

C-36/23 - 1

Beglaubigte Abschrift



Finanzgericht Bremen

2 K 24/21 (3)

Beschluss

In dem Rechtsstreit

Herr L

Eingetragen in das Register des Gerichtshofes unter der Nr. <u>1246070</u>	
Luxemburg, den <u>25. 01. 2023</u>	Der Kanzler, im Auftrag
Fax/E-mail: <u>[Signature]</u>	Daniel Dittert
eingegangen am: <u>28.01.2023</u>	Referatsleiter

– Kläger –

Prozessbevollmächtigte:
Rechtsanwältin B

g e g e n

Familienkasse Sachsen
der Bundesagentur für Arbeit,
Heinrich-Lorenz-Straße 20, 09120 Chemnitz

– Beklagte –

wegen Kindergeld (Änderung und Rückforderung)

hat das Finanzgericht Bremen - 2. Senat - am 19. Januar 2023 durch die Präsidentin des Finanzgerichts Dr. Wendt, die Richterin am Finanzgericht Galambos und die Richterin am Finanzgericht Gerl beschlossen:

1. Dem Gerichtshof der Europäischen Union werden folgende Fragen zur Auslegung der in Art. 68 der Verordnung (EG) Nr. 883/2004 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29.04.2004 zur Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit (VO Nr. 883/2004) getroffenen Prioritätsregeln zur Vorabentscheidung vorgelegt:

1) Lässt Art. 68 der VO Nr. 883/2004 es zu, dass deutsches Kindergeld unter Berufung auf einen vorrangigen Anspruch in einem anderen Mitgliedstaat nachträglich teilweise zurückgefordert wird, auch wenn in

CURIA GREFFE Luxembourg
25. 01. 2023

dem anderen Mitgliedstaat keine Familienleistung für das Kind festgesetzt und ausgezahlt wurde und wird, mit der Folge, dass der Betrag, der dem nach deutschem Recht Berechtigten verbleibt, im Ergebnis hinter dem deutschen Kindergeld zurückbleibt?

2) Für den Fall, dass die erste Frage bejaht wird:

Richtet sich die Beantwortung der Frage, aus welchen Gründen die Leistungen von mehreren Mitgliedstaaten im Sinne des Art. 68 der VO Nr. 883/2004 zu gewähren sind, bzw. wodurch die zu koordinierenden Ansprüche ausgelöst werden, nach den Anspruchsvoraussetzungen der nationalen Regelungen oder danach, aufgrund welchen Tatbestands die betroffenen Personen nach Art. 11 bis 16 der VO Nr. 883/2004 den Rechtsvorschriften der jeweiligen Mitgliedstaaten unterliegen?

3) Für den Fall, dass es darauf ankommt, aufgrund welchen Tatbestands die betroffenen Personen nach Art. 11 bis 16 der VO Nr. 883/2004 den Rechtsvorschriften der jeweiligen Mitgliedstaaten unterliegen:

Ist Art. 68 in Verbindung mit Art. 1 Buchst. a und b und Art. 11 Abs. 3 Buchst. a der VO Nr. 883/2004 so auszulegen, dass von dem Vorliegen einer Beschäftigung oder einer selbstständigen Erwerbstätigkeit einer Person in einem anderen Mitgliedstaat bzw. einer Situation, die sozialversicherungsrechtlich einer solchen Tätigkeit gleichgestellt ist, auszugehen ist, wenn die Sozialversicherungskasse in dem anderen Mitgliedstaat eine Versicherung „als Landwirt“ bescheinigt und der dortige zuständige Träger für Familienleistungen das Vorliegen einer Beschäftigung bestätigt, auch wenn die betroffene Person geltend macht, die Versicherung knüpfe allein an das Eigentum an dem als landwirtschaftliche Nutzfläche eingetragenen Hof an, der jedoch tatsächlich nicht bewirtschaftet werde?

2. Das Verfahren wird bis zur Entscheidung des Gerichtshofs der Europäischen Union ausgesetzt.

Rechtsmittelbelehrung

Dieser Beschluss ist unanfechtbar.

Gründe

I.

Ausgangssachverhalt

- 1 Die Beteiligten streiten über die teilweise Aufhebung einer Kindergeldfestsetzung und die Rückforderung des danach überzahlten Kindergeldes für den Streitzeitraum Juli 2019 bis September 2020.
- 2 Der Kläger ist polnischer Staatsangehöriger und übt in Deutschland seit Jahren eine nichtselbständige Beschäftigung aus. Sein am (...) 2008 geborenes Kind (...) und seine Ehefrau (...) (die Kindesmutter), leben im gemeinsamen Familienhaushalt in Polen.
- 3 Der Kläger beantragte mit Zustimmung seiner Ehefrau mit Schreiben vom 22.02.2016 deutsches Kindergeld für sein Kind. Hierzu belegte er seine nichtselbständige Beschäftigung in Deutschland und gab an, seine Ehefrau sei in Polen nicht erwerbstätig.
- 4 Mit Bescheid vom 27.10.2016 gewährte die Beklagte dem Kläger Kindergeld für den Zeitraum Oktober 2014 bis Juli 2026.
- 5 Zur Begründung wurde ausgeführt, der Kläger übe in Deutschland eine Erwerbstätigkeit aus und unterliege laut vorgelegter Bescheinigung der unbeschränkten Steuerpflicht. Da der andere Elternteil im Wohnland des Kindes keine Erwerbstätigkeit ausübe, bestehe in Deutschland für die Zeit der Beschäftigung der vorrangige Anspruch auf Kindergeld.
- 6 Am 16.04.2019 wurde dem Kläger ein „Fragebogen zur Prüfung des Anspruchs auf Kindergeld“ zur Bearbeitung übersandt. Dieser Fragebogen wurde von dem Kläger ausgefüllt zurückgesandt. Darin erklärte der Kläger, seine Ehefrau sei weder selbständig noch unselbständig erwerbstätig. Für sich selbst legte er eine Arbeitgeberbescheinigung über eine nichtselbständige Beschäftigung in Deutschland seit dem 01.01.2016 vor. Die Unterlagen wurden bei der Beklagten am 03.07.2019 zur Akte genommen, aber mit dem Eingangsdatum 04.07.2019 erfasst.
- 7 Mit Anfrage vom 06.08.2019 bat die Beklagte in Polen um Auskunft über eine Erwerbstätigkeit der Ehefrau des Klägers und einen Anspruch auf polnische Familienleistungen.

