



Bundesverband Lohnsteuerhilfvereine e.V.  
Reinhardtstr. 23 · 10117 Berlin

**Deutscher Bundestag**  
An die Vorsitzende des Finanzausschusses  
Frau Bettina Stark-Watzinger, MdB  
Platz der Republik 1  
11011 Berlin

Bundesverband  
Lohnsteuerhilfvereine e.V.  
Reinhardtstr. 23 · 10117 Berlin  
Telefon 030 / 585 84 04 – 0  
Telefax 030 / 585 84 04 – 99  
E-Mail [info@bvl-verband.de](mailto:info@bvl-verband.de)  
Web [www.bvl-verband.de](http://www.bvl-verband.de)

Per E-Mail: [finanzausschuss@bundestag.de](mailto:finanzausschuss@bundestag.de)

Berlin, 2. Mai 2019

## **Gesetzentwurf der Bundesregierung**

### **Entwurf eines Gesetzes gegen illegale Beschäftigung und Sozialleistungsmissbrauch**

Bundestags-Drucksache 19/8691

Sehr geehrte Frau Stark-Watzinger,

wir bedanken uns für die Übersendung des Gesetzentwurfes der Bundesregierung und die Möglichkeit zur Stellungnahme, die wir gerne wahrnehmen. Wir beschränken uns hierbei auf die in Artikel 9 zum Einkommensteuergesetz vorgesehenen Änderungen.

## **Stellungnahme**

### **Artikel 9 - Änderung des Einkommensteuergesetzes**

#### **1. Nummer 4 – Änderung § 62 zur Einschränkung des Anspruchs auf Kindergeld**

Mit dem neuen Absatz 1a soll der Anspruch auf Kindergeld für Staatsangehörige anderer Mitgliedstaaten der Europäischen Union bzw. des EWR in bestimmten Fällen entfallen.

Laut § 62 Absatz 1a Satz 1 und 2 des Gesetzentwurfes haben EU-Bürger aus anderen Staaten nach Begründung eines Wohnsitzes oder gewöhnlichen Aufenthaltes in Deutschland für die ersten drei Monate nur noch dann Kindergeldanspruch, wenn sie nachweisen, dass sie inländische Einkünfte im Sinne des § 2 Absatz 1 Satz 1 Nummer 1 bis 4 EStG erzielen. Gewinneinkünfte sowie Einkünfte aus nichtselbstständiger Tätigkeit (mit Ausnahme von Versorgungsbezügen nach § 19 Absatz 1 Satz 1 Nummer 2 EStG) erfüllen somit die Anspruchsvoraussetzungen; Einkünfte aus Kapitalvermögen, Vermietung und Verpachtung sowie Sonstige Einkünfte jedoch nicht.

#### Allgemeine Bewertung

Die vorgesehenen Änderungen führen zu Ungleichbehandlungen zwischen in Deutschland wohnenden Eltern und hinzugezogenen Personen aus anderen EU-Staaten. Diese Differenzierung führt zu einer finanziellen Einschränkung bei der Ausübung des Freizügigkeitsrechtes, die ausgewogen und nachvollziehbar begründet sein muss. Die vorliegende Gesetzesbegründung wird dieser Anforderung nicht gerecht, wenn beispielsweise formuliert wird, es sei nicht auszuschließen, dass vom Kindergeld eine nicht beabsichtigte Anreizwirkung für den Zuzug ausgeht. Es fehlen fundierte Angaben und Untersuchungen, die darlegen, welche Fälle missbräuchlicher Inanspruchnahme vorliegen, welche Gründe hierzu geführt haben und warum keine Alternativen zur Beseitigung der Missbrauchsfälle bzw. deren Ursachen bestehen. Es besteht Anlass zur Sorge, dass durch die vorgesehenen Einschränkungen auch Eltern benachteiligt werden, bei denen kein „Missbrauch“ vorliegt und bei denen die Gewährung des Kindergeldes sachgerecht wäre. Ähnlich verhält es sich bei der bereits 2018 eingeführten „Missbrauchsregelung“ des § 66 Absatz 3 EStG, wie unter Nummer 2 der Stellungnahme im Detail aufgeführt wird.

