

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin Mag.^a CP in der Beschwerdesache Bf., Bakk., Adresse, über die Beschwerde vom 08.05.2019 gegen den Bescheid der belangten Behörde Finanzamt Klagenfurt vom 04.04.2019, betreffend Familienbeihilfe für die Kinder L (geb. yx), H (geb. bc) und S (geb. mn), ab November 2012, zu Recht erkannt:

Die Beschwerde wird gemäß § 279 BAO als unbegründet abgewiesen.

Gegen dieses Erkenntnis ist eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) nicht zulässig.

Entscheidungsgründe

Verfahrensgang:

Die Beschwerdeführerin (Bf.) beantragte im FinanzOnline-Verfahren am 29.10.2012 die Weitergewährung der Familienbeihilfe für die Kinder L (geb. yx), H (geb. bc) und S (geb. mn) ab 11/2012.

Das Finanzamt (FA) hat im Rahmen des Familienbeihilfeverfahrens am 13.05.2013 einen Abweisungsbescheid bzw. am 12.11.2013 eine Berufungsvorentscheidung erlassen. Beide Bescheide wurden im Rahmen des Rechtsmittelverfahrens durch das Bundesfinanzgericht infolge fehlerhafter Adressierung sowie mangelnder Zustellung als „Nicht-Bescheide“ qualifiziert. Die gegen den vermeintlichen Bescheid eingebrachte Berufung sowie der Vorlageantrag wurden mit Beschluss des Bundesfinanzgerichtes vom 16.04.2014, [RV/4100247/2014](#), als unzulässig zurückgewiesen. Auf den angeführten Beschluss sei verwiesen.

In Folge eines Säumnisbeschwerdeverfahrens erließ das FA den **streitgegenständlichen Abweisungsbescheid vom 04.04.2019**. Im Einzelnen wies das FA den (bis dahin) unerledigten Antrag auf Weitergewährung der Familienbeihilfe für die Kinder L, H und S ab 11/2012 ab. Zur Begründung verwies es auf [§ 5 Abs. 4 FLAG 1967](#), wonach kein Anspruch auf Familienbeihilfe für Kinder bestehe, für die ein Anspruch auf eine gleichartige Beihilfe bestehe. Da der Gatte

der Bf. beim Rat der Europäischen Union als Beamter beschäftigt sei und nach den Beschäftigungsbedingungen der Europäischen Kommission Anspruch auf Kinderzulagen habe, die wesentlich höher seien als die österreichische Familienbeihilfe, bestehe auch kein Anspruch auf Ausgleichszahlung.

Die Bf. erhob mit Schriftsatz vom 03.05.2019 Beschwerde gegen den Abweisungsbescheid. Im Einzelnen führte sie aus:

„Gegen den obigen Bescheid datiert mit 04.04.2019 bringe ich Beschwerde ein und begründe wie folgt:

- *Es ist richtig, dass mein Gatte, G, als Beamter der EU eine Familienleistung für meine Kinder bezieht. Es ist auch unbestritten, dass diese Familienleistung mit der in Österreich zustehenden Familienbeihilfe vergleichbar ist. Allerdings steht in der Regel nur die um eine nationale Familienleistung (österreichische Familienbeihilfe) reduzierte Kinderzulage zu. Da die nationale Familienbeihilfe gemäß geltender EU Verordnungen Vorrang hat, muss diese beantragt und auch ausbezahlt werden. Der entsprechende Betrag wird dann von der Familienleistung, die mein Gatte erhält, abgezogen. Gemäß Artikel 67 Absatz 2 des Beamtenstatus (Verordnung 259/68) haben die Familienzulagen meines Gatten ergänzenden Charakter; dies ist für die Mitgliedstaaten verbindlich und darf nicht durch nationale Rechtsvorschriften verkannt werden.*
- *Es besteht auch keine Sozialversicherungspflicht in Belgien, weder für mich noch für meinen Gatten. Die Europäischen Gemeinschaften haben eine eigene Kranken- und Sozialversicherung; es besteht somit keinerlei Rechtsanspruch auf Sozialleistungen in Belgien. Mein Gatte gilt nicht als in Belgien beschäftigt.*
- *Ich selbst übe in Belgien keine berufliche Tätigkeit aus. Ich bin somit in Belgien weder steuer- noch sozialversichert. Ich habe daher keinerlei Ansprüche gegenüber dem Belgischen Sozialsystem und etwaigen Familienleistungen. In Österreich bin ich seit Jahren beruflich tätig und erziele ein Einkommen aus gewerblicher Tätigkeit und aus Vermietung, auch wenn ich meine berufliche Tätigkeit auf Grund der Betreuung von mehreren Kindern eingeschränkt habe. Die Familieneinkünfte werden laufend an unserem Hauptwohnsitz F investiert. Ich bin somit eindeutig in Österreich sowohl beruflich als auch privat verwurzelt. Mein Gatte ist ausschließlich zu beruflichen Zwecken im Ausland.*

- Ich verweise auf [Artikel 69 Abs. 1 lit. A VO \(EG\) 883/2004](#), demnach für Leistungen, die unter Umständen von mehreren Mitgliedstaaten zu gewähren sind, folgende Rangfolge gilt:

An erster Stelle stehen die durch

- Beschäftigung oder eine selbständige Erwerbstätigkeit ausgelösten Ansprüche,
- dann folgen die durch den Bezug einer Rente ausgelösten Ansprüche,
- schließlich, die durch den Wohnort ausgelösten Ansprüche.

