

§ 67

Antrag

idF des EStG v. 8.10.2009 (BGBl. I 2009, 3366; BStBl. I 2009, 1346)

¹Das Kindergeld ist bei der zuständigen Familienkasse schriftlich zu beantragen. ²Den Antrag kann außer dem Berechtigten auch stellen, wer ein berechtigtes Interesse an der Leistung des Kindergeldes hat.

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

Mitherausgeber: Dr. Winfried **Bergkemper**, Richter am BFH, München

Inhaltsverzeichnis

A. Allgemeine Erläuterungen zu § 67

	Anm.		Anm.
I. Grundinformation zu § 67 ..	1	III. Bedeutung und Verfassungsmäßigkeit des § 67	3
II. Rechtsentwicklung des § 67 .	2	IV. Verfahrensfragen	4

B. Erläuterungen zu Satz 1:
Antragstellung

	Anm.		Anm.
I. Schriftlicher Antrag bei der Familienkasse	6	III. Rechtsfolgen wirksamer, unterlassener oder fehlerhafter Antragstellung	8
II. Fälle der Antragstellung	7		

C. Erläuterungen zu Satz 2:
Antragsberechtigung

9

A. Allgemeine Erläuterungen zu § 67

Verwaltungsanweisung: Dienstanweisung zum Kindergeld nach dem Einkommensteuergesetz, BStBl. I 2014, 918 (DA-KG); Dienstanweisung zur Durchführung des Familienleistungsausgleichs v. 16.7.2012, BStBl. I 2012, 734, geändert in BStBl. I 2013, 882 (DAFamEStG); H 67 EStH; Kindergeldmerkblatt 2014, www.bzst.de; Durchführungsanweisung zum über- und zwischenstaatlichen Recht (DA-üzV), www.arbeitsagentur.de.

HHR Lfg. 266 Oktober 2014

Wendl | E 1

1 I. Grundinformation zu § 67

Die Vorschrift sieht die Schriftform der Antragstellung für Kindergeld vor und erweitert den Kreis der Antragsberechtigten auf Personen, die ein berechtigtes Interesse an der Leistung des Kindergeldes haben.

2 II. Rechtsentwicklung des § 67

JStG 1996 v. 11.10.1995 (BGBl. I 1995, 1250; BStBl. I 1995, 438): Die Vorschrift wurde im Zusammenhang mit der Neuregelung der estrechtl. Kindergeldvorschriften in das EStG aufgenommen (zur Rechtsentwicklung der Kindergeldvorschriften s. im Einzelnen Vor §§ 62–78 Anm. 3 ff.).

FamFördG v. 22.12.1999 (BGBl. I 1999, 2552; BStBl. I 2000, 4): Abs. 2, der eine Weitergewährung von Kindergeld für Kinder, die das 18. Lebensjahr vollendet haben, auch ohne erneute Antragstellung ermöglichte, wurde mit Wirkung ab 1.1.2000 gestrichen (s. BTDrucks. 14/1513, 17).

2. FamFördG v. 16.8.2001 (BGBl. I 2001, 2074; BStBl. I 2001, 533): In Satz 1 wurde das Wort „örtlich“ gestrichen.

3 III. Bedeutung und Verfassungsmäßigkeit des § 67

Die Vorschrift ist keine materiell-rechtl. Anspruchsvoraussetzung für die Gewährung von Kindergeld. Sie leitet den verfahrensrechtl. Teil des X. Abschnitts ein. Zu verfassungsrechtl. Zweifeln am Antragsverfahren s. im Einzelnen Vor §§ 62–78 Anm. 11; KANZLER, FR 1999, 1133.

4 IV. Verfahrensfragen

Beratungs- und Auskunftspflichten der Familienkassen ergeben sich aus § 89 AO. Die Familienkasse hat gegenüber dem Stpfl. bzw. dessen Vertreter darauf hinzuweisen, dass der notwendige Antrag gestellt wird. Auch über die richtige Gestaltung (zB Antragstellung des Ehegatten, der durch einen Zählkindervorteil den höheren Kindergeldanspruch geltend machen kann) hat sie aufzuklären (s. auch Tz. V 8 Abs. 1 DA-KG/Tz. 67.1 DAFamEStG; zur Feststellung der Anspruchsvoraussetzungen s. im Einzelnen Tz. V 6.1 DA-KG/Tz. 67.3 DAFamEStG).

Soweit die Familienkasse die ihr obliegenden Verfahrensfürsorgepflichten verletzt, ist der Antragsteller im Rahmen des rechtl. Zulässigen so zu stellen, als ob der Verstoß gegen § 89 AO nicht geschehen wäre. Da das aus §§ 13, 14 SGB I hergeleitete Rechtsinstitut des sozialrechtl. Herstellungsanspruchs (vgl. BSG v. 24.7.1985 – 10 RKg 18/84, BSGE 58, 283) im StFestsetzungsverfahren nicht anwendbar ist (BFH v. 9.2.2012 – III R 68/10, BStBl. II. 2012, 686), kommt ggf. eine Billigkeitsmaßnahme nach § 163 AO oder ein Amtshaftungsanspruch nach § 839 BGB in Betracht. Eine etwaige Verletzung der Mitwirkungspflichten des Antragstellers oder eines anderen Beteiligten ist zu berücksichtigen.

