Sammlung der Rechtsprechung

SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS
MACIEJ SZPUNAR
vom 25. Januar 2024[1]

Rechtssache C-27/23 [Hocinx][i]

FV
gegen
Caisse pour l'avenir des enfants

(Vorabentscheidungsersuchen der Cour de cassation [Kassationsgerichtshof, Luxemburg])

„Vorlage zur Vorabentscheidung – Art. 45 AEUV – Soziale Sicherheit der Arbeitnehmer – Verordnung (EG) Nr. 883/2004 – Art. 1 Buchst. i – Freizügigkeit – Gleichbehandlung – Soziale Vergünstigungen – Verordnung (EU) Nr. 492/2011 – Art. 7 Abs. 2 – Kindergeld – Richtlinie 2004/38/EG- Art. 2 Nr. 2 – Begriff ‚Familienangehöriger' – Ausschluss des durch gerichtliche Entscheidung fremduntergebrachten Kindes – Unterschiedliche Behandlung des durch eine solche Entscheidung im Hoheitsgebiet des Wohnsitzmitgliedstaats untergebrachten und des gebietsfremden Kindes – Fehlen einer Rechtfertigung"

I. Einleitung

1. Kann ein Mitgliedstaat den Anspruch eines Grenzgängers auf ein an seine unselbständige Erwerbstätigkeit in diesem Mitgliedstaat geknüpftes Kindergeld für das durch gerichtliche Entscheidung in seinem Haushalt untergebrachte, in keinem Abstammungsverhältnis zu ihm stehende Pflegekind, für das er sorgeberechtigt ist, ausschließen, während Kinder, die durch gerichtliche Entscheidung in diesem Mitgliedstaat fremduntergebracht sind, Anspruch auf dieses Kindergeld haben, das an die natürliche oder juristische Person ausgezahlt wird, die das Sorgerecht für sie innehat?

2. Dies ist im Kern die von der Cour de cassation (Kassationsgerichtshof, Luxemburg) vorgelegte Frage, die sich im Rahmen eines Rechtsstreits zwischen FV, einem in Belgien wohnenden Grenzgänger, und der Caisse pour l'avenir des enfants (Zukunftskasse, Luxemburg) (im Folgenden: CAE) wegen deren Weigerung stellt, einem durch gerichtliche Entscheidung im Haushalt von FV untergebrachten Kind, das in keinem Abstammungsverhältnis zu FV steht, Kindergeld zu gewähren.

[1] Originalsprache: Französisch.

[i] — Die vorliegende Rechtssache ist mit einem fiktiven Namen bezeichnet, der nicht dem echten Namen eines Verfahrensbeteiligten entspricht.

3. In diesem Kontext wird der Gerichtshof erneut ersucht, Art. 45 AEUV und Art. 7 Abs. 2 der Verordnung (EU) Nr. 492/2011 [2] in Verbindung mit Art. 67 der Verordnung (EG) Nr. 883/2004 [3] und Art. 60 der Verordnung (EG) Nr. 987/2009 [4] auszulegen, und wird darüber zu entscheiden haben, ob eine durch den Grundsatz der Gleichbehandlung der Arbeitnehmer verbotene mittelbare Diskriminierung gegeben ist.

4. Die vorliegende Rechtssache knüpft an die Rechtssache an, in der das Urteil Caisse pour l'avenir des enfants (Kind des Ehegatten eines Grenzgängers) [5] ergangen ist, das das gleiche Kindergeld der CAE betraf, und gibt dem Gerichtshof Gelegenheit, zu präzisieren, inwieweit sich die in diesem Urteil entwickelte Lösung auf den vorliegenden Fall übertragen lässt, wobei er sich insbesondere mit der Frage auseinanderzusetzen haben wird, ob der Begriff „Familienangehöriger" in Bezug auf die Gewährung dieses Kindergelds auch ein Kind umfassen muss, das im Haushalt eines Grenzgängers untergebracht ist.

II. Rechtlicher Rahmen

A. Unionsrecht

1. Verordnung Nr. 492/2011

5. Art. 7 der Verordnung Nr. 492/2011 sieht vor:

„(1) Ein Arbeitnehmer, der Staatsangehöriger eines Mitgliedstaats ist, darf aufgrund seiner Staatsangehörigkeit im Hoheitsgebiet der anderen Mitgliedstaaten hinsichtlich der Beschäftigungs- und Arbeitsbedingungen, insbesondere im Hinblick auf Entlohnung, Kündigung und, falls er arbeitslos geworden ist, im Hinblick auf berufliche Wiedereingliederung oder Wiedereinstellung, nicht anders behandelt werden als die inländischen Arbeitnehmer.

(2) Er genießt dort die gleichen sozialen und steuerlichen Vergünstigungen wie die inländischen Arbeitnehmer.

…"

2. Verordnung Nr. 883/2004

6. In Art. 1 der Verordnung Nr. 883/2004 heißt es:

„Für die Zwecke dieser Verordnung bezeichnet der Ausdruck

…

[2] Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates vom 5. April 2011 über die Freizügigkeit der Arbeitnehmer innerhalb der Union (ABl. 2011, L 141, S. 1).

[3] Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29. April 2004 zur Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit (ABl. 2004, L 166, S. 1, berichtigt in ABl. 2004, L 200, S. 1).

[4] Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates vom 16. September 2009 zur Festlegung der Modalitäten für die Durchführung der Verordnung (EG) Nr. 883/2004 über die Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit (ABl. 2009, L 284, S. 1).

[5] Urteil vom 2. April 2020 (C-802/18, EU:C:2020:269) (im Folgenden: Urteil Caisse pour l'avenir des enfants).

i) ‚Familienangehöriger'

1. i) jede Person, die in den Rechtsvorschriften, nach denen die Leistungen gewährt werden, als Familienangehöriger bestimmt oder anerkannt oder als Haushaltsangehöriger bezeichnet wird;

   ii) in Bezug auf Sachleistungen nach Titel III Kapitel 1 über Leistungen bei Krankheit sowie Leistungen bei Mutterschaft und gleichgestellte Leistungen bei Vaterschaft jede Person, die in den Rechtsvorschriften des Mitgliedstaats, in dem sie wohnt, als Familienangehöriger bestimmt oder anerkannt wird oder als Haushaltsangehöriger bezeichnet wird;

2. unterscheiden die gemäß Nummer 1 anzuwendenden Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaats die Familienangehörigen nicht von anderen Personen, auf die diese Rechtsvorschriften anwendbar sind, so werden der Ehegatte, die minderjährigen Kinder und die unterhaltsberechtigten volljährigen Kinder als Familienangehörige angesehen;

3. wird nach den gemäß Nummern 1 und 2 anzuwendenden Rechtsvorschriften eine Person nur dann als Familien- oder Haushaltsangehöriger angesehen, wenn sie mit dem Versicherten oder dem Rentner in häuslicher Gemeinschaft lebt, so gilt diese Voraussetzung als erfüllt, wenn der Unterhalt der betreffenden Person überwiegend von dem Versicherten oder dem Rentner bestritten wird;

…"

7. Art. 4 („Gleichbehandlung") dieser Verordnung bestimmt:

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

8. In Art. 67 der Verordnung Nr. 883/2004 heißt es:

„Eine Person hat auch für Familienangehörige, die in einem anderen Mitgliedstaat wohnen, Anspruch auf Familienleistungen nach den Rechtsvorschriften des zuständigen Mitgliedstaats, als ob die Familienangehörigen in diesem Mitgliedstaat wohnen würden. Ein Rentner hat jedoch Anspruch auf Familienleistungen nach den Rechtsvorschriften des für die Rentengewährung zuständigen Mitgliedstaats."

3. Verordnung Nr. 987/2009

9. Art. 60 („Verfahren bei der Anwendung von Artikel 67 und 68 der Grundverordnung") Abs. 1 der Verordnung Nr. 987/2009 bestimmt:

„Die Familienleistungen werden bei dem zuständigen Träger beantragt. Bei der Anwendung von Artikel 67 und 68 der Grundverordnung ist, insbesondere was das Recht einer Person zur Erhebung eines Leistungsanspruchs anbelangt, die Situation der gesamten Familie in einer Weise zu berücksichtigen, als würden alle beteiligten Personen unter die Rechtsvorschriften des betreffenden Mitgliedstaats fallen und dort wohnen. 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, einen Antrag auf Familienleistungen, der von dem anderen Elternteil, einer als Elternteil behandelten Person oder von der Person oder Institution, die als Vormund des Kindes oder der Kinder handelt, gestellt wird."

4. Richtlinie 2004/38/EG

10. In Art. 2 Nr. 2 der Richtlinie 2004/38/EG[6] heißt es:

„Im Sinne dieser Richtlinie bezeichnet der Ausdruck

…

2. ‚Familienangehöriger'

…

c) die Verwandten in gerader absteigender Linie des Unionsbürgers und des Ehegatten oder des Lebenspartners im Sinne von Buchstabe b, die das 21. Lebensjahr noch nicht vollendet haben oder denen von diesen Unterhalt gewährt wird;

d) die Verwandten in gerader aufsteigender Linie des Unionsbürgers und des Ehegatten oder des Lebenspartners im Sinne von Buchstabe b, denen von diesen Unterhalt gewährt wird".