- Da weder mein Gatte noch ich einen Anspruch auf Familienleistungen von Seiten belgischer Behörden haben, bestimmt [Artikel 69 Abs. 1 lit. A VO \(EG\) 883/2004](#), dass primär Österreich im Falle aller meiner Kinder für die Familienleistungen zuständig ist. Der Wohnort der Familie ist dabei belanglos.
- Ich verweise auch auf Artikel 7 der Verordnung, wonach Geldleistungen, die nach den Rechtsvorschriften eines oder mehrerer Mitgliedstaaten oder nach diesen Verordnungen zu zahlen sind, nicht auf Grund der Tatsache gekürzt, geändert, oder zum Ruhen gebracht, entzogen oder beschlagnahmt werden dürfen, weil der Berechtigte oder die Familienangehörigen in einem anderen als den Staat wohnen, in dem der zur Zahlung verpflichtete Träger seinen Sitz hat..
- Gemäß Artikel 1 lit. a VO (EU) Nr. 883/2004 bezeichnet für die Zwecke dieser Verordnung der Ausdruck „Beschäftigung“ jede Tätigkeit oder gleichgestellte Situation, die für die Zwecke der Rechtsvorschriften der sozialen Sicherheit des Mitgliedstaates, in dem die Tätigkeit ausgeübt wird oder die gleichgestellte Situation vorliegt, als solche gilt.
- Gemäß Artikel 1 Abs. 3 lit. a VO (EU) Nr. 883/2004 unterliegt eine Person, die in einem Mitgliedstaat eine Beschäftigung oder selbständige Erwerbstätigkeit ausübt, den Rechtsvorschriften dieses Mitgliedstaates. In meinem Fall ist das ausschließlich Österreich.
- Gemäß [Artikel 67 erster Satz VO \(EG\) Nr. 883/2004](#) hat eine Person 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.

- *Ich unterliege den österreichischen Rechtsvorschriften und habe daher Anspruch auf Gewährung der österreichischen Familienbeihilfe für alle meine Kinder, L (geb. yx), H (geb. bc), S (geb. mn) und N (geb. jk), auch wenn sie nicht ständig in Österreich wohnen.*
- *Auch darf ich darauf verweisen, dass gemäß Beschluss Nr. F 1 vom 12. Juni 2009 zur Auslegung des Artikels 68 der Verordnung (EG) 883/2004 des Europäischen Parlamentes und des Rates hinsichtlich der Prioritätsregeln beim Zusammentreffen von Familienleistungen die Zwecke des Artikels 68 der [VO \(EG\) 883/2004](#) Ansprüche auf Familienleistungen abgesehen von einer tatsächlichen Beschäftigung oder selbständigen Tätigkeit auch dann gegeben sind, wenn eine solche Tätigkeit vorübergehend unterbrochen wird wegen Krankheit, Mutterschaft, bezahlten oder unbezahlten Urlaub und zum Zwecke der Kindererziehung etc.*

Ich darf daher ersuchen, mir die Familienbeihilfe und den Kinderabsetzbetrag für meine genannten Kinder bis auf weiteres zu gewähren. Die zu erwartende Mitteilung über den Anspruch muss mein Gatte seiner Dienststelle melden.

Im Übrigen verweise ich auf die Berufungsentscheidung des unabhängigen Finanzsenates, Außenstelle Wien, Senat (Wien) 16, GZ [RV/2744-W/12](#) vom 10. April 2013, in welcher ein sehr ähnlicher Fall abgehandelt wurde und die österreichische Familienbeihilfe, trotz des Anspruches auf Kindergeld auf Grundlage des EU Beamtenstatutes korrekter Weise gewährt – der Erstbescheid aufgehoben wurde.

Alle relevanten Informationen meiner Kinder (Geburtsurkunden etc.) sowie zweckdienliche Bestätigungen der Dienststelle meines Gatten wurden bereits vorgelegt. Sollte noch ein Bedarf an weiteren Unterlagen oder Informationen bestehen, nehmen Sie bitte mit mir Kontakt auf.

Ich bin ab ca. 16.06.2019 über meine Adresse Adresse, bis dahin über meinen Ehemann G, B, Belgien erreichbar.

Ich habe auch meine Zustimmung erklärt Mitteilungen über Finanzonline zu erhalten. Ich bin also jederzeit erreichbar, eine Zustellung von Bescheiden sollte kein Problem darstellen.“

Mit Beschwerdeverentscheidung vom 09.05.2019 wies das FA die Beschwerde als

unbegründet ab. Zur Begründung wurde § 5 Abs. 4 FLAG 1967 zitiert und ausgeführt, dass der Ehegatte der Bf. beim Rat der Europäischen Union als EU-Beamter beschäftigt sei. Die EU-VO (EG) Nr. 883/2004 Art. 1 lit. d) käme nicht zur Anwendung, weil G nicht Bediensteter eines Staates, sondern Beamter einer supranationalen Verwaltungseinheit sei. Da Vertragsbedienstete, Beamte und Zeitbedienstete nach den Beschäftigungsbedingungen der Europäischen Kommission Anspruch auf Kinderzulagen hätten, bestehe kein Anspruch auf Familienleistungen in Österreich. Da die Kinderzulagen der Europäischen Kommission höher seien als die österreichischen Familienleistungen, bestehe auch kein Anspruch auf Ausgleichszahlungen. Daher sei ein Anspruch auf Familienbeihilfe für die Kinder L, H und S ab November 2012 nicht gegeben.

Im Schriftsatz vom 08.06.2019 beantragte die Bf. u.a. die Entscheidung über die Bescheidbeschwerde durch das Bundesfinanzgericht.

Im Einzelnen kritisierte die Bf. die Ausführungen der Beschwerdevorentscheidung, die sich überhaupt nicht auf ihre Beschwerde beziehen würden. Es werde offensichtlich davon ausgegangen, dass ihr Mann, G, den Antrag auf Familienbeihilfe gestellt habe. Dies sei aber nicht richtig. Sie sei Antragstellerin der Familienbeihilfe und ihre Situation sei bei der Beurteilung in Betracht zu ziehen und nicht jene des Gatten. Anschließend wiederholte die Bf. die Ausführungen der Beschwerde.

Das FA legte die Beschwerde mit Vorlagebericht vom 22.10.2019 dem Bundesfinanzgericht zur Entscheidung vor.

Verfahren vor dem Bundesfinanzgericht:

Das Bundesfinanzgericht setzte – nach Vorhalt vom 12.11.2019 – das gegenständliche Verfahren mit Beschluss vom 16.12.2019 nach [§ 271 Bundesabgabenordnung](#) (BAO) aus. Beim Verwaltungsgerichtshof war ein Verfahren der Bf. zu Zl. Ra 2019/16/0111 anhängig. In diesem Verfahren war die Frage, ob für das am jk geborene Kind N, Familienbeihilfe ab Mai 2017 zu gewähren sei. Im Übrigen lag dieselbe Sach- und Rechtslage wie im gegenständlichen Verfahren vor.