Mitwirkungspflichten der Beteiligten ergeben sich aus §§ 90 ff. AO und in einem Sonderfall aus § 68 (vgl. im Einzelnen Tz. V 7.1.5 DA-KG/Tz. 68.1 f. DAFamEStG; § 68 Anm. 6). Die Beteiligten haben nach § 93 Abs. 1 Satz 1 AO alle für die Feststellung des Sachverhalts erheblichen Auskünfte zu erteilen und auf Verlangen der Familienkasse nach § 97 Abs. 2 AO die notwendigen Beweis-

urkunden vorzulegen (s. im Einzelnen Tz. V 7.1.2, V 7.1.3 DA-KG/Tz. 67.4.2 DAFamEStG). Eine Verletzung solcher Pflichten führt zu keinen nachteiligen Folgen, soweit die Familienkasse nach dem Untersuchungsgrundsatz gem. § 88 AO den entscheidungserheblichen Sachverhalt durch Maßnahmen gem. § 92 AO (Beweismittel) feststellen kann und daher Beweislastregeln nicht zum Tragen kommen. Sind dagegen die Anspruchsvoraussetzungen wegen einer Verletzung der Mitwirkungspflichten der Beteiligten nicht feststellbar, ist der Antrag abzulehnen, da der Antragsteller bzw. Berechtigte, zu dessen Gunsten der Kindergeldanspruch wirkt, die sog. objektive Beweislast tragen (vgl. BFH v. 17.7.2008 – III R 95/07, BFH/NV 2009, 367; Tz. V 7.4 Abs. 1 DA-KG/Tz. 67.4.4 DAFamEStG; v. 28.5.2013 – XI R 44/11, BFH/NV 2013, 1409). Dagegen ergibt sich aus der Mitwirkungspflicht des Antragstellers nicht die Aufgabe, zur Feststellung der Voraussetzungen des § 65 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 die Regelungen über das ausländ. Recht im Einzelnen darzulegen (BFH v. 13.6.2013 – III R 63/11, BFH/NV 2013, 1872).

Hinzuziehungs- und Beiladungsfragen (§ 360 Abs. 3 AO; § 60 Abs. 3 FGO) ergeben sich im Einspruchs- und Klageverfahren des Berechtigten und der Personen, die wegen eines berechtigten Interesses Antragsteller sein können (§ 67 Abs. 1 Satz 1 und Satz 2 Alt. 2).

► *Erhebt der Antragsteller mit berechtigtem Interesse* (s. Anm. 5) Einspruch, ist der Kindergeldberechtigte gem. § 360 Abs. 3 AO notwendig hinzuzuziehen. Erhebt er Klage, ist der Kindergeldberechtigte, soweit dieser nicht selbst Klage erhoben hat, gem. § 60 Abs. 3 FGO notwendig beizuladen (s. BFH v. 12.1.2001 – VI R 49/98, BStBl. II 2001, 246). Dies gilt auch, wenn das Kind, an das das Kindergeld gem. § 74 Abs. 1 abgezweigt wurde, gegen die gegenüber dem Kindergeldberechtigten erfolgte Aufhebung der Kindergeldfestsetzung klagt (BFH v. 30.10.2008 – III R 105/07, BFH/NV 2009, 193; v. 17.3.2010 – III R 71/09, BFH/NV 2010, 1291).

► *Im Rechtsbehelfsverfahren des Kindergeldberechtigten* stellt sich die Frage der Hinzuziehung bzw. Beiladung eines Antragstellers mit berechtigtem Interesse nur, wenn dieser einen Antrag auf Kindergeld stellt. Denn nur mit Vornahme einer solchen Verfahrenshandlung erlangt er eine Beteiligtenstellung iSd. § 78 Abs. 1 AO. In diesem Fall ist der Antragsteller mit berechtigtem Interesse im Rechtsbehelfsverfahren des Berechtigten gem. § 360 Abs. 3 AO, § 60 Abs. 3 FGO notwendig beizuziehen bzw. notwendig beizuladen (vgl. BFH v. 8.1.1996 – X B 112/95, BFH/NV 1996, 676; v. 14.4.2008 – III R 87/06, juris, zur notwendigen Beiladung des nach § 74 Abs. 2 EStG iVm. § 104 Abs. 2 SGB X erstattungsberechtigten Sozialhilfeträgers zum Verfahren gegen einen gegenüber dem Kindergeldberechtigten ergangenen Abrechnungsbescheid).