5. Richtlinie 2014/54/EU

11. Art. 1 der Richtlinie 2014/54/EU[7] sieht vor:

„Diese Richtlinie enthält Bestimmungen, die die einheitliche Anwendung und Durchsetzung der mit Artikel 45 AEUV und mit den Artikeln 1 bis 10 der Verordnung [Nr. 492/2011] gewährten Rechte in der Praxis erleichtern. Diese Richtlinie gilt für Unionsbürger, die diese Rechte ausüben, und für ihre Familienangehörigen …"

12. In Art. 2 dieser Richtlinie heißt es:

„(1) Diese Richtlinie gilt für folgende in den Artikeln 1 bis 10 der Verordnung [Nr. 492/2011] im Einzelnen genannten Angelegenheiten im Bereich der Arbeitnehmerfreizügigkeit:

…

c) den Zugang zu sozialen und steuerlichen Vergünstigungen;

…

[6] Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29. April 2004 über das Recht der Unionsbürger und ihrer Familienangehörigen, sich im Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten frei zu bewegen und aufzuhalten, zur Änderung der Verordnung (EWG) Nr. 1612/68 und zur Aufhebung der Richtlinien 64/221/EWG, 68/360/EWG, 72/194/EWG, 73/148/EWG, 75/34/EWG, 75/35/EWG, 90/364/EWG, 90/365/EWG und 93/96/EWG (ABl. 2004, L 158, S. 77, berichtigt in ABl. 2004, L 229, S. 35, und ABl. 2005, L 197, S. 34).

[7] Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates vom 16. April 2014 über Maßnahmen zur Erleichterung der Ausübung der Rechte, die Arbeitnehmern im Rahmen der Freizügigkeit zustehen (ABl. 2014, L 128, S. 8).

(2) Der Geltungsbereich dieser Richtlinie ist identisch mit demjenigen der Verordnung [Nr. 492/2011].“

B. Luxemburgisches Recht

13. Einschlägig sind die Bestimmungen der Art. 269 und 270 des Code de la sécurité sociale (Sozialgesetzbuch) [8].

14. Art. 269 („Anspruchsvoraussetzungen“) Abs. 1 des Sozialgesetzbuchs bestimmt:

„Es wird ein Zukunftskindergeld, im Folgenden: ‚Kindergeld‘, eingeführt.

Anspruch auf Kindergeld besteht für:

a) jedes Kind, das tatsächlich und ständig in Luxemburg wohnt und hier seinen gesetzlichen Wohnsitz hat;

b) die Familienangehörigen im Sinne der Definition des Art. 270 einer jeden Person, die den luxemburgischen Rechtsvorschriften unterliegt und in den Anwendungsbereich der europäischen Verordnungen oder eines anderen von Luxemburg geschlossenen zwei- oder mehrseitigen Abkommens über die soziale Sicherheit fällt, die die Zahlung von Kindergeld gemäß den Rechtsvorschriften des Beschäftigungsstaats vorsehen. Die Familienangehörigen müssen in einem Land wohnen, das unter die betreffende Verordnung oder das betreffende Abkommen fällt.“

15. Art. 270 des Sozialgesetzbuchs sieht vor:

„Für die Anwendung des Art. 269 Abs. 1 Buchst. b gelten als Familienangehörige einer Person, die Anspruch auf Kindergeld vermitteln, die ehelichen Kinder, die nichtehelichen Kinder sowie die Adoptivkinder dieser Person.“

16. Art. 273 Abs. 4 des Sozialgesetzbuchs bestimmt in Bezug auf gebietsansässige Kinder:

„Ist ein Kind durch gerichtliche Entscheidung fremduntergebracht, wird das Kindergeld an die natürliche oder juristische Person ausgezahlt, die das Sorgerecht für das Kind innehat und bei der das Kind seinen gesetzlichen Wohnsitz hat und tatsächlich und ständig wohnt.“

III. Sachverhalt des Ausgangsverfahrens, Vorlagefrage und Verfahren vor dem Gerichtshof

17. FV, der in Luxemburg arbeitet und in Belgien wohnt, hat den Status eines Grenzgängers und unterliegt daher den luxemburgischen Vorschriften über das Kindergeld. Seit dem 26. Dezember 2005 ist das Kind FW aufgrund einer belgischen Gerichtsentscheidung im Haushalt von FV untergebracht. FV bezog aufgrund seiner Eigenschaft als Grenzgänger seit mehreren Jahren luxemburgisches Kindergeld für das Kind FW.

[8] In der ab dem 1. August 2016, dem Zeitpunkt des Inkrafttretens der Loi du 23 juillet 2016, portant modification du code de la sécurité sociale, de la loi modifiée du 4 décembre 1967 concernant l’impôt sur le revenu, et abrogeant la loi modifiée du 21 décembre 2007 concernant le boni pour enfant (Gesetz vom 23. Juli 2016 zur Änderung des Sozialgesetzbuchs, des geänderten Gesetzes vom 4. Dezember 1967 über die Einkommensteuer und zur Aufhebung des geänderten Gesetzes vom 21. Dezember 2007 über den Kinderbonus) (*Mémorial* A 2016, S. 2348), geltenden Fassung (im Folgenden: Sozialgesetzbuch).

18. Seit Inkrafttreten des Gesetzes vom 23. Juli 2016, mit dem das Sozialgesetzbuch geändert worden war, bezog FV kein Kindergeld mehr für das in seinem Haushalt untergebrachte Kind. Mit Bescheid vom 7. Februar 2017 hob der Direktionsausschuss der CAE die Bewilligung von Kindergeld für das Kind FW rückwirkend zum 1. August 2016 auf und begründete dies damit, dass dieses Kind, das in keinem Abstammungsverhältnis zu FV stehe, nicht als „Familienangehöriger“ im Sinne von Art. 270 des Sozialgesetzbuchs anzusehen sei.

19. Am 27. Januar 2022 bestätigte der Conseil supérieur de la sécurité sociale (Oberstes Schiedsgericht für Sozialversicherungssachen, Luxemburg) unter Abänderung der Entscheidung der Vorinstanz die Entscheidung der CAE vom 7. Februar 2017. Hiergegen legte FV Kassationsbeschwerde bei der Cour de cassation (Kassationsgerichtshof) ein.

20. Unter diesen Umständen hat die Cour de cassation (Kassationsgerichtshof) mit Entscheidung vom 19. Januar 2023, beim Gerichtshof eingegangen am 23. Januar 2023, beschlossen, das Verfahren auszusetzen und dem Gerichtshof folgende Frage zur Vorabentscheidung vorzulegen:

Stehen der in Art. 45 AEUV und Art. 7 Abs. 2 der Verordnung Nr. 492/2011 garantierte Grundsatz der Gleichbehandlung sowie Art. 67 der Verordnung Nr. 883/2004 und Art. 60 der Verordnung Nr. 987/2009 Bestimmungen eines Mitgliedstaats entgegen, wonach Grenzgänger ein an die Ausübung einer unselbständigen Erwerbstätigkeit in diesem Mitgliedstaat geknüpftes Kindergeld für Kinder, die durch gerichtliche Entscheidung bei ihnen untergebracht sind, nicht beziehen können, während alle Kinder, die durch gerichtliche Entscheidung fremduntergebracht wurden und in diesem Mitgliedstaat wohnen, Anspruch auf dieses Kindergeld haben, das an die natürliche oder juristische Person ausgezahlt wird, die das Sorgerecht für das Kind innehat und bei der das Kind seinen gesetzlichen Wohnsitz hat und tatsächlich und ständig wohnt? Ist für die Antwort auf diese Frage der Umstand von Bedeutung, dass der Grenzgänger für den Unterhalt dieses Kindes aufkommt?

21. FV, die CAE sowie die Europäische Kommission haben schriftliche Erklärungen beim Gerichtshof eingereicht. Der Gerichtshof hat beschlossen, in der vorliegenden Rechtssache keine mündliche Verhandlung abzuhalten.

IV. Würdigung

22. Mit seiner Vorlagefrage möchte das vorlegende Gericht im Wesentlichen wissen, ob Art. 45 AEUV und Art. 7 Abs. 2 der Verordnung Nr. 492/2011 in Verbindung mit Art. 67 der Verordnung Nr. 883/2004 und Art. 60 der Verordnung Nr. 987/2009 dahin auszulegen sind, dass sie Bestimmungen eines Mitgliedstaats entgegenstehen, wonach Grenzgänger ein an die Ausübung einer unselbständigen Erwerbstätigkeit in diesem Mitgliedstaat geknüpftes Kindergeld für Pflegekinder, die bei ihnen untergebracht sind und für die sie das Sorgerecht innehaben, nicht beziehen können, während Kinder, die durch gerichtliche Entscheidung innerhalb dieses Mitgliedstaats fremduntergebracht wurden, Anspruch auf dieses Kindergeld haben, das an die natürliche oder juristische Person ausgezahlt wird, die das Sorgerecht für das Kind innehat, und ob für die Antwort auf diese Frage der Umstand von Bedeutung ist, dass der Grenzgänger für den Unterhalt des Kindes aufkommt.

23. Hinsichtlich der im Ausgangsverfahren in Rede stehenden Situation weise ich noch einmal darauf hin, dass die CAE mit Bescheid vom 7. Februar 2017 auf der Grundlage der Art. 269 und 270 des Sozialgesetzbuchs entschieden hat, dass FV rückwirkend seit dem 1. August 2016

kein Kindergeld mehr für das Kind FW zustehe, und dies damit begründet hat, dass dieses Kind in keinem Verwandtschaftsverhältnis zu ihm stehe und folglich nach Art. 270 des Sozialgesetzbuchs nicht als sein Familienangehöriger anzusehen sei [9]. Wie das vorlegende Gericht angemerkt hat, ist der Fall eines durch gerichtliche Entscheidung im Haushalt eines Grenzgängers untergebrachten Kindes im Sozialgesetzbuch nicht vorgesehen, mit der Folge, dass in dieser Konstellation kein Anspruch auf diese Familienleistung besteht [10].