Darüber hinaus geben wir zu bedenken, dass aus den vorgesehenen Einschränkungen falsche Impulse zum Zuzug von Arbeitnehmern mit ihren Familien ausgehen können. So sind beispielsweise durch das Erfordernis inländischer Einkünfte während der ersten drei Monate

nach Deutschland entsandte Arbeitnehmer auch dann ausgeschlossen, wenn sie in Deutschland ihren Wohnsitz nehmen.

### Rechtliche Bewertung

Nach unserer Kenntnis liegt bisher keine Rechtsprechung zur Unionsrechtskonformität der Einschränkung von Kindergeldzahlungen für Bürger anderer EU-Staaten vor, sodass die Bewertung anhand des Wortlautes der Richtlinien und Verordnungen und aufgrund von EuGH-Rechtsprechung zu anderen Sozialleistungen erfolgen muss. Eine entsprechende Einschätzung haben wir nachfolgend vorgenommen und kommen zusammenfassend zu dem Ergebnis, dass für die vorgesehenen Einschränkungen Rechtsgrundlagen bestehen. Gleichwohl bleiben Fragen zur Abgrenzung und abschließenden Einordnung offen.

Kindergeld nach dem Einkommensteuergesetz ist eine Steuervergütung. Es dient jedoch der Förderung der Familie, soweit es für die verfassungsrechtlich gebotene Freistellung des Kinderexistenzminimums einschließlich der Bedarfe für Betreuung, Erziehung oder Ausbildung nicht erforderlich ist (§ 31 Satz 2 EStG). Nach dieser gesetzlichen Festlegung würde Kindergeld unionsrechtlich als Familienleistung im Sinne Art. 1 Buchstabe z) der Verordnung (EG) Nr. 883/2004 des Europäischen Parlamentes und des Rates vom 29. April 2004 zur Koordination der Systeme der sozialen Sicherheit einzuordnen sein. In diesem Fall greift die Gleichbehandlung gemäß Artikel 67 der Verordnung.

Wenn Kindergeld aufgrund seiner Berücksichtigung bei der Prüfung einer Hilfsbedürftigkeit als Sozialleistung auch im Rahmen des Anwendungsbereiches der Richtlinie 2004/38/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29. April 2004 (Freizügigkeitsrichtlinie) anzusehen ist, ist die Gleichbehandlung gemäß Artikel 24 Absatz 2 der EU-Richtlinie zu beachten. Nach Absatz 2 können jedoch andere Personen als Arbeitnehmer oder Selbständige sowie Personen, denen der Status erhalten bleibt sowie ihre Familienangehörigen während der ersten drei Monate des Aufenthalts von Sozialleistungen ausgeschlossen werden, in bestimmten Fällen auch während eines längeren Zeitraumes.

Unionsrechtlich dürfen folglich insbesondere Arbeitnehmer und Selbständige nicht vom Kindergeldanspruch ausgeschlossen werden. Die Abgrenzung soll durch den Nachweis des Erzielens bestimmter Einkünfte erfolgen. Gewinneinkünfte bzw. Einkünfte aus aktiver Arbeitnehmertätigkeit führen zum Kindergeldanspruch, wobei hinsichtlich der Einkünfte keine betragsmäßigen Einschränkungen vorliegen. Da die Höhe der Einnahmen nicht maßgeblich ist, können ebenfalls geringfügige Beschäftigungsverhältnisse zum Anspruch führen. Nach dem Wortlaut führen auch negative Einkünfte aufgrund nachgewiesener Erwerbsaufwendungen

(Werbungskosten/Betriebsausgaben, beispielsweise Aufwendungen zur Arbeitssuche) ebenfalls zum Kindergeldanspruch. Bei Gewinneinkünften können die Voraussetzungen auch durch Vermögensanlage in gewerbliche Beteiligungen (Beteiligungseinkünfte) erfüllt werden.