Der VwGH hat mit Beschluss vom 9. Jänner 2020, Ra 2019/16/0111-11 die Revision der Bf. zurückgewiesen.

Das gegenständliche Verfahren war daher gemäß [§ 271 Abs. 2 BAO](#) von Amts wegen fortzusetzen.

Über die Beschwerde wurde erwogen:

Als erwiesen angenommener Sachverhalt:

Die Kinder der Bf. L (geb. yx), H (geb. bc) und S (geb. mn) sind wie sie selbst und der Kindesvater, G, österreichische Staatsbürger.

Die Bf. erklärte 2012 -1.296,61, 2013 -1.097,83 €, 2014 -1.196,11 €, 2015 -837,91 €, 2016 -1.086,01 €, 2017 -417,84 € Einkünfte aus Gewerbebetrieb sowie geringfügige Einkünfte aus Kapitalvermögen 2012 € 157,60, 2013 € 16,94 und Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung 2016 € -647,77 und 2017 € 143,78.

Der Kindesvater (KV), G, ist seit dem 01.04.2011 beim Generalsekretariat des Rates der Europäischen Union als Beamter (zunächst auf Probe, schließlich auf Lebenszeit) beschäftigt. Sein Wohnsitz war zunächst in der Q, V. Seit 01.03.2014 ist G beim EE) – Beschäftigungsort: D (bis 15.08.2018) bzw. seit 16.08.2018 in PN – eingesetzt.

Die Bf., der KV und die Kinder L, H und S sind mit dem Hauptwohnsitz in Österreich gemeldet. Sie besuchen in V eine Schule.

Der KV ist gegenüber den Kindern L, H und S unterhaltspflichtig. Nach den Bescheinigungen des Rates der Europäischen Union (Generalsekretariat) vom 11.07.2011, 21.11.2012, 23.01.2013 sowie dem Amt für die Feststellung und Abwicklung individueller Ansprüche vom 09.10.2017 bezieht G den nach Art. 67 des EU- Beamtenstatuts vorgesehenen Ergänzungsbetrag zu den Familienbeihilfen.

Die Zulage für unterhaltsberechtigte Kinder beträgt lt. Verordnung Nr. 31 (EWG) 11 (EAG) über das Statut der Beamten und über die Beschäftigungsbedingungen für die sonstigen Bediensteten der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft und der Europäischen Atomgemeinschaft nach Anhang VII (Vorschriften über Dienstbezüge und Kostenerstattungen) Abschnitt 1 Familienzulagen Artikel 2 Abs. 1 für jedes unterhaltsberechtigte Kind monatlich € 375,59.

Beweiswürdigung:

Der als erwiesen angenommene Sachverhalt gründet sich auf den Akteninhalt, dem Vorbringen der Bf., den Abfragen im Zentralen Melderegister, den Datenbanken der Finanzverwaltung, den Schreiben des Rates der Europäischen Union vom 11.07.2011, 21.11.2012, 23.01.2013 sowie dem Schreiben des EE vom 07.02.2019.

Rechtsgrundlagen:

Gemäß [§ 2 Abs. 1 FLAG 1967](#) haben Anspruch auf Familienbeihilfe Personen, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben,

- a) für minderjährige Kinder,
- b).....

Gemäß [§ 4 Abs. 1 FLAG 1967](#) haben Personen, die Anspruch auf eine gleichartige ausländische Beihilfe haben, keinen Anspruch auf Familienbeihilfe.

[§ 5 Abs. 4 FLAG 1967](#) lautet: Kein Anspruch auf Familienbeihilfe besteht für Kinder, für die Anspruch auf eine gleichartige ausländische Beihilfe besteht. Die Gewährung einer Ausgleichszahlung (§ 4 Abs. 2) wird dadurch nicht ausgeschlossen.

Rechtliche Beurteilung:

Strittig ist die Frage, ob es sich bei der von der Europäischen Kommission gewährten Kinderzulage nach Art. 67 Abs. 1 lit. b EU-Beamtenstatut, um eine gleichartige ausländische Beihilfe iSd § 5 Abs. 4 FLAG 1967 handelt, die den Anspruch auf Familienbeihilfe für die Kinder L, H und S ausschließt.

Für die Anwendung des § 5 Abs. 4 FLAG 1967 ist es ohne Bedeutung, wer für ein Kind einen Anspruch auf ausländische Beihilfe hat. Es liegt kein Anspruch auf Familienbeihilfe vor, wenn für ein Kind ein Anspruch auf ausländische Beihilfe besteht.

Eine ausländische Beihilfe wird dann als gleichartig anzusehen sein, wenn sie auf einer öffentlich-rechtlichen Grundlage beruht und zur Erleichterung der Belastungen, die durch den Unterhalt entstehen, gewährt wird (Csaszar/Lenneis/Wanke, FLAG, Familienlastenausgleichsgesetz, Kommentar § 4, Tz 3).

Der Gatte der Bf. ist ab April 2011 beim Generalsekretariat des Rates der Europäischen Union zunächst als Beamter auf Probe, anschließend als Beamter auf Lebenszeit tätig. Er war/ist im Rahmen des EE in D bzw. in PN tätig.

Der Ehegatte der Bf. ist für die Kinder L, H und S unterhaltspflichtig.

Die Beamten und sonstigen Bediensteten der Europäischen Gemeinschaften unterliegen steuerrechtlichen Sonderregelungen, die sie von anderen Arbeitnehmern unterscheiden

(EuGH 13. November 2003, [C-209/01](#), Rz 29). Der Gatte der Bf. unterliegt demnach als Beamter den steuerrechtlichen Sonderregeln der Europäischen Union.

