

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter ***Ri*** in der Beschwerdesache ***Bf.***, Tschechische Republik, vertreten durch ***V.***, über die Beschwerde vom 20. September 2018 gegen den Bescheid der belangten Behörde Finanzamt ***FA*** vom 14. März 2018, zu ***VNR***, betreffend Familienbeihilfe für die Kinder ***K1***, geb. am ***Dat1***, ***K2*** und ***K3***, geb. am ***Dat2***, für den Zeitraum „ab Jänner 2018“ zu Recht erkannt:

- I.) Der angefochtene Bescheid wird gemäß § 279 Bundesabgabenordnung (BAO) aufgehoben.
- II.) Gegen dieses Erkenntnis ist eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) nicht zulässig.

Entscheidungsgründe

I. Verfahrensgang

Der Beschwerdeführer (Bf.), ein tschechischer Staatsbürger, stellte durch seine Vertreterin, der ***V.***, unter Verwendung des Formblattes „Beih 1“ einen per Telefax eingebrachten und am 14. Februar 2018 beim Finanzamt eingelangten Antrag auf Gewährung der Familienbeihilfe für seine Söhne ***K1***, ***K2*** und ***K3***.

Das Finanzamt wies den Antrag mit Bescheid vom 14. März 2018 für den Zeitraum „ab Jänner 2018“ mit nachstehender Begründung ab:

Art. 68 der Verordnung (EG) Nr. 883/2004 regle für den Fall, dass für dieselben Familienangehörigen Familienleistungen nach den Rechtsvorschriften mehrerer Mitgliedstaaten zu gewähren seien, welcher Staat vorrangig/nachrangig für die Zahlung der Familienleistungen zuständig sei.

Der Begriff des „familienangehörigen Kindes“ werde im § 2 Abs. 3 des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967 definiert; darunter zu verstehen seien leibliche Kinder,

Enkel, Stiefkinder usw., allerdings immer unter der einschränkenden Voraussetzung, dass das Kind mit dem in Frage kommenden Elternteil im gemeinsamen Haushalt lebe oder dieser Elternteil überwiegend die Unterhaltskosten für das Kind trage (§ 2 Abs. 2 FLAG 1967).

Im Urteil des Europäischen Gerichtshofes vom 26. November 2009 in der Rechtssache C-363/08 und im darauf folgenden Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 2. Februar 2010, Zl. 2009/15/0204-11, werde jedoch die Rechtsmeinung vertreten, dass ein leiblicher Vater - auch wenn er keinerlei Kontakt zu seinem leiblichen, im Ausland lebenden Kind mehr habe - als familienangehöriger Vater zu werten sei und eine von ihm in Österreich ausgeübte Erwerbstätigkeit einen Anspruch auf die Familienbeihilfe/Ausgleichszahlung für das Kind im Ausland auslöse.

Als Folge dieser Rechtsprechung sei daher als ein familienangehöriges Kind im Sinne des Art. 68 der Verordnung (EG) 883/2004 ein leibliches Kind im Verhältnis zu seinem leiblichen Vater/zur seiner leiblichen Mutter zu werten. Bei der Beurteilung der Frage, nach welchen Rechtsvorschriften ein vorrangiger/nachrangiger Anspruch auf die Familienleistungen eines Landes für dieses Kind bestehe, seien der Prüfung beide leibliche Elternteile zugrunde zu legen.

Dagegen wurde am 20. September 2018 durch die Vertreterin des Bf. über Finanzonline eine Bescheidbeschwerde eingebracht.

In einem Ergänzungsersuchen vom 22. Oktober 2018 ersuchte das Finanzamt den Bf. anzugeben, ob er mit seiner Ehegattin in einem gemeinsamen Haushalt wohne.

Daraufhin legte die einschreitende Vertreterin des Bf. eine Vollmacht der Ehegattin des Bf. sowie eine auf dem Vordruck „Beih 1“ von der einschreitenden Vertreterin unterfertigte Verzichtserklärung der Ehegattin nach § 2a Abs. 2 FLAG 1967 zugunsten des antragstellenden Bf. vor und erklärte, dass nach wie vor ein gemeinsamer Haushalt bestehe und sich an dem bereits mehrmals geprüften Sachverhalt nichts geändert habe.

