

NIEDERSÄCHSISCHES FINANZGERICHT

URTEIL

vom

04.06.2002

Az.: 6 K 525/98 Ki

Orientierungssatz: **Kindergeld**

Status einer Ehe gleichgeschlechtlicher Personen

Tatbestand

Die Beteiligten streiten um die Frage, ob der Klägerin für die Kinder ihrer gleichgeschlechtlichen Lebenspartnerin ein Kindergeld-Aufstockungsbetrag zusteht.

Die Klägerin ist niederländische Staatsbürgerin mit Wohnsitz in O., Niederlande. Sie arbeitet als ... in S., Bundesrepublik Deutschland. Eine Bescheinigung des Betriebsstättenfinanzamtes gemäß § 39c Abs. 4 Einkommensteuergesetz (EStG) liegt vor. In O. lebt die Klägerin seit über 14 Jahren mit Frau L. in einer eheähnlichen Gemeinschaft zusammen. Am 14. April 1998 ließen sich die Klägerin und Frau L. als „geregisterde Partner“ in die „Partnerschaps Registratie“ in O. eintragen. Dies entspricht weitgehend dem Eintrag als eingetragener Lebenspartnerschaft ins Partnerschaftsregister, wie sie in Deutschland ab dem 1. August 2001 möglich ist. Am 1. Mai 2001 schlossen die Klägerin und Frau L. eine Ehe nach niederländischem Recht, die gleichgeschlechtlichen Paaren die selben Rechte und Pflichten wie verschiedengeschlechtlichen Ehepaaren gewährt.

Am 2. Juli 1997 brachte Frau L. die Zwillinge W. und J. L. zur Welt, die seitdem im gemeinsamen Haushalt der Klägerin und Frau L. leben. Am 23. Dezember 1997 erhielten Frau L. und die Klägerin die „Beschicking Gezag“ für die beiden Kinder. Dies entspricht in Deutschland in etwa dem gemeinsamen Sorgerecht. Frau L. erhält für ihre Kinder niederländisches Kindergeld in der gesetzlichen Höhe. Wegen der Beträge wird auf Bl. 49 der FGA Bezug genommen.

Einen Antrag der Klägerin auf Kindergeld lehnte der Beklagte (das Arbeitsamt – AA -) mit Bescheid vom 18. Dezember 1997 zunächst ab; ein hiergegen gerichteter Einspruch wurde mit Entscheidung vom 26. Juni 1998 als unbegründet zurückgewiesen.

Nachdem am 1. August 2001 das Gesetz zur Beseitigung der Diskriminierung gleichgeschlechtlicher Gemeinschaften: Lebenspartnerschaften (LPartDisBG, Bundesgesetzblatt –BGBl- I S. 266) in Kraft getreten war, gewährte das AA der Klägerin mit Bescheid vom 24. Oktober 2001 Kindergeld ab August 2001 in Höhe der Differenz zwischen deutschem und niederländischen Kindergeld. Im Februar 2002 änderte das AA seine Rechtsauffassung erneut und hob die Kindergeldfestsetzung für die Kinder von Frau L. gegenüber der Klägerin mit Bescheid vom 25. Februar gemäß § 70 Abs. 3 EStG ab März 2002 auf.

Mit der vorliegenden Klage begehrt die Klägerin den Kindergeld-Aufstockungsbetrag für die Kinder W. und J. ihrer nunmehrigen „Ehegattin“ für den Zeitraum Juli 1997 bis Juli 2001. Zur Begründung führt sie aus, dass sie und die Mutter in gleichem Umfang für die Kinder sorgten. Ihre gleichgeschlechtliche Lebensgemeinschaft haben sie nach den jeweiligen gesetzlichen Möglichkeiten soweit es ging verrechtlicht. Ab dem 1. Mai 2001 seien sie wie ein verschiedengeschlechtliches Ehepaar verheiratet, so dass ihnen auch dieselben Rechte zustehen müssten. Dies gelte aber auch schon für den Zeitraum davor, da es ihnen nicht angelastet werden könne, dass eine Heirat vor diesem Zeitpunkt nicht möglich gewesen sei.

