

## IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin Elisabeth Wanke über die Beschwerde des \*\*\*2\*\*\* \*\*\*3\*\*\* \*\*\*4\*\*\* \*\*\*1\*\*\*, \*\*\*5\*\*\*, \*\*\*6\*\*\*, Österreich, bzw. \*\*\*7\*\*\* \*\*\*8\*\*\*, \*\*\*9\*\*\*, Tschechische Republik, vom 7.3.2019, Postaufgabe 12.3.2019, gegen den Bescheid des damaligen Finanzamts Wien 2/20/21/22, nunmehr Finanzamt Österreich, 1220 Wien, Dr. Adolf Schärf-Platz 2, vom 8.2.2019, wonach der Antrag vom 30.8.2018 auf Familienbeihilfe für den im April 2016 geborenen \*\*\*2\*\*\* \*\*\*10\*\*\* \*\*\*4\*\*\* \*\*\*1\*\*\* von Dezember 2016 bis Februar 2018 und für die im Juni 2017 geborene \*\*\*12\*\*\* \*\*\*11\*\*\* \*\*\*4\*\*\* \*\*\*1\*\*\* von Juni 2017 bis Februar 2018 abgewiesen wurde, Sozialversicherungsnummer \*\*\*13\*\*\*, zu Recht erkannt:

I. Die Beschwerde wird gemäß § 279 BAO teilweise Folge gegeben.

1. Soweit der Bescheid die Zeiträume Mai 2017 bis Februar 2018 (betreffend \*\*\*2\*\*\* \*\*\*10\*\*\* \*\*\*4\*\*\* \*\*\*1\*\*\*) und die Zeiträume Juni 2017 bis Februar 2018 (betreffend \*\*\*12\*\*\* \*\*\*11\*\*\* \*\*\*4\*\*\* \*\*\*1\*\*\*) betrifft, wird dieser ersatzlos aufgehoben.

2. Für die Zeiträume Dezember 2016 bis April 2017 (betreffend \*\*\*2\*\*\* \*\*\*10\*\*\* \*\*\*4\*\*\* \*\*\*1\*\*\*) bleibt der Spruch des angefochtenen Bescheids unverändert.

II. Gegen dieses Erkenntnis ist eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig.

## Entscheidungsgründe

### Antrag

Mit am 30.8.2018 beim Finanzamt Hollabrunn Korneuburg Tulln eingelangtem (unterfertigt am 8.8.2018) Formular Beih 1 stellte der Beschwerdeführer (Bf) \*\*\*2\*\*\* \*\*\*3\*\*\* \*\*\*4\*\*\* \*\*\*1\*\*\* Antrag auf Familienbeihilfe und gab an:

Er sei Staatsbürger Kameruns, seit 2015 mit \*\*\*21\*\*\* \*\*\*4\*\*\* \*\*\*1\*\*\* verheiratet, tschechische Staatsbürgerin, die sich zur Zeit in Karenz befinde und auf die ihr gemäß § 2a Abs. 1 FLAG 1967 vorrangig zustehende Familienbeihilfe verzichte und arbeite bei einem näher bezeichneten Arbeitgeber in Wien. Beantragt werde ohne Angabe eines Beginnzeitpunkts Familienbeihilfe für die die im Juni 2017 geborene Tochter \*\*\*12\*\*\* \*\*\*11\*\*\* \*\*\*4\*\*\* \*\*\*1\*\*\* und den im April 2016 geborenen Sohn \*\*\*2\*\*\* \*\*\*10\*\*\* \*\*\*4\*\*\* \*\*\*1\*\*\*, die beide mit ihren Eltern, dem Bf und seiner Ehegattin, im gemeinsamen Haushalt wohnten und deren Unterhaltskosten der Bf überwiegend trage.

Gleichzeitig wurde ein Formular Beih 38 übermittelt, wonach ein Antrag auf Gewährung einer Ausgleichszahlung gestellt wird. Die Angaben in diesem Formular sind mit jenen im Formular Beih 1 mit dem Unterschied ident, dass für \*\*\*2\*\*\* \*\*\*10\*\*\* \*\*\*4\*\*\* \*\*\*1\*\*\* Ausgleichszahlung für den Zeitraum ab Dezember 2016 und für \*\*\*12\*\*\* \*\*\*11\*\*\* \*\*\*4\*\*\* \*\*\*1\*\*\* für den Zeitraum ab Juni 2017 beantragt wird.

Folgende Unterlagen waren beigelegt:

- Geburtsurkunde für die im Juni 2017 in Znojmo geborene Tochter \*\*\*12\*\*\* \*\*\*11\*\*\* \*\*\*4\*\*\* \*\*\*1\*\*\*
- Anmeldebescheinigung für EWR-Bürger/-innen und für Schweizer Bürger/-innen gemäß Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz (NAG) des Amts der Wiener Landesregierung, Magistratsabteilung 35, vom 6.6.2018 für \*\*\*12\*\*\* \*\*\*11\*\*\* \*\*\*4\*\*\* \*\*\*1\*\*\* als Verwandte in gerader absteigender Linie
- Meldebestätigung vom 2.3.2018, wonach \*\*\*12\*\*\* \*\*\*11\*\*\* \*\*\*4\*\*\* \*\*\*1\*\*\*, Staatsangehörigkeit Tschechische Republik, seit diesem Tag ihren Hauptwohnsitz in \*\*\*5\*\*\*, \*\*\*6\*\*\*, Österreich, habe
- Anmeldebescheinigung für EWR-Bürger/-innen und für Schweizer Bürger/-innen gemäß Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz (NAG) des Amts der Wiener Landesregierung, Magistratsabteilung 35, vom 6.6.2018 für \*\*\*2\*\*\* \*\*\*10\*\*\* \*\*\*4\*\*\* \*\*\*1\*\*\* als Verwandte in gerader absteigender Linie
- Meldebestätigung vom 2.3.2018, wonach \*\*\*2\*\*\* \*\*\*10\*\*\* \*\*\*4\*\*\* \*\*\*1\*\*\*, Staatsangehörigkeit Tschechische Republik, seit diesem Tag seinen Hauptwohnsitz in \*\*\*5\*\*\*, \*\*\*6\*\*\*, Österreich, habe
- Heiratsurkunde vom März 2015, wonach in Znojmo \*\*\*2\*\*\* \*\*\*3\*\*\* \*\*\*4\*\*\* \*\*\*1\*\*\* und \*\*\*21\*\*\* \*\*\*22\*\*\* die Ehe geschlossen haben und der Familienname \*\*\*4\*\*\* \*\*\*1\*\*\* laute
- Dienstvereinbarung der \*\*\*14\*\*\* KG, Wien mit dem Bf vom Juni 2017 über ein Arbeitsverhältnis zu 30 Wochenstunden auf unbestimmte Zeit und einem Nettolohn von € 773,25/Monat
- Aufenthaltskarte für Angehörige eines EWR-Bürgers oder Schweizer Bürgers für den Bf vom 20.6.2018, gültig bis 20.6.2023

- Anmeldebescheinigung für EWR-Bürger/-innen und für Schweizer Bürger/-innen gemäß Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz (NAG) des Amts der Wiener Landesregierung, Magistratsabteilung 35, vom 6.6.2018 für \*\*\*21\*\*\* \*\*\*4\*\*\* \*\*\*1\*\*\* als Arbeitnehmerin
- Meldebestätigung vom 2.3.2018, wonach \*\*\*2\*\*\* \*\*\*3\*\*\* \*\*\*4\*\*\* \*\*\*1\*\*\*, Staatsangehörigkeit Kamerun, seit diesem Tag seinen Hauptwohnsitz in \*\*\*5\*\*\*, \*\*\*6\*\*\*, Österreich, habe
- Meldebestätigung vom 2.3.2018, wonach \*\*\*21\*\*\* \*\*\*4\*\*\* \*\*\*1\*\*\*, Staatsangehörigkeit Tschechische Republik, seit diesem Tag ihren Hauptwohnsitz in \*\*\*5\*\*\*, \*\*\*6\*\*\*, Österreich, habe
- Entscheidung (Rozhodnutí) des Úřad práce České republiky – Krajská pobočka v Brně (Arbeitsamt der Tschechischen Republik – Regionalniederlassung in Brunn) vom 16.10.2017 an \*\*\*21\*\*\* \*\*\*4\*\*\* \*\*\*1\*\*\* betreffend \*\*\*12\*\*\* \*\*\*11\*\*\* \*\*\*4\*\*\* \*\*\*1\*\*\*, beide \*\*\*7\*\*\* \*\*\*8\*\*\*, \*\*\*9\*\*\*, Tschechische Republik, wonach der Anspruch auf Kindergeld (Přídavek na dítě) mit 30.6.2017 geendet habe, da \*\*\*21\*\*\* \*\*\*4\*\*\* \*\*\*1\*\*\* am 3.7.2017 zu Protokoll gegeben habe, dass der Ehemann seit 19.7.2017 in Österreich beschäftigt sei und sie selbst kein Arbeitsverhältnis in der Tschechischen Republik habe, sei gemäß Art. 1, 11 und 68 der VO 883/2004 ab 1.7.2017 Österreich der zur Erbringung von Familienleistungen zuständige Staat.
- Entscheidung (Rozhodnutí) des Úřad práce České republiky – Krajská pobočka v Brně (Arbeitsamt der Tschechischen Republik – Regionalniederlassung in Brunn) vom 16.10.2017 an \*\*\*21\*\*\* \*\*\*4\*\*\* \*\*\*1\*\*\* betreffend \*\*\*2\*\*\* \*\*\*10\*\*\* \*\*\*4\*\*\* \*\*\*1\*\*\*, beide \*\*\*7\*\*\* \*\*\*8\*\*\*, \*\*\*9\*\*\*, Tschechische Republik, wonach der Anspruch auf Kindergeld (Přídavek na dítě) mit 30.6.2017 geendet habe, da \*\*\*21\*\*\* \*\*\*4\*\*\* \*\*\*1\*\*\* am 3.7.2017 zu Protokoll gegeben habe, dass der Ehemann seit 19.7.2017 in Österreich beschäftigt sei und sie selbst kein Arbeitsverhältnis in der Tschechischen Republik habe, sei gemäß Art. 1, 11 und 68 der VO 883/2004 ab 1.7.2017 Österreich der zur Erbringung von Familienleistungen zuständige Staat.
- Mietvertrag, wonach der Bf ab 1.3.2018 die Eigentumswohnung in \*\*\*5\*\*\*, \*\*\*6\*\*\*, Österreich, bis 28.2.2021 miete, und dieser am 28.2.2018 € 2.040 an Kautions und € 680 an erster Miete gezahlt habe.