Die Europäische Union (und die Europäische Atomgemeinschaft) genießt nach Artikel 343 des Vertrages über die Arbeitsweise der Europäischen Union ([AEUV](#)) (und nach Artikel 191 des Vertrages zur Gründung der Europäischen Atomgemeinschaft), auf dem Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten die zur Erfüllung ihrer Aufgaben erforderlichen (zT unten angeführten) Vorrechte und Befreiungen.

Das Protokoll (Nr. 7), Amtsblatt EU vom 26.10.2012, C 326/1, regelt die Vorrechte und Befreiungen.

Artikel 12 (ex-Artikel 13) leg. cit. lautet: Von den Gehältern, Löhnen und anderen Bezügen, welche die Union ihren Beamten und sonstigen Bediensteten zahlt, wird zugunsten der Union eine Steuer gemäß den Bestimmungen und dem Verfahren erhoben, die vom Europäischen Parlament und vom Rat durch Verordnungen gemäß dem ordentlichen Gesetzgebungsverfahren und nach Anhörung der betroffenen Organe festgelegt werden. Die Beamten und sonstigen Bediensteten sind von innerstaatlichen Steuern auf die von der Union gezahlten Gehälter, Löhne und Bezüge befreit.

Artikel 15 (ex-Artikel 16) leg. cit. lautet: Das Europäische Parlament und der Rat bestimmen durch Verordnungen gemäß dem ordentlichen Gesetzgebungsverfahren nach Anhörung der anderen betroffenen Organe die Gruppen von Beamten und sonstigen Bediensteten der Union, auf welche Artikel 11, Artikel 12 Absatz 2 und Artikel 13 ganz oder teilweise Anwendung finden.

Auf der Grundlage von (ex-)Artikel 16 des Protokolls erließ der Rat die [Verordnung \(Euratom, EGKS, EWG\) Nr. 549/69](#) zur Bestimmung der Gruppen von Beamten und sonstigen Bediensteten der Europäischen Gemeinschaften, auf welche die Artikel 12, 13 Absatz 2 und Artikel 14 des Protokolls über die Vorrechte und Befreiungen der Gemeinschaften Anwendung finden (Abl. L 74, S. 1).

In Artikel 2 dieser Verordnung heißt es:

Artikel 13 Absatz 2 des Protokolls über die Vorrechte und Befreiungen der Gemeinschaften gilt für folgende Gruppen:

a) Personen, die unter das Statut der Beamten oder unter die Beschäftigungsbedingungen für die sonstigen Bediensteten der Gemeinschaften fallen, ... (s. Urteil des Gerichtshofes der Europäischen Gemeinschaften vom 8. September 2005, C-288/04).

Artikel 288 (ex-Artikel 249) des AEUV lautet: Für die Ausübung der Zuständigkeiten der Union nehmen die Organe Verordnungen, Richtlinien, Beschlüsse, Empfehlungen und Stellungnahmen an.

Die Verordnung hat allgemeine Geltung. Sie ist in allen ihren Teilen verbindlich und gilt

unmittelbar in jedem Mitgliedstaat.

Die Richtlinie ist für jeden Mitgliedstaat, an den sie gerichtet wird, hinsichtlich des zu erreichenden Ziels verbindlich, überlässt jedoch den innerstaatlichen Stellen die Wahl der Form und der Mittel.

..

EU-Verordnungen sind verbindliche Rechtsakte, die innerstaatlichen Gesetzen entsprechen.

Artikel 336 (ex-Artikel 283) des AEUV Vertrages bestimmt, dass das Europäische Parlament und der Rat gemäß dem ordentlichen Gesetzgebungsverfahren durch Verordnungen nach Anhörung der anderen betroffenen Organe das Statut der Beamten der Europäischen Union und die Beschäftigungsbedingungen für die sonstigen Bediensteten der Union erlassen.

Die Verordnung Nr. 31 (EWG) 11 (EAG) über das Statut der Beamten der Europäischen Union und die Beschäftigungsbedingungen für die sonstigen Bediensteten der Union ist gültig mit Wirkung vom 6. März 1963, wurde mehrfach mittels anderer Verordnungen abgeändert, es handelt sich beim Statut um eine Regelung, die innerstaatlichen Gesetzen vergleichbar ist.

Die Europäische Union hat eigene Rechtspersönlichkeit. Sie verfügt über eine – wie angeführt - gewisse steuerliche Autonomie. Wie im Falle der einzelnen Mitgliedstaaten sind für die Handlungsfähigkeit von deren Organen Personen, z.B. in Form von Beamten erforderlich. Die Beamten der Organe der Europäischen, wie z.B. des Generalsekretariates des Rates der Europäischen Union sind mit den innerstaatlichen öffentlich Bediensteten vergleichbar.

Art. 62 der Verordnung Nr. 31 (EWG) 11 (EAG) über das Statut der Beamten und über die Beschäftigungsbedingungen für die sonstigen Bediensteten der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft und der Europäischen Atomgemeinschaft (kurz: EU-Beamtenstatuts ABl. 45 vom 14.6.1996, S. 1385 idgF) führt hinsichtlich der Dienstbezüge aus:

Der Beamte hat nach Maßgabe des Anhangs VII und sowie nicht ausdrücklich etwas anderes bestimmt ist allein auf Grund seiner Ernennung Anspruch auf die Dienstbezüge, die seiner Besoldungsgruppe und seiner Dienstaltersstufe entsprechen.

Der Beamte kann auf diesen Anspruch nicht verzichten.

Diese Dienstbezüge umfassen ein Grundgehalt, **Familienzulagen** und andere Zulagen.

Artikel 67 lautet:

(1) Die Familienzulagen umfassen:

- a) die Haushaltszulage;
- b) die Zulage für unterhaltsberechtignte Kinder;
- c) die Erziehungszulage.

(2) Beamte, die Familienzulagen nach diesem Artikel erhalten, haben die anderweitig gezahlten Zulagen gleicher Art anzugeben, diese werden von den nach Anhang VII Artikel 1, 2 und 3 gezahlten Zulagen abgezogen.

Artikel 2, Anhang VII lautet:

(1) Der Beamte erhält nach Maßgabe der Absätze 2 und 3 für jedes unterhaltsberechtigten Kind eine Kinderzulage von monatlich 375,59 EUR.