Die Klägerin beantragt,

den Ablehnungsbescheid vom 18. Dezember 1997 und die Einspruchsentscheidung vom 26. Juni 1998 aufzuheben und ihr unter Anrechnung des niederländischen Kindergeldes für die Kinder W. und J. L. Kindergeld im Zeitraum von Juni 1997 bis einschließlich Juli 2001 zu gewähren.

Der Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Er ist der Ansicht, dass eine gleichgeschlechtliche Partnerschaft, auch in der Form einer eingetragenen Lebensgemeinschaft der Ehe von Mann und Frau nicht gleichgestellt werden könne und es sich demzufolge bei W. und J. L. nicht um Kinder des Ehegatten der Klägerin im Sinne von § 63 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 EStG handele. Daran ändere auch die in den Niederlanden geschlossene Ehe nichts.

Entscheidungsgründe

I. Die Klage ist unbegründet. Das Arbeitsamt hat den Antrag der Klägerin auf Zahlung eines Kindergeld-Aufstockungsbetrages für die Kinder ihrer gleichgeschlechtlichen Lebenspartnerin und späteren „Ehegattin“ nach niederländischem Recht rechtmäßig abgelehnt.

1. Die Klägerin ist Anspruchsberechtigte i.S.d. § 62 EStG. Sie hatte zwar im streitigen Zeitraum keinen Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthalt im Inland, so dass die Voraussetzungen des § 62 Abs. 1 Nr. 1 EStG nicht vorliegen. Ihre Anspruchsberechtigung ergibt sich aber aus § 62 Abs. 1 Nr. 2 Buchstabe b EStG, da sie nach § 1 Abs. 3 EStG als unbeschränkt einkommensteuerepflichtig behandelt wird. Die insoweit erforderlichen inländischen Einkünfte erzielte die Klägerin durch ihre Arbeit als ... in S. (§ 49 Abs. 1 Nr. 4 EStG). Eine entsprechende Bescheinigung nach § 39 c Abs. 4 EStG hat die Klägerin vorgelegt.

2. Die Zwillinge W. und J. L. können bei der Klägerin nicht als Kinder i.S.d. § 63 EStG berücksichtigt werden, da die Voraussetzungen des insoweit allein in Betracht kommenden § 63 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 EStG nicht vorliegen. Die Kinder der gleichgeschlechtlichen Lebenspartnerin der Klägerin sind keine Kinder ihres Ehegatten i.S. der genannten Vorschrift. Ebenso kommt eine analoge Anwendung des § 63 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 EStG nicht in Betracht.

a) Von der Geburt der Kinder im Juli 1997 bis zum 13. April 1998 bestand zwischen der Klägerin und Frau L. als Mutter der Kinder eine gleichgeschlechtliche, nichteheliche Lebensgemeinschaft, so dass für diesen Zeitraum allenfalls eine analoge Anwendung des § 63 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 EStG in Betracht kommt. Die Voraussetzungen einer analogen Anwendung dieser Vorschrift liegen jedoch nicht vor. Es fehlt insoweit bereits an einer planwidrigen Gesetzeslücke. Die Problematik, ob und ggf. inwieweit gleichgeschlechtliche Lebensgemeinschaften ihre Beziehung verrechtlichen können sollten, war dem Gesetz-

geber seit Beginn der 90er Jahre bekannt. Entsprechende gesetzgeberische Initiativen (Entschließungsantrag der Fraktion DIE GRÜNEN vom 18. Mai 1990, Bundestagsdrucksache –BT-Drucks- 11/7197; Gesetzesentwurf von BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN zur Einführung des Rechts auf Eheschließung für Personen gleichen Geschlechts vom 24.10.1995, BT-Drucks 13/2728; Entwurf eines Gleichbehandlungs-Gesetzes der SPD-Fraktion vom 09.03.1998, BT-Drucks 13/10081) fanden jedoch im Bundestag keine Mehrheit (vgl. Ablehnung des Entwurfes von BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN vom 24.10.1995 durch den Rechtsausschuss vom 27.05.1998, BT-Drucks 13/10795). Dies zeigt, dass der Gesetzgeber die gleichgeschlechtliche Lebensgemeinschaft der Ehe bewusst nicht gleichgestellt hat, so dass eine planwidrige Gesetzeslücke nicht vorliegt.

b) Gleiches gilt im Ergebnis auch für den Zeitraum vom 24. April 1998 bis zum 30. April 2001, in dem die Klägerin mit Frau L. als „geregisterde Partner“ zusammen lebten. Insoweit scheidet die analoge Anwendung des § 63 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 EStG ebenfalls daran, dass eine planwidrigere Regelungslücke nicht bestand.

