum Beispiel ein Umzug, der Auszug des Kindes, Aufnahme oder Beendigung einer Erwerbstätigkeit, Änderung des Stundenumfangs, Änderung des Einkommens, aber auch ein Wechsel des Aufenthaltsstatus.



Hinweis:

Für Staatsangehörige der EU sowie anerkannte Flüchtlinge und andere Drittstaatsangehörige mit rechtmäßigem Aufenthalt und grenzüberschreitendem Bezug sieht die EU-Verordnung 883/2004 einen Anspruch auf Gleichbehandlung hinsichtlich des Elterngelds vor. Das bedeutet auch, dass diese Personen nicht aufgrund von Sprachschwierigkeiten benachteiligt werden dürfen. Art. 76 Abs. 7 der VO 883/2004 konkretisiert diesen Gleichbehandlungsanspruch:

„Die Behörden, Träger und Gerichte eines Mitgliedstaats dürfen die bei ihnen eingereichten Anträge oder sonstigen Schriftstücke nicht deshalb zurückweisen, weil sie in einer Amtssprache eines anderen Mitgliedstaats abgefasst sind, die gemäß Artikel 290 des Vertrags als Amtssprache der Organe der Gemeinschaft anerkannt ist.“

Das heißt: Unionsbürgerinnen und -bürger sowie anerkannte Flüchtlinge und andere Drittstaatsangehörige mit grenzüberschreitendem Bezug können erforderliche Dokumente in der Sprache ihres (EU-)Herkunftslandes einreichen. Die Elterngeldstelle ist verpflichtet, diese übersetzen zu lassen und die Kosten dafür zu tragen, wenn es keine andere Möglichkeit gibt.

10. Rechtsmittel gegen die Entscheidungen der Elterngeldstelle

Gegen einen Bescheid der Elterngeldstelle kann innerhalb von einem Monat ein Widerspruch eingelegt werden. Falls dem Widerspruch nicht abgeholfen wird, muss die Elterngeldstelle einen begründeten Widerspruchsbescheid erlassen. Dagegen kann innerhalb eines Monats eine Klage beim Sozialgericht eingelegt werden. Klagen beim Sozialgericht sind gerichtskostenfrei und es gibt keinen Anwaltszwang.



Praxistipp:

Es gibt die Möglichkeit, Beratungshilfe und Prozesskostenhilfe zu beantragen. Hierzu gibt es eine ausführliche Informationsbroschüre des Bundesjustizministeriums: <https://t1p.de/de9x>

11. Wie ist man während des Elterngeldbezugs krankenversichert?

Eine Pflichtversicherung in der Gesetzlichen Krankenkasse (z. B. wegen Erwerbstätigkeit) bleibt während des Elterngeldbezugs bestehen (§ 192 Abs. 1 Nr. 2 SGB V). Während des Elterngeldbezugs besteht gem. § 224 Abs. 1 SGB V Beitragsfreiheit, solange kein anderes Einkommen neben dem Elterngeld bezogen wird. Anders sieht es jedoch aus, wenn keine Pflichtversicherung besteht (weil auch vor dem Bezug von Elterngeld keine Pflichtversicherung bestand): Eine Freiwillige Krankenversicherung ist nicht beitragsfrei.

12. Besonderheiten für Unionsbürgerinnen und -bürger und ihre Familienangehörigen beim Anspruch auf Elterngeld

Das Elterngeld unterliegt wie das Kindergeld der „europarechtlichen Koordinierung“. Das heißt: Es ist nach europäischem Recht festgelegt, welcher EU-Staat für das Elterngeld zuständig ist, und dass Unionsbürgerinnen und -bürger, aber auch anerkannte Flüchtlinge und andere drittstaatsangehörige ausländische

Staatsangehörige mit einem „grenzüberschreitenden Bezug“ beim Zugang zum Elterngeld nicht schlechter gestellt werden dürfen, als die eigenen Staatsangehörigen.

Für die Prüfung, ob in Deutschland ein Anspruch auf Elterngeld besteht, müssen daher zwei Kriterien herangezogen werden:

- Zum einen muss Deutschland aufgrund der EU-Koordinierungsvorschriften **zuständig** sein und
- zum anderen muss nach den gesetzlichen Bestimmungen ein **Anspruch** auf Elterngeld bestehen.

13. Zuständigkeit Deutschlands?

Die Frage, ob Deutschland für die Zahlung von Elterngeld zuständig ist, ergibt sich vor allem dann, wenn die Elternteile bzw. das Kind in unterschiedlichen EU-Staaten leben oder zwischen zwei EU-Staaten umgezogen sind – und somit mehrere Länder für die Elterngeldzahlung zuständig sein könnten.