## Bescheid

Mit Bescheid vom 8.2.2019 wies das Finanzamt Wien 2/20/21/22 den Antrag vom 30.8.2018 auf Familienbeihilfe für den im April 2016 geborenen \*\*\*2\*\*\* \*\*\*10\*\*\* \*\*\*4\*\*\* \*\*\*1\*\*\* von Dezember 2016 bis Februar 2018 und für die im Juni 2017 geborene \*\*\*12\*\*\* \*\*\*11\*\*\* \*\*\*4\*\*\* \*\*\*1\*\*\* von Juni 2017 bis Februar 2018 mit folgender Begründung ab:

*Gemäß § 5 Abs. 3 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG 1967) besteht kein Anspruch auf Familienbeihilfe für Kinder, die sich ständig im Ausland aufhalten.*

*Da sich Ihre Kinder erst seit 02. März 2018 ständig in Österreich aufhalten, kann die Familienbeihilfe erst ab März 2018 gewährt werden.*

## **Beschwerde**

Mit Schreiben vom 7.3.2019 (Postaufgabe am 12.3.2019) erhob der Bf Beschwerde gegen den Abweisungsbescheid und führte dazu aus:

*Ich arbeite mit Unterbrechungen seit 27.08.2015 in Österreich. Zu dieser Zeit habe ich und meine Familie in der Tschechischen Republik den Hauptwohnsitz, also in einem EU Land. Alle Unterlagen liegen Ihrem Amte vor.*

*Sie haben auch ArbeitnehmerInnenveranlagungen durchgeführt.*

*Nun stellt sich mir die Frage, aus welchen Grund sollte ich keine Familienbeihilfe bis zum März 2018 bekommen. Ich wohnte in einem EU-Land, arbeite in Österreich und sollte erst dann FBH erhalten als ich mich mit meiner Familie in Österreich angemeldet habe, das kann ich mir nicht vorstellen. Da dürften auch Tschechen die in Österreich arbeiten, deren Familien in Tschechien wohnen auch keine FBH erhalten.*

*Ich ersuche Sie höflich noch einmal den Sachverhalt rechtlich zu prüfen. Sollten Sie noch einmal ablehnen müssen, werde ich dann, zur endgültigen Entscheidung, diesen Fall vor das Bundesfinanzgericht bringen.*

## **Beschwerdevorentscheidung**

Mit Beschwerdevorentscheidung vom 12.9.2019 wies das Finanzamt Wien 2/20/21/22 die Beschwerde als unbegründet ab. Die Begründung dazu lautet:

*Sachverhalt:*

*Es wurde Ihnen die Familienbeihilfe für obigen Zeitraum nicht zuerkannt aberkannt, weil für die Erledigung des Aktes Unterlagen gefehlt haben.*

*Ihre Beschwerde begründen Sie damit, dass Sie zum strittigen Zeitpunkt in einem EU-Land gewohnt haben.*

*Rechtliche Grundlagen:*

*Artikel 11 der EU-Verordnung 883/2004 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 Krankheit, die eine Behandlung von unbegrenzter Dauer abdecken.*

*Nach den Bestimmungen der VO(EG) 883/2004 besteht in einem Mitgliedstaat Anspruch auf Familienleistungen für in einem anderen EU/EWR-Staat lebende Kinder, wenn im ersten Mitgliedstaat eine Beschäftigung ausgeübt wird oder eine einer Beschäftigung gleichgestellte Situation (zB rechtmäßiger Bezug von Arbeitslosengeld, Notstandshilfe, Krankengeld, etc.) vorliegt.*

*Anspruch auf letztgenannte Bezüge besteht grundsätzlich nur dann, wenn Sie in Österreich wohnen und sich auch hier aufhalten.*

*Gemäß § 115 BAO trifft die Partei im Abgabeverfahren (was auch die Beihilfe einschließt) eine Mitwirkungspflicht. Diese wird umso größer, je weniger Ermittlungsmöglichkeiten der Behörde offenstehen. Bei Auslandsachverhalten besteht daher eine erhöhte Mitwirkungspflicht.*

*Würdigung:*

*Sie wurden mit Ergänzungsersuchen vom 12.6.2019 aufgefordert diverse Unterlagen nachzubringen.*

*Da Sie bis heute Ihrer Mitwirkungspflicht gemäß §115 BAO nicht nachgekommen sind, konnte Ihrer Beschwerde nicht stattgegeben werden.*

Ein Ergänzungsersuchen vom 12.6.2019 ist im elektronischen Akt des Finanzamts nicht enthalten.

## **Vorlageantrag**

Mit Schreiben vom 9.10.2019 (Postaufgabe am 11.10.2019) stellte der Bf Vorlageantrag wie folgt:

*Begründung: Ich konnte nicht davon ausgehen, dass das FA 2/20/21/22 nicht in Kenntnis gelangt ist, dass die Anträge für die Familienbeihilfe beim FA Korneuburg gestellt wurden. Der Antrag vom 26.10.2016 für das Jahr 2016/2017 und der Antrag vom 13.08.2018 für 2018 bis laufend beinhalteten alle, für eine Entscheidung ob FBH zusteht oder nicht, relevanten Unterlagen. Mir wurde aber auch nicht in Kenntnis gebracht, dass von Amts wegen eine*

*Verlegung der Zuständigkeit vorgenommen wurde und ich wundere mich, dass das FA Korneuburg nicht alle Daten (Dokumente, Unterlagen ) an Sie weitergegeben wurden. Dadurch entstand auch das Missverständnis, Dass Sie Unterlagen anforderten, die bereits beim FA waren, aber nicht bei Ihnen aber in Korneuburg. Weitere Erklärungen folgen.*

*Da ich erst am 30.09.2019 nach meinem Urlaub Ihren Brief öffnete benötige ich noch etwas Zeit, Ihnen alle Unterlagen, wie die erwähnten Anträge und deren Beilagen zu dokumentieren und Erklärungen dazu abzugeben.*

*Daher stelle ich einen Antrag auf Fristverlängerung bis zum 31.10.2019.*

## **Unterlagenvorlage**

Am 31.10.2019 legte der Bf folgende Unterlagen vor:

- Familienbeihilfeantrag mit Formular Beih 1, eingelangt 31.10.2019
- Antrag auf Gewährung einer Ausgleichszahlung mit Formular Beih 38, eingelangt 31.10.2019
- Entscheidung (Rozhodnutí) des Úřad práce České republiky – Krajská pobočka v Brně (Arbeitsamt der Tschechischen Republik – Regionalniederlassung in Brunn) vom 16.10.2017 an \*\*\*21\*\*\* \*\*\*4\*\*\* \*\*\*1\*\*\* betreffend \*\*\*2\*\*\* \*\*\*10\*\*\* \*\*\*4\*\*\* \*\*\*1\*\*\*, beide \*\*\*7\*\*\* \*\*\*8\*\*\*, \*\*\*9\*\*\*, Tschechische Republik, wonach der Anspruch auf Kindergeld (Přídavek na dítě) mit 30.6.2017 geendet habe, da \*\*\*21\*\*\* \*\*\*4\*\*\* \*\*\*1\*\*\* am 3.7.2017 zu Protokoll gegeben habe, dass der Ehemann seit 19.7.2017 in Österreich beschäftigt sei und sie selbst kein Arbeitsverhältnis in der Tschechischen Republik habe, sei gemäß Art. 1, 11 und 68 der VO 883/2004 ab 1.7.2017 Österreich der zur Erbringung von Familienleistungen zuständige Staat.
- Entscheidung (Rozhodnutí) des Úřad práce České republiky – Krajská pobočka v Brně (Arbeitsamt der Tschechischen Republik – Regionalniederlassung in Brunn) vom 16.10.2017 an \*\*\*21\*\*\* \*\*\*4\*\*\* \*\*\*1\*\*\* betreffend \*\*\*12\*\*\* \*\*\*11\*\*\* \*\*\*4\*\*\* \*\*\*1\*\*\*, beide \*\*\*7\*\*\* \*\*\*8\*\*\*, \*\*\*9\*\*\*, Tschechische Republik, wonach der Anspruch auf Kindergeld (Přídavek na dítě) mit 30.6.2017 geendet habe, da \*\*\*21\*\*\* \*\*\*4\*\*\* \*\*\*1\*\*\* am 3.7.2017 zu Protokoll gegeben habe, dass der Ehemann seit 19.7.2017 in Österreich beschäftigt sei und sie selbst kein Arbeitsverhältnis in der Tschechischen Republik habe, sei gemäß Art. 1, 11 und 68 der VO 883/2004 ab 1.7.2017 Österreich der zur Erbringung von Familienleistungen zuständige Staat.
- Meldebestätigung vom 2.3.2018, wonach \*\*\*21\*\*\* \*\*\*4\*\*\* \*\*\*1\*\*\*, Staatsangehörigkeit Tschechische Republik, seit diesem Tag ihren Hauptwohnsitz in \*\*\*5\*\*\*, \*\*\*6\*\*\*, Österreich, habe

- Meldebestätigung vom 2.3.2018, wonach \*\*\*2\*\*\* \*\*\*3\*\*\* \*\*\*4\*\*\* \*\*\*1\*\*\*, Staatsangehörigkeit Kamerun, seit diesem Tag seinen Hauptwohnsitz in \*\*\*5\*\*\*, \*\*\*6\*\*\*, Österreich, habe
- Meldebestätigung vom 2.3.2018, wonach \*\*\*2\*\*\* \*\*\*10\*\*\* \*\*\*4\*\*\* \*\*\*1\*\*\*, Staatsangehörigkeit Tschechische Republik, seit diesem Tag seinen Hauptwohnsitz in \*\*\*5\*\*\*, \*\*\*6\*\*\*, Österreich, habe
- Meldebestätigung vom 2.3.2018, wonach \*\*\*12\*\*\* \*\*\*11\*\*\* \*\*\*4\*\*\* \*\*\*1\*\*\*, Staatsangehörigkeit Tschechische Republik, seit diesem Tag ihren Hauptwohnsitz in \*\*\*5\*\*\*, \*\*\*6\*\*\*, Österreich, habe
- Mietvertrag, wonach der Bf ab 1.3.2018 die Eigentumswohnung in \*\*\*5\*\*\*, \*\*\*6\*\*\*, Österreich, bis 28.2.2021 miete, und dieser am 28.2.2018 € 2.040 an Kaution und € 680 an erster Miete gezahlt habe
- Geburtsurkunde für die im Juni 2017 in Znojmo geborene Tochter \*\*\*12\*\*\* \*\*\*11\*\*\* \*\*\*4\*\*\* \*\*\*1\*\*\*
- Heiratsurkunde vom März 2015, wonach in Znojmo \*\*\*2\*\*\* \*\*\*3\*\*\* \*\*\*4\*\*\* \*\*\*1\*\*\* und \*\*\*21\*\*\* \*\*\*22\*\*\* die Ehe geschlossen haben und der Familienname \*\*\*4\*\*\* \*\*\*1\*\*\* laute
- Dienstvereinbarung der \*\*\*14\*\*\* KG, Wien mit dem Bf vom Juni 2017 über ein Arbeitsverhältnis zu 30 Wochenstunden auf unbestimmte Zeit und einem Nettolohn von € 773,25/Monat
- Anmeldebescheinigung für EWR-Bürger/-innen und für Schweizer Bürger/-innen gemäß Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz (NAG) des Amts der Wiener Landesregierung, Magistratsabteilung 35, vom 6.6.2018 für \*\*\*2\*\*\* \*\*\*10\*\*\* \*\*\*4\*\*\* \*\*\*1\*\*\* als Verwandte in gerader absteigender Linie
- Anmeldebescheinigung für EWR-Bürger/-innen und für Schweizer Bürger/-innen gemäß Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz (NAG) des Amts der Wiener Landesregierung, Magistratsabteilung 35, vom 6.6.2018 für \*\*\*12\*\*\* \*\*\*11\*\*\* \*\*\*4\*\*\* \*\*\*1\*\*\* als Verwandte in gerader absteigender Linie
- Anmeldebescheinigung für EWR-Bürger/-innen und für Schweizer Bürger/-innen gemäß Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz (NAG) des Amts der Wiener Landesregierung, Magistratsabteilung 35, vom 6.6.2018 für \*\*\*21\*\*\* \*\*\*4\*\*\* \*\*\*1\*\*\* als Arbeitnehmerin
- Aufenthaltskarte für Angehörige eines EWR-Bürgers oder Schweizer Bürgers für den Bf vom 20.6.2018, gültig bis 20.6.2023
- Formular E 401 (jeweils nur die ersten Seiten, nicht bestätigt)
- Formular E 411 (jeweils nur die ersten Seiten, nicht bestätigt)
- Geburtsurkunde der Republique du Cameroun betreffend den Bf
- Tschechische Übersetzung der Heiratsurkunde der Eltern
- Geburtsurkunde von \*\*\*21\*\*\* \*\*\*22\*\*\*