- 8 Am 05.10.2020 ging bei der Beklagten die Antwort des Woiwodschaftsamts Pommern in Danzig (polnische Auskunftsbehörde) vom 28.09.2020 ein, die in Feld 4.1 folgende Auskunft enthielt (Übersetzung bereitgestellt durch die Beklagte):
- 9 *„[Die Kindesmutter] ist vom 28.09.2006 bis zum heutigen Zeitpunkt berufstätig (Sozialversicherung für Landwirte – KRUS). Vom 01.11.2013 bis zum heutigen Zeitpunkt bezieht [die Kindesmutter] keine Familien- und Erziehungsleistungen 500+. [Die Kindesmutter] hat erklärt, dass sie keine Anträge auf Familien- und Erziehungsleistungen 500+ stellen wollte.“*
- 10 Daraufhin hob die Beklagte mit Bescheid vom 07.10.2020 die Festsetzung des Kindergeldes ab Oktober 2020 in Höhe der in Polen gesetzlich vorgesehenen Familienleistungen gemäß § 70 Abs. 2 EStG auf.
- 11 Mit einem nach Polen übermittelten „Ersuchen zur Entscheidung über die Zuständigkeit“ vom 07.10.2020 bat die Beklagte unter Hinweis auf einen Antragseingang am 04.07.2019, eine Erwerbstätigkeit des Kindesvaters in Deutschland und eine Erwerbstätigkeit der Kindesmutter in Polen: *„Bitte prüfen Sie im Rahmen der Antragsgleichstellung den Anspruch auf Familienleistungen und 500+ ab 07/2019.“*
- 12 Die Antwort der polnischen Auskunftsbehörde vom 17.12.2020 enthielt folgende Eintragungen zur Ehefrau des Klägers (Kindesmutter):

9.7	Status der Person °	
9.7.1	Person gilt als erwerbstätig *	
9.7.1.1	Art der Beschäftigung *	[01] Beschäftigt
9.7.1.2	Beschäftigungszeiten *	
9.7.1.2.1	Zeitraum *	
9.7.1.2.1.2	Offener Zeitraum *	
9.7.1.2.1.2.1	Art des offenen Zeitraums *	[01] Unbefristeter Zeitraum
9.7.1.2.1.2.2	Datum Beginn *	28.09.2006
9.7.4	Beschäftigungszeiten	
9.7.4.1	Beschäftigungszelt °	
9.7.4.1.1	Datum Beginn *	
9.7.4.1.2	Datum Ende *	
9.7.5	Zusätzliche Informationen	KRUS

- 13 In dem Feld 4.1 machte die polnischen Auskunftsbehörde wiederum folgende Angaben (Übersetzung bereitgestellt durch die Beklagte):

- 14 „[Die Kindesmutter] ist vom 28.09.2006 bis zum heutigen Zeitpunkt berufstätig (Sozialversicherung für Landwirte – KRUS). Vom 01.07.2019 bis zum heutigen Zeitpunkt bezieht [die Kindesmutter] keine Familien- und Erziehungsleistungen 500+. [Die Kindesmutter] hat erklärt, dass sie keine Anträge auf Familien- und Erziehungsleistungen 500+ stellen wollte.“
- 15 Mit dem verfahrensgegenständlichen Bescheid vom 06.01.2021 hob die Beklagte die Festsetzung des Kindergeldes für den Zeitraum Juli 2019 bis September 2020 in Höhe der in Polen gesetzlich vorgesehenen Familienleistungen gemäß § 70 Abs. 2 EStG auf und forderte für diesen Zeitraum überzahltes Kindergeld in Höhe von 1.674,60 Euro zurück.
- 16 Mit Schreiben vom 22.01.2021 beantragte der Kläger die Änderung des Bescheides, weil er und seine Ehefrau seit Juli 2019 bis heute keine Familienleistungen in Polen erhalten hätten.
- 17 Dieses Schreiben behandelte die Beklagte als Einspruch gegen den Bescheid vom 06.01.2021, welchen sie mit Einspruchsentscheidung vom 02.02.2021 als unbegründet zurückwies.
- 18 Am 02.03.2021 hat der Kläger gegen die Teilaufhebung der Kindergeldfestsetzung und die Rückforderung Klage erhoben.
- 19 Zur Begründung trägt er vor, seine Ehefrau, die Kindesmutter, sei nicht erwerbstätig und erziele keine Einkünfte. Sie sei auch weder arbeitslos noch arbeitssuchend gemeldet. Sie habe einen Bauernhof von ihren Eltern überschrieben bekommen, um diesen eine Rente zu ermöglichen. Aus dem Hofeigentum folge die Versicherung bei der KRUS, der polnischen Sozialversicherung für Landwirte. Diese Versicherung setze keine Tätigkeit als selbständige Landwirtin voraus. Sie sei lediglich daran geknüpft, dass der Hof als landwirtschaftliche Nutzfläche eingetragen sei. Der Hof werde nicht bewirtschaftet. Da seine Ehefrau keine Einkünfte habe, zahle der Kläger die Versicherungsbeiträge an die KRUS. Für den Kindergeldanspruch sei deshalb vorrangig Deutschland zuständig.
- 20 Die Kindesmutter habe in Polen Kindergeld für den fraglichen Zeitraum weder erhalten noch beantragt. Das stehe einer Rückforderung in Deutschland entgegen. Die Handhabung der Beklagten führe zu einer Benachteiligung des Kindes des Klägers und widerspreche dem EUGH-Urteil vom 14.10.2010 (C-16/09).
- 21 Die Beklagte tritt der Klage mit der Begründung entgegen, der Kläger habe zwar grundsätzlich Anspruch nach § 62 Abs. 1 EStG auf deutsches Kindergeld für sein Kind mit Wohnort in Polen. Gleichzeitig stünden jedoch seiner Ehegattin ausländische