Die EU hat für diese „grenzüberschreitenden Fälle“ Koordinierungsregelungen vorgegeben, die die Ansprüche und Verfahren festlegen. Rechtsgrundlage für diese Regelungen sind die Verordnungen Verordnung (EG) Nr. 883/2004 sowie die Durchführungsverordnung (EG) Nr. 987/2009. Ausgangspunkt dieser Regelungen ist stets, dass für Familienangehörige, die in einem anderen Mitgliedstaat wohnen, ein eigener Anspruch auf Familienleistungen durch den zuständigen Staat besteht, als ob die Familienangehörigen in diesem Mitgliedstaat wohnen würden (siehe dazu auch im Kapitel I, 4.2.2).

In Art. 68 der VO 883/2004 wird festgelegt, welches der zuständige Mitgliedsstaat ist (dazu auch oben Kapitel I, 4.2.1:

- Vorrangig zuständig ist der Staat, in dem eine **Beschäftigung oder selbstständige Erwerbstätigkeit** ausgeübt wird.
- Wird keine Beschäftigung oder selbstständige Erwerbstätigkeit ausgeübt, ist der Staat zuständig, nach dessen Rechtsvorschriften eine **Rente** bezogen wird (Renten wegen Alters, wegen verminderter Erwerbsfähigkeit und wegen Todes aus einer der gesetzlichen Rentenversicherungen sowie Verletztenrente oder einer Hinterbliebenenrente aus der gesetzlichen Unfallversicherung).

- Wird weder eine Beschäftigung ausgeübt, noch eine Rente bezogen (wird der Elterngeldanspruch also allein durch den **Wohnsitz** ausgelöst), ist der Staat vorrangig zuständig, in dem auch die **Kinder wohnen**.
- Dasselbe gilt, wenn beide Elternteile **aus demselben Grund** einen Elterngeldanspruch hätten (etwa, weil beide in unterschiedlichen Staaten arbeiten, oder aus zwei Staaten eine Rente erhalten). Wenn in diesem Fall das Kind weder in dem für die Mutter, noch in dem für den Vater zuständigen Staat wohnt, ist der Staat zuständig, der das höhere Elterngeld vorsieht.

Unter den oben genannten Begriff der „Beschäftigung“ fällt auch ein Minijob. Es muss sich aber um eine „tatsächliche und echte“ Tätigkeit handeln. Bei sehr wenigen Stunden (unter acht) kann diese Voraussetzung angezweifelt werden. Auch wenn im Anschluss an eine Beschäftigung Arbeitslosengeld I oder Krankengeld bezogen wird, oder während eines fortbestehenden Arbeitsvertrags Elterngeld bezogen bzw. Elternzeit in Anspruch genommen wird, ist die Voraussetzung einer „Beschäftigung“ erfüllt.

Auch wenn vorrangig aufgrund der Beschäftigung ein anderer EU-Staat zuständig ist, kann aufgrund des Wohnsitzes in Deutschland für den anderen Elternteil als Familienangehöriger ein *eigener Anspruch* auf deutsches Elterngeld bestehen. In diesem Sinne hat der EuGH entschieden (EuGH, Urteil vom 20. Mai 2008; C-352/06).



Beispiel 1:

Frau J., eine norwegische Staatsangehörige, ist Mutter eines acht Monate alten Kindes. Sie hat einen befristeten Arbeitsvertrag als Biologin an einer Universität in Deutschland. Dort hat sie ein Jahr Elternzeit vereinbart. Während der Elternzeit ist sie mit ihrem Mann und dem Kind nach Norwegen umgezogen.

*Sie hat trotz ihres Wohnsitzes in Norwegen Anspruch auf deutsches Elterngeld. Denn aufgrund ihres befristeten Arbeitsvertrages mit einem deutschen Arbeitgeber ist Deutschland der Beschäftigungsstaat. Das gilt auch während der Elternzeit, wenn der Arbeitsvertrag noch fortbesteht und auch, wenn sie nicht in Deutschland lebt.*²³²



Beispiel 2:

Herr F. ist polnischer Staatsangehöriger und arbeitet in Deutschland in Vollzeit. Seine Frau lebt mit ihrem gemeinsamen zwei Monate alten Kind in Polen und arbeitet nicht.

Aufgrund der Erwerbstätigkeit des Mannes ist Deutschland vorrangig zuständig für das Elterngeld. Der nicht-erwerbstätige Elternteil bekommt in diesem Fall vom erwerbstätigen Elternteil einen Anspruch auf Elterngeld vermittelt: Frau F. hat in Polen Anspruch auf deutsches Elterngeld (vgl. Richtlinien zum Elterngeld, Randnummer 3.16).

Beispiel 3:

Herr L. ist bulgarischer Staatsangehöriger. Er ist verheiratet mit Frau L., einer türkischen Staatsangehörigen. Beide leben zusammen mit ihrem Kind in Deutschland nahe der niederländischen Grenze. Herr L. pendelt zu seiner Arbeitsstelle in den Niederlanden, seine Frau arbeitet nicht.

Aufgrund der Erwerbstätigkeit des Mannes sind die Niederlande vorrangig zuständig für das Elterngeld, obwohl die gesamte Familie in Deutschland lebt. Deutschland muss aber einen Unterschiedsbetrag leisten, wenn das niederländische Elterngeld niedriger ist als das deutsche. Beide Elternteile haben in den Niederlanden einen vorrangigen Anspruch auf Familienleistungen. Die Tatsache, dass Frau L. keine Unionsbürgerin ist, spielt hierfür keine Rolle.