► *Mehrere Berechtigte* (zB Kindsvater und Kindsmutter) können ihre Ansprüche unabhängig voneinander geltend machen, da sie alle antragsbefugt sind. Will die Familienkasse erreichen, dass die in einem Verfahren getroffene Entscheidung auch für den anderen Berechtigten bindend ist, muss sie den anderen Berechtigten zum außergerichtlichen Rechtsbehelfsverfahren nach § 360 AO beziehen oder im finanzgerichtlichen Verfahren gem. § 174 Abs. 5 Satz 2 AO dessen Beiladung beantragen (s. BFH v. 30.1.2012 – III B 20/10, BFH/NV 2012, 1415, wonach nur die Familienkasse die unterlassene Beiladung rügen kann; v. 8.7.2013 – III B 149/12, BFH/NV 2013, 1602).

Auskunft über gespeicherte Daten und Akteneinsicht erteilt die Familienkasse nach näherer Maßgabe der Tz. V 9 DA-KG/Tz. 67.5 DAFamEStG in Verbindung mit dem Schreiben des BMF v. 17.12.2008 (BStBl. I 2009, 6). Ein-

schränkungen gelten insbes. für Auskunfts- und Akteneinsichtersuchen, die auf das Informationsfreiheitsgesetz gestützt werden, wenn besondere öffentliche Belange oder personenbezogene Daten betroffen sind.

5 Einstweilen frei.

B. Erläuterungen zu Satz 1: Antragstellung

6 I. Schriftlicher Antrag bei der Familienkasse

Nach Satz 1 ist das Kindergeld bei der zuständigen Familienkasse zu beantragen. Der Antrag leitet das Kindergeldfestsetzungsverfahren ein. Eine von Amts wegen vorgenommene Festsetzung sieht das Gesetz nicht vor.

Die schriftliche Antragstellung erfordert, dass sich der geltend gemachte Anspruch auf Kindergeld aus einem vom Antragsteller herrührenden Schriftstück ergibt (SEER in TIPKE/KRUSE, § 357 AO Rn. 7 [8/2013]). Die Verwendung eines amtlichen Vordrucks ist zwar nicht vorgeschrieben (BFH v. 25.8.2009 – III B 136/08, juris), dürfte indessen zur Beschleunigung des Verwaltungsverfahrens ebenso wie die Vorlage von Haushalts- oder Lebensbescheinigungen sachdienlich sein (vgl. Tz. V 5.2 Abs. 1 Satz 2 DA-KG/Tz. 67.2.1. Abs. 1 Satz 2 DAFamEStG). Wegen der verfahrenseinleitenden Wirkung hat die Schriftform Beweisfunktion, so dass ein telefonischer Antrag selbst bei Fertigung eines Aktenvermerks nicht ausreicht. Der nach § 87 Abs. 1 AO in deutscher Sprache zu stellende Antrag (zum fristwahrenden Verfahren bei fremdsprachlicher Form vgl. § 87 Abs. 4 AO) bedarf zwar mangels einer gesetzlichen Anordnung iSd. § 150 Abs. 3 AO und wegen der fehlenden Anwendbarkeit des § 126 BGB im öffentlichen Recht keiner eigenhändigen Unterschrift (aA die Verwaltung, Tz. V 5.2 Abs. 1 Satz 1 DA-KG/Tz. 67.2.1. Abs. 1 Satz 1 DAFamEStG). Das Fehlen der Unterschrift kann jedoch zu Zweifeln der Familienkasse an der Urheberschaft des Antrags oder an der Kindergeldberechtigung führen und eine Antragsablehnung rechtfertigen (vgl. BFH v. 25.8.2009 – III B 136/08, nv., juris). Auch Telefax und Computerfax, entsprechen daher dem Schriftformerfordernis (glA SEER in TIPKE/KRUSE, § 357 AO Rn. 7 [8/2013]; Tz. V 5.2 Abs. 1 Satz 3 DA-KG/Tz. 67.2.1. Abs. 1 Satz 3 DAFamEStG). Eine Antragstellung per E-Mail ist möglich, wenn die Familienkasse nach § 87a AO einen Zugang für elektronische Dokumente eröffnet hat.

Bevollmächtigte und gesetzliche Vertreter können für den Antragsberechtigten den Antrag nach Satz 1 stellen (BFH v. 25.8.2009 – III B 136/08, juris). Die Behörde kann nach ihrem Ermessen bei begründeten Zweifeln an der Vertretungsmacht einen schriftlichen Nachweis der Vollmacht verlangen (§ 80 Abs. 1 Satz 3 AO). Bei Angehörigen der steuerberatenden Berufe ist eine ordnungsgemäße Bevollmächtigung durch den Beteiligten zu vermuten (Tz. V 4.3 DA-KG/Tz. 67.2.1 Abs. 4 Satz 2 DAFamEStG). In Fällen der gesetzlichen Vertretung (§ 79 Abs. 1 Nr. 1–4 AO) dürfte ein schriftlicher Nachweis der Vertretungsbefugnis im Regelfall entbehrlich sein.