In schriftlichen Auskunftersuchen vom 6. November 2018 und vom 8. Mai 2019 (verfasst in Deutsch und unter Zuhilfenahme eines Online-Übersetzungsprogramms in Tschechisch) ersuchte das Finanzamt die Ehegattin des Bf. u.a. anzugeben, ob sie von ihrem Ehegatten (dauernd) getrennt lebe oder geschieden sei, ob sie tschechische Familienleistungen erhalte, ob sie in Tschechien oder in einem anderen Staat arbeite, ob und wie oft ihr Ehegatte die Kinder besuche und ob er Unterhalt leiste. Sie wurde auch ersucht, Gehaltsbestätigungen, Schulbestätigungen der Kinder und Unterlagen zu den Kinderbetreuungskosten vorzulegen.

Die Auskunftersuchen blieben unbeantwortet.

Das Finanzamt wies daraufhin die Beschwerde vom 20. September 2018 mit Beschwerdevorentscheidung vom 27. Juni 2019 unter Hinweis auf § 2 Abs. 2 FLAG 1967 als unbegründet ab.

Zur Begründung führte es aus, dass seitens der tschechischen Behörden immer Bestätigungen

erstellt worden seien, wonach die Ehegatten keinen gemeinsamen Haushalt haben würden. Das sei zum einen die Bescheinigung EU/EWR für das Jahr 2016 - bestätigt am 5. September 2017 und das Formular E401 vom 29. November 2018.

Wiederholt sei versucht worden, vom Antragsteller oder seiner Ehegattin Auskünfte zu erhalten. Bei einer mündlichen Vorsprache am 14. Februar 2019 sei der Bf. aufgefordert worden, die Verzichtserklärung von der Gattin unterfertigen zu lassen. Ein tschechischer Einkommensnachweis sei angefordert, aber nicht erbracht worden. Unterhaltszahlungen an die Gattin seien nicht nachgewiesen worden. Bei ständigen Familienheimfahrten wären diese Unterlagen leicht vorzulegen gewesen.

Auch an die Ehegattin seien zweimal, nämlich am 26. November 2018 und am 8. Mai 2019, Vorhalte nachweislich zugestellt worden. Diese seien zwar entgegengenommen, nicht aber beantwortet worden. Diese Vorhalte hätte auch der Bf. einsehen müssen. Die Lebenssituation bei zwei getrennten Haushalten wäre darzulegen gewesen. Ob die Ehegattin einer Beschäftigung nachgehe, sei ebenfalls angefragt worden. Der Vorhalt vom 8. Mai 2019 sei in deutscher und tschechischer Sprache abgefasst worden und es sei ausreichend Zeit (über einen Monat) zur Beantwortung eingeräumt worden. Diese Zeit sei ungenützt verstrichen.

Da der Bf. trotz Aufforderung die abverlangten Unterlagen nicht eingebracht habe und dadurch seiner Mitwirkungspflicht nach § 115 Bundesabgabenordnung nicht nachgekommen sei, müsse angenommen werden, dass im genannten Zeitraum kein Anspruch auf Familienbeihilfe bestanden habe bzw. bestehe.

Gleichzeitig mit der Beschwerdeentscheidung wurde auch der angefochtene Abweisungsbescheid der einschreitenden Vertreterin zugestellt.

In einem am 1. August 2019 über Finanzonline eingebrachten Vorlageantrag heißt es auszugsweise:

*„Herr ***** ist Fußballspieler bzw. Trainer und seit 2006 bzw. 2009 bei verschiedenen Fußballklubs unselbständig beschäftigt. Frau ***** übt keine Tätigkeit i.S. der VO 883 2004 aus. Die Familienbeihilfe wurde für die 3 mj. im gemeinsamen Haushalt lebenden Kinder laufend von dem zuständigen Finanzamt überprüft und bis 2017 auch ausbezahlt. Das Finanzamt hat den am 14.2.2018 gestellten Antrag auf Gewährung der Familienbeihilfe am 14.3.2018, zugestellt am unbekannt, als unbegründet abgewiesen. Auch die Beschwerde vom 20.9.2018 wurde am 27.6.2019, zugestellt am 1.7.2019, als unbegründet abgewiesen. Die vollständige Begründung ist aus der Anlage zu entnehmen.*