(2) Als unterhaltsberechtigtes Kind gilt das eheliche, das uneheliche oder das an Kindes Statt angenommene Kind des Beamten oder seines Ehegatten, wenn es von dem Beamten tatsächlich unterhalten wird.

(3) Die Zulage wird gewährt:

- a) ohne weiteres für ein Kind unter achtzehn Jahren;
- b) auf begründeten Antrag des Beamten für ein Kind von achtzehn bis sechsundzwanzig Jahren, das sich in Schul- oder Berufsausbildung befindet.

Aus den o.a. gesetzlichen Bestimmungen ergibt sich, dass für die Kinder L, H und S ein Anspruch auf die Zulage nach Art. 67 Abs. 1 lit. b EU-Beamtenstatut besteht. Diese Zulage für unterhaltsberechtigten Kinder ist iSd § 5 Abs. 4 FLAG 1967 als „gleichartige ausländische Beihilfe“ zu qualifizieren.

So hat der Verfassungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 19.06.2002, G7/02 u.a. zum Zweck der Familienbeihilfe ausgeführt,, dass sich der Gesetzgeber spätestens mit dem Budgetbegleitgesetz 1998, BGBl. I/79/1998 dafür entschieden hat, die Familienbeihilfe sowohl zur Familienförderung als auch als Instrument steuerlicher Entlastung der Unterhaltspflichtigen einzusetzen. Somit ist ein Teil der Transferleistungen in bestimmten Situationen und in unterschiedlicher Höhe nicht für die Kinder bestimmt, sondern dient der steuerlichen Entlastung der Unterhaltsverpflichteten.

Nach Artikel 67 Abs. 1 lit. b EU-Beamtenstatut umfassen die Familienzulagen die Zulage für unterhaltsberechtigten Kinder, d.h., wie im Geltungsbereich des FLAG werden unterhaltspflichtige Personen in wirtschaftlicher Betrachtungsweise steuerlich entlastet, weil von den Gehältern, Löhnen und anderen Bezügen, welche die Union ihren Beamten und sonstigen Bediensteten zahlt, zugunsten der Union eine Steuer gemäß den Bestimmungen und dem Verfahren erhoben wird, die vom Europäischen Parlament und Rat durch Verordnungen gemäß dem ordentlichen Gesetzgebungsverfahren und nach Anhörung der betroffenen Organe festgelegt werden.

Die Beamten und sonstigen Bediensteten sind von innerstaatlichen Steuern auf die von der Union gezahlten Gehälter, Löhne und Bezüge befreit (Art. 12 ex-Art. 13).

Die Union übt daher ihren Beamten gegenüber eine gewisse Steuerhoheit aus. Der finanziellen Belastung der EU-Beamten durch die unterhaltsberechtigten Kinder wird durch die Kinderzulage Rechnung getragen. Diese unterliegt nicht der Steuerpflicht (vgl. Urteil des EuGH vom 25. Jänner 2006, T-33/04). Da kinderlose Beamte nicht in den Genuss dieser Zulagen kommen, findet insoweit ein Lastenausgleich statt.

Ebenso wie im Geltungsbereich des FLAG wird die Familienzulage für unterhaltsberechtigten Kinder nur einmal bezahlt (vgl. § 7 FLAG mit Anhang VII Artikel 2 Z. 6 des Statuts), werden anderweitig gezahlte Zulagen gleicher Art von diesen Zulagen abgezogen (vgl. § 4 FLAG mit Artikel 67 Abs. 2 des Statuts) und gibt es Erhöhungsbeträge für behinderte Kinder (vgl. § 8 Abs. 4 bis 6 FLAG mit Artikel 67 Abs. 3 des Statuts). Der Aufwand an Familienbeihilfen hinsichtlich der meisten öffentlich Bediensteten wird ebenfalls vom Dienstgeber (Bund, Länder und Gemeinden) aus eigenen Mitteln getragen (§ 46 FLAG).

Hinsichtlich der Kinderzulage stimmen daher die Anspruchsvoraussetzungen (das Vorhandensein unterhaltsberechtigter Kinder), die Berechnungsmodalitäten (Erhöhungsbeträge für behinderte Kinder, Abzug "gleichartiger" Zulagen), der Zweck (Unterstützung von Familien mit Kindern, steuerliche Entlastung) und die Aufwandstragung durch den Dienstgeber auf gesetzlicher Grundlage im Falle von öffentlich Bediensteten sowie der Grundsatz der Gewährung an nur eine Person mit der Familienbeihilfe überein.

Selbst wenn die Regelungen nicht in allen Punkten völlig übereinstimmen, geht das Bundesfinanzgericht davon aus, dass die Vergleichbarkeit in ausreichendem Maße gegeben ist. Eine völlige Gleichheit wird auch vom Gesetzgeber nicht verlangt, der im Hinblick auf die unterschiedlichen in verschiedenen Staaten möglichen Rechtslagen den unbestimmten Rechtsbegriff „gleichartige“ ausländische Beihilfen gewählt hat.

Zusammenfassend bleibt festzuhalten: Bei der Zulage, die dem Kindesvater für die Kinder L, H und S ausbezahlt wird, handelt es sich um eine gleichartige ausländische Beihilfe iSd § 5 Abs. 4 FLAG 1967. Zweck der Familienbeihilfe ist ein Lastenausgleich im Interesse der Familie. Das Familieneinkommen wird durch die Zulagen erhöht. Innerstaatlich wie auch unionsrechtlich gilt der Grundsatz, dass die Beihilfe bzw. die Zulage nur einmal gewährt wird und dass gleichartige Ansprüche anzurechnen sind.

Für L, H und S besteht daher kein Anspruch auf Familienbeihilfe nach § 5 Abs. 4 FLAG 1967, weil ein Anspruch auf eine gleichartige ausländische Beihilfe gegeben ist. § 5 Abs. 4 FLAG 1967 schließt somit den Bezug der Familienbeihilfe in Österreich aus.

Die Ansicht der Bf., dass aufgrund des Artikel 67 Abs. 2 EU-Beamtenstatuts Österreich primär für die Auszahlung der Familienbeihilfe zuständig sei, trifft nicht zu.