13.1 Was passiert, wenn mehrere Staaten zuständig sind?

Der vorrangig zuständige Staat hat Elterngeld in voller Höhe zu gewähren. Im nachrangig zuständigen Staat „ruht“ hingegen der Anspruch auf Elterngeld in dieser Höhe – dies gilt selbst dann, wenn das Elterngeld dort nicht beantragt wurde. Der nachrangig zuständige Staat muss einen Unterschiedsbetrag zahlen, wenn das im anderen Staat gewährte Elterngeld oder eine vergleichbare Leistung niedriger ist. Sind die im anderen Mitgliedstaat vorgesehenen Leistungen höher, entfällt die Zahlung von deutschem Elterngeld.

²³² Bayerisches LSG, Urteil vom 12.11.2019 - L 9 EG 32/18

Eine Ausnahme gilt dann, wenn kein Elternteil erwerbstätig ist oder eine Rente bezieht (die Zuständigkeit also allein durch den Wohnsitz ausgelöst wird): In diesem Fall wird kein Unterschiedsbetrag gewährt. Bei der Prüfung der Zuständigkeit sollen die Elterngeldstellen die Familienkassen miteinbeziehen, damit beide Behörden zum Elterngeld und Kindergeld einheitliche Entscheidungen treffen.

13.2 Anspruch auf Elterngeld in Deutschland abhängig vom Freizügigkeitsrecht?

Wenn Deutschland als der zuständige Staat feststeht, muss geprüft werden, ob nach deutschen Rechtsvorschriften die Voraussetzungen für einen Elterngeldanspruch erfüllt sind. Gemäß § 1 Abs. 7 BEEG haben freizügigkeitsberechtigte Unionsbürgerinnen und -bürger und ihre freizügigkeitsberechtigten Familienangehörigen (sowie norwegische, liechtensteinische, isländische und schweizerische Staatsangehörige) stets einen Anspruch auf Elterngeld wie deutsche Staatsangehörige. Nach der Logik des Freizügigkeitsrechts und der Unionsbürgerrichtlinie, wird bei Unionsbürgerinnen und -bürgern gesetzlich vermutet, dass sie freizügigkeitsberechtigt sind.

Die Ausländerbehörde kann nur im Einzelfall feststellen, dass die Voraussetzungen eines Freizügigkeitsrechts nicht (mehr) erfüllt werden und eine formale „Verlustfeststellung“ treffen. Dies kann jedoch nur durch einen Verwaltungsakt erfolgen. Unionsbürgerinnen und -bürger sind anspruchsberechtigt auf Elterngeld, solange die Ausländerbehörde keine solche Verlustfeststellung getroffen hat.



Hinweis:

Die Elterngeldstelle ist nicht berechtigt, in eigener Verantwortung das materielle Vorliegen der Freizügigkeitsvoraussetzungen zu prüfen und das Elterngeld daraufhin abzulehnen. So hat es das Bundessozialgericht höchstrichterlich festgestellt.²³³

Elterngeld muss somit an Unionsbürgerinnen und -bürger sowie ihre Familienangehörigen stets solange gezahlt werden, wie die Ausländerbehörde keinen förmlichen Verlust oder das Nichtbestehen des Freizügigkeitsrechts festgestellt hat.

Allerdings kann die Elterngeldstelle bei begründeten Zweifeln am Vorliegen der Freizügigkeitsvoraussetzungen die Ausländerbehörde informieren: In den Richtlinien zum BEEG heißt es dazu:

Richtlinien zum BEEG; Nr. 1.7.1

„Bei Staatsangehörigen der Europäischen Union einschließlich des Europäischen Wirtschaftsraums und der Schweiz ist regelmäßig davon auszugehen, dass sie freizügigkeitsberechtigt sind. (...) Bei Zweifeln an der Freizügigkeitsberechtigung muss sich die Elterngeldstelle im Rahmen ihrer Amtsermittlungspflicht an die Ausländerbehörde wenden. Die förmliche Feststellung der fehlenden oder verlorenen Freizügigkeit von Unionsbürgern nach dem FreizügG/EU obliegt allein den Ausländerbehörden oder im Streitfall den Verwaltungsgerichten (...). Bis zu einer derartigen Entscheidung der zuständigen Ausländerbehörde wird das Freizügigkeitsrecht vermutet.“

14. Ist das Elterngeld für die Lebensunterhaltssicherung aufenthaltsrechtlich „schädlich“?

Das Elterngeld ist wie Kindergeld, Kinderzuschlag und Unterhaltsvorschuss gem. § 2 Abs. 3 AufenthG als aufenthaltsrechtlich „unschädlich“ definiert. Es zählt also wie Einkommen. Dies gilt auch für Unionsbürgerinnen und -bürger, wenn im Ausnahmefall für ein Freizügigkeitsrecht als Nicht-Erwerbstätige gem. § 4 FreizügG/EU „ausreichende Existenzmittel“ vorausgesetzt werden. Auch hierbei ist das Elterngeld als Einkommen zu berücksichtigen, da Unionsbürgerinnen und -bürger nicht schlechter gestellt werden dürfen als Drittstaatsangehörige (§ 11 Abs. 14 FreizügG/EU). Zudem handelt es sich beim Elterngeld nicht um eine „Sozialhilfeleistung“, deren Inanspruchnahme das Freizügigkeitsrecht gefährden könnte.