Für Minderjährige als Berechtigte und Antragsteller enthält die AO keine der sozialrechtl. Handlungsfähigkeit von Minderjährigen, die das 15. Lebensjahr vollendet haben, entsprechende Regelung (§ 36 SGB I). Nach § 79 Abs. 1 Nr. 1

AO sind im Grundsatz nur geschäftsfähige natürliche Personen zur Vornahme wirksamer, das Verwaltungsverfahren betreffender Verfahrenshandlungen fähig (passive und aktive Handlungsfähigkeit). Eine partielle Handlungsfähigkeit Minderjähriger nach § 79 Abs. 1 Nr. 2 AO für die Antragstellung (Kindergeldrecht als Sozialrecht) erscheint zweifelhaft, da das Kindergeld als Steuervergütung (§ 31 Satz 3) ausgestaltet ist und nach § 155 Abs. 2 AO die Regelungen der AO anzuwenden sind (s. aber HELMKE in HELMKE/BAUER, § 67 Rn. 10 [4/2011], wonach sich aus der dem Kind in § 67 Satz 2 und § 64 Abs. 2 Satz 5 eingeräumten Rechtsstellung die Notwendigkeit eines eigenen Antragsrechts ergibt). Für eine analoge Anwendung des § 36 SGB I spricht, dass eine verfahrensrechtl. Schlechterstellung im Vergleich zum Verfahren nach dem BKG nicht gerechtfertigt ist und die verfahrensrechtl. Schranken im Rahmen einer verfassungskonformen Auslegung des Antragsverfahrens nicht verschärft werden dürfen (so im Ergebnis auch WEBER-GRELLET in SCHMIDT, 33. Aufl. 2014, § 67 Rn. 3). Die Verw. fordert dagegen die Einwilligung/Genehmigung des gesetzlichen Vertreters (Tz. V 5.2 Abs. 1 Satz 4 DA-KG/Tz. 67.2.1 Abs. 1 Satz 4 DAFamESTG). Diese kann aber auch konkludent erklärt werden (BFH v. 18.7.1988 – VII R 123/85, BStBl. II 1989, 76; DRÜEN in TIPKE/KRUSE, § 79 AO Rn. 10 [5/2014]). Da eine solche stillschweigende Einwilligung anzunehmen ist – der Antrag ist auf einen begünstigenden Verwaltungsakt gerichtet, der minderjährige Antragsteller wird regelmäßig das beschränkte Personensorgerecht nach § 1673 Abs. 2 BGB ausüben –, führen beide Ansichten im Regelfall zum gleichen stl. Ergebnis. Ein schwebend unwirksam gestellter Antrag kann im Übrigen mit rückwirkender Kraft genehmigt werden (vgl. SÖHN in HHSp., § 79 AO Rn. 132 ff. [11/2009]).

Mindestinhalt des Antrags ist, dass erkennbar für ein ganz bestimmtes Kind ein Kindergeldanspruch geltend gemacht wird. Bei mehreren Kindern genügt ein Antrag. Dieser Mindestinhalt eines konkretisierbaren Antragsbegehrens ist Wirksamkeitsvoraussetzung des Antrags, da anderenfalls eine Prüfung der Anspruchsvoraussetzungen weder dem Grunde noch der Höhe nach möglich ist. Zur Beratungspflicht der Familienkasse gem. § 89 AO s. Anm. 1.

Zuständige Familienkasse: Mit Wirkung ab 1.1.2002 ist das Wort „örtlich“ entfallen (s. Anm. 1). Es handelt sich dabei um eine redaktionelle Anpassung an die Aufhebung des § 72 Abs. 7 durch das 2. FamFördG v. 16.8.2001. Da die Familienkasse einerseits und die Bezüge feststellende Stelle andererseits in vielen Fällen auseinanderfallen, sollte erreicht werden, dass Anträge auf Kindergeld stets unmittelbar an die zuständige Familienkasse gerichtet werden (BTDrucks. 14/6160, 14).

► *Die sachliche Zuständigkeit der Familienkasse* ergibt sich aus § 5 Abs. 1 Nr. 11 FVG (s. Vor §§ 62-78 Anm. 16 und 30 „Familienkasse“; Tz. V 1.1 DA-KG/Tz. 72.2.1 DAFamESTG). Danach stellt die Bundesagentur für Arbeit dem BZSt. zur Durchführung der sich im Rahmen des Familienleistungsausgleichs ergebenden Aufgaben ihre Dienststellen als Familienkassen zur Verfügung. Die Familienkassen sind jedoch eigene Dienststellen, deren Zuständigkeit über den Bereich der einzelnen Arbeitsagentur hinausreicht.

Für Angehörige des öffentlichen Dienstes sind gem. § 72 die öffentlichen ArbG als Familienkassen zuständig (Tz. V 1.2 DA-KG/Tz. 72.2.2 DAFamESTG; s. auch § 72 Anm. 17). Durch nach § 5 Abs. 1 Nr. 11 Satz 5 ff. FVG erlassene Rechtsverordnungen kann die Zuständigkeit bei Bundes- oder Landesfamilienkassen konzentriert werden (s. etwa BundFamkV v. 13.12.2005, BGBl. I 2005, 3694).