24. Zu den fraglichen Regelungen erläutert das vorlegende Gericht, dass ein gebietsansässiges Kind in jedem Fall einen unmittelbaren Anspruch auf Zahlung der Familienleistungen hat [11]. Für gebietsfremde Kinder ist ein solcher Anspruch hingegen nur als abgeleitetes Recht für die „Familienangehörigen" des Grenzgängers vorgesehen, zu denen die durch gerichtliche Entscheidung im Haushalt eines solchen Arbeitnehmers untergebrachten Pflegekinder nicht zählen [12]. Das vorlegende Gericht möchte daher, insbesondere unter Bezugnahme auf das Urteil Caisse pour l'avenir des enfants, wissen, ob diese unterschiedliche Behandlung mit dem Unionsrecht vereinbar ist. Aus diesem Urteil ergibt sich nämlich, dass der Wortlaut „Kind eines erwerbstätigen Grenzgängers", dem die sozialen Vergünstigungen mittelbar zugutekommen können, dahin zu verstehen ist, dass hierunter auch das Kind fällt, das zu dem Ehegatten oder eingetragenen Lebenspartner dieses Erwerbstätigen in einem Verwandtschaftsverhältnis steht.

25. FV und die Kommission sind der Ansicht, dass die im Ausgangsverfahren fraglichen Regelungen eine mittelbare Diskriminierung aufgrund der Staatsangehörigkeit darstellen. Die CAE macht demgegenüber geltend, dass das Kind FW im vorliegenden Fall in keinem Verwandtschaftsverhältnis zu dem Grenzgänger oder seinem Ehegatten steht. Ihrer Ansicht nach kann sich FV daher weder unmittelbar in eigener Person noch für seine Familienangehörigen auf den Gleichbehandlungsgrundsatz berufen.

26. Um die Frage des vorlegenden Gerichts zu beantworten, werde ich als Erstes kurz die Anwendbarkeit der Verordnungen Nrn. 883/2004 und 492/2011 auf einen Sachverhalt wie den des Ausgangsverfahrens prüfen (Abschnitt A); als Zweites werde ich die einschlägige Rechtsprechung des Gerichtshofs zum Gleichbehandlungsgrundsatz im Rahmen der Freizügigkeit der Arbeitnehmer darstellen, wobei ich mich insbesondere auf das Urteil Caisse pour l'avenir des enfants beziehen werde (Abschnitt B); als Drittes werde ich auf den Begriff „Familienangehöriger" in Bezug auf die Gewährung von Kindergeld eingehen (Abschnitt C); als Viertes werde ich mich mit der Auslegung von Art. 45 AEUV in Verbindung insbesondere mit den Verordnungen Nrn. 883/2004 und 492/2011 im Licht der Rechtsprechung befassen, um festzustellen, ob die im Ausgangsverfahren fraglichen Regelungen eine mittelbare Diskriminierung im Sinne von Art. 45 AEUV und Art. 7 Abs. 2 der Verordnung Nr. 492/2011 darstellen, wobei ich insbesondere die von der CAE vorgebrachten Argumente prüfen werde

[9] Den dem Gerichtshof vorliegenden Akten lässt sich entnehmen, dass FV bis zum 1. August 2016 gemäß der früheren Fassung von Art. 269 Abs. 5 und Art. 270 Abs. 5 des Sozialgesetzbuchs aufgrund seiner Eigenschaft als Grenzgänger luxemburgisches Kindergeld für das Kind FW bezogen hat. Ferner erlaubte es der frühere Art. 270 Abs. 5 des Sozialgesetzbuchs den zuständigen Behörden, *durch gerichtliche Entscheidung fremduntergebrachte Kinder in den Familienkreis des Vormunds oder der tatsächlichen Sorgeperson einzubeziehen*.

[10] Der frühere Art. 269 Abs. 5 des Sozialgesetzbuchs sah vor, dass „Personen, die dem luxemburgischen Recht unterliegen, *für die im Ausland wohnenden Kinder, die als ihre Familienangehörigen gelten*, nach Maßgabe der einschlägigen Verordnungen des Gemeinschaftsrechts … im Bereich der sozialen Sicherheit Anspruch auf Kindergeld [haben]". Ferner bestimmte der frühere Art. 270 Abs. 5 des Sozialgesetzbuchs, dass „[d]ie Kasse für Familienleistungen … Kinder, die von einer Person aufgenommen werden, die aufgrund einer rechtskräftigen gerichtlichen Entscheidung oder jeder anderen von der zuständigen Behörde ordnungsgemäß bestätigten sorgerechtlichen Maßnahme die Vormundschaft oder das Sorgerecht ausübt, *in den Familienkreis* des Vormunds oder der tatsächlichen Sorgeperson *einbeziehen [kann]*, vorausgesetzt, die Fremdunterbringung [ist] dauerhaft und stellt für den Begünstigten die vorteilhaftere Lösung dar" (Hervorhebung nur hier).

[11] Vgl. Art. 273 Abs. 4 des Sozialgesetzbuchs.

[12] Vgl. Art. 269 Abs. 1 und Art. 270 des Sozialgesetzbuchs.

(Abschnitt D); schließlich werde ich als Fünftes und Letztes klären, wie sich der Umstand, dass der Grenzgänger für den Unterhalt des Kindes aufkommt, auf den Entscheidungsvorschlag auswirkt (Abschnitt E).

A. Zur Anwendbarkeit der Verordnungen Nrn. 883/2004 und 492/2011 auf einen Sachverhalt wie den des Ausgangsverfahrens

27. Angesichts der umfangreichen Rechtsprechung des Gerichtshofs zu Leistungen der sozialen Sicherheit und sozialen Vergünstigungen, die Wandererwerbstätige und Grenzgänger für ihre Kinder in Anspruch nehmen können[13], und insbesondere angesichts dessen, dass der Gerichtshofs sich in dem Urteil Caisse pour l'avenir des enfants bereits zur Anwendbarkeit der Verordnungen Nrn. 883/2004 und 492/2011 auf Kindergeld wie das im Ausgangsverfahren in Rede stehende geäußert hat, werde ich meine Ausführungen zu dieser Frage kurz halten[14].

28. Zunächst weise ich darauf hin, dass ein Arbeitnehmer wie FV, der seinen Wohnsitz in Belgien hat, während er in Luxemburg arbeitet[15] und aufgrund dessen den luxemburgischen Rechtsvorschriften im Bereich der sozialen Sicherheit unterliegt, gemäß Art. 2 Abs. 1 der Verordnung Nr. 883/2004 in den persönlichen Anwendungsbereich dieser Verordnung fällt[16].

29. Was sodann den sachlichen Anwendungsbereich der Verordnung Nr. 883/2004 anbelangt, hat der Gerichtshof in dem Urteil Caisse pour l'avenir des enfants bereits entschieden, dass Kindergeld wie dasjenige nach Art. 269 Abs. 1 Buchst. a des Sozialgesetzbuchs eine Leistung der sozialen Sicherheit darstellt, die unter die Familienleistungen im Sinne von Art. 1 Buchst. z[17] dieser Verordnung fällt. Zum einen hat der Gerichtshof ausgeführt, dass ein solches Kindergeld für alle in Luxemburg wohnenden Kinder sowie für alle Kinder von gebietsfremden Arbeitnehmern, die ein Abstammungsverhältnis zu Letzteren aufweisen, gezahlt wird. Diese Leistung wird folglich aufgrund eines gesetzlich umschriebenen Tatbestands unabhängig von einer im Ermessen liegenden individuellen Prüfung der persönlichen Bedürftigkeit gewährt[18].

[13] Vgl. zu Förderungen, die für den Lebensunterhalt und die Ausbildung zur Durchführung eines Hochschulstudiums zu beruflichen Zwecken gewährt werden, insbesondere Urteil vom 21. Juni 1988, Lair (39/86, EU:C:1988:322, Rn. 21 bis 24), zu Beihilfen zur Deckung des Lebensunterhalts und der Ausbildungskosten zur Absolvierung eines Universitätsstudiums oder einer höheren Berufsausbildung insbesondere Urteil vom 15. März 1989, Echternach und Moritz (389/87 und 390/87, EU:C:1989:130, Rn. 31 bis 36), und zu einer von einem Mitgliedstaat den Kindern von Wanderarbeitnehmern gewährten Studienfinanzierung Urteil vom 26. Februar 1992, Bernini (C-3/90, EU:C:1992:89, Rn. 23 und 29).

[14] Ich möchte daran erinnern, dass der Gerichtshof im Urteil Caisse pour l'avenir des enfants seine Rechtsprechung zu finanziellen Studienbeihilfen auf Kindergeld für Kinder von Grenzgängern übertragen hat; vgl. Urteile vom 20. Juni 2013, Giersch u. a. (C-20/12, EU:C:2013:411), und vom 15. Dezember 2016, Depesme u. a. (C-401/15 bis C-403/15, EU:C:2016:955, im Folgenden: Urteil Depesme u. a.).

[15] Nach Art. 1 Buchst. f der Verordnung Nr. 883/2004 „bezeichnet der Ausdruck … ‚Grenzgänger' eine Person, die in einem Mitgliedstaat eine Beschäftigung oder eine selbstständige Erwerbstätigkeit ausübt und in einem anderen Mitgliedstaat wohnt, in den sie in der Regel täglich, mindestens jedoch einmal wöchentlich zurückkehrt".

[16] Art. 2 Abs. 1 der Verordnung Nr. 883/2004 sieht vor, dass „[d]iese Verordnung … für Staatsangehörige eines Mitgliedstaats … [oder] mit Wohnort in einem Mitgliedstaat, für die die Rechtsvorschriften eines oder mehrerer Mitgliedstaaten gelten oder galten, sowie für ihre Familienangehörigen und Hinterbliebenen [gilt]".

[17] Nach Art. 1 Buchst. z der Verordnung Nr. 883/2004 „bezeichnet der Ausdruck ‚Familienleistungen' alle Sach- oder Geldleistungen zum Ausgleich von Familienlasten, mit Ausnahme von Unterhaltsvorschüssen und besonderen Geburts- und Adoptionsbeihilfen nach Anhang I".