233 BSG, Urteil vom 27.03.2020 - B 10 EG 5/18 R

V.

Elternzeit



V.

Elternzeit

1. Was ist die Elternzeit?

Elternzeit können Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer nehmen, um ihr Kind selbst zu betreuen. Es besteht ein Anspruch auf Freistellung von der Arbeit für insgesamt bis zu drei Jahre. Die Elternzeit kann bis zum dritten Geburtstag des Kindes genommen werden, ein Teil (maximal zwei Jahre) kann auch zwischen dem dritten und achten Geburtstag genommen werden. Die Ansprüche zur Elternzeit sind wie das Elterngeld im BEEG geregelt.

2. Wer hat Anspruch auf Elternzeit und wie kann sie aufgeteilt werden?

Einen Anspruch auf Elternzeit haben Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer, die einen laufenden deutschen Arbeitsvertrag haben. Auch mit einem Minijob oder in einer Ausbildung kann man Elternzeit nehmen. Außerdem muss der Elternteil mit dem Kind zusammenleben und während der Elternzeit gar nicht oder höchstens 32 Stunden arbeiten. Die Elternzeit kann entweder am Stück genommen oder in zwei oder drei Abschnitte aufgeteilt werden

Bis zum dritten Geburtstag des Kindes kann die Elternzeit selbst festgelegt werden. Der Arbeitgeber muss dafür nicht um Erlaubnis gefragt werden. Allerdings muss man dem Arbeitgeber dies mindestens sieben Wochen vor Beginn schriftlich mitteilen.

Maximal 24 Monate der gesamten Elternzeit können auch nach dem dritten Geburtstag bis zum achten Geburtstag genommen werden. Dies muss dem Arbeitgeber mindestens 13 Wochen vor Beginn mitgeteilt werden. Wenn der dritte Abschnitt erst nach dem dritten Geburtstag beginnt, kann der Arbeitgeber dies aus dringenden betrieblichen Gründen ablehnen.

3. Kann während der Elternzeit gekündigt werden?

Während der Elternzeit gilt ein besonderer Kündigungsschutz. Dieser gilt bereits ab Anmeldung der Elternzeit, frühestens aber eine Woche vor Beginn der Anmeldefrist von sieben bzw. 13 Wochen. Während der Elternzeit darf nur in seltenen Ausnahmefällen gekündigt werden – und nur mit Zustimmung der zuständigen Arbeitsschutzbehörden.

Gegen Kündigungen während der Elternzeit, die ohne diese Zustimmung erfolgt sind, sollte daher stets innerhalb von drei Wochen Kündigungsschutzklage eingeleitet werden.

4. Wie ist die Krankenversicherung während der Elternzeit geregelt?

Eine Pflichtversicherung in der Gesetzlichen Krankenkasse (z. B. wegen der vorherigen Erwerbstätigkeit) bleibt während der Elternzeit bestehen, auch wenn kein Elterngeld (mehr) bezogen wird (§ 192 Abs. 1 Nr. 2 SGB V). Während des Elterngeldbezugs besteht gem. § 224 Abs. 1 SGB V Beitragsfreiheit, solange kein anderes Einkommen neben dem Elterngeld bezogen wird. Wenn das Elterngeld endet, müssen während der Elternzeit weiterhin keine Beiträge gezahlt werden, wenn keine anderen Einkünfte erzielt werden.

Anders sieht es jedoch aus, wenn keine Pflichtversicherung besteht (weil auch vor der Elternzeit keine Pflichtversicherung bestand): Dann ist zwar eine freiwillige Weiterversicherung möglich, aber diese ist nicht beitragsfrei. Der Mindestbeitrag beträgt dann inklusive der Pflegeversicherung etwa 200 Euro.

5. Bleibt der Arbeitnehmerstatus für Unionsbürgerinnen und -bürger auch während der Elternzeit bestehen?

Elternzeit kann man nur nehmen, wenn man Arbeitnehmerin oder Arbeitnehmer ist – also einen laufenden Arbeitsvertrag hat. Solange der Arbeitsvertrag fortbesteht (und nicht etwa wegen einer Befristung endet), bleibt während der Elternzeit auch der Arbeitnehmerstatus bestehen – auch wenn währenddessen keine Arbeit ausgeübt wird.