► *Die örtliche Zuständigkeit der Familienkasse* bestimmt sich grds. nach dem Wohnsitz des Berechtigten (§ 19 Abs. 1 AO). Hat der Berechtigte keinen Wohnsitz im Inland, ist für die Zuständigkeit der Ort seines gewöhnlichen Aufenthalts maßgebend. Bei einem zweiten oder mehreren Wohnsitzen im Inland ist für die Zuständigkeit auf den Wohnsitz abzustellen, an dem sich der Berechtigte vorwiegend aufhält. Bei mehreren Wohnsitzen eines verheirateten, nicht dauernd getrennt lebenden Berechtigten ist der Familienwohnsitz für die Zuständigkeitsfrage entscheidend (vgl. zu weiteren Einzelfragen der örtlichen Zuständigkeit Tz. V 2 DA-KG/Tz. 72.2.4.1 DAFamEStG). Ab 1.5.2013 wurden die bisherigen 102 Familienkassen zu 14 Verbänden zusammengefasst, die jeweils über mehrere Außenstellen verfügen. Ein Verzeichnis über die im Einzelfall örtlich zuständige Familienkasse ist unter den Informationen für Kindergeldberechtigte auf den Internetseiten des BZSt. und der Bundesagentur für Arbeit abrufbar. Der Wechsel der örtlichen Zuständigkeit von einer Familienkasse zu einer anderen tritt nach § 26 Satz 1 AO ein, sobald eine Familienkasse von den die Zuständigkeit verändernden Umständen Kenntnis erlangt.

► *Vorrangige europarechtliche Regelungen zur zuständigen Stelle* enthält Art. 81 VO Nr. 883/2004 (zum Anwendungsbereich des EU-Rechts s. § 62 Anm. 11 f., § 65 Anm. 9 f.). Danach kann der Antrag (ebenso wie sonstige Erklärungen und Rechtsbehelfe) nicht nur bei der zuständigen Familienkasse, sondern mit fristwahrender Wirkung auch bei der entsprechenden Behörde eines anderen EU-Mitgliedstaats gestellt werden. Die ausländ. Behörde übermittelt den Antrag dann entweder direkt oder unter Einschaltung der jeweils zuständigen Behörden (Verbindungsstellen) an die deutsche Familienkasse (s. Tz. 214.812, 214.822 DA-üzV). Die Behörde, bei der der Antrag zunächst eingeht, prüft vor einer etwaigen Übermittlung, ob sie vorrangig oder nur nachrangig zuständig ist (Tz. 214.821 DA-üzV).

7

II. Fälle der Antragstellung

Ein Antrag auf Kindergeldfestsetzung ist zu stellen, wenn der Antragsteller die Anspruchsvoraussetzungen auf Kindergeld nach §§ 62 und 63 erstmalig erfüllt oder wenn nach dem Wegfall einer Kindergeldfestsetzung infolge Aufhebung, Zeitablauf oder sonstiger Erledigung die Anspruchsvoraussetzungen erneut vorliegen. Ein Antrag ist daher insbes. zu stellen:

- bei Geburt eines leiblichen Kindes oder Adoption eines Kindes,
- bei Haushaltsaufnahme von Stiefkindern und Enkelkindern,
- bei Begründung eines Pflegekindschaftsverhältnisses,
- bei Begründung der unbeschränkten StPflcht (§ 62 Abs. 1) und Zuzug eines Ausländers (§ 62 Abs. 2), soweit ein Kindergeld weder nach dem BKGG noch nach einem Sozialabkommen festgesetzt war,
- bei Änderung der Berechtigtenbestimmung (§ 64 Abs. 2) oder nach dem Tod des Berechtigten, wenn ein anderer Berechtigter einen Kindergeldanspruch besitzt,
- nach Wegfall der Ausschlussgründe des § 65,
- wenn die Voraussetzungen für die Berücksichtigung eines Kindes nach Vollendung des 18. Lebensjahres wieder eintreten. Die Verwaltung sieht für Neufestsetzungen bei ab 1.1.2007 geborenen Kindern eine bis zum Monat der Vollendung des 18. Lebensjahres befristete Festsetzung vor (Tz. V 10 Abs. 7

DA-KG/Tz. 70.1 Abs. 7 DAFamESTG). Für die Weitergewährung ist daher ein neuer Antrag erforderlich, der nach Satz 1 der Schriftform bedarf (ebenso Tz. V 5.4 DA-KG/Tz. 67.2.3 DAFamESTG; aA FELIX in KSM, § 67 Rn. A 8 [1/2012]). Die besonderen Voraussetzungen des § 32 Abs. 4 und 5 müssen nachgewiesen werden. Hat die Familienkasse die Kindergeldfestsetzung nicht bis zur Vollendung des 18. Lebensjahres befristet, erledigt sich diese dennoch gem. § 124 Abs. 2 AO, da sie nach ihrem für den Berechtigten erkennbaren Inhalt auf den Zeitraum der Minderjährigkeit beschränkt sind und daher durch Zeitablauf gegenstandslos werden (s. auch DÜRR in FROTSCHER/GEURTZ, § 67 Rn. 16 [3/2008]), so dass es selbst nach Wegfall des § 70 Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 aF keines Aufhebungsbescheids nach § 70 Abs. 2 nF bedarf.