- Familienleistungen für das Kind in Polen zu. Denn seit Juli 2019 werde die Leistung 500+ in Polen für Kinder unter 18 Jahren einkommensunabhängig gewährt.
- 22 Diese Anspruchskonkurrenz sei anhand der Koordinierungsregelungen der Europäischen Union zu lösen. Hiernach sei maßgeblich, ob in den betreffenden Staaten eine Erwerbstätigkeit ausgeübt bzw. eine Rente bezogen werde oder der Anspruch auf Familienleistungen allein durch den Wohnort ausgelöst werde (Art. 67, 68 der VO Nr. 883/2004, Beschluss F1 der Verwaltungskommission der Europäischen Union vom 12.06.2009). Der Kläger übe zwar eine Erwerbstätigkeit bzw. einen gleichgestellten Tatbestand im Sinne des Beschlusses F1 vom 12.06.2009 der Verwaltungskommission der Europäischen Union aus. Da seine Ehegattin jedoch im Wohnland des Kindes in Polen ebenfalls eine Erwerbstätigkeit ausübe bzw. einen gleichgestellten Tatbestand erfülle, bestehe vorrangig Anspruch auf Familienleistungen in diesem Staat (Art. 68 Abs. 1, Buchstabe b, Ziffer i der VO Nr. 883/2004). Der deutsche Kindergeldanspruch werde deshalb in Höhe der ausländischen Familienleistung ausgesetzt. Die ausländischen Familienleistungen seien niedriger als das deutsche Kindergeld. Kindergeld stehe deshalb von Juli 2019 bis September 2020 in Höhe des Unterschiedsbetrages zu. Die erfolgte Kindergeldfestsetzung sei deshalb auf den niedrigeren Unterschiedsbetrag zu ändern.
- 23 Dass die Leistung in Polen nicht beantragt und nicht gezahlt worden sei, führe nicht dazu, dass das volle Kindergeld in Deutschland zu gewähren sei. Aus der Mitteilung aus Polen sei zu entnehmen, dass die Ehefrau des Klägers dort mitgeteilt habe, keine Anträge stellen zu wollen. Nur deshalb sei keine Entscheidung über einen Leistungsanspruch in Polen getroffen worden. Für den Kindergeldausschluss nach § 65 Abs. 1 Satz 1 EStG genüge es aber, dass eine Leistung bei entsprechender Antragstellung zu zahlen wäre.
- 24 Hinsichtlich der Frage der Beschäftigung der Kindesmutter im Polen argumentiert die Beklagte, deutsche Behörden und Gerichte seien an die Bescheinigung eines ausländischen Versicherungsträgers über das Bestehen einer Versicherung grundsätzlich gebunden. Die Kindesmutter sei deshalb aufgrund der Auskunft der polnischen Auskunftsbehörde als erwerbstätig anzusehen.
- 25 Die Erstattungspflicht ergebe sich aus § 37 Abs. 2 Abgabenordnung (AO). Hiernach sei eine Steuervergütung zu erstatten, soweit sie ohne rechtlichen Grund gezahlt worden sei. Dies sei vorliegend der Fall, weil ein Anspruch nicht bestanden habe und die Kindergeldfestsetzung deshalb insoweit aufgehoben worden sei. Der Rückforderungsanspruch nach § 37 Abs. 2 AO sei Ausdruck des übergeordneten und

allgemeinen Grundsatzes, dass derjenige, der vom Staat zu Lasten der Allgemeinheit eine Leistung ohne Rechtsanspruch erhalten habe, diese erstatten müsse.

26 Die bei der Beklagten für den Kläger geführte elektronische Kindergeldakte hat vorgelegen. Ihr Inhalt ist, ebenso wie der der Gerichtsakten, Gegenstand der Entscheidungsfindung gewesen, soweit die Entscheidung darauf beruht. Insoweit wird auf den Akteninhalt ergänzend Bezug genommen.

II.

27 Das Gericht legt dem Gerichtshof gemäß Art. 267 Satz 1 Buchst. b des Vertrages über die Arbeitsweise der Europäischen Union die im Tenor genannten Fragen zur Vorabentscheidung vor und setzt das Verfahren in entsprechender Anwendung von § 74 der Finanzgerichtsordnung (FGO) aus, weil die rechtliche Würdigung des Falles von der Auslegung der Prioritätsregeln in Art. 68 der VO Nr. 883/2004 abhängt.

Deutsches Recht

28 Relevante Vorschriften des Einkommensteuergesetzes (EStG) in der insoweit seit der Bekanntmachung der Neufassung des Einkommensteuergesetzes vom 8. Oktober 2009 (Bundesgesetzblatt Teil I 2009, Nr. 68, S. 3366-3465) unveränderten Fassung:

29 § 31 Satz 3 EStG (Familienleistungsausgleich):

³Im laufenden Kalenderjahr wird Kindergeld als Steuervergütung monatlich gezahlt.

30 § 32 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 und Abs. 3 EStG (Kinder, Freibeträge für Kinder):

(1) ¹Kinder sind

1. im ersten Grad mit dem Steuerpflichtigen verwandte Kinder, (...)

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

31 § 62 Abs. 1 Satz 1 EStG (Anspruchsberechtigte):

(1) ¹Für Kinder im Sinne des § 63 hat Anspruch auf Kindergeld nach diesem Gesetz, wer

1. im Inland einen Wohnsitz oder seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat
oder

2. ohne Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthalt im Inland

a) nach § 1 Absatz 2 unbeschränkt einkommensteuerpflichtig ist
oder

b) nach § 1 Absatz 3 als unbeschränkt einkommensteuerpflichtig behandelt wird.

32 § 63 Abs. 1 Satz 1 und Satz 2 EStG (Kinder):

(1) ¹Als Kinder werden berücksichtigt

1. Kinder im Sinne des § 32 Absatz 1 (...)

²§ 32 Absatz 3 bis 5 gilt entsprechend.

33 § 70 Abs. 2 Satz 1 EStG:

(2) ¹Soweit in den Verhältnissen, die für den Anspruch auf Kindergeld erheblich sind, Änderungen eintreten, ist die Festsetzung des Kindergeldes mit Wirkung vom Zeitpunkt der Änderung der Verhältnisse aufzuheben oder zu ändern.

34 Relevante Vorschriften der Abgabenordnung (AO) in der insoweit seit der Bekanntmachung der Neufassung der Abgabenordnung vom 1. Oktober 2002 (Bundesgesetzblatt Teil I 2002, Nr. 72, S. 3866-3953) unveränderten Fassung:

35 § 37 Abs. 1 und Abs. 2 Satz 1 und Satz 2 AO (Ansprüche aus dem Steuerschuldverhältnis):

(1) Ansprüche aus dem Steuerschuldverhältnis sind der Steueranspruch, der Steuervergütungsanspruch, der Haftungsanspruch, der Anspruch auf eine steuerliche Nebenleistung, der Erstattungsanspruch nach Absatz 2 sowie die in Einzelsteuergesetzen geregelten Steuererstattungsansprüche.