Eine Einschränkung gegenüber Artikel 24 Absatz 2 der Freizügigkeitsrichtlinie besteht im Ausschluss des Kindergeldanspruchs für Fälle der Arbeitslosigkeit oder Krankheit. Nach der Freizügigkeitsrichtlinie sind Personen, denen der Status als Arbeitnehmer oder Selbständiger erhalten bleibt, und ihre Familienangehörigen vom Leistungsausschluss auszunehmen. Allerdings lässt die Rechtsprechung des EuGH, insbesondere das EuGH-Urteil vom 25. Februar 2016, C-299/14, den Schluss zu, dass während der ersten drei Monate ein weitergehender Ausschluss von Sozialleistungen, im vorliegenden Ausgangsverfahren betreffend Sozialleistungen für Familienangehörige (Kind sowie der Lebenspartner und Vater des gemeinsamen Kindes), unionsrechtlich zulässig sein dürfte. Anderes gilt für den Zeitraum nach einem dreimonatigen Aufenthalt, wie sich aus dem EuGH-Urteil vom 19. September 2013, C-140/12 ableiten lässt. Rechtliche Bedenken bestehen im Erfordernis des Vorliegens inländischer Einkünfte, das nach Deutschland entsandte Arbeitnehmer auch dann vom Kindergeldanspruch ausschließt, wenn sie ihren Wohnsitz nach Deutschland verlegen.

Nach Ablauf von drei Monaten soll der Kindergeldanspruch weiterhin ausgeschlossen bleiben, wenn die Voraussetzungen zur Freizügigkeit nach § 2 Absatz 2 oder Absatz 3 des Gesetzes über die allgemeine Freizügigkeit von Unionsbürgern (FreizügG/EU) nicht vorliegen. Die Voraussetzung des § 2 Absatz 2 Nummer 1a FreizügG/EU soll nur unter der Voraussetzung zum Anspruch führen, dass zuvor eine andere der in Absatz 2 oder Absatz 3 genannten Voraussetzungen erfüllt war. Diese Einschränkung betrifft Unionsbürger, die lediglich ein Aufenthaltsrecht zur Arbeitssuche haben.

Artikel 24 Absatz 2 der EU-Richtlinie 2004/38 lässt den Ausschluss von Sozialleistungen auch über einen Zeitraum von drei Monaten hinausgehend für die Sachverhalte des Artikel 14 Absatz 4b) der Richtlinie zu. Dies betrifft das Aufenthaltsrecht von Unionsbürgern, die zur Arbeitssuche eingereist sind und nachweisen können, dass sie weiterhin Arbeit suchen und eine begründete Aussicht haben, eingestellt zu werden. Das Aufenthaltsrecht erstreckt sich in diesen Fällen auch auf die Familienangehörigen.

Unseres Erachtens ist der vorgesehene weitere, über die ersten drei Monate hinausgehende Ausschluss des Kindergeldanspruchs für arbeitssuchende Personen nach den Bestimmungen der EU-Richtlinie zulässig. Die vorgesehene Anspruchsberechtigung bei Vorliegen der Voraussetzungen des § 2 Absatz 3 FreizügG/EU (Erwerbstätige mit vorübergehender

Krankheit, Arbeitslosigkeit oder Aufnahme einer Berufsausbildung) berücksichtigt, dass nach Artikel 24 Absatz 2 der Richtlinie 2004/38/EG kein Ausschluss von Sozialleistungen für Personen erfolgen darf, deren Status als Arbeitnehmer oder Selbstständiger erhalten bleibt.

Die Syntax der vorgesehenen gesetzlichen Regelung in § 62 Absatz 1a Satz 3 EStG ist unseres Erachtens hinsichtlich der „oder“-Verknüpfung der Voraussetzungen nicht schlüssig. Der zweite Satzteil schränkt die im ersten Satzteil genannten Anspruchsvoraussetzungen ein. Wir schlagen deshalb folgende Formulierung vor: „Dies gilt nicht, wenn nur die Voraussetzungen des § 2 Absatz 2 Nummer 1a des Freizügigkeitsgesetzes/EU erfüllt sind.“

**2. Nummer 5, 7 - Streichung des § 66 Absatz 3 und Übernahme der Regelung in § 70 Absatz 1**  
**Änderung § 31 - keine Anrechnung nicht gezahlten Kindergeldes auf den Familienleistungsausgleich**

Die geltende Vorschrift § 66 Absatz 3 EStG schränkt die Auszahlung von Kindergeld für Kindergeldanträge ein, die nach dem 31. Dezember 2017 eingehen. Kindergeld wird rückwirkend nur für die letzten sechs Monate vor Beginn des Antragsmonats gezahlt. Die Regelung wurde laut der seinerzeitigen Gesetzesbegründung eingeführt, um die missbräuchliche Inanspruchnahme von Kindergeld insbesondere für zurückliegende Zeiträume auszuschließen.