- Geburtsurkunde für den im April 2016 in Znojmo geborenen Sohn \*\*\*2\*\*\* \*\*\*10\*\*\*  
\*\*\*4\*\*\* \*\*\*1\*\*\*
- Bestätigung des Amtes der Stadt (Úřad městyse) \*\*\*8\*\*\* vom 20.4.2016, wonach  
\*\*\*21\*\*\* \*\*\*4\*\*\* \*\*\*1\*\*\* und \*\*\*2\*\*\* \*\*\*10\*\*\* \*\*\*4\*\*\* \*\*\*1\*\*\*, beide  
Staatsbürger der Tschechischen Republik, in \*\*\*7\*\*\* \*\*\*8\*\*\*, \*\*\*9\*\*\*, Tschechische  
Republik, ständig gemeldet sind und sich dort auch \*\*\*2\*\*\* \*\*\*3\*\*\* \*\*\*4\*\*\*  
\*\*\*1\*\*\*, kamerunischer Staatsbürger, vorübergehend aufhalte.
- Entscheidung (Rozhodnutí) des Úřad práce České republiky – Krajská pobočka v Brně  
(Arbeitsamt der Tschechischen Republik – Regionalniederlassung in Brunn) vom  
7.6.2016 an \*\*\*21\*\*\* \*\*\*4\*\*\* \*\*\*1\*\*\* betreffend \*\*\*2\*\*\* \*\*\*10\*\*\* \*\*\*4\*\*\*  
\*\*\*1\*\*\*, beide \*\*\*7\*\*\* \*\*\*8\*\*\*, \*\*\*9\*\*\*, Tschechische Republik, wonach am  
27.4.2016 Kindergeld (Přídavek na dítě) beantragt worden sei und am 21.4.2016 zu  
Protokoll gegeben worden sei, dass die ganze Familie in Tschechien lebe. \*\*\*21\*\*\*  
\*\*\*4\*\*\* \*\*\*1\*\*\* habe kein Arbeitsverhältnis in der Tschechischen Republik und  
beziehe auch kein Arbeitslosengeld oder ähnliche Leistungen. \*\*\*2\*\*\* \*\*\*3\*\*\*  
\*\*\*4\*\*\* \*\*\*1\*\*\*, Bürger von Kamerun, sei seit 27.8.2015 in Österreich erwerbstätig.  
Primär für Familienleistungen sei Österreich zuständig. Ab 2.4.2016 bis 30.9.2016  
werden keine tschechischen Familienleistungen gewährt.

## Vorlage

Mit Bericht vom 5.2.2020 legte das Finanzamt die Beschwerde dem Bundesfinanzgericht zur Entscheidung vor und führte unter anderem aus:

### Inhaltsverzeichnis zu den vorgelegten Aktenteilen (Aktenverzeichnis)

|                                        |                                              |            |
|----------------------------------------|----------------------------------------------|------------|
| <b>Beschwerde</b>                      |                                              |            |
| 1                                      | Beschwerde                                   | 12.03.2019 |
| <b>Bescheide</b>                       |                                              |            |
| 2                                      | Familienbeihilfe (Zeitraum: 12.2016-02.2018) | 08.02.2019 |
| <b>Antrag / Anzeige an die Behörde</b> |                                              |            |
| 3                                      | Antrag auf Zuerkennung der FB                | 30.08.2018 |
| <b>Beschwerdevorentscheidung</b>       |                                              |            |
| 4                                      | Beschwerdevorentscheidung                    | 12.09.2019 |
| <b>Vorlageantrag</b>                   |                                              |            |
| 5                                      | Vorlageantrag                                | 09.10.2019 |
| <b>Vorgelegte Aktenteile</b>           |                                              |            |
| 6                                      | 31.10.19 Unterlagen                          | 31.10.2019 |

### Sachverhalt:

*Der Bf stellte am 30.8.2018 einen Antrag auf Zuerkennung der Familienbeihilfe für seine Kinder \*\*\*12\*\*\* \*\*\*11\*\*\* für den Zeitraum Juni 2017 - Februar 2018 und \*\*\*10\*\*\* für den Zeitraum Dezember 2016 - Februar 2018, der mit Bescheid vom 8.2.2019 abgewiesen wurde. Begründend wurde ausgeführt, dass er und seine Kinder den ständigen Aufenthalt in Österreich erst seit März 2018 begründen und folglich erst ab da Familienbeihilfe zusteht. Die dagegen erhobene Beschwerde wurde mit Beschwerdevorentscheidung vom 12.9.2019, approbiert am 13.9.2019,*

*abgewiesen. Der Bf ist kamerunischer Staatsangehöriger, seine Kinder und Ehefrau tschechische Staatsangehörige. Der Bf besitzt eine Aufenthaltskarte Österreich, ausgestellt am 20.6.2018. Die Familie ist seit 2.3.2018 in Österreich, \*\*\*6\*\*\*, \*\*\*5\*\*\*, gemeldet. Der Mietvertrag für die an dieser Adresse stehende Mietwohnung wurde beginnend für 1.3.2018 abgeschlossen. Das Arbeitsverhältnis zwischen dem Bf und seinem AG, der \*\*\*14\*\*\* KG, \*\*\*5\*\*\*, wurde beginnend mit 19.6.2017 abgeschlossen. Anmeldebescheinigungen für EWR-Bürger wurden für die Familienmitglieder jeweils am 6.6.2018 ausgestellt.*

*Beweismittel:*

*Siehe Inhaltsverzeichnis*

*Stellungnahme:*

*Gemäß Artikel 2 der VO 883/2004, der den persönlichen Geltungsbereich der VO normiert, gilt die Verordnung nur für Staatsangehörige eines Mitgliedstaats, Staatenlose und Flüchtlinge mit Wohnort in einem Mitgliedstaat.*

*Da der Bf die Staatsbürgerschaft des Staates Kamerun besitzt, ist er kein Staatsangehöriger eines Mitgliedstaates und sohin fällt er nicht in den Anwendungsbereich der VO.*

*Mangels Wohnsitzes in Österreich ist das FLAG nicht anwendbar.*

*Da ein Wohnsitz in Österreich erst ab März 2018 besteht, steht Familienbeihilfe auch erst ab diesem Zeitpunkt zu, weswegen beantragt wird, die Beschwerde abzuweisen.*

## **ZMR**

Das Bundesfinanzgericht erhob im Zentralen Melderegister, dass der Bf zunächst von 21.12.2016 bis 2.3.2018 in \*\*\*15\*\*\*, \*\*\*16\*\*\* mit Nebenwohnsitz und seit 2.3.2018 in \*\*\*5\*\*\*, \*\*\*6\*\*\* gemeldet war bzw. ist.

## **Abgabeninformationssystem**

Das Bundesfinanzgericht erhob im Abgabeninformationssystem, dass der Bf seit dem Jahr 2015 in Österreich mit Unterbrechungen erwerbstätig ist, und zwar wie folgt:

27.08.2015-31.12.2015: \*\*\*17\*\*\* \*\*\*18\*\*\* GmbH: € 5.119,19

01.01.2016-03.06.2016: \*\*\*17\*\*\* \*\*\*18\*\*\* GmbH: € 6.377,15

04.10.2016-12.10.2016: Auto \*\*\*19\*\*\* GmbH: € 470,01

25.10.2016-11.11.2016: \*\*\*20\*\*\* GmbH: € 898,63

03.04.2017-12.05.2017: \*\*\*20\*\*\* GmbH: € 1.809,15

19.06.2017-31.12.2017: \*\*\*14\*\*\* KG: € 6.398,09

01.01.2018-31.12.2018: \*\*\*14\*\*\* KG: € 11.624,27  
 01.01.2019-31.12.2019: \*\*\*14\*\*\* KG: € 11.684,46  
 01.01.2020-31.12.2020: \*\*\*14\*\*\* KG: € 21.041,07  
 01.01.2021-31.12.2021: \*\*\*14\*\*\* KG: € 21.716,54.

### **Das Bundesfinanzgericht hat erwogen:**

#### **Sachverhalt**

Der Bf \*\*\*2\*\*\* \*\*\*3\*\*\* \*\*\*4\*\*\* \*\*\*1\*\*\* ist Staatsbürger der Republik Kamerun und seit dem Jahr 2015 mit der tschechischen Staatsbürgerin \*\*\*21\*\*\* \*\*\*4\*\*\* \*\*\*1\*\*\* verheiratet. Im April 2016 wurde der gemeinsame Sohn \*\*\*2\*\*\* \*\*\*10\*\*\* \*\*\*4\*\*\* \*\*\*1\*\*\* geboren, im Juni 2017 die gemeinsame Tochter \*\*\*12\*\*\* \*\*\*11\*\*\* \*\*\*4\*\*\* \*\*\*1\*\*\*, beide tschechische Staatsbürger. Im Beschwerdezeitraum (Dezember 2016 bzw. Juni 2017 bis jeweils Februar 2018) wohnte die Familie in \*\*\*7\*\*\* \*\*\*8\*\*\*, \*\*\*9\*\*\*, Tschechische Republik.

Der Bf verfügte von Dezember 2016 bis März 2018 über einen Nebenwohnsitz in \*\*\*15\*\*\*, \*\*\*16\*\*\*, Österreich, und seit März 2018 über einen Hauptwohnsitz in \*\*\*5\*\*\*, \*\*\*6\*\*\*, Österreich, der seither auch Familienwohnsitz ist.

Seit dem Jahr 2015 ist der Bf in Österreich erwerbstätig, und zwar in den Jahren 2016, 2017 und 2018 wie folgt:

01.01.2016-03.06.2016: \*\*\*17\*\*\* \*\*\*18\*\*\* GmbH: € 6.377,15

04.10.2016-12.10.2016: Auto \*\*\*19\*\*\* GmbH: € 470,01

25.10.2016-11.11.2016: \*\*\*20\*\*\* GmbH: € 898,63

03.04.2017-12.05.2017: \*\*\*20\*\*\* GmbH: € 1.809,15

19.06.2017-31.12.2017: \*\*\*14\*\*\* KG: € 6.398,09

01.01.2018-31.12.2018: \*\*\*14\*\*\* KG: € 11.624,27.

Die Ehegattin \*\*\*21\*\*\* \*\*\*4\*\*\* \*\*\*1\*\*\* war im Beschwerdezeitraum weder erwerbstätig noch befand sie sich in einer mit einer Erwerbstätigkeit vergleichbaren Situation.

Das Arbeitsamt der Tschechischen Republik – Regionalniederlassung in Brunn hat entschieden, dass von April 2016 bis September 2016 und ab Juli 2017 Österreich der zur Erbringung von Familienleistungen nach dem Unionsrecht zuständige Staat sei und in diesen Zeiträumen kein Anspruch auf tschechisches Kindergeld bestehe.

## **Beweiswürdigung**

Die getroffenen Feststellungen ergeben sich aus der Aktenlage und den vom Bundesfinanzgericht durchgeführten Ermittlungen in von der belangten Behörde zugänglichen Datenbanken.

## **Rechtsgrundlagen**

### **Unionsrecht**

#### **Verordnung (EG) Nr. 883/2004 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29. April 2004 zur Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit**

Für den Streitzeitraum ist die Verordnung (EG) Nr. 883/2004 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29. April 2004 zur Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit (im Folgenden: VO 883/2004) maßgebend.

Die VO 883/2004 gilt für alle Rechtsvorschriften über Zweige der sozialen Sicherheit, welche Familienleistungen betreffen (Art. 3 Abs. 1 Buchstabe j VO 883/2004). Die in Rede stehende Familienbeihilfe ist eine Familienleistung.