Ein neuer Antrag ist nicht erforderlich bei Änderung einer wirksamen Kindergeldfestsetzung oder Änderung der Zahlungsweise. Keines neuen Antrags bedarf es daher

- bei Wechsel der auszahlenden Stelle (zB bei Änderung der örtlichen Zuständigkeit oder Wechsel von der Familienkasse zu einer juristischen Personen des öffentlichen Rechts – § 72 Abs. 1 Satz 2 – und umgekehrt; Tz. V 5.2 Abs. 4 DA-KG/Tz. 67.2.1 Abs. 5 DAFamESTG),
- bei Änderung der Rechtsgrundlage für den Kindergeldanspruch (zB vom StRecht zum Sozialrecht und umgekehrt; Tz. V 5.2 Abs. 4 DA-KG/Tz. 67.2.1 Abs. 5 DAFamESTG),
- bei Änderung der Höhe des Kindergeldes und Änderung hinsichtlich (der Zahl) der Zählkinder.

III. Rechtsfolgen wirksamer, unterlassener oder fehlerhafter Antragstellung 8

Der Antrag ist Sachentscheidungsvoraussetzung (vgl. HELMKE in HELMKE/BAUER, § 67 Rn. 3 [4/2011]). Ohne Antragstellung wird Kindergeld nicht festgesetzt und ausgezahlt. Ohne vorherigen Antrag ausgezahltes Kindergeld kann von der Familienkasse zurückgefordert werden (BFH v. 31.3.2005 – III B 189/04, BFH/NV 2005, 1305). Der Antrag kann zwar auf einen bestimmten Zeitraum beschränkt werden. Macht das Gesetz den Anspruch für den vom Antrag umfassten Zeitraum jedoch von Voraussetzungen abhängig, die über diesen Zeitraum hinausreichen, hat der insoweit unterlassene Antrag keine Auswirkungen auf die materiellen Anspruchsvoraussetzungen.

Wirksam wird der Antrag mit Zugang bei der Familienkasse; der Antrag ist nach § 130 Abs. 1 Satz 1 BGB in dem Zeitpunkt zugegangen, in dem die zuständige Behörde zu den behördenüblichen Zeiten die Möglichkeit der Kenntnisnahme vom Inhalt des Schriftstücks erhalten konnte (FG Düss. v. 8.5.2008 – 14 K 2450/07 Kg, EFG 2008, 1685, rkr.). Mit Zugang des Antrags tritt gem. § 171 Abs. 3 AO eine Hemmung der Festsetzungsverjährung ein (BFH v. 22.12.2011 – III R 41/07, BStBl. II 2012, 681).

Der Inhalt des Antrags ist durch Auslegung zu ermitteln. Dabei kann sich ergeben, dass die Festsetzung erst ab dem Monat beantragt wird, in dem erstmals die für nicht freizügigkeitsberechtigte Ausländer erforderlichen ausländerrechtl. Voraussetzungen vorliegen (BFH v. 9.2.2012 – III R 45/10, BStBl. II 2013, 1028; v. 20.6.2012 – V R 56/10, BFH/NV 2012, 1775). Enthält der Antrag keine zeitliche Beschränkung, ist im Zweifel eine rückwirkende Antragstellung bis zur Grenze der Festsetzungsverjährung anzunehmen (BFH v. 29.3.2012

– III B 94/10, BFH/NV, 2012, 1147, für den Fall, dass ein Ausländer erstmalig zu einem bestimmten Zeitpunkt im Besitz eines Aufenthaltstitels ist, der die besonderen Voraussetzungen des § 62 Abs. 2 erfüllt, und im zeitlichen Zusammenhang damit einen entsprechenden Kindergeldantrag stellt; Tz. V 10 Abs. 2 DA-KG/Tz. 70.1 Abs. 2 DAFamEStG). Die eine rückwirkende Antragstellung beschränkende Ausschlussfrist des § 66 Abs. 3 wurde mit Wirkung ab 1.1.1998 aufgehoben (s. § 66 Anm. 2f.). Allerdings ist bei der rückwirkenden Festsetzung die Bestandskraft eines vorausgegangenen Aufhebungs- oder Ablehnungsbescheids zu beachten (BFH v. 25.7.2001 – VI R 78/98, BStBl. II 2002, 88; v. 25.7.2001 – VI R 164/98, BStBl. II 2002, 89; v. 26.11.2009 – III R 93/07, BFH/NV 2010, 856). Ein solcher hat – sofern sein zeitlicher Geltungsbereich nicht eingeschränkt wurde – Bindungswirkung bis zum Ende des Monats seiner Bekanntgabe; legt der Berechtigte Einspruch ein und wird dieser nach sachlicher Prüfung als unbegründet zurückgewiesen, verlängert sich die Bindungswirkung bis zum Zeitpunkt der Bekanntgabe der Einspruchsentscheidung (BFH v. 4.8.2011 – III R 71/10, BStBl. II 2013, 380).