Aus diesem Grund besteht auch für Unionsbürgerinnen und -bürger während der Elternzeit im Bedarfsfall ein Anspruch auf Bürgergeld oder Leistungen des SGB XII. Ein Leistungsausschluss besteht in diesem Fall nicht. Dies hat das Bundessozialgericht entschieden.²³⁴

²³⁴ BSG, Urteil vom 9.03.2022 - B 7/14 AS 91/20 R. So sieht es auch die Bundesagentur für Arbeit in der Fachlichen Weisung zu § 7 SGB II, 1.4.4.4; <https://t1p.de/dzch>



Beispiel:

Frau F. ist luxemburgische Staatsangehörige. Sie hat einen unbefristeten Arbeitsvertrag als Optikerin. Sie hat nach der Geburt ihres Kindes Elternzeit genommen, zunächst für ein Jahr und dann um ein weiteres Jahr verlängert. Während der Elternzeit hat sie beim Jobcenter einen Antrag auf Bürgergeld gestellt. Das Jobcenter hat den Antrag abgelehnt mit der Begründung, dass Frau F. nach Ende der Mutterschutzfrist ihre Beschäftigung nicht wieder aufgenommen habe. Daher könne nicht von einem Fortbestand des Arbeitnehmerstatus ausgegangen werden und sie sei gem. § 7 Abs. 1 S. 2 SGB II vom Bürgergeld ausgeschlossen.

Die Entscheidung des Jobcenters ist rechtswidrig. Frau F. hat einen Anspruch auf Bürgergeld, da sie weiterhin als Arbeitnehmerin freizügigkeitsberechtigt ist. Die Tatsache, dass sie ihr Recht auf Elternzeit in Anspruch nimmt, führt nicht zum Wegfall des Arbeitnehmerstatus. Sie behält vielmehr auch während der Elternzeit und nicht nur während der Mutterschutzfrist ein Aufenthaltsrecht als freizügigkeitsberechtigte Arbeitnehmerin. Dies gilt jedenfalls dann, wenn der Arbeitsvertrag fortbesteht.



VI.

Mutterschutz und Mutterschaftsgeld



VI.

Mutterschutz und Mutterschaftsgeld

1. Was sind der Mutterschutz und die Mutterschutzfrist?

Der Mutterschutz wird im Mutterschutzgesetz (MuSchG) geregelt und sieht einen besonderen Schutz von Frauen vor, die in einem Beschäftigungsverhältnis stehen und schwanger sind oder ein Kind stillen. In dieser Zeit gelten spezielle Schutzregelungen bei der Beschäftigung.

**Hinweis:**

Als „Beschäftigungsverhältnis“ gilt dabei auch eine geringfügige Tätigkeit („538-Euro-Job“), eine betriebliche Ausbildung, ein für die Ausbildung erforderliches Praktikum, ein Freiwilligendienst oder die Tätigkeit in einer Werkstatt für Menschen mit Behinderung.

So muss der Arbeitgeber beispielsweise mutterschutzgerechte Arbeitsbedingungen gewährleisten, darf gegen den Willen der Arbeitnehmerin keine Nacht- oder Feiertagsarbeit verlangen und muss sie für Vorsorgeuntersuchungen freistellen. Außerdem gilt – bis auf wenige Ausnahmen – ein Kündigungsschutz ab Beginn der Schwangerschaft bis normalerweise vier Monate nach der Entbindung. Wenn eine Kündigung stattfindet, weil der Arbeitgeber noch nicht von der Schwangerschaft wusste, kann man die Meldung der Schwangerschaft innerhalb von 14 Tagen nach Erhalt der Kündigung nachholen. Der Kündigungsschutz verlängert sich gegebenenfalls für die Dauer der Elternzeit.

**Hinweis:**

Falls der Arbeitgeber dennoch ohne behördliche Zustimmung kündigen sollte, sollte dagegen Kündigungsschutzklage beim Arbeitsgericht eingelegt werden und die zuständige Aufsichtsbehörde eingeschaltet werden.

→ Eine Übersicht über die in den jeweiligen Bundesländern zuständigen Aufsichtsbehörden gibt es hier: <https://t1p.de/ck8tj>

Die **Mutterschaftsfrist** gilt normalerweise in einem Zeitraum von sechs Wochen vor dem errechneten Geburtstermin und acht Wochen nach der Geburt. In dieser Zeit gilt grundsätzlich ein Beschäftigungsverbot. Eine Ausnahme gibt es: In den sechs Wochen vor der Geburt darf man arbeiten, wenn man das ausdrücklich möchte. Der Arbeitgeber darf das jedoch – genau wie nach der Geburt – keinesfalls verlangen. In bestimmten Fällen kann ein Beschäftigungsverbot durch die Ärztin oder die Aufsichtsbehörde auch schon vor Beginn oder nach Ende der Mutterschutzfrist verhängt werden.