Nach Art. 2 Abs. 1 VO 883/2004 gilt diese Verordnung für Staatsangehörige eines Mitgliedstaats, Staatenlose und Flüchtlinge mit Wohnort in dem Mitgliedstaat, für die die Rechtsvorschriften eines oder mehrerer Mitgliedstaaten gelten oder galten, sowie für ihre Familienangehörigen und Hinterbliebenen.

Zu den Familienangehörigen zählt Art. 1 Abs. 1 Buchstabe i Nummer 1 VO 883/2004 (Unterbuchstabe i) "jede Person, die in den Rechtsvorschriften, nach denen die Leistungen gewährt werden, als Familienangehöriger bestimmt oder anerkannt oder als Haushaltsangehöriger bezeichnet wird". "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" (Art. 1 Abs. 1 Buchstabe i Nummer 2 VO 883/2004). Wird nach den anzuwendenden nationalen Rechtsvorschriften eine Person nur dann als Familien- oder Haushaltsangehöriger angesehen, wenn sie mit dem Versicherten oder dem Rentner in häuslicher Gemeinschaft lebt, so gilt gemäß Art. 1 Abs. 1 lit. i Z 3 VO 883/2004 diese Voraussetzung als erfüllt, wenn der Unterhalt der betreffenden Person überwiegend von dem Versicherten oder dem Rentner bestritten wird.

"Wohnort" ist der Ort des gewöhnlichen Aufenthalts einer Person (Art. 1 Abs. 1 Buchstabe j VO 883/2004), "Aufenthalt" der vorübergehende Aufenthalt (Art. 1 Abs. 1 Buchstabe k VO 883/2004).

"Familienleistungen" sind alle Sach- oder Geldleistungen zum Ausgleich von Familienlasten, mit Ausnahme von Unterhaltsvorschüssen und besonderen Geburts- und Adoptionsbeihilfen (Art. 1 Abs. 1 Buchstabe z VO 883/2004).

Art. 4 VO 883/2004 zufolge haben die Personen, für die diese Verordnung gilt, die gleichen Rechte und Pflichten aufgrund der Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaats wie die Staatsangehörigen dieses Staates.

Art. 5 VO 883/2004 lautet:

#### *Artikel 5*

##### *Gleichstellung von Leistungen, Einkünften, Sachverhalten oder Ereignissen*

*Sofern in dieser Verordnung nicht anderes bestimmt ist, gilt unter Berücksichtigung der besonderen Durchführungsbestimmungen Folgendes:*

*a) Hat nach den Rechtsvorschriften des zuständigen Mitgliedstaats der Bezug von Leistungen der sozialen Sicherheit oder sonstiger Einkünfte bestimmte Rechtswirkungen, so sind die entsprechenden Rechtsvorschriften auch bei Bezug von nach den Rechtsvorschriften eines anderen Mitgliedstaats gewährten gleich-artigen Leistungen oder bei Bezug von in einem anderen Mitgliedstaat erzielten Einkünften anwendbar.*

*b) Hat nach den Rechtsvorschriften des zuständigen Mitgliedstaats der Eintritt bestimmter Sachverhalte oder Ereignisse Rechtswirkungen, so berücksichtigt dieser Mitgliedstaat die in einem anderen Mitgliedstaat eingetretenen entsprechenden Sachverhalte oder Ereignisse, als ob sie im eigenen Hoheitsgebiet eingetreten wären.*

Art. 11 VO 883/2004 lautet:

#### *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 Krankheit, 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;
- b) ein Beamter unterliegt den Rechtsvorschriften des Mitgliedstaats, dem die ihn beschäftigende Verwaltungseinheit angehört;
- c) eine Person, die nach den Rechtsvorschriften des Wohnmitgliedstaats Leistungen bei Arbeitslosigkeit gemäß Artikel 65 erhält, unterliegt den Rechtsvorschriften dieses Mitgliedstaats;
- d) eine zum Wehr- oder Zivildienst eines Mitgliedstaats einberufene oder wiedereinberufene Person 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.

(4) Für die Zwecke dieses Titels gilt eine Beschäftigung oder selbstständige Erwerbstätigkeit, die gewöhnlich an Bord eines unter der Flagge eines Mitgliedstaats fahrenden Schiffes auf See ausgeübt wird, als in diesem Mitgliedstaat ausgeübt. Eine Person, die einer Beschäftigung an Bord eines unter der Flagge eines Mitgliedstaats fahrenden Schiffes nachgeht und ihr Entgelt für diese Tätigkeit von einem Unternehmen oder einer Person mit Sitz oder Wohnsitz in einem anderen Mitgliedstaat erhält, unterliegt jedoch den Rechtsvorschriften des letzteren Mitgliedstaats, sofern sie in diesem Staat wohnt. Das Unternehmen oder die Person, das bzw. die das Entgelt zahlt, gilt für die Zwecke dieser Rechtsvorschriften als Arbeitgeber.

Nach Art. 11 Abs. 3 Buchst. a VO 883/2004 unterliegt daher eine Person, die (nur) in einem Mitgliedstaat eine Beschäftigung oder selbstständige Erwerbstätigkeit ausübt, den Rechtsvorschriften dieses Mitgliedstaats.

Artikel 13 VO 883/2004 lautet:

Artikel 13

Ausübung von Tätigkeiten in zwei oder mehr Mitgliedstaaten

(1) Eine Person, die gewöhnlich in zwei oder mehr Mitgliedstaaten eine Beschäftigung ausübt, unterliegt

a) den Rechtsvorschriften des Wohnmitgliedstaats, wenn sie dort einen wesentlichen Teil ihrer Tätigkeit ausübt oder wenn sie bei mehreren Unternehmen oder Arbeitgebern beschäftigt ist, die ihren Sitz oder Wohnsitz in verschiedenen Mitgliedstaaten haben, oder

b) den Rechtsvorschriften des Mitgliedstaats, in dem das Unternehmen oder der Arbeitgeber, das bzw. der sie beschäftigt, seinen Sitz oder Wohnsitz hat, sofern sie keinen wesentlichen Teil ihrer Tätigkeiten in dem Wohnmitgliedstaat ausübt.

(2) Eine Person, die gewöhnlich in zwei oder mehr Mitgliedstaaten eine selbstständige Erwerbstätigkeit ausübt, unterliegt

a) den Rechtsvorschriften des Wohnmitgliedstaats, wenn sie dort einen wesentlichen Teil ihrer Tätigkeit ausübt, oder

b) den Rechtsvorschriften des Mitgliedstaats, in dem sich der Mittelpunkt ihrer Tätigkeiten befindet, wenn sie nicht in einem der Mitgliedstaaten wohnt, in denen sie einen wesentlichen Teil ihrer Tätigkeit ausübt.

(3) Eine Person, die gewöhnlich in verschiedenen Mitgliedstaaten eine Beschäftigung und eine selbstständige Erwerbstätigkeit ausübt, unterliegt den Rechtsvorschriften des Mitgliedstaats, in dem sie eine Beschäftigung ausübt, oder, wenn sie eine solche Beschäftigung in zwei oder mehr Mitgliedstaaten ausübt, den nach Absatz 1 bestimmten Rechtsvorschriften.

(4) Eine Person, die in einem Mitgliedstaat als Beamter beschäftigt ist und die eine Beschäftigung und/oder eine selbstständige Erwerbstätigkeit in einem oder mehreren anderen Mitgliedstaaten ausübt, unterliegt den Rechtsvorschriften des Mitgliedstaats, dem die sie beschäftigende Verwaltungseinheit angehört.

(5) Die in den Absätzen 1 bis 4 genannten Personen werden für die Zwecke der nach diesen Bestimmungen ermittelten Rechtsvorschriften so behandelt, als ob sie ihre gesamte Beschäftigung oder selbstständige Erwerbstätigkeit in dem betreffenden Mitgliedstaat ausüben und dort ihre gesamten Einkünfte erzielen würden.

Nach Art. 67 VO 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.

Art. 68 VO 883/2004 lautet:

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) Wird nach Artikel 67 beim zuständigen Träger eines Mitgliedstaats, dessen Rechtsvorschriften gelten, aber nach den Prioritätsregeln der Absätze 1 und 2 des vorliegenden Artikels nachrangig sind, ein Antrag auf Familienleistungen gestellt, so gilt Folgendes:

a) Dieser Träger leitet den Antrag unverzüglich an den zuständigen Träger des Mitgliedstaats weiter, dessen Rechtsvorschriften vorrangig gelten, teilt dies der betroffenen Person mit und zahlt unbeschadet der Bestimmungen der Durchführungsverordnung über die vorläufige Gewährung von Leistungen erforderlichenfalls den in Absatz 2 genannten Unterschiedsbetrag;

b) der zuständige Träger des Mitgliedstaats, dessen Rechtsvorschriften vorrangig gelten, bearbeitet den Antrag, als ob er direkt bei ihm gestellt worden wäre; der Tag der Einreichung

des Antrags beim ersten Träger gilt als der Tag der Einreichung bei dem Träger, der vorrangig zuständig ist.

**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**

Die Verordnung enthält Durchführungsbestimmungen zur VO 883/2004.

Art. 6 VO 987/2009 lautet:

*Artikel 6*

*(1) Besteht zwischen den Trägern oder Behörden zweier oder mehrerer Mitgliedstaaten eine Meinungsverschiedenheit darüber, welche Rechtsvorschriften anzuwenden sind, so unterliegt die betreffende Person vorläufig den Rechtsvorschriften eines dieser Mitgliedstaaten, sofern in der Durchführungsverordnung nichts anderes bestimmt ist, wobei die Rangfolge wie folgt festgelegt wird:*

*a) den Rechtsvorschriften des Mitgliedstaats, in dem die Person ihrer Beschäftigung oder selbständigen Erwerbstätigkeit tatsächlich nachgeht, wenn die Beschäftigung oder selbständige Erwerbstätigkeit in nur einem Mitgliedstaat ausgeübt wird;*

*b) den Rechtsvorschriften des Wohnmitgliedstaats, in dem die Person einen Teil ihrer Erwerbstätigkeit(en) ausübt oder in dem sie nicht beschäftigt ist oder eine selbständige Erwerbstätigkeit ausübt;*

*c) den Rechtsvorschriften des Mitgliedstaats, deren Anwendung zuerst beantragt wurde, wenn die Person einer Erwerbstätigkeit oder mehreren Erwerbstätigkeiten in zwei oder mehreren Mitgliedstaaten nachgeht.*

*(2) Besteht zwischen den Trägern oder Behörden zweier oder mehrerer Mitgliedstaaten eine Meinungsverschiedenheit darüber, welcher Träger die Geld- oder Sachleistungen zu gewähren hat, so erhält die betreffende Person, die Anspruch auf diese Leistungen hätte, wenn es diese Meinungsverschiedenheit nicht gäbe, vorläufig Leistungen nach den vom Träger des Wohnorts anzuwendenden Rechtsvorschriften oder — falls die betreffende Person nicht im Hoheitsgebiet eines der betreffenden Mitgliedstaaten wohnt — Leistungen nach den Rechtsvorschriften, die der Träger anwendet, bei dem der Antrag zuerst gestellt wurde.*

*(3) Erzielen die betreffenden Träger oder Behörden keine Einigung, so können die zuständigen Behörden frühestens einen Monat nach dem Tag, an dem die Meinungsverschiedenheit im Sinne von Absatz 1 oder Absatz 2 aufgetreten ist, die Verwaltungskommission anrufen. Die*

*Verwaltungskommission bemüht sich nach ihrer Befassung binnen sechs Monaten um eine Annäherung der Standpunkte.*

*(4) Steht entweder fest, dass nicht die Rechtsvorschriften des Mitgliedstaats anzuwenden sind, die für die betreffende Person vorläufig angewendet worden sind, oder dass der Träger, der die Leistungen vorläufig gewährt hat, nicht der zuständige Träger ist, so gilt der als zuständig ermittelte Träger rückwirkend als zuständig, als hätte die Meinungsverschiedenheit nicht bestanden, und zwar spätestens entweder ab dem Tag der vorläufigen Anwendung oder ab der ersten vorläufigen Gewährung der betreffenden Leistungen.*

*(5) Falls erforderlich, regeln der als zuständig ermittelte Träger und der Träger, der die Geldleistungen vorläufig gezahlt oder Beiträge vorläufig erhalten hat, die finanzielle Situation der betreffenden Person in Bezug auf vorläufig gezahlte Beiträge und Geldleistungen gegebenenfalls nach Maßgabe von Titel IV Kapitel III der Durchführungsverordnung.*

Art. 59 VO 987/2009 lautet:

#### Artikel 59

Regelungen für den Fall, in dem sich die anzuwendenden Rechtsvorschriften und/oder die Zuständigkeit für die Gewährung von Familienleistungen ändern

(1) Ändern sich zwischen den Mitgliedstaaten während eines Kalendermonats die Rechtsvorschriften und/oder die Zuständigkeit für die Gewährung von Familienleistungen, so setzt der Träger, der die Familienleistungen nach den Rechtsvorschriften gezahlt hat, nach denen die Leistungen zu Beginn dieses Monats gewährt wurden, unabhängig von den in den Rechtsvorschriften dieser Mitgliedstaaten für die Gewährung von Familienleistungen vorgesehenen Zahlungsfristen die Zahlungen bis zum Ende des laufenden Monats fort.