Beispiel: Die Aufhebung nach § 70 Abs. 2 durch nicht angefochtenen Bescheid v. 7.5.2014 ab Januar 2013 (etwa wegen Wegfalls der Haushaltsaufnahme) bindet von Januar 2013 bis Mai 2014; ein neuer Antrag kann ab Juni 2014 gestellt werden. Wird gegen den Aufhebungsbescheid Einspruch eingelegt und der Einspruch durch Einspruchsentscheidung v. 15.7.2014 als unbegründet zurückgewiesen, liegt eine bindende Entscheidung für die Monate Januar 2013 bis Juli 2014 vor.

Dagegen bindet ein Bescheid, mit dem die Festsetzung von Kindergeld mit Wirkung vom 1. Januar eines früheren Jahres unter Hinweis auf § 70 Abs. 4 (Einküftbegrenzung) aufgehoben wird, nur für das frühere Jahr und nicht bis zu seiner Bekanntgabe (BFH v. 26.11.2009 – III R 87/07, BStBl. II 2010, 429).

Soweit der Antrag ohne nähere zeitliche Befristung in die Zukunft gerichtet ist, wird er durch einen Ablehnungsbescheid oder einen Bescheid, der eine zeitlich befristete Kindergeldfestsetzung enthält, in vollem Umfang ausgeschöpft, sofern sich aus dem Bescheid nichts anderes ergibt (s. SELDER, jurisPR-SteuerR 8/2012 Anm. 4). Der Antragsteller muss daher für Zeiträume nach Bekanntgabe des Bescheids oder ggf. der Einspruchsentscheidung seinen Antrag rechtzeitig vor Ablauf der Festsetzungsverjährung erneuern (BFH v. 26.6.2014 – III R 6/13, BFH/NV 2014, 1824). Zur Wahrung der Rechte des Kindergeldberechtigten ist aber in einem Fall, in dem der Berechtigte im finanzgerichtlichen Verfahren zum Ausdruck bringt, auch Kindergeld für einen nach Bekanntgabe der Einspruchsentscheidung liegenden Zeitraum erhalten zu wollen, ausnahmsweise davon auszugehen, dass ein noch nicht beschiedener – außerhalb des Klageverfahrens liegender – Antrag auf Kindergeld vorliegt, der nach § 171 Abs. 3 AO eine Hemmung der Festsetzungsverjährung bewirkt (BFH v. 22.12.2011 – III R 41/07, BStBl. II 2012, 681).

► *Eine dem Antrag ohne zeitliche Befristung stattgebende Entscheidung* beinhaltet den Erlass eines (konkludenten) Dauer-Verwaltungsakts (§ 70 Abs. 1 Nr. 1), da das Kindergeld grds. durch einmalige Festsetzung von der Geburt des Kindes bis zur Vollendung des 18. Lebensjahres gezahlt werden soll. Einer solchen positiven Kindergeldfestsetzung kommt Bindungswirkung für die Zukunft zu, solange kein Aufhebungsgrund vorliegt (BFH v. 9.6.2011 – III R 54/09, BFH/NV 2011, 1858).

► *Eine den wirksam gestellten Antrag rechtsfehlerhaft ganz oder teilweise ablehnende Entscheidung* kann im Einspruchs-/Klageverfahren rückwirkend auf den Antragszeitpunkt korrigiert werden. Bestandskräftige Ablehnungsbescheide können je nach Fallgestaltung unter den in § 172 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 Buchst. d iVm. §§ 173 ff.

AO genannten Voraussetzungen aufgehoben bzw. geändert werden (BFH v. 23.11.2001 – VI R 125/00, BStBl. II 2002, 296).

Die Rücknahme des eigenen Antrags ist jederzeit auch mit Wirkung für die Vergangenheit möglich. Sie hindert eine erneute Antragstellung nicht, soweit noch keine Bindungswirkung durch einen bestandskräftigen Verwaltungsakt eingetreten ist.

C. Erläuterungen zu Satz 2: Antragsberechtigung

9

Antragsberechtigt nach Satz 2 Alt. 1 sind zum einen die Kindergeldberechtigten nach § 62 und zum anderen nach Satz 2 Alt. 2 diejenigen, die ein berechtigtes Interesse an der Leistung des Kindergeldes haben. Der Kindergeldberechtigte nach § 62 muss nicht zugleich auch Auszahlungsberechtigter sein, wie etwa in den Fällen des § 64 Abs. 2 oder des § 65 Abs. 1. Der Antragsteller mit berechtigtem Interesse iSd. Satzes 2 Alt. 2 ist selbst nicht Anspruchsberechtigter, sondern begehrt die Kindergeldfestsetzung zugunsten eines Dritten, der Kindergeldberechtigter nach § 62 ist.