Festzuhalten sei jedenfalls:

*Die gemeinsame Haushaltsgemeinschaft ist gegeben. Frau ***** übt gem. E 411 keine Tätigkeit im Sinne der VO 883/2004 aus. In Tschechien wird keine Familienbeihilfe bezogen. Österreich ist primär für die Auszahlung der FB zuständig.*

Es wird daher beantragt:

- der Beschwerde Folge zu geben und die Familienbeihilfe ab Januar 2018 auszusahlen

- diesen Vorlageantrag an das zuständige BFG vorzulegen. Im Falle der Vorlage wird weiter eine Senatsentscheidung und eine mündliche Verhandlung vor dem BFG beantragt."

Mit Schriftsatz vom 2. Dezember 2019 brachte die beschwerdeführende Partei durch ihre Vertreterin gemäß § 264 Abs. 6 BAO eine Vorlageerinnerung beim Bundesfinanzgericht ein.

Das Finanzamt wurde daher aufgefordert, die Beschwerde samt den Verwaltungsakten dem Bundesfinanzgericht vorzulegen.

Mit Vorlagebericht vom 17. Dezember 2019 legte schließlich das Finanzamt die Beschwerde vom 20. September 2019 dem Bundesfinanzgericht zur Entscheidung vor.

Unter Verwendung des Formblattes Beih 1 stellte auch die Ehegattin des Bf., vertreten durch die ***V*** einen per Telefax eingebrachten und am 18. Juli 2019 beim Finanzamt eingelangten Antrag auf Gewährung der Familienbeihilfe für die Kinder ***K1***, ***K2*** und ***K3***.

Mit dem am 28. Juli 2020 beim Bundesfinanzgericht eingelangten Schreiben nahm die beschwerdeführende Partei die Anträge auf Entscheidung durch den Senat und Durchführung einer mündlichen Verhandlung zurück und teilte mit, dass die Zuerkennung der Familienbeihilfe für die Zeiträume Jänner bis Dezember 2018 begehrt wird.

II. Das Bundesfinanzgericht hat erwogen:

1. Sachverhalt

Der laut Zentralem Melderegister bis 14. Februar 2020 mit Hauptwohnsitz in Österreich gemeldete Bf., seine Ehegattin und die im angefochtenen Bescheid genannten Kinder sind Staatsbürger der Tschechischen Republik. Der Bf. war im hier maßgeblichen Zeitraum (Jänner bis Dezember 2018) in Österreich nichtselbständig erwerbstätig.

Die Ehegattin des Bf. übte im Streitzeitraum weder eine Beschäftigung noch eine selbstständige Erwerbstätigkeit aus und bezog in der Tschechischen Republik keine Familienleistungen. Nach der vorliegenden Beweislage führte der Bf. mit seiner Familie einen gemeinsamen Haushalt in der Tschechischen Republik.

2. Beweiswürdigung

Der relevante Sachverhalt ergibt sich aus den vorgelegten Verwaltungsakten des Finanzamtes, den Angaben und Eintragungen in den Formularen E 401 und E 411 (nach den Verordnungen (EWG) Nr. 1408/71 des Rates und Nr. 574/72 des Rates) betreffend den Anspruch auf Familienleistungen in dem Mitgliedstaat, in dem die Familienangehörigen wohnen, und

betreffend Familienstandsbescheinigung für die Gewährung von Familienleistungen, sowie aus den Angaben und Vorbringen des Bf.

[§ 2 Abs. 2 FLAG 1967](#) stellt hinsichtlich des Familienbeihilfenanspruches primär auf die Haushaltszugehörigkeit mit einem Kind ab (§ 2 Abs. 2 erster Satz) und subsidiär (§ 2 Abs. 2 zweiter Satz) darauf, welche Person die Unterhaltskosten für das Kind überwiegend trägt.

Zum Haushalt einer Person gehört ein Kind nach [§ 2 Abs. 5 erster Satz FLAG 1967](#) dann, wenn es bei einheitlicher Wirtschaftsführung eine Wohnung mit dieser Person teilt.

Ein Kind gilt gemäß [§ 2 Abs. 5 letzter Satz FLAG 1967](#) bei beiden Elternteilen als haushaltszugehörig, wenn diese einen gemeinsamen Haushalt führen, dem das Kind angehört.