Art. 67 Abs. 2 EU-Beamtenstatut verpflichtet Beamte zur Bekanntgabe „anderweitig gezahlter Zulagen, weil diese von den gezahlten Zulagen der Europäischen Kommission abgezogen werden“.

„Artikel 67 Abs. 2 des EU-Beamtenstatuts ermöglicht einen Ausgleich zwischen der gemeinschaftsrechtlichen Regelung und den verschiedenen nationalen Regelungen in der Weise, dass die Familienzulagen nach dem (EU-Beamten)Statut den Berechtigten nur insoweit gezahlt werden, als sie vergleichbare Zulagen, die aufgrund des Mitgliedstaates gewährt werden, übersteigen. Da der ergänzende Charakter der Zulagen nach dem Statut auf Artikel 67 Absatz 2 beruht, d.h. auf einer Vorschrift, die in einer Verordnung im Sinne von Artikel 189 Abs. 2 EWG-Vertrag enthalten ist, ist er für die Mitgliedstaaten verbindlich und darf durch nationale Rechtsvorschriften nicht verkannt werden (EuGH vom 7. Mai 1987, RS 186/85)“.

Aus dem „ergänzenden“ Charakter des Artikels 67 Abs. 2 des EU-Beamtenstatus ist für die Beschwerde nichts zu gewinnen. Denn im Beschwerdefall liegt ein Konflikt, dass ein Anspruch auf Zulage nach Art. 67 Abs. 1 lit. b EU-Beamtenstatut und gleichzeitig ein Anspruch auf Familienbeihilfe nach §§ 2 Abs. 1 lit. a bzw. 5 Abs. 4 FLAG 1967 bestünde, nicht vor.

Vielmehr besteht im Beschwerdefall ein Anspruch auf Zulage nach Art. 67 Abs. 1 lit. b EU-Beamtenstatut, der gleichzeitig den Anspruch auf österreichische Familienbeihilfe ausschließt (vgl. § 5 Abs. 4 FLAG 1967):

Die Zulage für unterhaltsberechtigte Kinder nach EU-Beamtenstatut ist ein Dienstbezug (vgl. Art. 62 3. Satz EU-Beamtenstatut), die österreichische Familienbeihilfe ist eine Transferleistung.

Das im Familienlastenausgleichsgesetz 1967 geregelte System der Familienbeihilfen verleiht nach § 2 Abs. 1 lit a FLAG 1967 denjenigen Personen einen Anspruch auf Familienbeihilfen für ihre minderjährigen Kinder, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben und schließt den Anspruch auf Familienbeihilfe aus, wenn Anspruch auf eine gleichartige ausländische Beihilfe besteht, wobei die Gewährung einer Ausgleichszahlung dadurch nicht ausgeschlossen ist. Das heißt, nach österreichischem Recht kommt eine Ausgleichszahlung nur in Betracht, wenn die ausländische Beihilfe niedriger als die österreichische ist.

Wie im EuGH Urteil vom 7. Mai 1987, Rechtssache 186/85 ausgeführt ist, ist immer zu prüfen, bei welchen Sachverhalten der ergänzende Charakter des Art. 67 Abs. 2 EU-Beamtenstatut zum Tragen kommt und wann sich daraus Verpflichtungen für die Mitgliedstaaten ergeben.

Nach o.a. Urteil des EuGH ermöglicht Artikel 67 Absatz 2 des Statuts einen Ausgleich zwischen der gemeinschaftsrechtlichen Regelung und den verschiedenen nationalen Regelungen in der Weise, dass die Familienzulagen nach dem Statut den Berechtigten nur insoweit gezahlt

werden, als sie vergleichbare Zulagen, die aufgrund einer Regelung eines Mitgliedstaates gewährt werden, übersteigen.

Artikel 67 Absatz 2 des Statuts ist Teil der allgemeinen Regelung über die Dienstbezüge, die die Gemeinschaften ihren Beamten nach Artikel 62 des Statuts zu zahlen haben. Die Dienstbezüge umfassen nach dieser Vorschrift auch die Familienzulagen. Aus diesem Grund steht Artikel 67 im Abschnitt 1 des Titels V Kapitel 1 des Status, der die Überschrift „Dienstbezüge“ trägt. Ebenso verleihen die Artikel 19 und 61 BSB den Familienzulagen für die sonstigen Bediensteten den Charakter von Bezügen.

Innerhalb des Gesamtgefüges der Regelung über die Dienstbezüge sieht Artikel 67 Absatz 2 des Statuts insofern eine Ausnahme von Artikel 62 des Status vor, als er die Anrechnung von dritter Seite gezahlter Zulagen gleicher Art auf die von den Gemeinschaften geschuldeten Zulagen vorschreibt.

Familienzulagen stehen als Bestandteile der Dienstbezüge nach der Konzeption des Status im Zusammenhang mit einem Beschäftigungsverhältnis bzw. mit einer unselbständigen Berufstätigkeit.

Daraus folgt, dass Artikel 67 Abs. 2 des Statuts nur dann gilt, wenn in dem Mitgliedstaat, nach dessen Recht an sich ein Anspruch auf Zahlung von nationalen Beihilfen für ein Kind gegeben wäre, für das Zulagen nach dem Statut gewährt werden können, Anspruchsvoraussetzungen gelten, die denjenigen für die Gewährung von Zulagen nach dem Statut vergleichbar sind.

Der EuGH führt weiter aus: Nur wenn der Ehegatte eines Beamten,..., in einem Mitgliedstaat eine unselbständige Tätigkeit ausübt..., untersagt Artikel 67 Abs. 2 des Statutsdiesem Mitgliedstaat somit, ihm die Zahlung von in seinem eigenen Recht vorgesehenen Familienbeihilfen unter Hinweis auf die Möglichkeit zu verweigern, dass für dasselbe Kind Zulagen nach dem Statut in Anspruch genommen werden können.