(2) ¹Ist eine Steuer, eine Steuervergütung, ein Haftungsbetrag oder eine steuerliche Nebenleistung ohne rechtlichen Grund gezahlt oder zurückgezahlt worden, so hat derjenige, auf dessen Rechnung die Zahlung bewirkt worden ist, an den Leistungsempfänger einen Anspruch auf Erstattung des gezahlten oder zurückgezählten Betrags. ²Das gilt auch dann, wenn der rechtliche Grund für die Zahlung oder Rückzahlung später wegfällt.

Vorlagebegründung

36 Nach deutschem Recht ist eine Kindergeldfestsetzung nach § 70 Abs. 2 Satz 1 EStG rückwirkend aufzuheben, wenn sich während des Kindergeldbezugs die für den Kindergeldanspruch erheblichen Verhältnisse so geändert haben, dass die Voraussetzungen für einen Kindergeldanspruch weggefallen sind. Das in der Vergangenheit zu viel gezahlte Kindergeld ist dann nach § 37 Abs. 2 AO von dem Empfänger zu erstatten.

37 Der Kläger erfüllt – was zwischen den Beteiligten insoweit auch unstrittig ist – für den Streitzeitraum die Voraussetzungen für einen Kindergeldanspruch für sein mit der Kindesmutter in Polen lebendes Kind nach deutschem Recht. Das deutsche Kindergeld wurde zunächst vollständig ausgezahlt. Erst im Laufe des Kindergeldbezugs änderte sich die polnische Rechtslage dahin, dass polnisches Erziehungsgeld ab Juli 2019

nunmehr auch für das erste Kind einkommensunabhängig bis zu dessen Vollendung des 18. Lebensjahres gezahlt wird (vgl. Art. 4 Abs. 1 und 2 und Art. 5 Abs. 1 des polnischen Gesetzes über staatliche Beihilfen zur Kindererziehung vom 11.02.2016 in der Fassung des Änderungsgesetzes vom 26.04.2019).

- 38 Im deshalb durchgeführten Überprüfungsverfahren erhielt die Beklagte Kenntnis von einer Versicherung der Kindesmutter in Polen in der KRUS, der polnischen Sozialversicherung für Landwirte. Aufgrund dieser Erkenntnis ging die Beklagte vom Vorliegen eines im Sinne des Art. 68 der VO Nr. 883/2004 vorrangigen Anspruchs auf polnische Familienleistungen aus. Deshalb hob die Beklagte die Festsetzung des deutschen Kindergeldes in Höhe des polnischen Anspruchs auf und forderte von dem Kläger den überzahlten Betrag zurück.
- 39 Polnische Familienleistungen wurden bis heute allerdings mit der Begründung nicht festgesetzt und ausgezahlt, die Kindesmutter habe erklärt, sie habe keinen Antrag stellen wollen. Aus Art. 18 Abs. 1 und 2 und Art. 21 Abs. 3 des polnischen Gesetzes über staatliche Beihilfen zur Kindererziehung vom 11.02.2016 in der Fassung des Änderungsgesetzes vom 26.04.2019 ergibt sich zudem, dass polnische Familienleistungen jährlich und nicht rückwirkend gewährt werden und eine Antragstellung erst ab dem 1. April für den folgenden Zeitraum 1. Juni bis 31. Mai möglich ist. Danach wäre dem polnischen Träger wohl selbst dann keine Festsetzung von Familienleistungen für den Streitzeitraum Juli 2019 bis September 2020 mehr möglich gewesen, wenn er aufgrund der mit dem „Ersuchen zur Entscheidung über die Zuständigkeit“ vom 07.10.2020 erfolgten Mitteilung über einen Antrag vom 04.07.2019 vom Vorliegen eines Antrags (auch) auf polnische Familienleistungen ausgegangen wäre.
- 40 Die Beklagte vertritt die Auffassung, für die Kürzung des deutschen Kindergeldes komme es allein auf das Bestehen eines materiellen Anspruchs im anderen Mitgliedstaat an, während der Kläger darauf abstellt, dass polnische Familienleistungen nicht gewährt wurden. Zur Begründung der Vorrangigkeit eines polnischen Anspruchs beruft sich die Beklagte auf die Auskunft der polnischen Auskunftsbehörde, wonach die Kindesmutter berufstätig sei. Der Kläger behauptet demgegenüber, die Kindesmutter sei nicht erwerbstätig. Er ist der Meinung, die Versicherung der Kindesmutter in der Sozialversicherung für Landwirte reiche für die Annahme einer Erwerbstätigkeit nicht aus.
- 41 Die gestellten Fragen sind im Ausgangsrechtsstreit aus folgenden Gründen entscheidungserheblich:

- 42 zu 1) Die teilweise Rückforderung des deutschen Kindergeldes ist nur dann rechtmäßig, wenn der Anspruch auf deutsches Kindergeld über Art. 68 der VO Nr. 883/2004 um den Betrag der in Polen materiell-rechtlich vorgesehenen Familienleistung gekürzt werden darf, obwohl eine Festsetzung und Auszahlung in Polen weder bisher erfolgt noch künftig zu erwarten ist.
- 43 zu 2) Sollte Art. 68 der VO Nr. 883/2004 eine Rückforderung in Deutschland ohne Gewährung einer Zahlung in Polen grundsätzlich zulassen, hängt die Rechtmäßigkeit der teilweisen Rückforderung davon ab, ob der Anspruch in Polen gegenüber dem Anspruch in Deutschland vorrangig ist.
- 44 Die Prioritätsregeln in Art. 68 der VO Nr. 883/2004 stellen darauf ab, aus welchen Gründen die zusammentreffenden Leistungen zu gewähren sind, bzw. wodurch die Ansprüche ausgelöst werden. Sollte sich die Beantwortung dieser Frage nach den nationalen Regelungen richten, wäre im Streitfall von einer Wohnsitz-Wohnsitz-Konstellation auszugehen, da die fraglichen Familienleistungen sowohl in Deutschland als auch in Polen an den Wohnsitz/gewöhnlichen Aufenthalt des Berechtigten anknüpfen. In dem Fall wäre der polnische Anspruch wegen des Wohnorts des Kindes nach Art. 68 Abs. 1 Buchst. b iii) der VO Nr. 883/2004 vorrangig.
- 45 Sollte sich die Beantwortung dieser Frage jedoch danach richten, aufgrund welchen Tatbestands die betroffenen Personen nach Art. 11 bis 16 der VO Nr. 883/2004 den Rechtsvorschriften der jeweiligen Mitgliedstaaten unterliegen, käme es wegen der Berufstätigkeit des Klägers in Deutschland für die Bestimmung der Vorrangigkeit darauf an, ob die Kindesmutter als in Polen erwerbstätig anzusehen ist oder dort nur wohnhaft ist.
- 46 zu 3) Sollte für die Frage, ob die Kindesmutter als in Polen erwerbstätig anzusehen ist, allein auf die entsprechende Bestätigung des polnischen Trägers unter Bezugnahme auf die Versicherung in der Sozialversicherung für Landwirte abgestellt werden können, so wäre wegen des Wohnorts des Kindes der polnische Anspruch nach Art. 68 Abs. 1 Buchst. b i) der VO Nr. 883/2004 vorrangig. Anderenfalls wäre der deutsche Anspruch nach Art. 68 Abs. 1 Buchst. a der VO Nr. 883/2004 vorrangig.
- 47 Das Auslegungsbedürfnis ergibt sich aus folgenden Erwägungen:
- 48 zu 1) Der EuGH hat zu der Vorgängerregelung der VO Nr. 883/2004 wiederholt entschieden, dass die Aussetzung eines Anspruchs auf Familienleistungen nur dann wegen eines Anspruchs auf Familienleistungen in einem anderen Mitgliedstaat in Betracht kommt, wenn die Familienleistungen von diesem anderen Mitgliedstaat auch