[18] Urteil Caisse pour l'avenir des enfants (Rn. 37 und 39). Vgl. auch Urteile vom 14. Juni 2016, Kommission/Vereinigtes Königreich (C-308/14, EU:C:2016:436, Rn. 60), und vom 21. Juni 2017, Martinez Silva (C-449/16, EU:C:2017:485, Rn. 22 und die dort angeführte Rechtsprechung).

Zum anderen hat der Gerichtshof darauf hingewiesen, dass diese Leistung offensichtlich einen staatlichen Beitrag zum Familienbudget darstellt, der dazu dienen soll, die Kosten für den Unterhalt von Kindern zu verringern [19].

30. Was schließlich die Verordnung Nr. 492/2011 [20] betrifft, hat der Gerichtshof wiederholt darauf hingewiesen, dass aus dem mit Art. 7 Abs. 2 dieser Verordnung verfolgten Ziel der Gleichbehandlung folgt, dass der Begriff „soziale Vergünstigung", den diese Bestimmung auf Arbeitnehmer mit der Staatsangehörigkeit anderer Mitgliedstaaten erstreckt, alle Vergünstigungen umfasst, die – ob sie an einen Arbeitsvertrag anknüpfen oder nicht – den inländischen Arbeitnehmern im Allgemeinen gewährt werden, und zwar hauptsächlich wegen ihrer objektiven Arbeitnehmereigenschaft oder einfach wegen ihres Wohnorts im Inland, und deren Erstreckung auf die Arbeitnehmer, die Staatsangehörige eines anderen Mitgliedstaats sind, deshalb als geeignet erscheint, deren Mobilität innerhalb der Union und daher auch ihre Integration im Aufnahmemitgliedstaat zu fördern [21].

31. Im Licht dieses Begriffsverständnisses hat der Gerichtshof auch ein an die Ausübung einer unselbständigen Erwerbstätigkeit durch einen Grenzgänger wie vorliegend FV geknüpftes Kindergeld als soziale Vergünstigung im Sinne von Art. 7 Abs. 2 der Verordnung Nr. 492/2011 angesehen [22].

32. Folglich bestehen keine Zweifel, dass Kindergeld wie dasjenige nach Art. 269 Abs. 1 Buchst. a des Sozialgesetzbuchs als *Familienleistung* im Sinne von Art. 3 Abs. 1 Buchst. j der Verordnung Nr. 883/2004 und als *soziale Vergünstigung* im Sinne von Art. 7 Abs. 2 der Verordnung Nr. 492/2011 in den sachlichen Anwendungsbereich des Unionsrechts fällt [23].

B. Rechtsprechung des Gerichtshofs

1. Kurzer Überblick über die Rechtsprechung zum Gleichbehandlungsgrundsatz im Rahmen der Freizügigkeit der Arbeitnehmer

33. Wie wir wissen, garantiert Art. 45 AEUV die Freizügigkeit der Arbeitnehmer innerhalb der Union. Diese Freiheit stellt eine der Grundlagen der Union dar. Insbesondere bestimmt Abs. 2 dieses Artikels, dass die Freizügigkeit der Arbeitnehmer die Abschaffung jeder auf der

[19] Urteil Caisse pour l'avenir des enfants (Rn. 38 und 39). Vgl. auch Urteil vom 21. Juni 2017, Martinez Silva (C-449/16, EU:C:2017:485, Rn. 23 und die dort angeführte Rechtsprechung).

[20] Nach ständiger Rechtsprechung kann eine Leistung gleichzeitig unter die Verordnung Nr. 883/2004 und die Verordnung Nr. 492/2011 fallen. Vgl. insbesondere zu den Geburts- und Mutterschaftsbeihilfen Urteil vom 10. März 1993, Kommission/Luxemburg (C-111/91, EU:C:1993:92, Rn. 20 und 22). Vgl. auch Urteil Caisse pour l'avenir des enfants (Rn. 43 und 45). Art. 7 Abs. 2 der Verordnung Nr. 492/2011 stellt die Verbindung zwischen diesen beiden Verordnungen dar, denn sie überschneiden sich sowohl hinsichtlich des Begriffs „soziale Vergünstigung" als auch hinsichtlich des Grundsatzes der Nichtdiskriminierung. Vgl. insbesondere Morsa, M., *Sécurité sociale, libre circulation et citoyenneté européennes*, Anthemis, 2012, S. 49. Zum Verhältnis der genannten Verordnungen vgl. auch Schlussanträge des Generalanwalts Richard de la Tour in der Rechtssache Kommission/Österreich (Indexierung von Familienleistungen) (C-328/20, EU:C:2022:45, Nr. 127).

[21] Der Gerichtshof hat den Begriff „soziale Vergünstigung" erstmals in seinem Urteil vom 31. Mai 1979, Even und ONPTS (207/78, EU:C:1979:144, Rn. 22), definiert. Seither wurde diese Definition in seiner Rechtsprechung wiederholt aufgegriffen. Vgl. insbesondere Urteile vom 12. Mai 1998, Martínez Sala (C-85/96, EU:C:1998:217, Rn. 25), und vom 18. Dezember 2019, Generálny riaditeľ Sociálnej poisťovne Bratislava u. a. (C-447/18, EU:C:2019:1098, Rn. 47 und die dort angeführte Rechtsprechung).

[22] Urteil Caisse pour l'avenir des enfants (Rn. 25, 30 und 31 sowie die dort angeführte Rechtsprechung).

[23] Urteil Caisse pour l'avenir des enfants (Rn. 45 und die dort angeführte Rechtsprechung). Nach Art. 3 Abs.1 Buchst. j der Verordnung Nr. 883/2004 gilt „[d]iese Verordnung … für alle Rechtsvorschriften, die [den] Zweig der sozialen Sicherheit … Familienleistungen betreffen".

Staatsangehörigkeit beruhenden unterschiedlichen Behandlung der Arbeitnehmer der Mitgliedstaaten in Bezug auf Beschäftigung, Entlohnung und sonstige Arbeitsbedingungen umfasst.

34. Im Urteil Kempf[24] wurde vom Gerichtshof erstmals der Grundsatz aufgestellt, dass die Vorschriften, in denen die Freizügigkeit der Arbeitnehmer verankert ist, weit auszulegen sind[25]. Diese weite Auslegung liegt darin begründet, dass der Begriff „Arbeitnehmer" – ebenso wie der Begriff „unselbständige Erwerbstätigkeit" – den Anwendungsbereich einer der im Vertrag verankerten Grundfreiheiten festlegt[26].

35. In diesem Zusammenhang ist Art. 7 Abs. 2 der Verordnung Nr. 492/2011 nach ständiger Rechtsprechung die besondere Ausprägung des in Art. 45 Abs. 2 AEUV enthaltenen Gleichbehandlungsgrundsatzes auf dem spezifischen Gebiet der Gewährung sozialer Vergünstigungen und daher ebenso auszulegen wie letztere Bestimmung[27]. Folglich können Arbeitnehmer, die wie FV bereits in den Arbeitsmarkt eingetreten sind, auf der Grundlage ersterer Bestimmung die gleichen sozialen Vergünstigungen in Anspruch nehmen wie inländische Arbeitnehmer[28]. Denn der Gerichtshof hat wiederholt entschieden, dass diese Bestimmung gleichermaßen sowohl Wanderarbeitnehmern als auch Grenzgängern zugutekommt[29].

36. Ferner verbietet der in Art. 45 Abs. 2 AEUV und in Art. 7 Abs. 2 der Verordnung Nr. 492/2011 verankerte Grundsatz der Gleichbehandlung, wie der Gerichtshof wiederholt betont hat, nicht nur unmittelbare Diskriminierungen aufgrund der Staatsangehörigkeit, sondern auch alle mittelbaren Formen der Diskriminierung, die durch die Anwendung anderer Unterscheidungsmerkmale tatsächlich zum gleichen Ergebnis führen[30].

37. Insbesondere hat der Gerichtshof im Urteil Caisse pour l'avenir des enfants, das im Kern der Fragen des vorlegenden Gerichts steht, entschieden, dass das Unionsrecht Vorschriften eines Mitgliedstaats entgegensteht, wonach Grenzgänger ein an die Ausübung einer unselbständigen Erwerbstätigkeit in diesem Mitgliedstaat geknüpftes Kindergeld nur für ihre eigenen Kinder und

[24] Urteil vom 3. Juni 1986 (139/85, EU:C:1986:223, Rn. 13).

[25] Vgl. auch Urteile vom 18. Juni 1987, Lebon (316/85, EU:C:1987:302, Rn. 23), vom 26. Februar 1991, Antonissen (C-292/89, EU:C:1991:80, Rn. 11), vom 26. Februar 1992, Bernini (C-3/90, EU:C:1992:89, Rn. 14), und vom 6. November 2003, Ninni-Orasche (C-413/01, EU:C:2003:600, Rn. 23). Vgl. aus jüngerer Zeit Urteile vom 21. Februar 2013, N. (C-46/12, EU:C:2013:97, Rn. 39), sowie Depesme u. a. (Rn. 58).

[26] Urteile vom 3. Juni 1986, Kempf (139/85, EU:C:1986:223, Rn. 13), vom 3. Juli 1986, Lawrie-Blum (66/85, EU:C:1986:284, Rn. 16), sowie Depesme u. a. (Rn. 58).