(2) Er unterrichtet den Träger des anderen betroffenen Mitgliedstaats oder die anderen betroffenen Mitgliedstaaten von dem Zeitpunkt, zu dem er die Zahlung dieser Familienleistungen einstellt. Ab diesem Zeitpunkt übernehmen der andere betroffene Mitgliedstaat oder die anderen betroffenen Mitgliedstaaten die Zahlung der Leistungen.

Art. 60 VO 987/2009 lautet:

#### Artikel 60

Verfahren bei der Anwendung von Artikel 67 und 68 der Grundverordnung

(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) Der nach Absatz 1 in Anspruch genommene Träger prüft den Antrag anhand der detaillierten Angaben des Antragstellers und berücksichtigt dabei die gesamten tatsächlichen und rechtlichen Umstände, die die familiäre Situation des Antragstellers ausmachen.

Kommt dieser Träger zu dem Schluss, dass seine Rechtsvorschriften nach Artikel 68 Absätze 1 und 2 der Grundverordnung prioritär anzuwenden sind, so zahlt er die Familienleistungen nach den von ihm angewandten Rechtsvorschriften.

Ist dieser Träger der Meinung, dass aufgrund der Rechtsvorschriften eines anderen Mitgliedstaats ein Anspruch auf einen Unterschiedsbetrag nach Artikel 68 Absatz 2 der Grundverordnung bestehen könnte, so übermittelt er den Antrag unverzüglich dem zuständigen Träger des anderen Mitgliedstaats und informiert die betreffende Person; außerdem unterrichtet er den Träger des anderen Mitgliedstaats darüber, wie er über den Antrag entschieden hat und in welcher Höhe Familienleistungen gezahlt wurden.

(3) Kommt der Träger, bei dem der Antrag gestellt wurde, zu dem Schluss, dass seine Rechtsvorschriften zwar anwendbar, aber nach Artikel 68 Absätze 1 und 2 der Grundverordnung nicht prioritär anwendbar sind, so trifft er unverzüglich eine vorläufige Entscheidung über die anzuwendenden Prioritätsregeln, leitet den Antrag nach Artikel 68 Absatz 3 der Grundverordnung an den Träger des anderen Mitgliedstaats weiter und informiert auch den Antragsteller darüber. Dieser Träger nimmt innerhalb einer Frist von zwei Monaten zu der vorläufigen Entscheidung Stellung.

Falls der Träger, an den der Antrag weitergeleitet wurde, nicht innerhalb von zwei Monaten nach Eingang des Antrags Stellung nimmt, wird die oben genannte vorläufige Entscheidung anwendbar und zahlt dieser Träger die in seinen Rechtsvorschriften vorgesehenen Leistungen und informiert den Träger, an den der Antrag gerichtet war, über die Höhe der gezahlten Leistungen.

(4) Sind sich die betreffenden Träger nicht einig, welche Rechtsvorschriften prioritär anwendbar sind, so gilt Artikel 6 Absätze 2 bis 5 der Durchführungsverordnung. Zu diesem Zweck ist der in Artikel 6 Absatz 2 der Durchführungsverordnung genannte Träger des Wohnorts der Träger des Wohnorts des Kindes oder der Kinder.

(5) Der Träger, der eine vorläufige Leistungszahlung vorgenommen hat, die höher ist als der letztlich zu seinen Lasten gehende Betrag, kann den zu viel gezahlten Betrag nach dem Verfahren des Artikels 73 der Durchführungsverordnung vom vorrangig zuständigen Träger zurückfordern.

*Sachleistungen, die von einem Träger nach Absatz 2 vorläufig gewährt wurden, werden von dem zuständigen Träger nach Titel IV der Durchführungsverordnung erstattet.*

**Verordnung (EU) Nr. 1231/2010 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 24. November 2010 zur Ausdehnung der Verordnung (EG) Nr. 883/2004 und der Verordnung (EG) Nr. 987/2009 auf Drittstaatsangehörige, die ausschließlich aufgrund ihrer Staatsangehörigkeit nicht bereits unter diese Verordnungen fallen**

*Artikel 1*

*Die Verordnung (EG) Nr. 883/2004 und die Verordnung (EG) Nr. 987/2009 gelten für Drittstaatsangehörige, die ausschließlich aufgrund ihrer Staatsangehörigkeit nicht bereits unter die genannten Verordnungen fallen, sowie für ihre Familienangehörigen und ihre Hinterbliebenen, wenn sie ihren rechtmäßigen Wohnsitz im Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaats haben und sich in einer Lage befinden, die nicht ausschließlich einen einzigen Mitgliedstaat betrifft.*

**Österreichisches Familienleistungsrecht**

§ 2 FLAG 1967 lautet:

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

- a) für minderjährige Kinder,*
- b) für volljährige Kinder, die das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet haben und die für einen Beruf ausgebildet oder in einem erlernten Beruf in einer Fachschule fortgebildet werden, wenn ihnen durch den Schulbesuch die Ausübung ihres Berufes nicht möglich ist. Bei volljährigen Kindern, die eine in § 3 des Studienförderungsgesetzes 1992, BGBl. Nr. 305, genannte Einrichtung besuchen, ist eine Berufsausbildung nur dann anzunehmen, wenn sie die vorgesehene Studienzeit pro Studienabschnitt um nicht mehr als ein Semester oder die vorgesehene Ausbildungszeit um nicht mehr als ein Ausbildungsjahr überschreiten. Wird ein Studienabschnitt in der vorgesehenen Studienzeit absolviert, kann einem weiteren Studienabschnitt ein Semester zugerechnet werden. Die Studienzeit wird durch ein unvorhergesehenes oder unabwendbares Ereignis (zB Krankheit) oder nachgewiesenes Auslandsstudium verlängert. Dabei bewirkt eine Studienbehinderung von jeweils drei Monaten*

eine Verlängerung der Studienzeit um ein Semester. Zeiten als Studentenvertreterin oder Studentenvertreter nach dem Hochschülerschaftsgesetz 1998, BGBl. I Nr. 22/1999, sind unter Berücksichtigung der Funktion und der zeitlichen Inanspruchnahme bis zum Höchstausmaß von vier Semestern nicht in die zur Erlangung der Familienbeihilfe vorgesehene höchstzulässige Studienzeit einzurechnen. Gleiches gilt für die Vorsitzenden und die Sprecher der Heimvertretungen nach dem Studentenheimgesetz, BGBl. Nr. 291/1986. Der Bundesminister für Umwelt, Jugend und Familie hat durch Verordnung die näheren Voraussetzungen für diese Nichteinrechnung festzulegen. Zeiten des Mutterschutzes sowie die Pflege und Erziehung eines eigenen Kindes bis zur Vollendung des zweiten Lebensjahres hemmen den Ablauf der Studienzeit. Bei einem Studienwechsel gelten die in § 17 Studienförderungsgesetz 1992, BGBl. Nr. 305, angeführten Regelungen auch für den Anspruch auf Familienbeihilfe. Die Aufnahme als ordentlicher Hörer gilt als Anspruchsvoraussetzung für das erste Studienjahr. Anspruch ab dem zweiten Studienjahr besteht nur dann, wenn für ein vorhergehendes Studienjahr die Ablegung einer Teilprüfung der ersten Diplomprüfung oder des ersten Rigorosums oder von Prüfungen aus Pflicht- und Wahlfächern des betriebenen Studiums im Gesamtumfang von acht Semesterwochenstunden oder im Ausmaß von 16 ECTS-Punkten nachgewiesen wird; Gleiches gilt, wenn alle Lehrveranstaltungen und Prüfungen der Studieneingangs- und Orientierungsphase nach § 66 des Universitätsgesetzes 2002, BGBl. I Nr. 120/2002, erfolgreich absolviert wurden, sofern diese mit mindestens 14 ECTS-Punkten bewertet werden. Der Nachweis ist unabhängig von einem Wechsel der Einrichtung oder des Studiums durch Bestätigungen der im § 3 des Studienförderungsgesetzes 1992 genannten Einrichtungen zu erbringen. Für eine Verlängerung des Nachweiszeitraumes gelten die für die Verlängerung der Studienzeit genannten Gründe sinngemäß,

c) für volljährige Kinder, die wegen einer vor Vollendung des 21. Lebensjahres oder während einer späteren Berufsausbildung, jedoch spätestens vor Vollendung des 25. Lebensjahres, eingetretenen körperlichen oder geistigen Behinderung voraussichtlich dauernd außerstande sind, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen,

d) für volljährige Kinder, die das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, für die Zeit zwischen dem Abschluss der Schulausbildung und dem Beginn einer weiteren Berufsausbildung, wenn die weitere Berufsausbildung zum frühestmöglichen Zeitpunkt nach Abschluss der Schulausbildung begonnen wird; für volljährige Kinder, die das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, für die Zeit zwischen dem Abschluss der Schulausbildung und dem ehestmöglichen Beginn eines Freiwilligen Dienstes nach § 2 Abs. 1 lit. I sublit. aa bis dd für längstens drei Monate,

e) für volljährige Kinder, die das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, für die Zeit zwischen der Beendigung des Präsenz- oder Ausbildungs- oder Zivildienstes oder eines Freiwilligen Dienstes nach § 2 Abs. 1 lit. I sublit. aa bis dd und dem Beginn oder der Fortsetzung der Berufsausbildung, wenn die Berufsausbildung zum frühestmöglichen Zeitpunkt nach dem

*Ende des Präsenz- oder Ausbildungs- oder Zivildienstes oder Freiwilligen Dienstes nach § 2 Abs. 1 lit. I sublit. aa bis dd begonnen oder fortgesetzt wird,*