Der Bundesverband Lohnsteuerhilfevereine hat die Regelung bereits im seinerzeitigen Gesetzgebungsverfahren abgelehnt und erhält seine grundsätzliche Kritik aufrecht. Missbrauchsfälle und deren Ursachen müssen aufgedeckt und konsequent beseitigt werden. Eine Regelung, die einerseits einen Anspruch auf Kindergeld gewährt, um - wie in vorliegender Gesetzesbegründung auf Seite 62 ausgeführt - Annexleistungen nicht auszuschließen, im Übrigen aber die Auszahlung versagt, ist inkonsequent. Liegt Missbrauch vor, dürften weder der Kindergeldanspruch noch darauf aufbauende Annexleistungen gewährt werden.

Die bestehende Regelung widerspricht der geltenden Steuersystematik. Wenn Kindergeld im Rahmen der Festsetzungsverjährung, in Übereinstimmung mit der Berücksichtigung der Kinderfreibeträge, grundsätzlich vier Jahre rückwirkend festgesetzt werden kann, muss auch eine Auszahlung erfolgen können.

Die vorgesehene Gesetzesänderung, mit der die Auszahlungsbegrenzung anstelle § 66 in § 70 geregelt werden, entzieht der vorliegenden Rechtsprechung die Grundlage (Urteil des

Niedersächsischen FG vom 25.09.2018, Az. 8 K 95/18), welche die geltende Regelung in § 66 Absatz 3 verworfen hat.

Die dargelegte kritische Würdigung des § 66 Abs. 3 EStG gilt für die vorgesehene Neuregelung unverändert. Sie benachteiligt insbesondere Eltern, die zurückhaltend bei der Beantragung von Sozial- und Familienleistungen sind und es deshalb möglicherweise versäumen, innerhalb der Halbjahresfrist Kindergeld zu beantragen. Zwischenzeitlich sind die Fälle in der Beratungspraxis angekommen. Häufig handelt es sich um volljährige Kinder, bei denen die besonderen Voraussetzungen des § 32 Absatz 4 EStG vorliegen müssen. Deren Feststellung und Nachweis ist häufig für steuerliche Laien anspruchsvoll und fehleranfällig. Daher treten vermehrt Fälle auf, in denen sich erst nachträglich beim Erstellen der Steuererklärung und im Rahmen der Veranlagung herausstellt, dass die Aufwendungen für Kinder beim Familienleistungsausgleich und nicht beispielsweise als außergewöhnliche Belastungen zu berücksichtigen sind.

Wie sich zeigt, fällt es Eltern insbesondere bei folgenden Sachverhalten schwer, den Kindergeldanspruch rechtzeitig zu erkennen:

- Zweitausbildung nach abgeschlossener beruflicher Erstausbildung, Berücksichtigung während eines Aufbau- oder Ergänzungsstudiums;
- Auslandsstudium, Sprachaufenthalte, Praktika, Volontariat, Trainee-Programme;
- arbeitslose Kinder;
- Übergangszeit / Wartezeit bis zum Ausbildungsbeginn. Bei vielen Studiengängen erfolgt die Bewerbung über Online-Zugänge, die erst kurze Zeit vor Semesterbeginn eröffnen, sodass mangels Nachweis Kindergeldanträge nachträglich gestellt werden.
- Soziale Dienste: Aufgrund der Verweise auf verschiedene Dienste und Rechtsgrundlagen besteht bei vielen Eltern Unsicherheit. Die Rechtsprechung zur Berücksichtigung einzelner Dienste verdeutlicht die Schwierigkeit der Rechtsmaterie.

Bei der Veranlagung wird auf die steuerliche Entlastung durch die Kinderfreibeträge der Anspruch auf Kindergeld angerechnet, indem er gemäß § 31 Satz 4 EStG der tariflichen Einkommensteuer hinzugerechnet wird. Die Anrechnung erfolgt auch bei nicht gezahltem Kindergeld aufgrund der Auszahlungsbeschränkung.