[27] Vgl. insbesondere Urteile vom 23. Februar 2006, Kommission/Spanien (C-205/04, EU:C:2006:137, Rn. 15), vom 20. Juni 2013, Giersch u. a. (C-20/12, EU:C:2013:411, Rn. 35), Depesme u. a. (Rn. 35), sowie vom 6. Oktober 2020, Jobcenter Krefeld (C-181/19, EU:C:2020:794, Rn. 44). Es sei daran erinnert, dass der Wortlaut von Art. 7 Abs. 2 der Verordnung (EWG) Nr. 1612/68 des Rates vom 15. Oktober 1968 über die Freizügigkeit der Arbeitnehmer innerhalb der Gemeinschaft in Art. 7 Abs. 2 der Verordnung Nr. 492/2011 übernommen wurde. Ferner bestimmt Art. 41 Abs. 2 der Verordnung Nr. 492/2011, dass Bezugnahmen auf die Verordnung Nr. 1612/68 als Bezugnahmen auf die Verordnung Nr. 492/2011 gelten.

[28] Vgl. in diesem Sinne Urteil Depesme u. a. (Rn. 36).

[29] Vgl. insbesondere Urteile vom 18. Juli 2007, Geven (C-213/05, EU:C:2007:438, Rn. 15), und vom 18. Dezember 2019, Generálny riaditeľ Sociálnej poisťovne Bratislava u. a. (C-447/18, EU:C:2019:1098, Rn. 41).

[30] Urteile vom 12. Februar 1974, Sotgiu (152/73, EU:C:1974:13, Rn. 11), vom 23. Mai 1996, O'Flynn (C-237/94, EU:C:1996:206, Rn. 17), vom 13. April 2010, Bressol u. a. (C-73/08, EU:C:2010:181, Rn. 40), vom 10. Juli 2019, Aubriet (C-410/18, EU:C:2019:582, Rn. 26), sowie Caisse pour l'avenir des enfants (Rn. 54).

nicht für die Kinder ihres Ehegatten beziehen können, die in keinem Abstammungsverhältnis zu ihnen stehen, für deren Unterhalt sie aber aufkommen, während alle in diesem Mitgliedstaat wohnenden Kinder Anspruch auf dieses Kindergeld haben [31].

38. Wie bereits in meiner Einleitung angekündigt, stellt sich die Frage, ob diese Antwort des Gerichtshofs auf die Situation von FV im Ausgangsverfahren, d. h. diejenige eines Kindes, das durch gerichtliche Entscheidung im Haushalt eines Grenzgängers untergebracht ist, übertragbar ist. Ich werde daher zu prüfen haben, ob die fraglichen Vorschriften in Anbetracht der Grundsätze, die der oben genannten Rechtsprechung zu entnehmen sind, zu einer unterschiedlichen Behandlung zulasten von Grenzgängern führen können, die eine mittelbare Diskriminierung aufgrund der Staatsangehörigkeit darstellen könnte.

39. Angesichts der Unterschiede zwischen der rechtlichen Situation eines Pflegekinds und derjenigen eines Kindes, das in einem Abstammungsverhältnis, worunter auch ein Adoptivverhältnis fällt, zu einem oder beiden Elternteilen steht, bei denen es lebt, stellt sich allerdings folgende Vorfrage: Muss der Begriff „Familienangehöriger“ in Bezug auf die Gewährung des in Rede stehenden Kindergelds auch ein im Haushalt des Grenzgängers untergebrachtes Pflegekind umfassen?

40. Aus den Gründen, die ich im Folgenden darlegen werde, bin ich überzeugt, dass diese Frage zu bejahen ist.

2. Urteil Caisse pour l’avenir des enfants: der Begriff „Familienangehöriger“ im Sinne von Art. 2 Nr. 2 der Richtlinie 2004/38

41. Der Frage, ob der Begriff „Familienangehöriger“ in Bezug auf die Gewährung von Familiengeld auch ein im Haushalt des Grenzgängers untergebrachtes Pflegekind umfassen muss, kommt insofern Bedeutung zu, als sich der Gerichtshof im Urteil Caisse pour l’avenir des enfants auf den Begriff „Familienangehöriger“ im Sinne von Art. 2 Nr. 2 der Richtlinie 2004/38 gestützt hat [32].

42. In der Rechtssache, in der das Urteil Caisse pour l’avenir des enfants ergangen ist, wollte das vorlegende Gericht anders als in der vorliegenden Rechtssache [33] mit seiner zweiten Vorlagefrage wissen, ob die Definition des Begriffs „Familienangehöriger“ nach Art. 2 Abs. 2 der Richtlinie 2004/38 auf das Familiengeld nach Art. 269 Abs. 1 Buchst. a des Sozialgesetzbuchs anwendbar sei, und, falls ja, mit seiner dritten Frage, ob der Ausschluss des Kindes des Ehegatten von der Definition des Begriffs „Familienangehöriger“ nach Art. 270 des Sozialgesetzbuchs eine mittelbare Diskriminierung darstelle.

[31] Urteil Caisse pour l’avenir des enfants (Rn. 64 und Tenor). Art. 269 Abs. 1 Unterabs. 2 Buchst. b des Sozialgesetzbuchs wurde mit Gesetz vom 23. Dezember 2022 (*Mémorial* A-2022-668 vom 23. Dezember 2022) dahin geändert, dass der Begriff „Familienangehöriger“ die Kinder des Ehegatten oder Partners umfasst, für deren Unterhalt die in diesem Artikel bezeichnete Person aufkommt und mit denen diese Person und ihr Ehegatte oder Partner einen gemeinsamen gesetzlichen Wohnsitz haben und tatsächlich und ständig zusammenwohnen.

[32] Ich weise darauf hin, dass Hintergrund der im Rahmen dieser Rechtssache gestellten Fragen wie im vorliegenden Fall die Reform des Systems der Familienleistungen in Luxemburg war, die am 1. August 2016 in Kraft getreten war und das Sozialgesetzbuch insbesondere dahin geändert hatte, dass die Kinder des Ehegatten oder Partners von dem in Art. 270 Sozialgesetzbuch definierten Begriff „Familiengehöriger“ ausgeschlossen wurden. Vgl. Urteil Caisse pour l’avenir des enfants (Rn. 17).

[33] Wie bereits angemerkt, ergibt sich aus der Akte, die dem Gerichtshof vorliegt, dass die Situation eines Pflegekinds nicht unter den Begriff „Familienangehöriger“ im Sinne des früheren Art. 270 des Sozialgesetzbuchs fiel. Dieser Artikel sah jedoch in Abs. 5 die Möglichkeit vor, durch gerichtliche Entscheidung im Haushalt eines Grenzgängers untergebrachte Kinder in den Familienkreis des Vormunds oder der tatsächlichen Sorgeperson einzubeziehen. Dies ermöglicht es, den Wortlaut der Frage des vorlegenden Gerichts besser zu verstehen.

43. Zur Beantwortung dieser beiden Fragen hat sich der Gerichtshof insbesondere auf die Rn. 40 und 64 des Urteils Depesme u. a. gestützt und auf die Rechtsprechung verwiesen, wonach zum einen die Familienangehörigen eines Wanderarbeitnehmers mittelbare Nutznießer der diesem durch Art. 7 Abs. 2 der Verordnung Nr. 492/2011 zuerkannten Gleichbehandlung und zum anderen Art. 45 AEUV und Art. 7 Abs. 2 dieser Verordnung dahin auszulegen sind, dass unter einem Kind eines erwerbstätigen Grenzgängers, dem mittelbar die in der letztgenannten Bestimmung genannten sozialen Vergünstigungen zugutekommen können, nicht nur ein Kind zu verstehen ist, das zu diesem Erwerbstätigen in einem Abstammungsverhältnis steht, sondern auch das Kind des Ehepartners oder eingetragenen Lebenspartners dieses Erwerbstätigen, wenn dieser zum Unterhalt des Kindes beiträgt [34]. Daher entspricht nach Auffassung des Gerichtshofs der Begriff „Familienangehöriger" des Grenzgängers, dem die Gleichbehandlung gemäß Art. 7 Abs. 2 der Verordnung Nr. 492/2011 mittelbar zugutekommen kann, dem Begriff des „Familienangehörigen" im Sinne von Art. 2 Nr. 2 der Richtlinie 2004/38, der den Ehegatten oder den Lebenspartner, mit dem der Unionsbürger eine eingetragene Partnerschaft eingegangen ist, umfasst [35].

44. Dieser Schlussfolgerung schließe ich mich an. Hierzu möchte ich anmerken, dass der Gerichtshof insofern insbesondere zum einen die Entwicklung der Unionsvorschriften [36] und den Umstand, dass Art. 7 Abs. 2 der Verordnung Nr. 492/2011 lediglich Art. 7 Abs. 2 der Verordnung Nr. 1612/68 ohne Änderungen übernommen hat, und zum anderen den ersten Erwägungsgrund, Art. 1 und Art. 2 Abs. 2 der Richtlinie 2014/54 berücksichtigt hat. Die letztgenannten Bestimmungen bestätigen den Willen des Unionsgesetzgebers, in Art. 2 der Richtlinie 2004/38 den Begriff „Familienangehöriger", wie er durch die Rechtsprechung des Gerichtshofs zu der aufgehobenen und durch die Verordnung Nr. 492/2011 ersetzten Verordnung Nr. 1612/68 definiert wurde, zu übernehmen [37].

45. Dass der Gerichtshof sich in diesem Urteil auf den Begriff „Familienangehöriger" im Sinne von Art. 2 Nr. 2 der Richtlinie 2004/38 gestützt hat, könnte zwar darauf schließen lassen, dass dieser Umstand einem Verständnis des Begriffs „Familienangehöriger" entgegensteht, wonach dieser *in Bezug auf die Gewährung von Kindergeld im Kontext der Arbeitnehmerfreizügigkeit* insbesondere ein Kind umfassen kann, das durch gerichtliche Entscheidung im Haushalt eines Grenzgängers untergebracht ist.

46. Aus den Gründen, die ich im Folgenden darlegen werde, bin ich jedoch überzeugt, dass dies nicht der Fall ist.

[34] Urteil Caisse pour l'avenir des enfants (Rn. 49 und 50).