**Hinweis:**

Wichtige weitere Informationen zum Mutterschutz gibt es hier:

→ www.familienportal.de

→ BMFSFJ: „Leitfaden zum Mutterschutz“, <https://t1p.de/hexy4>

2. Bleibt der Arbeitnehmerinnenstatus für Unionsbürgerinnen und -bürger auch während des Mutterschutzes bestehen?

Diese Frage ist sowohl für das Bestehen eines materiellen Freizügigkeitsrechts als auch vor allem für den Anspruch auf Bürgergeld nach dem SGB II relevant. Hier sind mehrere Konstellationen zu unterscheiden:

- Solange ein **Arbeitsvertrag vorliegt** und dieser nicht etwa wegen einer Befristung ausgelaufen ist, gilt der Arbeitnehmerinnenstatus fort, auch wenn wegen eines Beschäftigungsverbots die Arbeit bis auf weiteres nicht ausgeübt werden kann. In diesem Fall bleibt der Arbeitnehmerinnenstatus auch während der anschließenden Elternzeit bestehen. Es besteht unstrittig Anspruch auf Bürgergeld vom Jobcenter.
- Wenn ein **Arbeitsvertrag** aber wegen einer Befristung vor oder während der Mutterschutzfrist **endet**, oder wenn die **Arbeit** wegen der Belastungen der Schwangerschaft ganz **aufgegeben** wird, ist die Sache nicht so klar. Der Europäische Gerichtshof hat zwar bereits entschieden, dass „eine Frau, die ihre Erwerbstätigkeit oder Arbeitsuche wegen der körperlichen Belastungen im Spätstadium ihrer Schwangerschaft und nach der Geburt des Kindes aufgibt, die „Arbeitnehmereigenschaft“ (...) behält, sofern sie innerhalb eines angemessenen Zeitraums nach der Geburt ihres Kindes ihre Beschäftigung wieder aufnimmt oder eine andere Stelle findet.“²³⁵

Aber: Wie lange dieser „angemessene Zeitraum“, in dem wegen der Fortwirkung des Arbeitnehmerinnenstatus weiterhin ein Anspruch auf Bürgergeld gegeben sein kann, ist unklar. Wenn die Frau zuvor bereits mindestens ein Jahr gearbeitet haben sollte, dürfte der Arbeitnehmerinnenstatus grundsätzlich unbefristet fortbestehen, so lange die Arbeitslosigkeit unfreiwillig ist (§ 2 Abs. 3 Nr. 2 FreizügG/EU).

Wenn die Frau zuvor weniger als ein Jahr gearbeitet haben sollte, bleibt der Arbeitnehmerstatus über die Mutterschutzfrist hinaus normalerweise nur für sechs Monate bestehen.



Hinweis:

Das Landessozialgericht (LSG) Sachsen hat entschieden, dass diese sechs Monate um die Zeit der Mutterschutzfrist bzw. der Beschäftigungsverbote zu verlängern sind: Die Zeit des Mutterschutzes muss gleichsam hinten drangehängt werden. Das LSG begründet dies auch damit, dass die Fortwirkung des Arbeitnehmerstatus für sechs Monate unionsrechtlich keine kategorische Obergrenze, sondern vielmehr eine Untergrenze darstellt und eine andere Auffassung zudem eine unzulässige Diskriminierung von Frauen darstellen würde.²³⁶ Darüber hinaus weist das LSG darauf hin, dass der Anspruch auf „Mutterschutzurlaub“ auch in Art. 8 der EU-Richtlinie 92/85/EWG unionsrechtlich geregelt ist und bei der Umsetzung im nationalen Recht berücksichtigt werden muss.

Zu beachten ist dabei auch, dass sich oftmals aus dem Freizügigkeitsstatus des (Ehe-)Partners unabhängig davon ein Anspruch auf Bürgergeld ableiten lässt – zum Beispiel, weil dieser als Arbeitnehmer tätig ist. Auch wenn beide Partner nicht miteinander verheiratet sein sollten, muss das Jobcenter bei der Prüfung eines Leistungsanspruchs die verfassungsrechtlichen Vorgaben aus Art. 6 GG (Schutz von Ehe und Familie) sowie die Vorgaben aus Art. 8 der Europäischen Menschenrechtskonvention (Schutz des Ehe- und Privatlebens) berücksichtigen.²³⁷



Hinweis:

→ Eine ausführliche Arbeitshilfe gibt es vom Paritätischen Gesamtverband: Die Freizügigkeitsrechte in familiären Konstellationen, <https://t1p.de/ha4k>

²³⁵ EuGH, Urteil vom 19.06.2014 - C 507/12

²³⁶ LSG Sachsen, Urteil vom 6.12.2022 - L 4 AS 939/20

²³⁷ BVerfG, Beschluss vom 08.07.2020 - 1 BvR 1094/20

3. Was ist das Mutterschaftsgeld und der Mutterschaftslohn?

Es gibt verschiedene Mutterschaftsleistungen, die während eines Beschäftigungsverbots innerhalb der Schwangerschaft oder nach der Geburt des Kindes erbracht werden.