Der Bf. brachte u.a. vor, dass eine gemeinsame Haushaltsgemeinschaft vorliege. Im Zusammenhang mit diesem Vorbringen wurde im Verfahren vor dem Bundesfinanzgericht eine von der Ehegattin des Bf. unterfertigte Erklärung beigebracht, in der diese sinngemäß angab, dass sie gemeinsam mit dem Bf. und ihren Kindern in einem neu gebauten Haus in ***Ort1*** in der Tschechischen Republik lebe. Da sie drei kleine Kinder habe, könne sie nicht arbeiten gehen. Die Familie lebe vom Einkommen ihres Ehegatten. Der Bf. komme regelmäßig nach Hause. Sie und ihre Kinder seien von ihm wirtschaftlich abhängig. Als sie informiert worden sei, dass der Antrag des Bf. abgewiesen worden sei, habe sie nicht verstanden, warum jetzt kein Anspruch auf Familienbeihilfe bestehen sollte. An der Familiensituation habe sich nichts geändert.

Als sie die Steuerberaterin angerufen habe und gemeint habe, dass es möglich sei, einen neuen Antrag in eigenem Namen zu stellen, habe sie gehofft, dass das Geld zumindest ihr ausbezahlt werde. Stattdessen sei ihr Antrag abgewiesen worden, weil sie keine Scheidungsurkunde habe beibringen können. Sie sei vom Bf. nicht geschieden und daher habe sie ein solches Dokument nicht. Sie arbeite auch nicht in Deutschland oder sonst wo.

Der Bf. legte dem Finanzamt im bisherigen Verfahren u.a. „für die Ausübung von Rechten im Ausland“ ausgestellte Bestätigungen der tschechischen Stadtverwaltung ***Ort2*** über den Familienstand und die gemeinsame Wohnadresse des Bf. und seiner Ehegattin vor.

Damit liegen beweiskräftige Unterlagen, die auf das Führen eines gemeinsamen Haushaltes im Sinne des [§ 2 Abs. 5 letzter Satz FLAG 1967](#) schließen lassen, vor.

3. Rechtliche Beurteilung

3.1. Zu Spruchpunkt I. (Aufhebung)

§ 2 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG 1967) lautet auszugsweise:

"§ 2. (1) Anspruch auf Familienbeihilfe haben Personen, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben,

a) für minderjährige Kinder,

b) ...

(2) Anspruch auf Familienbeihilfe für ein im Abs. 1 genanntes Kind hat die Person, zu deren Haushalt das Kind gehört. Eine Person, zu deren Haushalt das Kind nicht gehört, die jedoch die Unterhaltskosten für das Kind überwiegend trägt, hat dann Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn keine andere Person nach dem ersten Satz anspruchsberechtigt ist.

(3) Im Sinne dieses Abschnittes sind Kinder einer Person

a) deren Nachkommen,

b) ...

(5) Zum Haushalt einer Person gehört ein Kind dann, wenn es bei einheitlicher Wirtschaftsführung eine Wohnung mit dieser Person teilt. Die Haushaltszugehörigkeit gilt nicht als aufgehoben, wenn

a) sich das Kind nur vorübergehend außerhalb der gemeinsamen Wohnung aufhält,

b) ...

c) ...

Ein Kind gilt bei beiden Elternteilen als haushaltszugehörig, wenn diese einen gemeinsamen Haushalt führen, dem das Kind angehört."

§ 2a FLAG 1967 lautet:

"§ 2a (1) Gehört ein Kind zum gemeinsamen Haushalt der Eltern, so geht der Anspruch des Elternteiles, der den Haushalt überwiegend führt, dem Anspruch des anderen Elternteiles vor. Bis zum Nachweis des Gegenteils wird vermutet, dass die Mutter den Haushalt überwiegend führt.

(2) In den Fällen des Abs. 1 kann der Elternteil, der einen vorrangigen Anspruch hat, zugunsten des anderen Elternteiles verzichten. Der Verzicht kann auch rückwirkend abgegeben werden, allerdings nur für Zeiträume, für die die Familienbeihilfe noch nicht bezogen wurde. Der Verzicht kann widerrufen werden."