[35] Urteil Caisse pour l'avenir des enfants (Rn. 51). Vgl. auch Urteil Depesme u. a. (Rn. 51 bis 54).

[36] Vgl. Urteil Depesme u. a. (Rn. 46 und 47), sowie Schlussanträge des Generalanwalts Wathelet in diesen verbundenen Rechtssachen (C-401/15 bis C-403/15, EU:C:2016:430, Nrn. 39 bis 43).

[37] Ich weise darauf hin, dass nach dem ersten Erwägungsgrund der Richtlinie 2014/54 „[d]ie Freizügigkeit der Arbeitnehmer … als eine Grundfreiheit der Bürger der Union und als eine der Säulen des Binnenmarkts der Union in Artikel 45 [AEUV] verankert [ist]. Ihre Durchführung ist durch das Unionsrecht näher geregelt, das darauf abzielt, die uneingeschränkte Ausübung der den Bürgern der Union sowie deren Familienangehörigen verliehenen Rechte zu gewährleisten. Der Begriff ‚Familienangehöriger' sollte die gleiche Bedeutung haben wie der in Artikel 2 Nummer 2 der Richtlinie [2004/38] definierte Begriff *und sollte auch für Familienangehörige von Grenzgängern gelten*" (Hervorhebung nur hier). Siehe Nr. 10 der vorliegenden Schlussanträge.

C. Zum Begriff „Familienangehöriger“ im besonderen Kontext der Gleichbehandlung der Grenzgänger

47. Als Erstes ist darauf hinzuweisen, dass das vorlegende Gericht, wie bereits festgestellt [38], anders als in der Rechtssache, in der das Urteil Caisse pour l’avenir des enfants ergangen ist, nicht fragt, ob gemäß Art. 2 Nr. 2 der Richtlinie 2004/38 der Anwendungsbereich von Art. 270 des Sozialgesetzbuchs auf Pflegekinder zu erstrecken ist. Das Gericht beschränkt seine Frage vielmehr darauf, ob die unterschiedliche Behandlung eines im Haushalt eines Grenzgängers untergebrachten gebietsfremden Pflegekinds gegenüber gebietsansässigen Pflegekindern, was den in Rede stehenden Anspruch auf Kindergeld anbelangt, mit dem Unionsrecht vereinbar ist.

48. Die zentrale rechtliche Fragestellung des Ausgangsverfahrens ist daher nicht, ob es möglich ist, Pflegekinder in den Rechtsordnungen der Mitgliedstaaten als „Familienangehörige“ anzusehen, sondern das Recht *auf Freizügigkeit und Gleichbehandlung eines Grenzgängers*. Auch wenn sich nach dem nationalen Recht bestimmt, welche Personen Anspruch auf Familienleistungen haben [39], müssen die Mitgliedstaaten, wie der Gerichtshof wiederholt angemahnt hat, gleichwohl bei der Ausübung dieser Befugnis das Unionsrecht, im vorliegenden Fall die Bestimmungen über die Freizügigkeit der Arbeitnehmer, beachten [40].

49. In diesem Kontext ist zur Bestimmung der „Familienangehörigen“ eines Grenzgängers, wie bereits ausgeführt [41], darauf hinzuweisen, dass die Freizügigkeit der Arbeitnehmer innerhalb der Union auf einer Reihe von Grundsätzen, insbesondere dem der Gleichbehandlung, beruht. Seine Umsetzung im Bereich der sozialen Sicherheit wird zudem durch eine Unionsregelung gewährleistet, die insbesondere auf dem Grundsatz der Anwendbarkeit nur eines Rechts in diesem Bereich beruht [42]. Um die Gleichbehandlung aller im Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaats erwerbstätigen Personen am besten zu gewährleisten, *unterliegt* daher nach Art. 4 der Verordnung Nr. 883/2004 im Licht ihres achten Erwägungsgrundes [43] eine Person, die in einem Mitgliedstaat insbesondere eine unselbständige Erwerbstätigkeit ausübt, *in der Regel den Rechtsvorschriften dieses Mitgliedstaats* und muss dort nach diesem Artikel die gleichen Leistungen erhalten wie die Staatsangehörigen dieses Mitgliedstaats. Der Gerichtshof hat wiederholt entschieden, dass Arbeitnehmer mit den Steuern und Sozialabgaben, die sie im Aufnahmemitgliedstaat aufgrund der dort von ihnen ausgeübten unselbständigen Erwerbstätigkeit entrichten, zur Finanzierung der sozialpolitischen Maßnahmen dieses Staates beitragen. Daher müssen ihnen diese Maßnahmen unter den gleichen Bedingungen zugutekommen wie inländischen Arbeitnehmern [44].

38 Siehe Nr. 42 der vorliegenden Schlussanträge.

39 Vgl. Art. 67 der Verordnung Nr. 883/2004 und Art. 60 der Verordnung Nr. 987/2009.

40 Urteil Caisse pour l’avenir des enfants (Rn. 68 und 69 sowie die dort angeführte Rechtsprechung). Vgl. auch Art. 1 der Verordnung Nr. 883/2004.

41 Siehe Nrn. 33 ff. der vorliegenden Schlussanträge.

42 Mit diesem in Art. 11 Abs. 1 der Verordnung Nr. 883/2004 verankerten Grundsatz sollen die Ungleichbehandlungen ausgeschlossen werden, die für innerhalb der Union zu- und abwandernde Arbeitnehmer aus einer teilweisen oder vollständigen Kumulierung der anwendbaren Rechtsvorschriften folgen würden.

43 Nach dem achten Erwägungsgrund der Verordnung Nr. 883/2004 „[ist] [d]er allgemeine Grundsatz der Gleichbehandlung … für Arbeitnehmer, die nicht im Beschäftigungsmitgliedstaat wohnen, *einschließlich Grenzgängern*, von besonderer Bedeutung“ (Hervorhebung nur hier).

44 Vgl. insbesondere Urteil vom 16. Juni 2022, Kommission/Österreich (Indexierung von Familienleistungen) (C-328/20, EU:C:2022:468, Rn. 108 und 109 sowie die dort angeführte Rechtsprechung). Vgl. insbesondere Fuchs, M., und Cornelissen, R. (Hrsg.), *EU Social Security Law – A Commentary on EU Regulations 883/2004 and 987/2009*, C. H. Beck-Hart-Nomos, 2015, S. 151.

50. Ebenso sieht Art. 7 Abs. 2 der Verordnung Nr. 492/2011 vor, dass ein Arbeitnehmer, der Staatsangehöriger eines Mitgliedstaats ist, die gleichen sozialen und steuerlichen Vergünstigungen wie die inländischen Arbeitnehmer genießt. Wie bereits angemerkt, sind diese beiden Bestimmungen auf ihrem jeweiligen Gebiet besondere Ausprägungen des in Art. 45 Abs. 2 AEUV enthaltenen Gleichbehandlungsgrundsatzes, der die betroffenen Arbeitnehmer vor jeder unmittelbaren oder mittelbaren Diskriminierung aufgrund der Staatsangehörigkeit schützt, die sich aus den Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaats ergibt, und sind ebenso wie die letztgenannte Bestimmung auszulegen [45].

51. Als Zweites ist der Grundsatz zu berücksichtigen, wonach die Vorschriften über die Freizügigkeit der Arbeitnehmer, die zu den Grundlagen der Union gehört, weit auszulegen sind [46]. Dies bedeutet meines Erachtens, dass der Begriff „Familienangehöriger“ *im Kontext der Gleichbehandlung der Arbeitnehmer* weit zu verstehen ist, so dass hiervon gegebenenfalls auch andere Personen als die in Art. 2 Nr. 2 der Richtlinie 2004/38 aufgezählten umfasst sind, insbesondere ein Kind, das durch gerichtliche Entscheidung dauerhaft der Vormundschaft unterstellt ist, *wenn diese Personen sich in einer Situation befinden, die mit derjenigen eines in dieser Bestimmung genannten Kindes vergleichbar ist* [47].

52. Hierzu weise ich darauf hin, dass die Richtlinie 2004/38 gemäß ihrem 31. Erwägungsgrund im Einklang mit den Grundrechten und -freiheiten sowie den Grundsätzen steht, die insbesondere mit der Charta der Grundrechte der Europäischen Union (im Folgenden: Charta) anerkannt wurden.

53. Der in Art. 24 Abs. 2 der Charta anerkannte Grundsatz des Vorrangs des Kindeswohls ist einer der die Rechtsordnung der Union prägenden Grundsätze [48]. Der Gerichtshof hat diesen Grundsatz als das Prisma bezeichnet, durch das die Vorschriften des Unionsrechts betrachtet werden müssen [49]. In seiner Rechtsprechung berücksichtigt der Gerichtshof auch das Interesse des Kindes am Fortbestand des Familienlebens, das durch Art. 7 der Charta [50], der seinerseits Art. 8 der Europäischen Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten [51] entspricht, geschützt wird. Nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte sind für das Bestehen eines *De-facto*-Familienlebens von Pflegeeltern und

[45] Siehe Nr. 35 der vorliegenden Schlussanträge.

[46] Urteile vom 18. Juni 1987, Lebon (316/85, EU:C:1987:302, Rn. 21 bis 23), und Depesme u. a. (Rn. 58).

[47] Aus Ziff. 2.1.2 der Mitteilung der Kommission an das Europäische Parlament und den Rat vom 2. Juli 2009 – Hilfestellung bei der Umsetzung und Anwendung der [Richtlinie 2004/38] (KOM[2009] 313 endgültig) ergibt sich, dass ein Kind, das der Vormundschaft eines Unionsbürgers unterstellt ist, unter den Begriff „Verwandter in gerader absteigender Linie“ im Sinne von Art. 2 Nr. 2 Buchst. c dieser Richtlinie fällt. Vgl. hierzu Guild, E., Peers, S., Tomkin, J., *The EU Citizenship Directive. A Commentary*, 2. Aufl., Oxford University Press, Oxford 2019, S. 43.