Beantragen Eltern beispielsweise Kindergeld erst im zweiten Halbjahr des Folgejahres beantragen, wird für das zurückliegende Kalenderjahr kein Kindergeld ausgezahlt. Aufgrund der Anrechnung des Kindergeldanspruchs bei der Veranlagung erhalten Eltern in diesen Fällen keine oder - bei höherem Steuersatz - nur die über dem Kindergeld hinausgehende steuerliche Entlastung. Eltern mit geringerem Einkommen werden besonders benachteiligt, weil das Kinderexistenzminimum nicht steuerfrei gestellt wird. Wir halten die Vorschrift deshalb für verfassungswidrig und werden sie gerichtlich überprüfen lassen.

Die vorgesehene Neuregelung in § 62 EStG führt zu weiteren Widersprüchen. Eltern, die aufgrund der vorgesehenen Einschränkung nach Zuzug in Deutschland keinen Anspruch auf Kindergeld haben, erhalten im Rahmen der Veranlagung ungeachtet dessen auch für diese Monate Kinderfreibeträge ohne Anrechnung von Kindergeld! Ist hingegen bei der Veranlagung festzustellen, dass aufgrund der erzielten Arbeitnehmereinkünfte Kindergeldanspruch besteht, wird dieser angerechnet und die steuerliche Entlastung entfällt, selbst wenn zu diesem Zeitpunkt der Kindergeldantrag nicht mehr zur Auszahlung des Kindergeldes für das zurückliegende Jahr führt.

Die aufgezeigten Ergebnisse zeigen, dass die Vorschrift nicht sachgerecht ist, zu sozial ungerechten Ergebnissen führt und gestrichen werden sollte.

Wenn dennoch an der zeitlichen Beschränkung der Auszahlung von Kindergeld für rückwirkende Zeiträume festgehalten werden soll, schlagen wir hilfsweise eine gesetzliche Änderung für die Umsetzung des Familienleistungsausgleichs im Veranlagungsverfahren wie folgt vor:

- 1. Wird im Veranlagungsverfahren ein Kindergeldanspruch festgestellt, ist die Annahme einer missbräuchlichen Inanspruchnahme der Familienleistung widerlegt, in diesen Fällen ist die Auszahlungsbeschränkung aufzuheben.**

Alternative:

- 2. Im Falle der Auszahlungsbegrenzung erfolgt lediglich eine Anrechnung des tatsächlich gezahlten Kindergeldes. Die Regelung in § 31 Satz 4 EStG wäre dahingehend zu ergänzen.**

### 3. Nummer 8 - § 71 - vorläufige Einstellung der Zahlung des Kindergeldes

Die vorgesehene Regelung ermöglicht der Familienkasse eine zeitlich befristete Einstellung der Kindergeldzahlung ohne Änderung der Kindergeldfestsetzung, wenn Tatsachen bekannt werden, die zum Wegfall des Anspruches führen.

Steuersystematisch wäre eine Änderung des Bescheides vorzuziehen. Eine sofortige Zahlungseinstellung kann jedoch dazu beitragen, spätere Streitfälle im Rahmen des Steuer-schuldverhältnisses zu vermeiden, wenn der Kindergeldanspruch bestandskräftig versagt wird. Andererseits müssen die betroffenen Eltern für diese Zeit einen Zahlungsausfall verkraften. Aufgrund der Verfahrensregelungen in Absatz 2 und der in Absatz 3 geregelten Befristung auf zwei Monate, innerhalb derer die Kindergeldfestsetzung aufzuheben oder Kindergeld nachzuzahlen ist, ist die Regelung nach unserer Einschätzung ausgewogen. Nicht auszuschließen ist, dass spätere Rechtsbehelfe und Anträge im Rahmen der Aufhebung der Kindergeldfestsetzung die gewünschte Wirkung der vorläufigen Auszahlung einschränken.

Mit freundlichen Grüßen



Uwe Rauhöft  
Geschäftsführer



Erich Nöll, RA  
Geschäftsführer