tatsächlich gezahlt werden, ohne dass es darauf ankommt, ob die Nichtzahlung lediglich darauf beruht, dass ein entsprechender Antrag nicht gestellt wird.

49 So hat der EuGH in der Rechtssache „Kracht“ (EuGH, Urteil vom 4. Juli 1990 – C-117/89 – Slg 1990, I-2781-2800, Rz. 18) entschieden:

„(...) dass Artikel 76 der Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 in der Fassung der Verordnung (EWG) Nr. 2001/83 vom 2. Juni 1983 dahin auszulegen ist, dass der Anspruch auf Leistungen nach Artikel 73 der Verordnung Nr. 1408/71 nicht ausgesetzt wird, wenn die Familienleistungen oder -beihilfen in dem Mitgliedstaat, in dem Familienangehörige wohnen, nur deshalb nicht weiter zu zahlen sind, weil ein entsprechender Antrag nicht oder nicht mehr gestellt wurde.“

50 In der Rechtssache „Schwemmer“ (EuGH, Urteil vom 14. Oktober 2010 – C-16/09 –, Slg 2010, I-9717-9762, Rz. 59) hat der EuGH entschieden:

„(...) dass Art. 76 der Verordnung Nr. 1408/71 und Art. 10 der Verordnung Nr. 574/72 dahin auszulegen sind, dass ein nicht von einer Versicherung, Beschäftigung oder selbständigen Tätigkeit abhängiger Anspruch auf Leistungen nach dem Recht eines Mitgliedstaats, in dem ein Elternteil mit den Kindern, für die diese Leistungen gewährt werden, wohnt, nicht teilweise ausgesetzt werden darf, wenn, wie im Ausgangsverfahren, der frühere Ehegatte, der der andere Elternteil der Kinder ist, grundsätzlich – entweder allein aufgrund der innerstaatlichen Rechtsvorschriften des Staates, in dem er einer Beschäftigung nachgeht, oder nach Art. 73 der Verordnung Nr. 1408/71 – einen Anspruch auf Familienleistungen nach den Rechtsvorschriften dieses Staates hat, diese faktisch aber nicht bezieht, weil er keinen entsprechenden Antrag gestellt hat.“

51 Zur Begründung hat der EuGH unter Rz. 53, 54 und 58 ausgeführt:

„Aus der Rechtsprechung des Gerichtshofs ergibt sich nämlich, dass Familienleistungen nur dann als nach den Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaats geschuldet gelten können, wenn das Recht dieses Staates dem Familienangehörigen, der dort arbeitet, einen Anspruch auf Gewährung von Leistungen verleiht. Der Betroffene muss folglich alle in den internen Rechtsvorschriften dieses Staates aufgestellten – formellen und materiellen – Anspruchsvoraussetzungen erfüllen, zu denen gegebenenfalls auch die Voraussetzung gehören kann, dass ein Antrag auf Gewährung dieser Leistungen gestellt wird.“

In diesem Zusammenhang ist zu beachten, dass der Gerichtshof in diesen Urteilen für die Beantwortung der Fragen in den betreffenden Verfahren für unerheblich befunden hat, aus welchen Gründen kein Antrag gestellt worden war.

Darüber hinaus ergibt sich aus der Rechtsprechung des Gerichtshofs, dass die

unionsrechtlichen Vorschriften zur Koordinierung der innerstaatlichen Rechtsvorschriften über die soziale Sicherheit insbesondere in Anbetracht der mit ihnen verfolgten Ziele (...) so anzuwenden sind, dass sie dem Wandererwerbstätigen oder den ihm gegenüber Berechtigten nicht Leistungen aberkennen, die allein nach dem Recht eines Mitgliedstaats gewährt werden. Daraus folgt, dass es diesen Zielen widerspräche, eine Antikumulierungsvorschrift wie Art. 10 der Verordnung Nr. 574/72 so auszulegen, dass tatsächlich nur ein Betrag gewährt wird, der niedriger ist als die einzelnen Leistungen für sich genommen.“

52 In seiner Rechtsprechung zur VO Nr. 883/2004 hat der EuGH an diesen Entscheidungen uneingeschränkt festgehalten.

53 So hat der EuGH in der Rechtssache „Trapkowski“ (EuGH, Urteil vom 22. Oktober 2015 – C-378/14 –, ECLI:EU:C:2015:720, Rz. 32-33) zu Art. 68 der VO Nr. 883/2004 ausgeführt:

„Zur Anwendbarkeit der Prioritätsregeln, die in Art. 68 Abs. 1 der Verordnung Nr. 883/2004 für den Fall des Zusammentreffens von Ansprüchen vorgesehen sind, ist darauf hinzuweisen, dass es nach ständiger Rechtsprechung des Gerichtshofs für die Annahme, dass in einem bestimmten Fall eine solche Kumulierung vorliegt, nicht genügt, dass Leistungen in dem Mitgliedstaat, in dem das betreffende Kind wohnt, geschuldet werden und zugleich in einem anderen Mitgliedstaat, in dem ein Elternteil dieses Kindes arbeitet, lediglich potenziell gezahlt werden können (Urteil Schwemmer, C-16/09, EU:C:2010:605, Rn. 52 und die dort angeführte Rechtsprechung).