Dagegen ist Artikel 67 Abs. 2 nicht auf ...Fälle anwendbar, in denen der Ehegatte des Beamten im Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaates eine selbständige Erwerbstätigkeit ausübt, selbst wenn diese den Anschluss an das nationale System der Familienbeihilfen bewirkt und dadurch grundsätzlich einen Anspruch auf Gewährung dieser Beihilfen eröffnet.

Unter Zulagen gleicher Art, die nach dieser Vorschrift von den im Statut vorgesehenen Zulagen abgezogen werden müssen und folglich die Gemeinschaftsorgane insoweit von ihrer Zahlungspflicht entbinden, sind nämlich nur solche Zulagen zu verstehen, die im Zusammenhang mit einer unselbständigen Erwerbstätigkeit gezahlt werden.

Folglich ergibt sich aus Artikel 67 Absatz 2 undin Fällen, in denen der Ehegatte eines Beamten ..., im Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaates eine selbständige Erwerbstätigkeit ausübt, für die Mitgliedstaaten keine Verpflichtung bezüglich der Familienbeihilfen.

Aus dem Gesagten folgt, dass nach dem EU-Beamtenstatut Familienzulagen nur insoweit gezahlt werden, als sie „vergleichbare“ nationale Zulagen der Mitgliedstaaten übersteigen.

„Vergleichbarkeit“ der Zulagen liegt nach EuGH nur vor, wenn die Familienzulagen iS des Artikels 67 Abs. 1 lit b EU-Beamtenstatuts Bestandteil der Dienstbezüge im Zusammenhang mit einem Beschäftigungsverhältnis oder allgemein mit einer unselbständigen Berufstätigkeit stehen. Artikel 67 Abs. 2 EU-Beamtenstatut kommt danach nur dann zur Anwendung, wenn in dem entsprechenden Mitgliedstaat, nach dessen nationalem Recht an sich ein Anspruch auf Kindergeld gegeben wäre, Anspruchsvoraussetzungen gelten, die denjenigen für die Gewährung von Zulagen nach dem Statut vergleichbar sind (BFH, 13.07.2016, XI R 16/15).

Die Einwendungen der Bf., dass die „nationale“ Familienbeihilfe aufgrund des ergänzenden Charakters der Zulage für unterhaltsberechtigten Kinder (Art. 67 Abs. 1 lit. b EU-Beamtenstatut) vorrangig zu gewähren sei, geht angesichts der obigen Ausführungen ins Leere.

Es obliegt dem Ehegatten der Bf. bzw. Kindesvater von L, H und S, allfällig ausstehende Familienzulagen, somit Dienstbezüge, bei seinem Dienstgeber geltend zu machen.

Aus der Bescheinigung der Personalverwaltung des Rates der Europäischen Union vom 11.07.2011, wonach auf Wunsch der Bf. bescheinigt wurde, dass nach dem Urteil des EuGH vom 7. Mai 1987, (gemeint: RS 186/85), ein Vorrang der nationalen Familienbeihilfen bestehe, ist nichts zu gewinnen. Wie dargelegt, entspricht die in der Bescheinigung zum Ausdruck gebrachte „Rechtsansicht“ keineswegs der im Urteil des EuGH dargelegten Rechtsanschauung.

Die Bf. kritisiert den Umstand, dass das FA nicht auf ihre Beschwerdeausführungen eingegangen sei, sondern dass nur die Situation ihres Gatten berücksichtigt worden sei. Dem Vorbringen der Bf. kann nicht gefolgt werden. Es ist zwar richtig, dass die Bf. den Antrag auf Gewährung der Familienbeihilfe für die Kinder L, H und S gestellt hat. Aber im Rahmen der Familienbeihilfenanspruchsprüfung sind immer auch die Lebensverhältnisse des anderen Elternteils wie auch jene der Kinder zu überprüfen. Dahinter steht der Gedanke, dass für ein Kind immer nur einmal eine Familienleistung zu gewähren ist. So schließt § 5 Abs. 4 FLAG 1967 einen Anspruch auf Familienbeihilfe für Kinder, die Anspruch auf eine gleichartige ausländische Beihilfe haben, dezidiert aus. Dabei ist es ohne Bedeutung, wer für ein Kind einen Anspruch auf ausländische Beihilfe hat. Es liegt jedenfalls kein Anspruch auf Familienbeihilfe vor, wenn ein Anspruch auf ausländische Beihilfe besteht.

Schließlich ist auf die Ausführungen im Beschluss des VwGH vom 9. Jänner 2020, [Ra 2019/16/0111](#)-111 zu verweisen (Rz 13 ff):

Der Prozessstandpunkt der (hier:) Bf. zielt zusammengefasst darauf ab, dass zufolge des Anwendungsvorranges der Verordnung Nr. 31 (EWG) 11 (EAG) über das Statut der Beamten über die Beschäftigungsbedingungen für die sonstigen Bediensteten der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft und der Europäischen Atomgemeinschaft und der Verordnung (EG) Nr. 883/2004 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29. April 2004 zur Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit die Ausschlussbestimmungen der §§ 4 Abs. 1 und 5 Abs. 4 FLAG 1967 unanwendbar seien.

Unstrittig ist, dass dem Ehegatten der Bf. und Vater der Kinder L, H und S als Bediensteten der Europäischen Union gemäß Art. 67 der Verordnung Nr. 31 (EWG) 11 (EAG) über das Statut der Beamten und über die Beschäftigungsbedingungen für die sonstigen Bediensteten der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft und der Europäischen Atomgemeinschaft ein Anspruch auf Familienzulage zukommt, der u.a. gemäß Abs. 1 lit. b die Zulage für unterhaltsberechtignte Kinder umfasst.

Unstrittig ist auch, dass es sich bei der Zulage nach Art. 67 Abs. 1 lit. b der genannten VO um eine mit den Leistungen nach dem Familienlastenausgleichsgesetz vergleichbare Leistung handelt. Beamte, die Familienzulagen nach Art. 67 Abs. 2 der genannten VO erhalten, anderweitig gezahlte Zulagen gleicher Art anzugeben; diese werden von den nach Anhang VII Art. 1, 2 und 3 gezahlten Zulagen abgezogen.