[48] Art. 24 Abs. 2 der Charta sieht das Recht der Kinder auf vorrangige Berücksichtigung ihres Wohls bei allen sie betreffenden Maßnahmen vor. Für einen Überblick über den Besitzstand der Union im Bereich der Kinderrechte vgl. Europäische Kommission, GD Justiz, *EU Acquis and Policy Documents on the Rights of the Child*, Dezember 2015, S. 1 bis 83.

[49] Vgl. insbesondere Urteil vom 13. September 2016, Rendón Marín (C-165/14, EU:C:2016:675, Rn. 66, 81 und 85). Vgl. auch Urteil vom 31. Mai 2018, Valcheva (C-335/17, EU:C:2018:359, Rn. 36), sowie meine Schlussanträge in dieser Rechtssache (C-335/17, EU:C:2018:242, Nrn. 33 bis 38).

[50] Vgl. insbesondere Urteile vom 10. Mai 2017, Chavez-Vilchez u. a. (C-133/15, EU:C:2017:354, Rn. 70), sowie vom 26. März 2019 SM (Unter algerische Kafala gestelltes Kind) (C-129/18, EU:C:2019:248, Rn. 67).

[51] Am 4. November 1950 in Rom unterzeichnete Konvention. Gemäß den Erläuterungen zur Charta der Grundrechte (ABl. 2007, C 303, S. 17) haben nach Art. 52 Abs. 3 der Charta die in deren Art. 7 verbürgten Rechte die gleiche Bedeutung und Tragweite wie die Rechte aus Art. 8 dieser Konvention. Urteil vom 26. März 2019, SM (Unter algerische Kafala gestelltes Kind) (C-129/18, EU:C:2019:248, Rn. 65 und die dort angeführte Rechtsprechung).

einem in ihrem Haushalt untergebrachten Kind mehrere Elemente zu berücksichtigen, wie die Dauer des Zusammenlebens, die Qualität der Bindungen sowie die gegenüber dem Kind eingenommene Rolle des Erwachsenen [52].

54. Im vorliegenden Fall lassen sich der Vorlageentscheidung sowie der dem Gerichtshof vorliegenden Akte die folgenden Umstände entnehmen. Erstens wurde das Kind FW durch gerichtliche Entscheidung eines Mitgliedstaats, nämlich Belgiens, im Haushalt von FV und dessen Ehegattin untergebracht, und das Paar hat zwei gemeinsame leibliche Kinder; zweitens ist diese gerichtlich angeordnete Fremdunterbringung dauerhafter Art, denn das Kind FW lebt seit 2005, d. h. seit seiner frühesten Kindheit [53], im Haushalt von FV; drittens hat FV das Sorgerecht für das Kind und kommt unmittelbar für dessen Unterhalt auf; viertens hat das Kind FW seinen gesetzlichen Wohnsitz bei FV und wohnt tatsächlich und ständig bei diesem.

55. Diese Umstände müssen von den zuständigen Behörden berücksichtigt werden, um nach einer Prüfung der tatsächlichen familiären Situation des jeweiligen Arbeitnehmers zu entscheiden, ob das im Haushalt eines Grenzgängers untergebrachte Kind in Bezug auf die Gewährung von Kindergeld *de facto* ein „Familienangehöriger" dieses Arbeitnehmers ist.

56. Als Drittes weise ich schließlich darauf hin, dass die Pflegeunterbringung eines Kindes nach Art. 1 Abs. 2 Buchst. d der Verordnung (EU) 2019/1111 [54] in deren Anwendungsbereich fällt und die in einem Mitgliedstaat ergangenen Entscheidungen gemäß Art. 30 Abs. 1 dieser Verordnung in den anderen Mitgliedstaaten anerkannt werden, ohne dass es hierfür eines besonderen Verfahrens bedarf. Daher sind die zuständigen luxemburgischen Behörden im vorliegenden Fall verpflichtet, die gerichtliche Unterbringungsanordnung im Rahmen der Gewährung des in Rede stehenden Kindergelds anzuerkennen.

57. In Anbetracht dieser Überlegungen bin ich der Ansicht, dass ein Kind, das durch gerichtliche Entscheidung im Haushalt eines Grenzgängers untergebracht ist, in Bezug auf die Gewährung von Kindergeld unter den Begriff „Familienangehöriger" zu fassen ist, weil dieser Begriff auch andere Personen als die in Art. 2 Nr. 2 der Richtlinie 2004/38 aufgezählten umfasst.

58. Weiter ist zu prüfen, ob die fraglichen Vorschriften in Anbetracht der sich aus der Rechtsprechung des Gerichtshofs ergebenden Grundsätze, auf die ich hingewiesen habe [55], zu einer unterschiedlichen Behandlung führen können, die eine mittelbare Diskriminierung aufgrund der Staatsangehörigkeit darstellen könnte.

[52] EGMR, 22. November 2010, Moretti und Benedetti/Italien (CE:ECHR:2010:0427JUD001631807, § 48).

[53] Aus der dem Gerichtshof vorliegenden Akte ergibt sich, dass die gerichtlich angeordnete Fremdunterbringung des Kindes FW erfolgte, bevor es das Alter von einem Jahr erreicht hatte.

[54] Verordnung des Rates vom 25. Juni 2019 über die Zuständigkeit, die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Ehesachen und in Verfahren betreffend die elterliche Verantwortung und über internationale Kindesentführungen (ABl. 2019, L 178, S. 1).

[55] Siehe Nrn. 33 ff. der vorliegenden Schlussanträge.

D. Stellen die fraglichen Vorschriften eine mittelbare Diskriminierung im Sinne von Art. 45 AEUV und von Art. 7 Abs. 2 der Verordnung Nr. 492/2011 dar?

1. Zu der unterschiedlichen Behandlung aufgrund des Wohnorts

59. Nach Ansicht der CAE, die sich insoweit auf Rn. 51 des Urteils Caisse pour l'avenir des enfants beruft, kann sich der Grenzgänger für das durch gerichtliche Entscheidung in seinem Haushalt untergebrachte Kind nicht auf den Gleichbehandlungsgrundsatz berufen, weil dieses Kind in keinem Abstammungsverhältnis zu ihm stehe. Die vorliegende Rechtssache sei daher von derjenigen zu unterscheiden, in der dieses Urteil ergangen sei.

60. Diese Ansicht teile ich nicht. Auch wenn sich die beiden Rechtssachen in gewissem Maß unterscheiden lassen, bin ich der Ansicht, dass diese Unterscheidung gleichwohl nicht die Vergleichbarkeit der Situation der betroffenen Kinder im Hinblick auf die Gewährung des in Rede stehenden Kindergelds betrifft.

61. Zunächst ist zwar zutreffend, dass sich die Situation von Kindern, die durch gerichtliche Entscheidung im Haushalt eines Grenzgängers untergebracht sind, rechtlich von derjenigen der Kinder unterscheidet, die zu einem oder beiden Elternteilen, bei denen sie leben, in einem Abstammungsverhältnis, worunter auch ein Adoptivverhältnis fällt, stehen. Nach der Rechtsprechung besteht aber eine Diskriminierung darin, dass unterschiedliche Vorschriften auf vergleichbare Situationen angewandt werden oder dass dieselbe Vorschrift auf unterschiedliche Situationen angewandt wird[56]. Nach ständiger Rechtsprechung muss die objektive Vergleichbarkeit der Situationen im Hinblick auf das Ziel der jeweiligen Regelung untersucht werden[57]. Wie bereits ausgeführt, stellt das im Ausgangsverfahren in Rede stehende Kindergeld eine soziale Vergünstigung dar, die in den Anwendungsbereich von Art. 7 Abs. 2 der Verordnung Nr. 492/2011 fällt[58], der jede Form der mittelbaren Diskriminierung verbietet.

62. Nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs stellt eine auf dem Wohnsitz beruhende Unterscheidung, die sich stärker zum Nachteil der Angehörigen anderer Mitgliedstaaten auswirken kann, da Gebietsfremde meist Ausländer sind, eine mittelbare Ungleichbehandlung aufgrund der Staatsangehörigkeit dar, die nur dann zulässig wäre, wenn sie objektiv gerechtfertigt ist[59].

63. Was den vorliegenden Fall anbelangt, weise ich darauf hin, dass sich der Vorlageentscheidung entnehmen lässt, dass nach Art. 269 Abs. 1 Buchst. a Sozialgesetzbuch für alle Kinder, die tatsächlich und ständig in Luxemburg *wohnen* und dort ihren gesetzlichen Wohnsitz haben, ein Anspruch auf das Familiengeld besteht. Innerhalb dieser Kategorie der gebietsansässigen Kinder trifft Art. 273 Abs. 4 des Sozialgesetzbuchs für den Fall der gerichtlich angeordneten Fremdunterbringung die Regelung, dass diese Leistung an die natürliche oder juristische Person ausgezahlt wird, die das Sorgerecht für das Kind innehat und bei der das Kind seinen gesetzlichen Wohnsitz hat sowie tatsächlich und ständig wohnt. Dagegen besteht für ein Kind, das durch gerichtliche Entscheidung bei einem Grenzgänger und folglich *Gebietsfremden* untergebracht ist, der das Sorgerecht für dieses Kind innehat, kein Anspruch auf diese Leistung.

[56] Vgl. insbesondere Urteil vom 17. Juli 2008, Raccanelli (C-94/07, EU:C:2008:425, Rn. 47 und die dort angeführte Rechtsprechung).

[57] Vgl. insbesondere Urteil vom 14. Juni 2012, Kommission/Niederlande (C-542/09, EU:C:2012:346, Rn. 42).