Folglich finden diese Prioritätsregeln angesichts dessen, dass die Mutter des im Ausgangsverfahren in Rede stehenden Kindes in Polen keinen Anspruch auf Familienleistungen hatte, im Ausgangsverfahren keine Anwendung.“

54 In der Rechtssache „Moser“ (EuGH, Urteil vom 18. September 2019 – C-32/18 –, ECLI:EU:C:2019:752, Rz. 42) hat der EuGH festgehalten:

„(...), dass solche Antikumulierungsvorschriften dem Empfänger der von mehreren Mitgliedstaaten gezahlten Leistungen einen Gesamtbetrag an Leistungen garantieren sollen, der gleich dem Betrag der günstigsten Leistung ist, die ihm nach dem Recht nur eines dieser Staaten zusteht.“

55 In der Rechtssache „DN“ (EuGH, Urteil vom 13. Oktober 2022 – C-199/21 –, ECLI:EU:C:2022:789, Rz. 58) hat der EuGH zudem zur Auslegung des Art. 60 Abs. 1 Satz 2 und Abs. 2 und 3 der Verordnung (EG) Nr. 987/2009 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 16. September 2009 zur Festlegung der Modalitäten für die Durchführung der Verordnung (EG) Nr. 883/2004 (VO Nr. 987/2009)

entschieden:

„(...) , dass Art. 60 Abs. 1 Satz 3 der Verordnung Nr. 987/2009 dahin auszulegen ist, dass er einer nationalen Regelung entgegensteht, nach der Familienleistungen zurückgefordert werden können, die in Fällen, in denen sie von dem nach dieser Regelung anspruchsberechtigten Elternteil nicht beantragt wurden, dem anderen Elternteil gewährt wurden, dessen Antrag nach dieser Bestimmung vom zuständigen Träger berücksichtigt wurde und der die ausschließliche Geldunterhaltslast für das Kind tatsächlich trägt.“

- 56 Der Bundesfinanzhof (BFH) als das höchste für das nach dem EStG gewährte Kindergeld zuständige deutsche Gericht vertritt zur Rechtslage unter Geltung der VO Nr. 883/2004 die Auffassung, die Anwendung der Koordinierungsregelung des Art. 68 der VO Nr. 883/2004 und die Beschränkung des deutschen Anspruchs auf einen Differenzbetrag scheiterten bei Bestehen eines materiell-rechtlichen ausländischen Anspruch nicht daran, dass dieser nicht festgesetzt und gezahlt wurde (BFH, Urteil vom 09. Dezember 2020 – III R 73/18 –, BFHE 271, 508). Bei nachträglichem Bekanntwerden der für die Vorrangigkeit relevanten Umstände ergebe sich auch eine nachträgliche Anrechnung auf das nach deutschem Recht gewährte Kindergeld und daraus folgend eine (teilweise) Rückforderung, ohne dass es auf eine Festsetzung und Zahlung des ausländischen Anspruchs ankäme (BFH, Urteil vom 9. Dezember 2020 – III R 73/18 –, BFHE 271, 508, BStBl II 2022, 178). Denn gemäß Art. 68 Abs. 3 Buchst. b Halbsatz 2, Art. 81 der VO Nr. 883/2004 gelte der im nachrangig verpflichteten Staat gestellte Antrag auf Familienleistungen auch als Antrag auf Familienleistungen nach den Rechtsvorschriften des vorrangig verpflichteten Mitgliedstaats, womit die formelle Anspruchsvoraussetzung eines Antrags im anderen Mitgliedstaat gewahrt sei (BFH, Urteil vom 09. Dezember 2020 – III R 73/18 –, BFHE 271, 508). Ein in einem nachrangig zuständigen Mitgliedstaat der Europäischen Union gestellter Antrag auf Familienleistungen löse die Fiktionswirkung, wonach er zugleich als im vorrangig zuständigen Staat gestellt gelte, auch dann aus, wenn der Träger, bei dem der Antrag gestellt wurde, keine Kenntnis davon habe, dass ein Sachverhalt mit Auslandsbezug vorliege, z.B. weil der Kindergeldberechtigte eine Auslandstätigkeit aufgenommen habe, ohne die Familienkasse hiervon zu informieren. Die Wirkung trete somit auch dann ein, wenn zu dem Zeitpunkt, als der Kindergeldantrag gestellt wurde, noch gar kein Anlass bestanden habe, ihn an einen ausländischen Träger von Familienleistungen weiterzuleiten (BFH, Urteil vom 9. Dezember 2020 – III R 31/18 –, BFH/NV 2021, 771).

- 57 Aus der Bezugnahme des EuGH im Urteil Trapkowski auf sein Urteil in der Rechtssache Schwemmer ergibt sich nach Ansicht des BFH nichts anderes, weil das Urteil Trapkowski nicht den Fall einer fehlenden formellen, sondern den Fall einer – in Form des Überschreitens der Einkommensgrenze – fehlenden materiellen Voraussetzung des Anspruchs auf Familienleistungen betroffen habe (BFH, Urteil vom 9. Dezember 2020 – III R 73/18 –, BFHE 271, 508, BStBl II 2022, 178). Nur wenn im vorrangigen Mitgliedstaat die materiellen Voraussetzungen für einen Anspruch nicht vorlägen, weil beispielsweise die Altersgrenze oder bestimmte Einkommensgrenzen überschritten seien, sei eine Anwendung der Prioritätsregelung nach Art. 68 der VO Nr. 883/2004 ausgeschlossen (BFH, Urteil vom 25. Februar 2021 – III R 23/20 –, BFH/NV 2021, 1344-1347).
- 58 Somit ist nach Auffassung des BFH grundsätzlich (nur) das Bestehen eines materiellrechtlichen Anspruchs auf Familienleistungen in dem anderen Mitgliedstaat Voraussetzung für die Anwendung der Prioritätsregeln. Die Prüfung eines materiellrechtlichen Anspruchs nach ausländischem Recht durch deutsche Behörden und Gerichte hat in diesem Zusammenhang nach der Rechtsprechung des BFH allerdings zu unterbleiben, wenn hierüber bereits eine ausländische Behörde für den Streitzeitraum entschieden hat und dieser Entscheidung Bindungswirkung für die deutschen Behörden und Gerichte zukommt (BFH, Urteil vom 26. Juli 2017 – III R 18/16 –, BFHE 259, 98, BStBl II 2017, 1237). Anderenfalls sei im Rahmen der vertrauensvollen Zusammenarbeit der Mitgliedstaaten nach Art. 60 Abs. 3 der VO Nr. 883/2004 i.V.m. Art. 59 f. der Verordnung Nr. 987/2009 mittels eines Auskunftersuchens gegenüber der zuständigen Behörde des anderen Mitgliedstaats zu klären, ob und in welchem Umfang dort ein Anspruch auf Familienleistungen für die Kinder des Antragstellers bestehe (BFH, Urteil vom 22. Februar 2018 – III R 10/17 –, BFHE 261, 214, BStBl II 2018, 717).
- 59 Nach Auffassung des vorliegenden Gerichts erscheint die Auslegung der Prioritätsregeln in Art. 68 der VO Nr. 883/2004 insbesondere in Rückforderungsfällen wie dem Streitfall nicht so eindeutig wie in der Rechtsprechung des BFH dargestellt.
- 60 Denn aus dem Erwägungsgrund Nr. 35 der VO Nr. 883/2004 ergibt sich, dass die VO Nr. 883/2004 der Vermeidung ungerechtfertigter Doppelleistungen für den Fall des Zusammentreffens von Ansprüchen auf Familienleistungen verschiedener Mitgliedstaaten dient. Die Einschränkung nationaler Ansprüche ist damit jedoch nicht beabsichtigt. Die Prioritätsregeln greifen nach Art. 68 Abs. 1 Satz 1 der VO Nr. 883/2004 nur, wenn für denselben Zeitraum und für dieselben Familienangehörigen Leistungen nach den Rechtsvorschriften mehrerer Mitgliedstaaten zu gewähren sind.