§ 53 Abs. 1 FLAG 1967 lautet:

"§ 53. (1) Staatsbürger von Vertragsparteien des Übereinkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum (EWR) sind, soweit es sich aus dem genannten Übereinkommen ergibt, in diesem Bundesgesetz österreichischen Staatsbürgern gleichgestellt. Hiebei ist der ständige Aufenthalt eines Kindes in einem Staat des Europäischen Wirtschaftsraums nach Maßgabe der gemeinschaftsrechtlichen Bestimmungen dem ständigen Aufenthalt eines Kindes in Österreich gleichzuhalten."

Artikel 1 der Verordnung (EG) Nr. 883/2004 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29. April 2004 zur Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit (ABl. L 166, S. 1, in der durch die Verordnung (EU) Nr. 465/2012 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 22. Mai 2012 (ABl. L 149, S. 4) geänderten Fassung (im Folgenden Verordnung (EG) Nr. 883/2004) lautet auszugsweise:

„Artikel 1

Definitionen

Für Zwecke dieser Verordnung bezeichnet der Ausdruck:

a) „Beschäftigung“ jede Tätigkeit oder gleichgestellte Situation, die für die Zwecke der Rechtsvorschriften der sozialen Sicherheit des Mitgliedstaats, in dem die Tätigkeit ausgeübt wird oder die gleichgestellte Situation vorliegt, als solche gilt;

...

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;

...

j) „Wohnort“ den Ort des gewöhnlichen Aufenthalts einer Person;

..."

„Artikel 2

Persönlicher Geltungsbereich

(1) Diese Verordnung gilt für Staatsangehörige eines Mitgliedstaats, Staatenlose und Flüchtlinge mit Wohnort in einem Mitgliedstaat, für die die Rechtsvorschriften eines oder

mehrerer Mitgliedstaaten gelten oder galten, sowie für ihre Familien-an-ge-hörigen und Hinterbliebenen.

(2) .."

„Artikel 3

Sachlicher Geltungsbereich

(1) Diese Verordnung gilt für alle Rechtsvorschriften, die folgende Zweige der sozialen Sicherheit betreffen:

...

j) Familienleistungen.

..."

„Artikel 4

Gleichbehandlung

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."

„Artikel 7

Aufhebung der Wohnortklauseln

Sofern in dieser Verordnung nichts anderes bestimmt ist, dürfen Geldleistungen, die nach den Rechtsvorschriften eines oder mehrerer Mitgliedstaaten oder nach dieser Verordnung zu zahlen sind, nicht aufgrund der Tatsache gekürzt, geändert, zum Ruhen gebracht, entzogen oder beschlagnahmt werden, dass der Berechtigte oder seine Familienangehörigen in einem anderen als dem Mitgliedstaat wohnt bzw. wohnen, in dem der zur Zahlung verpflichtete Träger seinen Sitz hat."

„Artikel 11

Allgemeine Regelung

(1) Personen, für die diese Verordnung gilt, unterliegen den Rechtsvorschriften nur eines Mitgliedstaats. Welche Rechtsvorschriften dies sind, bestimmt sich nach diesem Titel.

(2) Für die Zwecke dieses Titels wird bei Personen, die aufgrund oder infolge ihrer Beschäftigung oder selbstständigen Erwerbstätigkeit eine Geldleistung beziehen, davon ausgegangen, dass sie diese Beschäftigung oder Tätigkeit ausüben. Dies gilt nicht für Invaliditäts-, Alters- oder Hinterbliebenenrenten oder für Renten bei Arbeitsunfällen oder Berufskrankheiten oder für Geldleistungen bei Krankheiten, die eine Behandlung von unbegrenzter Dauer abdecken.

(3) Vorbehaltlich der Artikel 12 bis 16 gilt Folgendes:

a) eine Person, die in einem Mitgliedstaat eine Beschäftigung oder selbstständige Erwerbstätigkeit ausübt, unterliegt den Rechtsvorschriften dieses Mitgliedstaats;

...

e) jede andere Person, die nicht unter die Buchstaben a) bis d) fällt, unterliegt unbeschadet anders lautender Bestimmungen dieser Verordnung, nach denen ihr Leistungen aufgrund der Rechtsvorschriften eines oder mehrerer anderer Mitgliedstaaten zustehen, den Rechtsvorschriften des Wohnmitgliedstaats."