Die Bf. meint, dass die nationale Familienbeihilfe gemäß den EU Verordnungen Vorrang habe, dass diese beantragt und ausbezahlt werden müssten. Der ergänzende Charakter der Familienzulagen nach Artikel 67 Abs. 2 des Beamtenstatuts sei für die Mitgliedstaaten verbindlich und dürfe durch nationale Rechtsvorschriften nicht verkannt werden.

Dieser Ansicht ist nicht zu folgen. Wie bereits im Beschluss des VwGH vom 9. Jänner 2020, [Ra 2019/16/0111](#)-11 ausgeführt wurde (Rz 14), ist auf die Rechtsprechung des EuGH zu verweisen, wonach Art. 67 Abs. 2 leg. cit. nicht auf Fälle anwendbar ist, in denen der Ehegatte des Beamten im Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaats eine selbständige Erwerbstätigkeit ausübt. Aus Art. 67 Abs. 2 und den entsprechenden Vorschriften des Status ergeben sich in Fällen, in denen der Ehegatte eines Beamten im Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaats eine selbständige Erwerbstätigkeit ausübt, für die Mitgliedstaaten keine Verpflichtungen bezüglich der Familienbeihilfen (EuGH 7.5.1987, [186/85](#), Rz 33 und 34, sowie 189/85, Rz 28).

Dieses Auslegungsergebnis gewann der EuGH in seinem Urteil in der Rechtssache 189/85 insbesondere zur Vermeidung eines diskriminierenden Ergebnisses (vgl. Rz 21).

Ausgehend vom unstrittigen Umstand, dass die Bf. seit 2012 in Österreich selbständig erwerbstätig war und ist, erweist sich die Subsidiaritätsbestimmung des Art. 67 Abs. 2 des Statuts schon deshalb als unanwendbar (vgl. Rz 15).

(vgl. Rz 16) Soweit die (hier:) Beschwerde schließlich einen Erfolg aus der Anwendbarkeit der Verordnung (EG) Nr. 883/2004 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29. April 2004 erhofft, legt die (hier) Beschwerde die Relevanz dieser Verordnung für den geltend gemachten Anspruch nicht dar, aufgrund welcher Tatsachen und aufgrund welcher konkreten Bestimmungen dieser Verordnung die in Rede stehende Ausschlussbestimmungen des § 4 Abs. 1 und § 5 Abs. 4 FLAG 1967 unanwendbar sein sollten:

Die in der Beschwerde ins Treffen geführte Verordnung (EG) Nr. 883/2004 ist nur anwendbar, wenn ein Sachverhalt vorliegt, der zwei oder mehr Mitgliedstaaten berührt. Dies ist der Fall, wenn ein Unionsbürger von seiner Freizügigkeit Gebrauch macht oder gemacht hat und in einem anderen als dem Wohnsitzstaat einer Erwerbstätigkeit nachgeht oder nachgegangen ist (vgl. etwa Csaszar in Csaszar/Lenneis/Wanke, Kommentar zum Familienlastenausgleichsgesetz Rz 39 zu § 53 FLAG).

Unter Zugrundelegung der von der Beschwerde nicht in Zweifel gezogenen oben angeführten Tatsachenfeststellungen ist in der Person der Bf. ein solcher länderübergreifender Sachverhalt nicht erfüllt. Die Verweise der Bf. auf die Art. 7 („Aufhebung der Wohnortklauseln“), 1 lit. a („Beschäftigung“), 1 Abs. 3 lit a (Anm.: diese Gesetzesstelle gibt es in der VO nicht), 67 („Familienangehörige, die in einem anderen Mitgliedstaat wohnen“), den Beschluss Nr. F1, sind für die Beschwerde daher nicht von Relevanz. Ebenso ist der Hinweis auf die Berufungsentscheidung des unabhängigen Finanzsenates vom 10. April 2013, [RV/2744-W/12](#) im Beschwerdefall nicht heranzuziehen, liegt doch dem Fall ein gänzlich anderer Sachverhalt zugrunde.

Ein länderübergreifender Sachverhalt wird auch nicht in der Person des Vaters der Kinder erfüllt, weil Beamte der Europäischen Union nicht als Arbeitnehmer im Sinne des Art. 2 Abs. 1 der Verordnung angesehen werden können, nachdem sie nicht unter den Geltungsbereich nationaler Rechtsvorschriften über die soziale Sicherheit fallen (EuGH [C-411/98](#) – Ferlini, C-293/03 – My, C-286/09 und C-287/09 – Ricci und Pisaneschi, sowie die Schlussanträge des Generalanwaltes Mengozzi in der Rechtssache Aliny Wojciechowski gegen Office national des pensions, C-408/14, Rn 27 mwN).

(vgl. Rz 17) Abgesehen davon setzten die von der (hier:) Beschwerde explizit ins Treffen geführten Prioritätsregeln des Art 69 (richtig: Art 68 leg. cit.) bei Zusammentreffen von Ansprüchen die Gebührllichkeit von Familienleistungen in mehreren Mitgliedstaaten voraus und normieren eine Rangfolge dieser Leistungen untereinander; eine solche Rangfolge von Ansprüchen führt nicht zum grundsätzlichen Entstehen von Ansprüchen, sondern zu deren Reihung zueinander. Im Beschwerdefall ist jedoch der Anspruch auf Familienbeihilfe gemäß §

4 Abs. 1 und § 5 Abs. 4 FLAG 1967 im Hinblick auf die dem Vater der Kinder zustehende Kinderzulage, die nach der zitierten Rechtsprechung des EuGH im Hinblick auf die selbständige Erwerbstätigkeit der Bf. keiner Kürzung unterliegt, grundsätzlich ausgeschlossen, sodass sich die Frage der Priorität des Anspruches nach dem FLAG 1967 nicht stellt.

Die Beschwerde war aus den angeführten Gründen abzuweisen.

Zulässigkeit einer 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.

Im gegenständlichen Fall wurde gemäß der Rechtsprechung des VwGH vom 9. Jänner 2020, [Ra 2019/16/0111](#)-11 entschieden.

Klagenfurt am Wörthersee, am 13. Februar 2020