Sie sollen daher grundsätzlich nicht zur Folge haben, dass dem Berechtigten niedrigere Zahlungen gewährt werden als ohne ihre Anwendung.

- 61 Auch die Rechtsprechung des EuGH legt eine Auslegung dahingehend nahe, dass die Prioritätsregeln nur eingreifen sollen, wenn anderenfalls tatsächlich von mehreren Mitgliedstaaten Familienleistungen gewährt würden. Denn anderenfalls könnte es mit oder ohne Verschulden der Berechtigten immer wieder dazu kommen, dass Unklarheiten oder Unwissenheit über tatsächliche Umstände oder rechtliche Bewertungen dazu führen, dass Kindergeld in Deutschland nachträglich (teilweise) zurückgefordert wird, ohne dass es in dem anderen Mitgliedstaat nachgezahlt wird. Die Folge wäre, dass die Berechtigten im Ergebnis insgesamt weniger Familienleistungen erhielten, als ihnen nach deutschem Recht zustünden.
- 62 Eine Änderung oder Modifizierung der diesbezüglichen Rechtsprechung des EuGH aufgrund der Antragsgleichstellung nach Art. 68 Abs. 3 der VO Nr. 883/2004 vermag das vorliegende Gericht angesichts der fortdauernden Bezugnahme auf die zur Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 ergangene Rechtsprechung nicht zu erkennen.
- 63 In Bezug auf die Frage der Bedeutung der Antragsgleichstellung ist auch zu beachten, dass diese primär der Vereinfachung des Verfahrens für den Berechtigten dienen soll. Vor allem ändert sie aber nichts daran, dass Antragsfristen und die Möglichkeit einer rückwirkenden Gewährung von Familienleistungen in den Mitgliedstaaten unterschiedlich geregelt sind. So wird das Kindergeld in Deutschland in der Regel zunächst unbefristet bis zur Vollendung des 18. Lebensjahres des Kindes festgesetzt. Die Auszahlung erfolgt auch sechs Monate rückwirkend vor Antragstellung. Demgegenüber gibt es in anderen Ländern – und nach dem Kenntnisstand des vorlegenden Gerichts auch in Polen – Regelungen, wonach eine jährliche und vorherige Antragstellung erforderlich ist. Zudem ist in Fällen, in denen erst nachträglich Umstände bekannt werden, die die Ansprüche auf Familienleistungen in einem anderen Mitgliedstaat vorrangig erscheinen lassen, eine zeitnahe Weiterleitung des Antrags an den anderen Mitgliedstaat regelmäßig nicht mehr gewährleistet.
- 64 Käme es für das Eingreifen der Prioritätsregeln lediglich auf das Vorliegen eines materiell-rechtlichen Anspruchs im anderen Mitgliedstaat an, hätte das inländische Gericht zudem regelmäßig über das Bestehen von Ansprüchen auf Familienleistungen nach ausländischem Recht zu entscheiden.
- 65 Zwar sieht Art. 68 Abs. 3 Buchst. a der VO Nr. 883/2004 i.V.m. Art. 60 Abs. 1 Satz 2 und Abs. 2 und 3 der VO Nr. 987/2009 für die Koordinierung zusammentreffender Ansprüche ein besonderes Verfahren vor. Dieses betrifft aber dem Wortlaut nach

zunächst nur den Fall, dass über einen noch nicht beschiedenen Antrag auf Gewährung von Familienleistungen für die Zukunft zu entscheiden ist. Das Verfahren erscheint auf den Fall der nachträglichen Prüfung nicht ohne Weiteres übertragbar. Dasselbe gilt für das nach § 60 Abs. 4 der VO Nr. 987/2009 für den Fall eines Streits über die Priorisierung mehrerer Ansprüche vorgesehene sogenannte Dialogverfahren nach § 6 Abs. 2 bis 5 der VO Nr. 987/2009.