Artikel 67 der Verordnung (EG) Nr. 883/2004 lautet:

„Artikel 67

Familienangehörige, die in einem anderen Mitgliedstaat wohnen

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."

Artikel 68 der Verordnung (EG) Nr. 883/2004 lautet:

„Artikel 68

Prioritätsregeln bei Zusammentreffen von Ansprüchen

(1) Sind für denselben Zeitraum und für dieselben Familienangehörigen Leistungen nach den Rechtsvorschriften mehrerer Mitgliedstaaten zu gewähren, so gelten folgende Prioritätsregeln:

a) Sind Leistungen von mehreren Mitgliedstaaten aus unterschiedlichen Gründen zu gewähren, so gilt folgende Rangfolge: an erster Stelle stehen die durch eine Beschäftigung oder eine selbstständige Erwerbstätigkeit ausgelösten Ansprüche, darauf folgen die durch den Bezug

einer Rente ausgelösten Ansprüche und schließlich die durch den Wohnort ausgelösten Ansprüche.

b) Sind Leistungen von mehreren Mitgliedstaaten aus denselben Gründen zu gewähren, so richtet sich die Rangfolge nach den folgenden subsidiären Kriterien:

i) bei Ansprüchen, die durch eine Beschäftigung oder eine selbstständige Erwerbstätigkeit ausgelöst werden: der Wohnort der Kinder, unter der Voraussetzung, dass dort eine solche Tätigkeit ausgeübt wird, und subsidiär gegebenenfalls die nach den widerstreitenden Rechtsvorschriften zu gewährende höchste Leistung. Im letztgenannten Fall werden die Kosten für die Leistungen nach in der Durchführungsverordnung festgelegten Kriterien aufgeteilt;

ii) bei Ansprüchen, die durch den Bezug einer Rente ausgelöst werden: der Wohnort der Kinder, unter der Voraussetzung, dass nach diesen Rechtsvorschriften eine Rente geschuldet wird, und subsidiär gegebenenfalls die längste Dauer der nach den widerstreitenden Rechtsvorschriften zurückgelegten Versicherungs- oder Wohnzeiten;

iii) bei Ansprüchen, die durch den Wohnort ausgelöst werden: der Wohnort der Kinder.

(2) Bei Zusammentreffen von Ansprüchen werden die Familienleistungen nach den Rechtsvorschriften gewährt, die nach Absatz 1 Vorrang haben. Ansprüche auf Familienleistungen nach anderen widerstreitenden Rechtsvorschriften werden bis zur Höhe des nach den vorrangig geltenden Rechtsvorschriften vorgesehenen Betrags ausgesetzt; erforderlichenfalls ist ein Unterschiedsbetrag in Höhe des darüber hinausgehenden Betrags der Leistungen zu gewähren. Ein derartiger Unterschiedsbetrag muss jedoch nicht für Kinder gewährt werden, die in einem anderen Mitgliedstaat wohnen, wenn der entsprechende Leistungsanspruch ausschließlich durch den Wohnort ausgelöst wird.

(3) ..."

Artikel 60 Abs. 1 und 2 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 (im Folgenden Verordnung Nr. 987/2009) lautet:

„Artikel 60

(1) 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.

(2) ..."

Rechtliche Erwägungen:

Der Bf. ist tschechischer Staatsbürger und damit Unionsbürger. Aus diesem Grund ist der Bf. gemäß § 53 Abs. 1 FLAG 1967 österreichischen Staatsbürgern gleichgestellt. Die innerstaatlichen Normen werden zugleich durch die unionsrechtlichen Regelungen überlagert.

Ab Mai 2010 gilt die [Verordnung \(EG\) Nr. 883/2004](#) mit der Durchführungsverordnung (EG) Nr. 987/2009 für die Mitgliedstaaten der Europäischen Union.

Im gegenständlichen Fall stellte der Bf. unter Verwendung des Formblattes „Beih 1“ einen mit 14. Februar 2018 datierten Antrag auf Gewährung der Familienbeihilfe für seine drei Kinder. Im Verfahren vor dem Bundesfinanzgericht wurde dieser Antrag dahingehend präzisiert, dass die Zuerkennung der Familienbeihilfe für den Zeitraum Jänner bis Dezember 2018 begehrt wird. Der laut Zentralem Melderegister bis 14. Februar 2020 mit Hauptwohnsitz in Österreich gemeldete Bf. war im hier maßgeblichen Zeitraum Jänner bis Dezember 2018 in Österreich nichtselbständig erwerbstätig.