Der Begriff des berechtigten Interesses umfasst neben rechtl. auch persönliche und wirtschaftliche Interessen. Ein berechtigtes Interesse kann zunächst gem. § 74 Abs. 1 Satz 1 das Kind selbst haben, wenn der Berechtigte seiner Unterhaltspflicht nicht nachkommt (BFH v. 26.1.2001 – VI B 310/00, BFH/NV 2001, 896; Tz. V 5.3 Abs. 1 Satz 2 DA-KG/Tz. 67.2.2 Abs. 1 Satz 2 DAFamEStG). In Betracht kommen ferner Personen, die gegenüber dem Kind unterhaltsverpflichtet sind bzw. tatsächlich Unterhalt leisten (s. § 74 Abs. 1 Satz 4) oder zu deren Gunsten im Übrigen eine Auszahlung erfolgen könnte (s. §§ 74, 76; § 46 AO; Tz. V 5.3 DA-KG/Tz. 67.2.2 DAFamEStG; BFH v. 30.1.2001 – VI B 272/99, BFH/NV 2001, 898). Das trifft auf den nicht kindergeldberechtigten Elternteil (s. Nds. FG v. 6.7.2000 – 14 K 349/98 Ki, EFG 2000, 1342, rkr.) und insbes. auf die dem Kind Unterhalt gewährenden Sozialleistungsträger zu (BFH v. 12.1.2001 – VI R 181/97, BStBl. II 2001, 443, zu § 74 Abs. 1 Satz 4; BFH v. 26.11.2003 – VIII R 32/02, BStBl. II 2004, 588). Das berechtigte Interesse hat nicht zur Voraussetzung, dass der Betreffende Auszahlungsberechtigter nach §§ 74, 76 ist. So kann auch ein Zählkind ein berechtigtes Interesse haben (FELIX in KSM, § 67 Rn. B 29 [1/2012]).

Ein berechtigtes Interesse Dritter ist regelmäßig zu verneinen, wenn der Anspruchsberechtigte die Unterhaltsverpflichtungen gegenüber dem Kind erfüllt. Durch die Antragstellung im berechtigten Interesse wird der Antragsteller nicht zum Berechtigten. Die Anspruchsvoraussetzungen müssen vom Berechtigten erfüllt werden (Tz. V 5.3 Abs. 2 Satz 4 DA-KG/Tz. 67.2.2 Abs. 2 Satz 4 DAFamEStG).

Verfahrensrechtlich erlangt der Antragsteller mit berechtigtem Interesse die Stellung eines Verfahrensbeteiligten iSd. § 78 Abs. 1 AO. Der Kindergeldberechtigte ist bei Antragstellung durch Personen mit berechtigtem Interesse im Rahmen der Verfahrensfürsorgepflicht durch die Kindergeldkasse zu informieren und auf sein eigenes Antragsrecht hinzuweisen (s. im Einzelnen Tz. V 5.3 DA-KG/Tz. 67.2.2 DAFamEStG). Er kann aber den Antrag des Antragstellers mit berechtigtem Interesse nicht selbst zurücknehmen. Eine Entscheidung über

den Kindergeldantrag ist dem Berechtigten gem. § 122 Abs. 1 AO bekanntzugeben. Bei einer ganz oder teilweise ablehnenden Entscheidung über den Kindergeldantrag ist der Antragsteller mit berechtigtem Interesse klagebefugt (BFH v. 12.1.2001 – VI R 181/97, BStBl. II 2001, 443; zur Beiladung vgl. Anm. 1). Da aber der Antragsteller mit berechtigtem Interesse einen fremden Anspruch geltend macht, muss er die Bestandskraft eines gegenüber dem Berechtigten abgeschlossenen Festsetzungsverfahrens gegen sich gelten lassen und kann kein weiteres Festsetzungsverfahren einleiten (BFH v. 26.11.2009 – III R 67/07, BStBl. II 2010, 476). Er hat auch kein Recht darauf, von der Einleitung eines Festsetzungsverfahrens aufgrund eines fremden Antrags benachrichtigt zu werden (BFH v. 26.11.2009 – III R 67/07, BStBl. II 2010, 476).

Eine europarechtliche Erweiterung des Antragsrechts ergibt sich aus Art. 60 Abs. 1 Satz 3 VO Nr. 987/2009. Nimmt eine Person, die berechtigt ist, Anspruch auf die Leistungen zu erheben, dieses Recht nicht wahr, berücksichtigt der zuständige Träger des Mitgliedstaats, dessen Rechtsvorschriften anzuwenden sind, ua. einen Antrag auf Familienleistungen, der von der Person oder Institution, die als Vormund des Kindes oder der Kinder handelt, gestellt wird (s. auch Tz. 214.811 Satz 2 DA-üzV).