- 66 Hinzu kommt, dass die Zusammenarbeit zwischen den zuständigen Trägern der verschiedenen Mitgliedstaaten zur Abstimmung über die jeweils zu erbringenden Leistungen jedenfalls in Rückforderungsfällen nach den Erfahrungen des vorlegenden Gerichts nicht reibungslos funktioniert. So hat auch im Streitfall die polnische Behörde auf Anfrage der Beklagten lediglich unter Berufung auf einen fehlenden Antrag der Kindesmutter mitgeteilt, es werde für den Streitzeitraum keine Familienleistung gezahlt. Ein Bescheid oder eine sonstige inhaltliche Stellungnahme der polnischen Behörde zu der Frage des Vorliegens der (sonstigen) formellen und materiellen Voraussetzungen eines polnischen Anspruchs auf Familienleistungen war von der polnischen Behörde nicht zu erlangen. Praktische Schwierigkeiten in der Zusammenarbeit zwischen den Mitgliedstaaten sollten sich aber nicht zulasten der Person auswirken, die einen Anspruch auf Familienleistungen geltend macht.
- 67 Auch die einfachere praktische Handhabung und die Vermeidung von Inzidentprüfungen ausländischer Ansprüche sprechen somit dafür, eine Rückforderung von in einem Mitgliedstaat bereits ausgezahlten Familienleistungen unter Berufung auf einen vorrangigen Anspruch in einem anderen Mitgliedstaat nur dann zuzulassen, wenn der ausländische Träger die ausländische Familienleistung anerkennt, festsetzt und auszahlt.
- 68 zu 2) Sollte eine Rückforderung grundsätzlich zulässig sein, stellt sich die Frage, wie sich in Fällen wie im Streitfall die Priorität nach Art. 68 Abs. 1 der VO Nr. 883/2004 bestimmen lässt.
- 69 Nach dem Wortlaut kommt es für die Frage der Priorität darauf an, aus welchen Gründen die Leistungen von mehreren Mitgliedstaaten zu gewähren sind, bzw., wodurch die Ansprüche ausgelöst werden. Dies könnte eine Anknüpfung an die Anspruchsvoraussetzungen der nationalen Vorschriften nahelegen.
- 70 Der BFH stellt indes für die Frage, was die Ansprüche i.S. des Art. 68 Abs. 1 der VO Nr. 883/2004 auslöst, darauf ab, aufgrund welchen Tatbestands die berechtigte Person den Rechtsvorschriften des betreffenden Mitgliedstaats nach Art. 11 bis 16 der VO Nr. 883/2004 unterstellt ist (BFH, Urteil vom 26. Juli 2017 – III R 18/16 –, BFHE 259,

98, BStBl II 2017, 1237 und Urteil vom 01. Juli 2020 – III R 22/19 –, BFHE 269, 320, BFH/NV 2021, 134).

71 In der Rechtssache „Bogatu“ (EuGH, Urteil vom 07.02.2019, C-322/17, ECLI:EU:C:2019:102, Rz. 24-25) hat der EuGH im Zusammenhang mit der Auslegung des Art. 67 der VO Nr. 883/2004 ausgeführt:

„Was zunächst den Kontext betrifft, in dem Art. 67 der Verordnung Nr. 883/2004 steht, ist zu bemerken, dass dieser Artikel insbesondere in Verbindung mit Art. 68 Abs. 1 Buchst. a dieser Verordnung zu betrachten ist, der anzuwenden ist, wenn Familienleistungen nach den Rechtsvorschriften mehrerer Mitgliedstaaten aus unterschiedlichen Gründen zu gewähren sind, und der in einem solchen Fall die Anwendung von Prioritätsregeln vorsieht, nach denen der Reihe nach zunächst die durch eine Beschäftigung oder eine selbständige Erwerbstätigkeit ausgelösten Ansprüche, dann die durch den Bezug einer Rente ausgelösten Ansprüche und schließlich die durch den Wohnort ausgelösten Ansprüche zu berücksichtigen sind. Da diese Bestimmung mehrere Gründe aufzählt, aus denen einer Person Familienleistungen zu gewähren sein können, darunter den auf eine Beschäftigung gestützten, kann nicht davon ausgegangen werden, dass sich Art. 67 der Verordnung Nr. 883/2004 allein auf den Grund einer Beschäftigung beschränkt.“

72 Das könnte dafür sprechen, auf die Gründe abzustellen, aus denen gemäß den nationalen Regelungen Familienleistungen gewährt werden. Eine eindeutige Aussage darüber, ob es für die Frage, aus welchen Gründen Leistungen im Sinne des Art. 68 der VO Nr. 883/2004 zu gewähren sind, bzw., ob die Ansprüche durch eine Beschäftigung oder selbstständige Erwerbstätigkeit oder durch den Wohnort ausgelöst werden, auf die den Anspruch begründende nationale Regelung ankommt oder darauf, aufgrund welcher Regelung in Art. 11 der VO Nr. 883/2004 die berechnete Person den Rechtsvorschriften des jeweiligen Mitgliedstaats unterliegt, ergibt sich daraus für das vorliegende Gericht jedoch nicht.

73 zu 3) Für den Fall, dass es darauf ankommt, aufgrund welchen Tatbestands die betroffenen Personen nach Art. 11 bis 16 der VO Nr. 883/2004 den Rechtsvorschriften der jeweiligen Mitgliedstaaten unterliegen, stellt sich die Frage, unter welchen Voraussetzungen von einer Erwerbstätigkeit bzw. einer dieser gleichgestellten Situation im Sinne des Art. 68 in Verbindung mit Art. 1 Buchst. a und b und Art. 11 Abs. 3 Buchst. a der VO Nr. 883/2004 der in einem anderen Mitgliedstaat wohnenden Ehefrau des Kindergeldberechtigten ausgegangen werden kann.

74 Im Streitfall besteht unstreitig die Mitgliedschaft der Ehefrau in einer Sozialversicherung für Landwirte und auf dieser Grundlage hat der ausländische Träger deren Berufstätigkeit bestätigt. Allerdings wird von dem Kindergeldberechtigten und seiner Ehefrau eine tatsächliche Erwerbstätigkeit der Ehefrau als Landwirtin bestritten.

75 Da es bei der Frage, ob in einem anderen Mitgliedstaat eine Tätigkeit oder gleichgestellte Situation im Sinne des Art. 1 Buchst. b der VO Nr. 883/2004 vorliegt, die für die Zwecke der Rechtsvorschriften der sozialen Sicherheit dieses Mitgliedstaats als solche gilt, um die Beurteilung des Rechts des anderen Mitgliedstaats geht, neigt das vorlegende Gericht zu der Auffassung, dass die polnische Auskunft insoweit Bindungswirkung für das vorlegende Gericht entfaltet. Zwingend erscheint dies aber nicht, weil die Auskunft lediglich im Verfahren zwischen den Behörden erteilt wird und gegenüber der betroffenen Person kein rechtsbehelfsfähiger Bescheid ergeht. Rechtsprechung des EuGH liegt zu dieser Frage – soweit ersichtlich – nicht vor.

III.

76 Die Aussetzung des Verfahrens erfolgt, um die Entscheidung über das Vorabentscheidungsersuchen abzuwarten.

77 Gegen das Vorabentscheidungsersuchen ist die Beschwerde analog § 128 Abs. 2 Finanzgerichtsordnung (FGO) nicht statthaft (vgl. BFH, Beschluss vom 25. Juli 1995 – VII B 96/95 –, BFH/NV 1996, 163).

gez. Dr. Wendt

gez. Galambos

gez. Gerl

Beglaubigt:
Bremen, 20.01.2023


Cordes
Justizbeschäftigte
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