*(Anm.: lit. f aufgehoben durch BGBl. I Nr. 111/2010)*

*g) für volljährige Kinder, die in dem Monat, in dem sie das 24. Lebensjahr vollenden, den Präsenz- oder Ausbildungsdienst oder Zivildienst leisten oder davor geleistet haben, bis längstens zur Vollendung des 25. Lebensjahres, sofern sie nach Ableistung des Präsenz- oder Ausbildungsdienstes oder Zivildienstes für einen Beruf ausgebildet oder in einem erlernten Beruf in einer Fachschule fortgebildet werden, wenn ihnen durch den Schulbesuch die Ausübung ihres Berufes nicht möglich ist; für Kinder, die eine in § 3 des Studienförderungsgesetzes 1992 genannte Einrichtung besuchen, jedoch nur im Rahmen der in § 2 Abs. 1 lit. b vorgesehenen Studiendauer. Diese Regelung findet in Bezug auf jene Kinder keine Anwendung, für die vor Vollendung des 24. Lebensjahres Familienbeihilfe nach lit. I gewährt wurde und die nach § 12c des Zivildienstgesetzes nicht zum Antritt des ordentlichen Zivildienstes herangezogen werden,*

*h) für volljährige Kinder, die erheblich behindert sind (§ 8 Abs. 5), das 25. Lebensjahr noch nicht vollendet haben und die für einen Beruf ausgebildet oder in einem erlernten Beruf in einer Fachschule fortgebildet werden, wenn ihnen durch den Schulbesuch die Ausübung ihres Berufes nicht möglich ist; § 2 Abs. 1 lit. b zweiter bis letzter Satz sind nicht anzuwenden,*

*i) für volljährige Kinder, die sich in dem Monat, in dem sie das 24. Lebensjahr vollenden, in Berufsausbildung befinden und die vor Vollendung des 24. Lebensjahres ein Kind geboren haben oder an dem Tag, an dem sie das 24. Lebensjahr vollenden, schwanger sind, bis längstens zur Vollendung des 25. Lebensjahres; für Kinder, die eine in § 3 des Studienförderungsgesetzes 1992 genannte Einrichtung besuchen, jedoch nur im Rahmen der in § 2 Abs. 1 lit. b vorgesehenen Studiendauer,*

*j) für volljährige Kinder, die das 24. Lebensjahr vollendet haben bis zur Vollendung des 25. Lebensjahres, bis längstens zum erstmöglichen Abschluss eines Studiums, wenn sie*

*aa) bis zu dem Kalenderjahr, in dem sie das 19. Lebensjahr vollendet haben, dieses Studium begonnen haben, und*

*bb) die gesetzliche Studiendauer dieses Studiums bis zum erstmöglichen Studienabschluss zehn oder mehr Semester beträgt, und*

*cc) die gesetzliche Studiendauer dieses Studiums nicht überschritten wird,*

*k) für volljährige Kinder, die das 24. Lebensjahr vollendet haben bis zur Vollendung des 25. Lebensjahres, und die sich in Berufsausbildung befinden, wenn sie vor Vollendung des 24. Lebensjahres einmalig in der Dauer von acht bis zwölf Monaten eine freiwillige praktische Hilfstätigkeit bei einer von einem gemeinnützigen Träger der freien Wohlfahrtspflege*

*zugewiesenen Einsatzstelle im Inland ausgeübt haben; für Kinder, die eine in § 3 des Studienförderungsgesetzes 1992 genannte Einrichtung besuchen, jedoch nur im Rahmen der in § 2 Abs. 1 lit. b vorgesehenen Studiendauer,*

*l) für volljährige Kinder, die das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet haben und die teilnehmen am*

*aa) Freiwilligen Sozialjahr nach Abschnitt 2 des Freiwilligengesetzes, BGBl. I Nr. 17/2012,*

*bb) Freiwilligen Umweltschutzjahr nach Abschnitt 3 des Freiwilligengesetzes, BGBl. I Nr. 17/2012,*

*cc) Gedenkdienst, Friedens- und Sozialdienst im Ausland nach Abschnitt 4 des Freiwilligengesetzes, BGBl. I Nr. 17/2012,*

*dd) Europäischen Solidaritätskorps nach der Verordnung (EU) 2021/888 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20. Mai 2021 zur Aufstellung des Programms für das Europäische Solidaritätskorps und zur Aufhebung der Verordnungen (EU) 2018/1475 und (EU) Nr. 375/2014.*

*(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) deren Wahlkinder und deren Nachkommen,*

*c) deren Stiefkinder,*

*d) deren Pflegekinder (§§ 186 und 186a des allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuches).*

*(3a) Kinder im Sinne dieses Abschnittes sind auch Kinder, die aufgrund einer akut gefährdenden Lebenssituation kurzfristig von Krisenpflegepersonen betreut werden (Krisenpflegekinder). Krisenpflegepersonen im Sinne dieses Bundesgesetzes sind Personen, die im Auftrag des zuständigen Kinder- und Jugendhilfeträgers ausgebildet und von diesem mit der vorübergehenden Pflege und Erziehung eines Kindes für die Dauer der Gefährdungsabklärung betraut wurden.*

*(4) Die Kosten des Unterhalts umfassen bei minderjährigen Kindern auch die Kosten der Erziehung und bei volljährigen Kindern, die für einen Beruf ausgebildet oder in ihrem Beruf fortgebildet werden, auch die Kosten der Berufsausbildung oder der Berufsbildung.*

*(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) das Kind für Zwecke der Berufsausübung notwendigerweise am Ort oder in der Nähe des Ortes der Berufsausübung eine Zweitunterkunft bewohnt,*
- c) sich das Kind wegen eines Leidens oder Gebrechens nicht nur vorübergehend in Anstaltspflege befindet, wenn die Person zu den Kosten des Unterhalts mindestens in Höhe der Familienbeihilfe für ein Kind beiträgt; handelt es sich um ein erheblich behindertes Kind, erhöht sich dieser Betrag um den Erhöhungsbetrag für ein erheblich behindertes Kind (§ 8 Abs. 4).*

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

*(6) Bezieht ein Kind Einkünfte, die durch Gesetz als einkommensteuerfrei erklärt sind, ist bei Beurteilung der Frage, ob ein Kind auf Kosten einer Person unterhalten wird, von dem um jene Einkünfte geminderten Betrag der Kosten des Unterhalts auszugehen; in diesen Fällen trägt eine Person die Kosten des Unterhalts jedoch nur dann überwiegend, wenn sie hiezu monatlich mindestens in einem Ausmaß beiträgt, das betragsmäßig der Familienbeihilfe für ein Kind (§ 8 Abs. 2) oder, wenn es sich um ein erheblich behindertes Kind handelt, der Familienbeihilfe für ein erheblich behindertes Kind (§ 8 Abs. 2 und 4) entspricht.*

*(7) Unterhaltsleistungen auf Grund eines Ausgedinges gelten als auf Kosten des Unterhaltsleistenden erbracht, wenn der Unterhaltsleistende mit dem Empfänger der Unterhaltsleistungen verwandt oder verschwägert ist; solche Unterhaltsleistungen zählen für den Anspruch auf Familienbeihilfe auch nicht als eigene Einkünfte des Kindes.*

*(8) Personen haben nur dann Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn sie den Mittelpunkt der Lebensinteressen im Bundesgebiet haben. Eine Person hat den Mittelpunkt ihrer Lebensinteressen in dem Staat, zu dem sie die engeren persönlichen und wirtschaftlichen Beziehungen hat.*

*(9) Die Anspruchsdauer nach Abs. 1 lit. b und lit. d bis j verlängert sich im Zusammenhang mit der COVID-19-Krise, unabhängig von der Dauer der Beeinträchtigung durch diese Krise, nach Maßgabe folgender Bestimmungen:*

a) für volljährige Kinder, die eine Berufsausbildung absolvieren, über die Altersgrenze hinaus um längstens sechs Monate, bei einer vor Erreichung der Altersgrenze begonnenen Berufsausbildung infolge der COVID-19-Krise,

b) für volljährige Kinder, die eine in § 3 des Studienförderungsgesetzes genannte Einrichtung besuchen, abweichend von lit. a über die Altersgrenze und die Studiendauer, für die nach Abs. 1 Anspruch auf Familienbeihilfe besteht, hinaus um ein weiteres Semester oder um ein weiteres Ausbildungsjahr, bei einem vor Erreichung der Altersgrenze begonnenem Studium infolge der COVID-19-Krise,

c) für volljährige Kinder, die eine Berufsausbildung beginnen oder fortsetzen möchten (Abs. 1 lit. d bis g), über die Altersgrenze hinaus um längstens sechs Monate, wenn zum Zeitpunkt der Erreichung der Altersgrenze der Beginn oder die Fortsetzung der Berufsausbildung infolge der COVID-19-Krise nicht möglich ist,

d) für volljährige Kinder, die eine in § 3 des Studienförderungsgesetzes genannte Einrichtung besuchen möchten (Abs. 1 lit. d bis g), abweichend von lit. a über die Altersgrenze und die Studiendauer, für die nach Abs. 1 Anspruch auf Familienbeihilfe besteht, hinaus um ein Semester oder um ein Ausbildungsjahr, wenn zum Zeitpunkt der Erreichung der Altersgrenze der Beginn oder die Fortsetzung des Studiums infolge der COVID-19-Krise nicht möglich ist.

§ 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.

(3) (Anm.: aufgehoben durch § 50a Abs. 7, BGBl. Nr. 376/1963 idF BGBl. Nr. 511/1994).

§ 3 FLAG 1967 lautet:

§ 3. (1) Personen, die nicht österreichische Staatsbürger sind, haben nur dann Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn sie sich nach §§ 8 und 9 des Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes (NAG), BGBl. I Nr. 100/2005, oder nach § 54 des Asylgesetzes 2005 (AsylG 2005), BGBl. I Nr. 100/2005 idF BGBl. I Nr. 87/2012, rechtmäßig in Österreich aufhalten.

*(2) Anspruch auf Familienbeihilfe besteht für Kinder, die nicht österreichische Staatsbürger sind, sofern sie sich nach §§ 8 und 9 NAG oder nach § 54 AsylG 2005 rechtmäßig in Österreich aufhalten.*

*(3) Abweichend von Abs. 1 haben Personen, denen Asyl nach dem Asylgesetz 2005 (AsylG 2005), BGBl. I Nr. 100, gewährt wurde, Anspruch auf Familienbeihilfe. Anspruch besteht auch für Kinder, denen nach dem Asylgesetz 2005 Asyl gewährt wurde.*

*(4) Abweichend von Abs. 1 haben Personen, denen der Status des subsidiär Schutzberechtigten nach dem Asylgesetz 2005 zuerkannt wurde, Anspruch auf Familienbeihilfe, sofern sie keine Leistungen aus der Grundversorgung erhalten und unselbständig oder selbständig erwerbstätig sind. Anspruch besteht auch für Kinder, denen der Status des subsidiär Schutzberechtigten nach dem Asylgesetz 2005 zuerkannt wurde.*

*(5) In den Fällen des Abs. 2, Abs. 3 letzter Satz und Abs. 4 letzter Satz wird für nachgeborene Kinder die Familienbeihilfe rückwirkend gewährt. Gleiches gilt für Adoptiv- und Pflegekinder, rückwirkend bis zur Begründung des Mittelpunktes der Lebensinteressen im Bundesgebiet (§ 2 Abs. 8) durch den Elternteil und das Kind. Als nachgeborene Kinder gelten jene Kinder, die nach dem Zeitpunkt der Erteilung des Aufenthaltstitels oder der Zuerkennung des Status des Asylberechtigten oder subsidiär Schutzberechtigten an den zusammenführenden Fremden geboren werden.*

§ 4 FLAG 1967 lautet:

*§ 4. (1) Personen, die Anspruch auf eine gleichartige ausländische Beihilfe haben, haben keinen Anspruch auf Familienbeihilfe.*