Während der Mutterschutzfrist besteht Anspruch auf:

→ **Mutterschaftsgeld der Krankenkasse.** Dies gilt für Personen, die gesetzlich freiwillig oder pflichtversichert sind und unmittelbar vor Beginn der Mutterschutzfrist in einem Beschäftigungsverhältnis stehen, also einen Arbeitsvertrag haben. Eine Familienversicherung reicht hierfür nicht aus. Das Mutterschaftsgeld beträgt maximal 13 Euro pro Tag. Einen Arbeitgeberzuschuss zum Mutterschaftsgeld gibt es, wenn der durchschnittliche Nettolohn pro Tag höher als 13 Euro war.

→ **Mutterschaftsgeld des Bundesamtes für Soziale Sicherung.** Dies gilt für Personen, die privat krankenversichert, bei einer gesetzlichen Krankenkasse familienversichert sind oder die gar nicht krankenversichert sind. Voraussetzung ist, dass vor Beginn der Mutterschutzfrist eine Beschäftigung ausgeübt wurde, zum Beispiel in einem Minijob. Das Mutterschaftsgeld beträgt maximal 210 Euro und kann beim Bundesamt für Soziale Sicherung beantragt werden: www.bundesamtsozialesicherung.de/de/mutterschaftsgeld/ueberblick/

→ **Mutterschutzlohn des Arbeitgebers** erhalten Personen, die außerhalb der Mutterschutzfristen wegen eines (z. B. ärztlichen) Beschäftigungsverbots nicht arbeiten dürfen. Der Mutterschutzlohn entspricht dem durchschnittlichen bisherigen Bruttolohn.



Hinweis:

→ Weitere Informationen zu den Mutterschaftsleistungen gibt es hier: www.familienportal.de



VII.

Überbrückungsleistungen nach dem SGB XII und weitere Leistungen



VII.

Überbrückungsleistungen nach dem SGB XII und weitere Leistungen

In manchen Fällen sind Frauen mit Staatsangehörigkeit eines EU-Staats auch während der Schwangerschaft oder nach der Geburt des Kindes vom Bürgergeld nach dem SGB II oder der normalen Sozialhilfe nach dem SGB XII ausgeschlossen, weil sie kein materielles Freizügigkeitsrecht haben oder nur ein Freizügigkeitsrecht zur Arbeitsuche besteht. In manchen Fällen ist auch keine Krankenversicherung vorhanden, so dass die Kosten für die Geburt und Vorsorgeuntersuchungen nicht gedeckt sind und sogar eine Gefährdung für Mutter und Kind droht.

In diesen Fällen kann ein Antrag auf **Überbrückungsleistungen** nach § 23 Abs. 3 ff SGB XII sinnvoll sein. Die Überbrückungsleistungen sehen vor, dass das Sozialamt bei einem Leistungsausschluss für einen Monat eingeschränkte Leistungen für den Lebensunterhalt sowie für die Unterkunft und die Gesundheitsversorgung erbringen muss. Auch die Leistungen bei Schwangerschaft und Geburt sind von den Überbrückungsleistungen umfasst.

Die Erklärung eines Ausreisewillens ist für die Überbrückungsleistungen nicht erforderlich. Vielmehr reicht es für den Anspruch auf Überbrückungsleistungen aus, dass Hilfebedürftigkeit besteht und ein Anspruch auf Bürgergeld oder „normale“ Sozialhilfe ausgeschlossen ist.²³⁸

Die Überbrückungsleistungen sehen in § 23 Abs. 3 S. 6 SGB XII für besondere Fälle eine **Härtefallregelung** vor: Sie müssen in besonderen Fällen zur Überwindung einer besonderen Härte und zur Deckung einer zeitlich befristeten Bedarfslage auch über einen Monat hinaus erbracht werden. In diesem Fall können sie zudem sämtliche Leistungen der „normalen“ Sozialhilfe umfassen. Gerade in Fällen einer Schwangerschaft oder Geburt dürfte häufig von einer besonderen Härte auszugehen sein, so dass die Überbrückungsleistungen länger als einen Monat und ungekürzt erbracht werden müssen – zumindest, wenn in der Zeit vor und nach der Geburt keine Reisefähigkeit besteht.

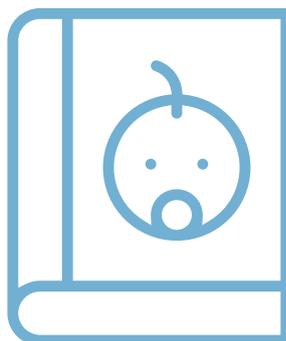
Darüber hinaus können die Leistungen der **Bundesstiftung Mutter und Kind** besonders wichtig sein. Diese gibt es zum Beispiel für die Erstausrüstung des Kindes, die Wohnung und Einrichtung oder für Schwangerschaftskleidung. Die Leistungen müssen bei einer Schwangerschaftsberatungsstelle beantragt werden.



Hinweis:

→ Hier gibt es dazu weitere Informationen:
www.bundesstiftung-mutter-und-kind.de

238 Bundessozialgericht, Urteil vom 13.07.2023 - B 8 SO 11/22



VIII.