Der Wohnort der Ehegattin des Bf. und der haushaltszugehörigen Kinder lag in der Tschechischen Republik.

Es wird somit vom Bf. ein Sachverhalt dargestellt, der sowohl die Tschechische Republik als auch Österreich als Mitgliedstaaten der Europäischen Union betrifft, sodass neben dem jeweiligen innerstaatlichen Recht auch die Verordnungen (EG) Nr. 883/2004 und (EG) Nr. 987/2009 beachten sind.

Der Bf., seine Ehegattin und die im angefochtenen Bescheid genannten Kinder sind Staatsbürger der Tschechischen Republik und sind daher vom persönlichen Geltungsbereich der Verordnung (EG) Nr. 883/2004 umfasst. Familienleistungen fallen nach Artikel 3 Abs. 1 Buchstabe j in den sachlichen Geltungsbereich der genannten Verordnung.

Personen, für die die genannte Verordnung gilt, unterliegen den Rechtsvorschriften nur eines Mitgliedstaats ([Art. 11 Abs. 1 der Verordnung \(EG\) Nr. 883/2004](#)).

Nach [Art. 11 Abs. 3 Buchstabe a der Verordnung \(EG\) Nr. 883/2004](#) unterliegt eine Person, die in einem Mitgliedstaat eine Beschäftigung oder selbstständige Erwerbstätigkeit ausübt, den Rechtsvorschriften dieses Mitgliedstaats.

Demzufolge unterliegt eine Person, sofern die Verordnung keine Ausnahmen vorsieht (vgl. Art. 12 bis 16), grundsätzlich immer den Rechtsvorschriften jenes Staates, in dem die Tätigkeit tatsächlich ausgeübt wird (Territorialitäts- bzw. Beschäftigungslandprinzip).

Der Bf. unterlag daher im hier maßgeblichen Zeitraum aufgrund seiner Beschäftigung in Österreich gemäß [Art. 11 Abs. 3 Buchstabe a der Verordnung \(EG\) Nr. 883/2004](#) den österreichischen Rechtsvorschriften.

Die Ehegattin des Bf. übte im hier maßgeblichen Zeitraum weder eine Beschäftigung noch eine selbstständige Erwerbstätigkeit aus. Für den Anspruch auf Familienleistungen nach Art. 67 der Verordnung (EG) Nr. 883/2004 sind für sie nach [Art. 11 Abs. 3 Buchstabe e der Verordnung \(EG\) Nr. 883/2004](#) die Rechtsvorschriften der Tschechischen Republik anzuwenden. In der Tschechischen Republik wurden keine Familienleistungen bezogen.

Nach den zitierten Prioritätsregeln des [Art. 68 der Verordnung \(EG\) Nr. 883/2004](#) ist Österreich für die Gewährung von Familienleistungen vorrangig zuständig (Art. 68 Abs. 1 Buchstabe a leg. cit.).

Nach [Art. 60 Abs. 1 zweiter Satz der Verordnung \(EG\) Nr. 987/2009](#) ist bei der Anwendung von Art. 67 und 68 der Verordnung (EG) Nr. 883/2004, 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 Rechtsordnung des betreffenden Mitgliedstaats fallen und dort wohnen.

Zu den beteiligten Personen im Sinn des [Art. 60 Abs. 1 zweiter Satz der Verordnung \(EG\) Nr. 987/2009](#) gehören die Familienangehörigen im Sinne des Art. 1 Buchst. i) Nr. 1 Buchst. i) der Verordnung (EG) Nr. 883/2004. Darunter sind alle Personen zu verstehen, die nach nationalem Recht berechtigt sind, Anspruch auf Familienleistungen zu erheben (vgl. EuGH 22.10.2015, Rs. [C-378/14](#), Tomislav Trapkowski, RN 38).