Zwar brachten die Fraktionen SPD und BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN im Juli 2000 den Entwurf eines „Gesetzes zur Beendigung der Diskriminierung gleichgeschlechtlicher Gemeinschaften: Lebenspartnerschaften“ (LPartDisBG) in das Gesetzgebungsverfahren ein (Bundestagsdrucksache 14/3751). Damit sollte gleichgeschlechtlichen Paaren die Möglichkeit eröffnet werden, ihrer Partnerschaft einen rechtlichen Rahmen zu geben, in dem sie sich als eingetragene Lebenspartnerschaft staatlich registrieren ließen. Durch den Eintrag als Lebenspartnerschaft sollten die Lebenspartner Rechte und Pflichten erhalten, die denen der Ehe nachgebildet waren, z.T. aber von diesen auch abwichen. Dieser Gesetzesentwurf sah auch Angleichungen der Rechte einer eingetragenen Lebensgemeinschaft zu denen einer Ehe im Bereich des Steuerrechts vor. Als im Gesetzgebungsverfahren deutlich wurde, dass für dieses Gesetzesvorhaben die Zustimmung des Bundesrats nicht zu erlangen war, wurde der Gesetzesentwurf aufgeteilt: Das LPartDisBG mit den Regelungen zur eingetragenen Lebenspartnerschaft und zu den wesentlichen damit verbundenen Rechtsfolgen enthielt die zustimmungsfreien Teile des Gesetzes. Es wurde vom Bundestag angenommen und am 16. Februar 2001 ausgefertigt und verkündet (BGBl I Seite 266). Die zustimmungsbedürftigen Teile des ursprünglichen Gesetzesentwurfes wurden in einem Lebenspartnerschaft-Ergänzungsgesetz (LPartGErgG) zusammen gefasst (BT-Drucks 14/4545). In diesem Teilentwurf befanden sich auch die Regelungen zur eingetragenen Lebenspartnerschaft für das Steuerrecht. Dieses Gesetz wurde zwar vom Bundestag angenommen; es hat aber bisher keine Zustimmung im Bundesrat gefunden (Bundestagsdrucksache 14/4875). Der vom Bundestag angerufene Vermittlungsausschuss (Bundestagsdrucksache 14/4878) hat darüber noch keinen Beschluss gefasst.

Damit hat der für die Steuergesetzgebung zuständige Gesetzgeber im Ganzen deutlich gemacht, dass er eine Gleichstellung von eingetragenen Lebenspartnerschaften und der Ehe nicht beabsichtigt. Die Nichtberücksichtigung von gleichgeschlechtlichen Lebensgemeinschaften im Rahmen des § 63 EStG führt folglich nicht zu einer planwidrigen Gesetzeslücke. Da die „geregisterde Partnerschaft“ der Klägerin mit Frau L. der eingetragenen Lebenspartnerschaft in etwa entspricht, können die für Ehegatten geltenden Rechtsfolgen des § 63 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 EStG auf diese Partnerschaft nicht analog angewandt werden.

c) Die Rechtsstellung der Klägerin ändert sich auch nicht dadurch, dass sie am 1. Mai 2001 ihre Lebenspartnerin nach niederländischem Recht geheiratet hat. Mit dieser Heirat ist die Klägerin eine Verbindung eingegangen, die sich in den Niederlanden weder ihrer Bezeichnung nach noch hinsichtlich der Rechte und Pflichten von denen einer niederländischen Ehe verschiedengeschlechtlicher Ehegatten unterscheidet; dies bedeutet jedoch nicht, dass die Klägerin und Frau L. als Ehegatten i.S.d. § 63 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 EStG anzusehen sind.