Weitere Informationen/ Anträge



VIII. Weitere Informationen/Anträge

Kindergeld

- Familienkassen der Bundesagentur für Arbeit (2022): Antrag auf Kindergeld https://www.arbeitsagentur.de/datei/kg1-antrag-kindergeld_ba036550.pdf oder <https://www.arbeitsagentur.de/familie-und-kinder>
- Bundeszentralamt für Steuern / Familienkasse der Bundesagentur für Arbeit (2023): Merkblatt Kindergeld https://www.arbeitsagentur.de/datei/kg2-merkblattkindergeld_ba034475.pdf
- Familienkassen der Bundesagentur für Arbeit (2022): Merkblatt Kindergeld in grenzüberschreitenden Fällen https://www.arbeitsagentur.de/datei/kg52eu_ba014340.pdf
- Bundeszentralamt für Steuern (2023): Dienstanweisung zum Kindergeld nach dem Einkommensteuergesetz <https://www.bzst.de/SharedDocs/Downloads/DE/FamKreform/DA-KG.html>

Kinderzuschlag

- Familienkasse der Bundesagentur für Arbeit: Merkblatt Kinderzuschlag (Stand: Januar 2023) <https://t1p.de/rpvlx>
- Familienkassen der Bundesagentur für Arbeit (2022): Antrag auf Kindergeld <https://web.arbeitsagentur.de/kiz/ui/start>
- Familienkasse Direktion: Durchführungsanweisung Kinderzuschlag (Stand: Juni 2022) <https://t1p.de/qp3g1>
- Bundesagentur für Arbeit: Kinderzuschlagslotse (ermittelt, ob ein Anspruch auf Kinderzuschlag besteht, aber nicht die Höhe) <https://www.arbeitsagentur.de/familie-und-kinder/kinderzuschlag-verstehen/kiz-lotse>
- Online-Kinderzuschlagsrechner: <https://www.kinderzuschlag.org/rechner/>
- Kinderzuschlagsrechner: Ein umfangreicher und sehr detaillierter Excel-Rechner von Bernd Eckhardt (www.sozialrecht-justament.de) kann per Mail kostenlos hier bestellt werden: bernd.eckhardt@sozialrecht-justament.de, Betreff: Rechenhilfe

Elterngeld / Elternzeit

- BMFSFJ (2022): Elterngeld und Elternzeit
<https://t1p.de/o20mr>

Mutterschutz und Mutterschaftsleistungen

- BMFSFJ (2022): Leitfaden zum Mutterschutz. Information für Schwangere und Stillende
<https://www.bmfsfj.de/resource/blob/94398/6f108f7de91c00afaa44a247f28f3c53/mutterschutz-gesetz-leitfaden-deutsch-data.pdf>

Unterhaltsvorschuss

- BMFSFJ: „Der Unterhaltsvorschuss“ (Februar 2020)
<https://www.bmfsfj.de/resource/blob/93500/be926c73d8e2220b6d50909933a7eacd/der-unterhaltsvorschuss-data.pdf>
- BMFSFJ: Richtlinien zur Durchführung des Unterhaltsvorschussgesetzes (2022)
<https://t1p.de/c2rfz>
- Sozialrecht justament „Leistungen für Familien“
<https://sozialrecht-justament.de/data/documents/Familienleistungen.pdf>

Kinder- und Jugendhilfe

- BMFSFJ (2020): Kinder- und Jugendhilfe. Achstes Buch Sozialgesetzbuch
<https://www.bmfsfj.de/resource/blob/94106/40b8c4734ba05dad4639ca34908ca367/kinder-und-jugendhilfegesetz-sgb-viii-data.pdf>
- Bundesarbeitsgemeinschaft Landesjugendämter (2022): Was Jugendämter leisten. Fragen & Antworten
<https://www.unterstuetzung-die-ankommt.de/de/mediathek/broschueren>

Bildung und Teilhabe

- BMFSFJ (2023): Kinderzuschlag und Leistungen für Bildung und Teilhabe (<https://www.bmfsfj.de/bmfsfj/themen/familie/familienleistungen/kinderzuschlag-und-leistungen-fuer-bildung-und-teilhabe-73906>)
- Anlaufstellen in den Bundesländern: <https://www.bmas.de/DE/Arbeit/Grundsicherung-Buergergeld/Bildungspaket/Anlaufstellen/anlaufstellen.html>
- Beratung zu BuT (kostenlos): <https://but-beratung.de/>

Kinderbetreuung – Kindertagesstätten (KiTa)

- Kinderbetreuung: <https://familienportal.de/familienportal/lebenslagen/ausbildung-beruf/kinderbetreuung>
- Kinderbetreuung – wie funktioniert das in Deutschland? <https://elternhotline.de/de/beitrag/151/kitaplatz-wie-funktioniert-das-in-deutschland>
- Jugendämter in Deutschland: <https://www.jugendaemter.com/jugendaemter-in-deutschland/>

Weitere Themen

- Checklisten vor und nach der Geburt: <https://familienportal.de/familienportal/lebenslagen/schwangerschaft-geburt/checklisten>
- Familienportal: www.familienportal.de