Die Verordnung (EG) Nr. 883/2004 stellt somit zum Begriff des Familienangehörigen auf das die betreffende Leistung gewährende innerstaatliche Recht ab (VwGH 27.9.2012, [2012/16/0054](#)). Auch wenn das FLAG 1967 keine Legaldefinition des Begriffes „Familienangehöriger“ enthält, kann in diesem Zusammenhang § 2 Abs. 3 FLAG 1967 herangezogen werden (VwGH 27.9.2012, [2012/16/0054](#); VwGH 22.11.2016, [Ro 2014/16/0067](#)).

Die Eltern der Kinder, für die die Familienleistungen beantragt werden, sind sohin nach § 2 Abs. 3 lit. a leg. cit. Familienangehörige und fallen somit unter den Begriff der zur Beantragung der Familienleistungen berechtigten „beteiligten Personen“ im Sinne von [Art. 60 Abs. 1 der Verordnung \(EG\) Nr. 987/2009](#).

Welche Personen Anspruch auf Familienleistungen haben, bestimmt sich, wie aus [Art. 67 der Verordnung \(EG\) Nr. 883/2004](#) hervorgeht, nach dem nationalen Recht (vgl. EuGH 22.10.2015, Rs. [C-378/14](#), Tomislav Trapkowski, RN 44).

Nach dem FLAG 1967 besteht für den Bf. ein Anspruch auf Familienbeihilfe gemäß [§ 2 Abs. 2 erster Satz FLAG 1967](#). Demnach hat Anspruch auf Familienbeihilfe für ein im Abs. 1 genanntes Kind die Person, zu deren Haushalt das Kind gehört.

Auf die beweiswüdigenden Ausführungen in diesem Erkenntnis zum Vorliegen eines gemeinsamen Haushalts, dem die Kinder angehören, wird verwiesen.

Gehört ein Kind zum gemeinsamen Haushalt der Eltern, so geht der Anspruch des Elternteiles, der den Haushalt überwiegend führt, nach den nationalen Regelungen dem Anspruch des anderen Elternteiles vor. Bis zum Nachweis des Gegenteils wird vermutet, dass die Mutter den Haushalt überwiegend führt ([§ 2a Abs. 1 FLAG 1967](#)).

Nach dem Gesetzeswortlaut des [§ 2a Abs. 2 FLAG 1967](#) ist ein Verzicht auf den Familienbeihilfenanspruch in den Fällen des Abs. 1 möglich.

Der Bf. teilte im Schreiben vom 28. Juli 2020 mit, dass die Zuerkennung der Familienbeihilfe für die Zeiträume Jänner bis Dezember 2018 begehrt wird.

Die Ehegattin des Bf. erklärte, dass ihre Verzichtserklärung im Sinne des [§ 2a Abs. 2 FLAG 1967](#) für das Jahr 2018 weiterhin aufrecht ist.

Aus den dargelegten Erwägungen war daher spruchgemäß zu entscheiden.

3.2. Zu Spruchpunkt II. (Revision)

Gegen ein Erkenntnis des Bundesfinanzgerichtes ist die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.

Das Revisionsmodell soll sich nach dem Willen des Verfassungsgesetzgebers an der Revision nach den §§ 500 ff ZPO orientieren (vgl. RV 1618 BlgNR 24. GP, 16). Ausgehend davon ist der Verwaltungsgerichtshof als Rechtsinstanz tätig, zur Überprüfung der Beweismündigung ist er im Allgemeinen nicht berufen. Auch kann einer Rechtsfrage nur dann grundsätzliche Bedeutung zukommen, wenn sie über den konkreten Einzelfall hinaus Bedeutung besitzt (VwGH 24.4.2014, [Ra 2014/01/0010](#)).

Das vorliegende Erkenntnis beruht im Wesentlichen auf der Beweismündigung, ob ein gemeinsamer Haushalt, dem die Kinder angehören, im Sinne des [§ 2 Abs. 5 letzter Satz FLAG 1967](#) vorliegt.

Das Erkenntnis orientiert sich im Übrigen an der Rechtsprechung des EuGH und des VwGH. Es liegen im gegenständlichen Beschwerdeverfahren keine Rechtsfragen vor, denen im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG grundsätzliche Bedeutung zukommt. Eine (ordentliche) Revision ist daher nicht zulässig.

Linz, am 6. August 2020