aa) Der Ehegatten-Begriff des deutschen Steuerrechts bestimmt sich grundsätzlich nach bürgerlichem Recht (BFH-Urt. vom 6. Dezember 1985 VI R 102/83, BFH/NV 1986, 394 m.w.N.). Bei der Beteiligung von Ausländern sind die materiell-rechtlichen Voraussetzungen der Ehe in Ansehung eines jeden Verlobten nach den Gesetzen des Staates zu beurteilen, dem er angehört (Art. 13 Abs. 1 Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch –EGBGB-). Das gilt auch für den in Art. 13 Abs. 1 EGBGB offen gelassenen Fall der nachträglichen Beurteilung einer Ehe, die Ausländer im Ausland geschlossen haben (BFH-Urt. vom 6. Dezember 1985 VI R 56/82, BFHE 146, 39; BStBl II 1986, 390).

bb) Vorliegend ist Art. 13 Abs. 1 EGBGB jedoch nicht einschlägig. Dort werden nur die materiell-rechtlichen Voraussetzungen der Eheschließung geregelt. Hierunter fallen das Nichtvorliegen von Ehehindernissen (z.B. Minderjährigkeit eines Verlobten gem. § 1303 BGB, Geschäftsunfähigkeit gem. § 1304 BGB) und Eheverboten (z.B. Doppelhehe gem. § 1306 BGB, Verwandtschaft gem. § 1307 BGB; vgl. Heldrich in Palandt, Kommentar zum BGB, Art. 13 EGBGB Rdn. 6).

Hiervon zu unterscheiden und vorrangig zu entscheiden ist, ob die von der Klägerin und Frau L. in den Niederlanden geschlossene und dort als Ehe bezeichnete Verbindung ihrem Wesen nach eine Ehe i.S.d. deutschen Rechts sein kann. Der Begriff der Ehe ist im deutschen Recht weder im Grundgesetz noch im BGB definiert. In Anknüpfung an die christlich-abendländische Tradition ist unter einer Ehe nur die rechtlich verbindliche Lebensgemeinschaft zwischen Mann und Frau zu verstehen (Brudermüller in Palandt, Kommentar zum BGB, Einleitung vor § 1297 Rdn. 1). Die Gleichgeschlechtlichkeit der Ehegatten ist somit kein Eheverbot (Bayrisches Oberstes Landesgericht – BayObLG, Beschl. vom 12. März 1993 – 3Z BR 2/93, NJW 1993, 1996). Die verschiedengeschlechtlichkeit der Ehegatten ist vielmehr ein die Ehe prägendes Wesensmerkmal (BVerfG, 1 BvF 1/01 vom 17. Juli 2002, Abs. Nr. 87 f., <http://www.bverfg.de>, BGBl I 2002, 3197, NJW 2002, 2543; BVerfG (3. Kammer des 1. Senats), Beschl. vom 04.10.1993 – 1 BvR 640/93, NJW 1993, 3058 m.w.N.). Dieses wird von den deutschen Gesetzen und in der bisherigen Rechtsprechung stets unausgesprochen vorausgesetzt. Bestätigt wird diese den deutschen Gesetzen zugrunde liegende Vorstellung durch den Inhalt und die Formulierungen des LPartDisBG, das bewusst das Wort „Ehe“ nicht verwendet, um diese Institution deutlich von der Lebenspartnerschaft abzugrenzen.

Da die rechtliche Verbindung zwischen der Klägerin und Frau L. das Merkmal der verschiedengeschlechtlichkeit der Partner nicht erfüllt, ist die nicht als Ehe zu qualifizieren. Dies gilt unabhängig von der in den Niederlanden gewählten Bezeichnung, da es für die Qualifikation nicht auf die Bezeichnung sondern auf den tatsächlichen Gehalt der Beziehung ankommt.