*(2) Österreichische Staatsbürger, die gemäß Abs. 1 oder gemäß § 5 Abs. 5 vom Anspruch auf die Familienbeihilfe ausgeschlossen sind, erhalten eine Ausgleichszahlung, wenn die Höhe der gleichartigen ausländischen Beihilfe, auf die sie oder eine andere Person (§ 5 Abs. 5) Anspruch haben, geringer ist als die Familienbeihilfe, die ihnen nach diesem Bundesgesetz ansonsten zu gewähren wäre.*

*(3) Die Ausgleichszahlung wird in Höhe des Unterschiedsbetrages zwischen der gleichartigen ausländischen Beihilfe und der Familienbeihilfe, die nach diesem Bundesgesetz zu gewähren wäre, geleistet.*

*(4) Die Ausgleichszahlung ist jährlich nach Ablauf des Kalenderjahres, wenn aber der Anspruch auf die gleichartige ausländische Beihilfe früher erlischt, nach Erlöschen dieses Anspruches über Antrag zu gewähren.*

*(5) Die in ausländischer Währung gezahlten gleichartigen ausländischen Beihilfen sind nach den vom Bundesministerium für Finanzen auf Grund des § 4 Abs. 8 des Umsatzsteuergesetzes 1972,*

*BGBI. Nr. 223/1972, in der „Wiener Zeitung“ kundgemachten jeweiligen Durchschnittskursen in inländische Währung umzurechnen.*

*(6) Die Ausgleichszahlung gilt als Familienbeihilfe im Sinne dieses Bundesgesetzes; die Bestimmungen über die Höhe der Familienbeihilfe finden jedoch auf die Ausgleichszahlung keine Anwendung.*

*(7) Der Anspruch auf die Ausgleichszahlung geht auf die Kinder, für die sie zu gewähren ist, über, wenn der Anspruchsberechtigte vor rechtzeitiger Geltendmachung des Anspruches gestorben ist. Sind mehrere anspruchsberechtigte Kinder vorhanden, ist die Ausgleichszahlung durch die Anzahl der anspruchsberechtigten Kinder zu teilen.*

§ 5 Abs. 3 FLAG 1967 lautet:

*(3) Kein Anspruch auf Familienbeihilfe besteht für Kinder, die sich ständig im Ausland aufhalten.*

§ 10 FLAG 1967 lautet:

*§ 10. (1) Die Familienbeihilfe wird, abgesehen von den Fällen des § 10a, nur auf Antrag gewährt; die Erhöhung der Familienbeihilfe für ein erheblich behindertes Kind (§ 8 Abs. 4) ist besonders zu beantragen.*

*(2) Die Familienbeihilfe wird vom Beginn des Monats gewährt, in dem die Voraussetzungen für den Anspruch erfüllt werden. Der Anspruch auf Familienbeihilfe erlischt mit Ablauf des Monats, in dem eine Anspruchsvoraussetzung wegfällt oder ein Ausschlussgrund hinzukommt.*

*(3) Die Familienbeihilfe und die erhöhte Familienbeihilfe für ein erheblich behindertes Kind (§ 8 Abs. 4) werden höchstens für fünf Jahre rückwirkend vom Beginn des Monats der Antragstellung gewährt. In Bezug auf geltend gemachte Ansprüche ist § 209 Abs. 3 der Bundesabgabenordnung, BGBl. Nr. 194/1961, anzuwenden.*

*(4) Für einen Monat gebührt Familienbeihilfe nur einmal.*

*(5) Minderjährige, die das 16. Lebensjahr vollendet haben, bedürfen zur Geltendmachung des Anspruches auf die Familienbeihilfe und zur Empfangnahme der Familienbeihilfe nicht der Einwilligung des gesetzlichen Vertreters.*

§ 11 FLAG 1967 lautet:

*§ 11. (1) Die Familienbeihilfe wird, abgesehen von den Fällen des § 4, monatlich durch das Finanzamt Österreich automationsunterstützt ausgezahlt.*

*(2) Die Auszahlung erfolgt durch Überweisung auf ein Girokonto bei einer inländischen oder ausländischen Kreditunternehmung. Bei berücksichtigungswürdigen Umständen erfolgt die Auszahlung mit Baranweisung.*

*(3) Die Gebühren für die Auszahlung der Familienbeihilfe im Inland sind aus allgemeinen Haushaltsmitteln zu tragen.*

§ 12 FLAG 1967 lautet:

*§ 12. (1) Das Finanzamt Österreich hat bei Entstehen oder Wegfall eines Anspruches auf Familienbeihilfe eine Mitteilung auszustellen. Eine Mitteilung über den Bezug der Familienbeihilfe ist auch über begründetes Ersuchen der die Familienbeihilfe beziehenden Person auszustellen.*

*(2) Wird die Auszahlung der Familienbeihilfe eingestellt, ist die Person, die bislang die Familienbeihilfe bezogen hat, zu verständigen.*

§ 13 FLAG 1967 lautet:

*§ 13. Über Anträge auf Gewährung der Familienbeihilfe hat das Finanzamt Österreich zu entscheiden. Insoweit einem Antrag nicht oder nicht vollinhaltlich stattzugeben ist, ist ein Bescheid zu erlassen.*

§ 53 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. Hierbei 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.*

*(2) Die Gleichstellung im Sinne des Abs. 1 gilt auch im Bereich der Amtssitzabkommen sowie Privilegienabkommen, soweit diese für Angestellte internationaler Einrichtungen und haushaltszugehörige Familienmitglieder nicht österreichischer Staatsbürgerschaft einen Leistungsausschluss aus dem Familienlastenausgleich vorsehen.*

*(3) § 41 ist im Rahmen der Koordinierung der sozialen Sicherheit im Europäischen Wirtschaftsraum mit der Maßgabe anzuwenden, dass ein Dienstnehmer im Bundesgebiet als beschäftigt gilt, wenn er den österreichischen Rechtsvorschriften über soziale Sicherheit unterliegt.*

*(4) Abs. 1 zweiter Satz findet in Bezug auf § 8a Abs. 1 bis 3 keine Anwendung.*

*(5) § 26 Abs. 3 der Bundesabgabenordnung, BGBl. Nr. 194/1961, findet in Bezug auf Leistungen nach diesem Bundesgesetz bis 31. Dezember 2018 Anwendung. Ab 1. Jänner 2019 ist für Leistungen nach diesem Bundesgesetz § 26 Abs. 3 BAO nur für Personen mit Dienstort im Ausland, die im Auftrag einer Gebietskörperschaft tätig werden, sowie für deren Ehegatten und Kinder anwendbar.*

§ 33 Abs. 3 EStG 1988 lautet:

*(3) Steuerpflichtigen, denen auf Grund des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967 Familienbeihilfe gewährt wird, steht im Wege der gemeinsamen Auszahlung mit der Familienbeihilfe ein Kinderabsetzbetrag von monatlich 58,40 Euro für jedes Kind zu. Abweichend davon gilt:*

*1. Für Kinder, die sich ständig außerhalb eines Mitgliedstaates der Europäischen Union, eines Staates des Europäischen Wirtschaftsraumes oder der Schweiz aufhalten, steht kein Kinderabsetzbetrag zu.*

*2. Für Kinder, die sich ständig in einem anderen Mitgliedstaat der EU oder Hoheitsgebiet einer anderen Vertragspartei des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum oder der Schweiz aufhalten, ist die Höhe des Kinderabsetzbetrages auf Basis der vom Statistischen Amt der Europäischen Union veröffentlichten vergleichenden Preisniveaus für jeden einzelnen Mitgliedstaat der EU, jede Vertragspartei des Europäischen Wirtschaftsraumes und die Schweiz im Verhältnis zu Österreich zu bestimmen:*

*a) Die Höhe der Kinderabsetzbeträge ist erstmals ab 1. Jänner 2019 auf Basis der zum Stichtag 1. Juni 2018 zuletzt veröffentlichten Werte anzupassen. Die Höhe der Kinderabsetzbeträge ist in der Folge jedes zweite Jahr auf Basis der zum Stichtag 1. Juni des Vorjahres zuletzt veröffentlichten Werte anzupassen.*

*b) Die Höhe der Kinderabsetzbeträge ist gemäß § 8a Abs. 3 des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967 kundzumachen.*

*Wurden Kinderabsetzbeträge zu Unrecht bezogen, ist § 26 des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967 anzuwenden.*

## **Tschechisches Familienleistungsrecht**

Wie sich aus MISSOC, dem System der EU zur gegenseitigen Information über den sozialen Schutz, das auf Deutsch, Englisch und Französisch detaillierte, vergleichbare und regelmäßig aktualisierte Informationen über nationale Systeme der sozialen Sicherheit liefert (<http://ec.europa.eu/social/main.jsp?catId=815&langId=de>), ergibt, bestehen in der Tschechischen Republik nach dem Gesetz über die staatliche Sozialunterstützung (Zákon o státní sociální podpoře) Nr. 117/1995 und dem Gesetz über Sozial- und Rechtsschutz von

Kindern (Zákon o sociálně-právní ochraně dětí) Nr. 359/1999 als Familienleistungen Kindergeld (Přídavek na dítě) und, für die Betreuung von Kleinkindern, Erziehungsgeld (Rodičovský příspěvek), ferner Geburtsbeihilfe (Porodné) und besondere Zuschüsse für Pflegekinder/-eltern (Dávky pěstounské péče).

Für den Anspruch auf Sozialleistungen ist nach § 7 des Gesetzes über die staatliche Sozialunterstützung Nr. 117/1995 grundsätzlich das Zusammenleben in einer Familie und die gemeinsame Kostentragung Voraussetzung (§ 7 Abs. 2 leg. cit.); bei getrennt lebenden Eltern kommt in bestimmten Fällen der Obsorge Bedeutung zu (§ 7 Abs. 3 lit. a leg. cit.).

Leistungsempfänger von Kindergeld (Přídavek na dítě) sind unterhaltsberechtigzte Kinder (§ 17 des Gesetzes über die staatliche Sozialunterstützung Nr. 117/1995, siehe auch die von der Bf vorgelegten Übersetzungen der Beschlüsse des Úřad práce České republiky).

Ein unterhaltsberechtigtes Kind ist ein Kind bis zur Vollendung der Schulpflicht (d.h. unter 15 Jahren) und darüber hinaus, wenn sich das Kind systematisch auf den zukünftigen Beruf vorbereitet (durch eine Vollzeit-Ausbildung an weiterführenden Schulen oder Hochschulen) oder nicht in der Lage ist, aus gesundheitlichen Gründen sich auf den zukünftigen Beruf vorzubereiten oder aufgrund von Behinderung nicht in der Lage ist zu arbeiten, aber höchstens bis zum Alter von 26 Jahren. Anstelle der Minderjährigen (d.h. unter 18 Jahre) erhalten die Eltern oder die für die Erziehung des Kindes verantwortliche Person die Leistungen (§ 19 des Gesetzes über die staatliche Sozialunterstützung Nr. 117/1995, siehe auch die von der Bf vorgelegten Übersetzungen der Beschlüsse des Úřad práce České republiky).

Das Kindergeld (Přídavek na dítě) ist eine bedürftigkeitsabhängige Leistung mit festgesetzten Beträgen je nach Alter des Kindes (die wiedergegebenen Werte für 2012 sind auch für den Beschwerdezeitraum gültig):

CZK 500 (€ 20) für Kinder unter sechs Jahren,

CZK 610 (€ 24) für Kinder zwischen sechs und 15 Jahren,

CZK 700 (€ 28) für Kinder zwischen 15 und 26 Jahren.

Der Anspruch auf Kindergeld (Přídavek na dítě) beschränkt sich auf Familien deren Einkommen niedriger als das 2,4fache des Mindestbedarfs (Životní minimum) ist, wobei (vereinfacht) das Einkommen des vorangegangenen Kalenderjahres heranzuziehen ist (Details sind in §§ 4 ff des Gesetzes über die staatliche Sozialunterstützung Nr. 117/1995 geregelt, siehe auch die von der Bf vorgelegten Übersetzungen der Beschlüsse des Úřad práce České republiky).