[58] Urteil Caisse pour l'avenir des enfants (Rn. 37, 38 und 39). Siehe Nr. 29 der vorliegenden Schlussanträge.

[59] Urteil Caisse pour l'avenir des enfants (Rn. 56 und die dort angeführte Rechtsprechung).

Einem Grenzgänger vermitteln nach Art. 269 Abs. 1 Buchst. b und Art. 270 des Sozialgesetzbuchs vielmehr nur die ehelichen Kinder, die nicht ehelichen Kinder und die Adoptivkinder dieser Person einen Kindergeldanspruch.

64. Aus den im Ausgangsverfahren fraglichen nationalen Vorschriften ergibt sich, dass alle Kinder, die in Luxemburg wohnen, Anspruch auf das streitgegenständliche Kindergeld haben, was bedeutet, dass *alle Kinder*, die zum Haushalt eines in Luxemburg *ansässigen Arbeitnehmers* gehören, einen Anspruch auf diese Leistung haben, einschließlich der durch gerichtliche Entscheidung im Haushalt dieses Arbeitnehmers untergebrachten Kinder. Den *gebietsfremden Arbeitnehmern* steht hingegen für die *durch gerichtliche Entscheidung in ihrem Haushalt untergebrachten Kinder*, zu denen kein Abstammungsverhältnis besteht, kein solcher Anspruch zu.

65. Aus meiner Sicht regeln diese Vorschriften den Anspruch auf Kindergeld also unterschiedlich, je nachdem, ob die Kinder in Luxemburg wohnen oder nicht, und führen so zu einer unterschiedlichen Behandlung, die auf einem *Wohnsitzkriterium* beruht und daher nach Art. 45 Abs. 2 AEUV und Art. 7 Abs. 2 der Verordnung Nr. 492/2011 verboten ist. Eine solche auf dem Wohnsitz beruhende Unterscheidung in Bezug auf die Gewährung einer sozialen Vergünstigung kann sich meines Erachtens stärker zum Nachteil der Grenzgänger auswirken und stellt daher eine mittelbare Diskriminierung aufgrund der Staatsangehörigkeit dar, die nur dann zulässig wäre, wenn sie objektiv gerechtfertigt ist[60].

66. Abschließend hat der Gerichtshof darauf hingewiesen, dass dabei nicht von Belang ist, dass der Anspruch auf ein Kindergeld wie das im Ausgangsverfahren in Rede stehende dem in Luxemburg wohnenden Kind, einschließlich Pflegekindern, von der im Ausgangsverfahren fraglichen nationalen Regelung unmittelbar gewährt wird, während dieser Anspruch bei gebietsfremden Arbeitnehmern dem Arbeitnehmer für seine in dieser Regelung definierten Familienangehörigen gewährt wird. Nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs *können* nämlich Familienleistungen *schon aufgrund ihrer Natur nicht als Ansprüche betrachtet werden, die einem Einzelnen unabhängig von seiner familiären Situation zustehen*[61].

2. Zur Rechtfertigung der mittelbaren Diskriminierung von Grenzgängern

67. Um gerechtfertigt zu sein, muss eine mittelbare Diskriminierung nach ständiger Rechtsprechung des Gerichtshofs geeignet sein, die Verwirklichung eines legitimen Ziels zu gewährleisten, und darf nicht über das hinausgehen, was zur Erreichung dieses Ziels erforderlich ist[62].

68. Das vorlegende Gericht hat jedoch im vorliegenden Fall keinerlei Rechtfertigung angeführt, und ich sehe, vorbehaltlich der von ihm vorzunehmenden Prüfung, kein legitimes Ziel, das die Diskriminierung eines durch gerichtliche Entscheidung im Haushalt eines Grenzgängers untergebrachten Kindes gegenüber einem innerhalb des luxemburgischen Hoheitsgebiets fremduntergebrachten Kind rechtfertigen könnte.

[60] Urteil Caisse pour l'avenir des enfants (Rn. 56 und die dort angeführte Rechtsprechung).

[61] Urteil Caisse pour l'avenir des enfants (Rn. 57 und die dort angeführte Rechtsprechung).

[62] Urteil Caisse pour l'avenir des enfants (Rn. 58 und die dort angeführte Rechtsprechung).

69. Daher bin ich der Ansicht, dass Art. 45 AEUV und Art. 7 Abs. 2 der Verordnung Nr. 492/2011 in Verbindung mit Art. 67 der Verordnung Nr. 883/2004 und Art. 60 der Verordnung Nr. 987/2009 dahin auszulegen sind, dass sie Vorschriften eines Mitgliedstaats entgegenstehen, wonach Grenzgänger ein an die Ausübung einer unselbständigen Erwerbstätigkeit in diesem Mitgliedstaat geknüpftes Kindergeld für Pflegekinder, die bei ihnen untergebracht sind und für die sie das Sorgerecht innehaben, nicht beziehen können, während Kinder, die durch gerichtliche Entscheidung innerhalb dieses Mitgliedstaats fremduntergebracht sind, Anspruch auf dieses Kindergeld haben, das an die natürliche oder juristische Person ausgezahlt wird, die das Sorgerecht für das Kind innehat.

E. Zur Auswirkung des Umstands, dass der Grenzgänger für den Unterhalt des Kindes aufkommt, auf den Entscheidungsvorschlag

70. Das vorlegende Gericht möchte auch wissen, ob für die Antwort auf die Vorlagefrage der Umstand von Bedeutung ist, dass der Grenzgänger für den Unterhalt des Kindes aufkommt.

71. Hinsichtlich der Anforderung, dass der Grenzgänger für den Unterhalt des Kindes aufkommt, erscheint mir ein Hinweis auf die Rn. 50 des Urteils Caisse pour l'avenir des enfants zu entnehmende Ansicht des Gerichtshofs geboten, wonach diese Anforderung auch einer *tatsächlichen Situation* entspringen muss, die die nationalen Behörden und gegebenenfalls Gerichte auf der Grundlage von Nachweisen, die von den Betroffenen vorgelegt worden sind, zu beurteilen haben, ohne hierfür ermitteln zu müssen, aus welchen Gründen dieser Beitrag geleistet wird oder auf welche genaue Höhe er zu beziffern ist.

72. Hierzu ist anzumerken, dass diese Anforderung, wie die Kommission zu Recht zu bedenken gegeben hat, im Hinblick auf die Gewährung von Kindergeld an einen gebietsfremden Arbeitnehmer *nur dann* zur Anwendung kommen darf, wenn die nationale Regelung eine solche Voraussetzung für die Gewährung dieser Leistung an eine gebietsansässige Person vorsieht, die das Sorgerecht für das in ihrem Haushalt untergebrachte Kind innehat und bei der dieses Kind seinen gesetzlichen Wohnsitz hat und tatsächlich und ständig wohnt. Eine andere Schlussfolgerung wäre mit der *Gleichbehandlung von gebietsfremden und gebietsansässigen Arbeitnehmern unvereinbar*. Ebenso bin ich der Ansicht, dass eine etwaige Anforderung dahin, dass der Grenzgänger *vollständig* für den Unterhalt des Pflegekinds aufkommen muss, nicht zulässig wäre, wenn sie für eine gebietsansässige Person, die das Sorgerecht für ein Pflegekind innehat, nicht gilt, denn die Unterhaltsverpflichtung oder ein etwaiger Beitrag der leiblichen Eltern, falls diese bekannt sind, führt *de facto* nicht dazu, dass der Grenzgänger, bei dem das Kind untergebracht ist, keinen Beitrag zum Unterhalt leistet. Jedenfalls kann der Beitrag der leiblichen Eltern zum Unterhalt dieses Kindes entweder sehr begrenzt sein oder aufgrund ihrer oft sehr prekären Situation [63] schlicht nicht gegeben sein.

[63] Die Gründe für die Unterbringung von Kleinkindern in einer Pflegefamilie können in der vollständigen Abwesenheit der Eltern liegen, aber auch in Problemen betreffend Wohnsituation, Gesundheit, Armut, Misshandlung, Gewalt, Süchte oder in anderen Schwierigkeiten der Eltern, ihre Rolle oder die elterliche Sorge wahrzunehmen.

V. Ergebnis

73. Nach alledem schlage ich dem Gerichtshof vor, die Vorlagefrage der Cour de cassation (Kassationsgerichtshof, Luxemburg) wie folgt zu beantworten:

Art. 45 AEUV und Art. 7 Abs. 2 der Verordnung (EU) Nr. 492/2011 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 5. April 2011 über die Freizügigkeit der Arbeitnehmer innerhalb der Union in Verbindung mit Art. 67 der Verordnung (EG) Nr. 883/2004 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29. April 2004 zur Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit und Art. 60 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 über die Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit

sind dahin auszulegen, dass

sie Vorschriften eines Mitgliedstaats entgegenstehen, wonach Grenzgänger ein an die Ausübung einer unselbständigen Erwerbstätigkeit in diesem Mitgliedstaat geknüpftes Kindergeld für Pflegekinder, die bei ihnen untergebracht sind und für die sie das Sorgerecht innehaben, nicht beziehen können, während Kinder, die durch gerichtliche Entscheidung innerhalb dieses Mitgliedstaats fremduntergebracht sind, Anspruch auf dieses Kindergeld haben, das an die natürliche oder juristische Person ausgezahlt wird, die das Sorgerecht für das Kind innehat. Die Gewährung des Kindergelds darf nur dann an die Voraussetzung geknüpft werden, dass der gebietsfremde Arbeitnehmer für den Unterhalt des Kindes aufkommt, wenn die nationalen Vorschriften eine solche Voraussetzung für die Gewährung dieser Leistung an eine gebietsansässige Person vorsehen, die das Sorgerecht für das in ihrem Haushalt untergebrachte Kind innehat und bei der dieses Kind seinen gesetzlichen Wohnsitz hat sowie tatsächlich ständig wohnt.