cc) Diese Auslegung des Ehegattenbegriffs ist verfassungskonform. Der in Art. 3 Abs. 1 Grundgesetz (GG) normierte Gleichheitsgrundsatz führt nicht dazu, dass gleichgeschlechtliche Lebensgemeinschaften mit der Ehe gleichgestellt werden müssten. Der Gesetzgeber wird durch Art. 3 GG verpflichtet, wesentlich Gleiches nicht willkürlich ungleich zu regeln. Ihm kommt bei der Frage, welche Lebenssachverhalte er als gleich oder ungleich ansehen will, ein weiter Entscheidungsspielraum zu. Er hat zu entscheiden, welche Sachverhaltselemente so gewichtig sind, dass ihre Verschiedenheit eine Ungleichbehandlung rechtfertigt (BVerfG vom 27.09.1978 1 BvL 31/76 und 4/77, BVerfGE 49, 192). Der Unterschied im Adressatenkreis (Mann und Frau bei der Ehe, zwei gleichgeschlechtliche Personen bei der Lebenspartnerschaft) sind ein hinreichender Unterschied für diese Ungleichbehandlung (vgl. BVerfG vom 17.07.2002, a.a.O., Abs. 103; FG Hamburg vom 3. Mai 2000 VI 135/99, EFG 2000, 942 zur Übertragung eines Kinderfreibetrages bei gleichgeschlechtlicher Lebensgemeinschaft; FG Nürnberg vom 14. März 2002 IV 258/2001 zur Behandlung gleichgeschlechtlicher Lebenspartnerschaften im Erbschaftsteuergesetz).

dd) Schließlich scheidet auch eine analoge Anwendung des § 63 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 EStG für ein gleichgeschlechtliches niederländisches Ehepaar aus. Zum einen ist ein gleichgeschlechtliches Paar trotz der Bezeichnung in den Niederlanden eine Form der gleichgeschlechtlichen Lebensgemeinschaft und damit eine der Ehe nicht gleichzustellende Verbindung. Zum anderen fehlt es auch hier an der für eine Analogie erforderlichen planwidrigen Gesetzeslücke. Dies zeigt sich insbesondere darin, dass der deutsche Gesetzgeber durch Art. 3 § 25 LPartDisBG mit Art. 17 a Abs. 4 EGBGB (jetzt Art. 17 b EGBGB) eine Regelung in das EGBGB eingefügt hat, nach der die Wirkungen einer im Ausland eingetragenen Lebenspartnerschaft nicht weitergehen als nach den Vorschriften des BGB und des Lebenspartnerschaftsgesetzes vorgesehen. Dies zeigt, dass eine weitere Angleichung von gleichgeschlechtlichen Lebenspartnerschaften an die Ehe vom Gesetzgeber nicht beabsichtigt ist. Da die niederländische Ehe Gleichgeschlechtlicher trotz ihrer anderen Bezeichnung ihrem Wesen nach einer im Ausland eingetragenen Lebenspartnerschaft entspricht, erstreckt sich der Regelungsgedanke des Art. 17 a Abs. 4 EGBGB auch auf diese.

3. Da die Zwillinge W. und J. L. bei der Klägerin schon nicht als Kinder nach § 63 EStG berücksichtigt werden können, kommt es auf die Frage, ob das Kindergeld nach § 65 Abs. 1 Nr. 2 EStG wegen vergleichbarer Leistungen im Ausland nicht gewährt werden könnte oder ob europarechtliche Vorschriften (Art. 76 der VO (EWG) Nr. 1408/71 des Rates vom 14. Juni 1971 (ABI EG 1971 Nr. L 149/1) i.V.m. Art. 10 der VO (EWG) Nr. 574/72 des Rates v. 21. März 1972 (ABI EG 1972 Nr. L 74/1) und der VO (EWG) Nr. 1249/92 des Rates vom 30. April 1992 (ABI EG 1992 Nr. L136/28)) eine Anwendung des § 65 Abs. 1 Nr. 2 ausschließen (vgl. hierzu FG Münster, Urt. vom 10. April 2000 4 K 5787/98 Kg, EFG 2000, 878) nicht mehr an.

II. Die Kostenentscheidung folgt aus § 135 Abs. 1 Finanzgerichtsordnung (FGO). Die Zulassung der Revision beruht auf § 115 Abs. 2 Nr. 1 FGO. Die Frage, inwieweit eine in den Niederlanden geschlossene Ehe Gleichgeschlechtlicher einer Ehe i.S.d. deutschen Steuerrechts entspricht, hat grundsätzliche Bedeutung.