Die monatlichen Beträge des Mindestbedarfs (Životní minimum) waren:

Alleinstehende Person: CZK 3.410 (€ 135)

Erste Person in einem Haushalt: CZK 3.140 (€ 125)

Zweite und weitere Person im Haushalt (außer unterhaltsberechtigtes Kind): CZK 2.830 (€ 112)

Unterhaltsberechtigtes Kind:

unter 6 Jahren: CZK 1.740 (€ 69)

6 - 15 Jahre: CZK 2.140 (€ 85)

15 - 26 Jahre: CZK 2.450 (€ 97)

Monatliche Beträge des Existenzminimums (Existenční minimum):

CZK 2.200 (€ 87).

Quellen:

[http://www.missoc.org/MISSOC/INFORMATIONBASE/COMPARATIVETABLES/MISSOCDATABAS E/comparativeTablesSearchResultTablet\\_de.jsp](http://www.missoc.org/MISSOC/INFORMATIONBASE/COMPARATIVETABLES/MISSOCDATABAS E/comparativeTablesSearchResultTablet_de.jsp) sowie

[https://portal.mpsv.cz/soc/ssp/obcane/prid\\_na\\_dite](https://portal.mpsv.cz/soc/ssp/obcane/prid_na_dite), zum Gesetzestext des Gesetzes über die staatliche Sozialunterstützung (Zákon o státní sociální podpoře) Nr. 117/1995 etwa

<https://portal.gov.cz/app/zakony/zakonPar.jsp?page=0&idBiblio=43008&recShow=7&nr=117~2F1995&rpp=15> oder <http://www.zakonyprolidi.cz/cs/1995-117>.

### **Anwendung der Verordnung 883/2004**

Der Anwendungsbereich der VO 883/2004 wird auf Grund der VO 1231/2010 für jene Drittstaatsangehörigen (und deren Familienangehörige und Hinterbliebenen) erstreckt, die sich (im Entscheidungszeitraum) rechtmäßig in einem Mitgliedstaat aufhalten (vgl. OGH 29.1.2013, 10 ObS 159/12y; OGH 20.12.2016, 10 ObS 118/16z; OGH 27.4.2021 10 ObS 37/21w).

Der Bf ist Staatsbürger der Republik Kamerun, also Drittstaatsangehöriger. Er ist mit einer tschechischen Staatsbürgerin, also einer Unionsbürgerin, verheiratet, seine beiden Kinder sind tschechische Staatsbürger. Der Bf hatte im Beschwerdezeitraum seinen Wohnort gemäß Art. 1 Buchst. j VO 883/2004 bzw. Wohnsitz gemäß Art. 1 VO 1231/2010, also den Mittelpunkt seiner Lebensinteressen in der Familienwohnung in der Tschechischen Republik. Darüber hinaus bestand ein Nebenwohnsitz in Österreich.

Das Verwaltungsverfahren hat keinen Hinweis darauf ergeben, dass der Wohnsitz des Bf in der Tschechischen Republik nicht rechtmäßig gewesen wäre. Der Bf war im Beschwerdezeitraum zeitweise in Österreich, also in einem weiteren Mitgliedstaat der Union, beschäftigt.

Damit ist gemäß Art. 1 VO 1231/2010 der Anwendungsbereich der VO 883/2004 eröffnet.

## **Österreichische Zuständigkeit**

Der Bf war nach seinen Angaben im Beschwerdezeitraum nur in Österreich beschäftigt. Seine Ehegattin war im Beschwerdezeitraum weder beschäftigt noch befand sie sich in einer Beschäftigung i.S.d. Beschlusses Nr. F1 vom 12. Juni 2009 zur Auslegung des Artikels 68 der Verordnung (EG) Nr. 883/2004 des Europäischen Parlaments und des Rates hinsichtlich der Prioritätsregeln beim Zusammentreffen von Familienleistungen einer Beschäftigung gleichgestellten Situation.

Daher ist gemäß Art. 11 VO 883/2004 im Beschwerdezeitraum Österreich zur Erbringung von Familienleistungen zuständig, soweit Österreich Beschäftigungsstaat ist (dazu unten).

## **Gleichstellung von Ereignissen, Aufhebung von Wohnortklauseln**

Gemäß Art. 5 VO 883/2004, Art. 67 VO 883/2004 ist der Umstand, dass die Kinder des Bf im Beschwerdezeitraum in der Tschechischen Republik gewohnt haben, einem Wohnen in der Republik Österreich gleichzusetzen.

## **Rechtmäßiger Aufenthalt in Österreich**

Das Finanzamt hat nicht festgestellt, dass der Aufenthalt des Bf, der in Österreich seit 2015 einen Wohnsitz hat und in Österreich seit 2015 nichtselbständig beschäftigt ist, gemäß § 3 FLAG 1967 unrechtmäßig gewesen wäre. Aus der Aktenlage ergeben sich darauf auch keinerlei Hinweise.

## **Erwerbstätigkeit in Österreich**

Damit Österreich, das im Beschwerdezeitraum nicht Wohnortstaat der Familie des Bf war, zur Erbringung von Familienleistungen zuständig ist, muss der Bf in Österreich einer Beschäftigung oder Erwerbstätigkeit nachgegangen sein. Liegt keine durchgehende Beschäftigung vor, kommt Art. 59 VO 987/2009 zum Tragen, wonach bei Änderungen der Zuständigkeit für die Gewährung von Familienleistungen ein Anspruch im neu zuständigen Mitgliedstaat erst ab dem Folgemonat besteht (zu Details siehe Wanke in Lenneis/Wanke, FLAG 2.A. 2020 § 3 Rz 182n).

Nach dem unwidersprochenen Vorbringen des Bf war seine Gattin im Beschwerdezeitraum nicht erwerbstätig. Angesichts der Geburt der beiden Kinder 2016 und 2017 ist dies auch glaubhaft. Das Úřad práce České republiky hat bestätigt, dass sich die Gattin in keiner einer Beschäftigung gleichgestellten Situation befunden hat. Der Bf war im Jahr 2016 bis Juni 2016 und dann von Oktober bis November 2016 in Österreich beschäftigt. Die österreichische Zuständigkeit als Beschäftigungsstaat endete damit im November 2016. Dass der Bf von Dezember 2016 bis März 2017 in Österreich Arbeitslosengeld bezogen hätte, ist der Aktenlage

nicht zu entnehmen. Ab Dezember 2016 war die Tschechische Republik als Wohnortstaat zur Erbringung von Familienleistungen zuständig.

Der Bf hat erst wieder im April 2017 eine Beschäftigung in Österreich aufgenommen, ab April 2017 durchgehend bis zum Jahresende (und auch in den Folgejahren). Es kam daher im April 2017 zu einem Wechsel der Zuständigkeit. Gemäß Art. 59 VO 987/2009 ist ab Mai 2017 Österreich als Beschäftigungsstaat zur Erbringung von Familienleistungen zuständig.

### **Anspruch auf österreichische Familienleistungen**

Der Bf hat daher im Beschwerdezeitraum gemäß § 2 Abs. 1 lit. a FLAG 1967 i.V.m. § 2a Abs. 2 FLAG 1967 ab Mai 2017 Anspruch auf österreichische Familienleistungen für ein minderjähriges Kind (Mai 2017 bis Februar 2018, \*\*\*2\*\*\* \*\*10\*\*\*) bzw. zwei minderjährige Kinder (Juni 2017 bis Februar 2018, \*\*\*2\*\*\* \*\*10\*\*\* und \*\*\*12\*\*\* \*\*11\*\*\*). Da Österreich ab Mai 2017 unionsrechtlich vorrangig zuständig ist, bedeutet dies, dass der Bf Anspruch auf die Familienbeihilfe und den Kinderabsetzbetrag hat. Auf Grund des Vorrangs des Unionsrechts kommt entgegen dem angefochtenen Bescheid § 5 Abs. 3 FLAG 1967 nicht zur Anwendung, da der ständige Aufenthalt in der Tschechischen Republik gemäß Art. 5 VO 883/2004, Art. 67 VO 883/2004 einem ständigen Aufenthalt in Österreich gleichzustellen ist.

Zu den Ausführungen in der Beschwerdevorentscheidung ist festzuhalten, dass das Finanzamt gemäß § 115 BAO zu amtswegigen Ermittlungen verpflichtet ist. Bei einem in einem anderen Mitgliedstaat der Union verwirklichten Sachverhalt handelt es sich im Hinblick auf die umfassende Amtshilfe innerhalb der Union gerade in Angelegenheiten der sozialen Sicherheit nicht um einen Auslandssachverhalt mit erhöhter Mitwirkungspflicht der Partei.

### **Teilweise Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheids**

Der Bescheid erweist sich als rechtswidrig (Art. 132 Abs. 1 Z 1 B-VG), soweit er die Zeiträume Mai 2017 bis Februar 2018 (betreffend \*\*\*2\*\*\* \*\*10\*\*\* \*\*4\*\*\* \*\*1\*\*\*) und die Zeiträume Juni 2017 bis Februar 2018 (betreffend \*\*\*12\*\*\* \*\*11\*\*\* \*\*4\*\*\* \*\*1\*\*\*) betrifft, er ist daher insoweit gemäß § 279 BAO ersatzlos aufzuheben.

Hingegen ist der Bescheid für die Zeiträume Dezember 2016 bis April 2017 (betreffend \*\*\*2\*\*\* \*\*10\*\*\* \*\*4\*\*\* \*\*1\*\*\*) nicht mit Rechtswidrigkeit behaftet.

Das FLAG 1967 kennt keine bescheidmäßige Zuerkennung von Familienbeihilfe. Gleiches gilt für den gemäß § 33 Abs. 3 EStG 1988 gemeinsam mit der Familienbeihilfe auszuzahlenden Kinderabsetzbetrag.

Steht Familienbeihilfe zu, ist diese gemäß § 11 FLAG 1967 vom Finanzamt auszuzahlen und darüber vom Finanzamt gemäß § 12 FLAG 1967 eine Mitteilung auszustellen. Diese Mitteilung

ist nicht rechtskraftfähig. Nur wenn einem Antrag auf Familienbeihilfe nicht oder nicht zur Gänze stattgegeben ist, ist hinsichtlich des (monatsbezogenen) Abspruchs über die Abweisung gemäß § 13 Satz 2 FLAG 1967 ein Bescheid (Abweisungsbescheid) auszufertigen (vgl. Wanke in Lenneis/Wanke, FLAG 2.A. 2020 § 26 Rz 3 m.w.N.; BFG 11.8.2020, RV/7103367/2020 u.v.a.).

Hebt das Bundesfinanzgericht einen gemäß § 13 FLAG 1967 ergangenen Abweisungsbescheid auf, weil Familienbeihilfe (und Kinderabsetzbetrag) ausbezahlen ist, ist das Finanzamt gemäß § 25 Abs. 1 BFGG und § 282 BAO verpflichtet, im gegenständlichen Fall mit den ihm zu Gebote stehenden rechtlichen Mitteln unverzüglich den der Rechtsanschauung des Bundesfinanzgerichtes entsprechenden Rechtszustand herzustellen und die Auszahlung der Familienbeihilfe und des Kinderabsetzbetrags (allenfalls: des Unterschiedsbetrags zu einer ausländischen Familienleistung) vorzunehmen.

### **Revisionszulassung**

Gegen diese Entscheidung ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG eine Revision zulässig, da Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu freizügigkeitsberechtigten Drittstaatsangehörigen betreffend Familienleistungen nicht ersichtlich ist.

Wien, am 8. April 2022