

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Senatsvorsitzenden Ri, die Richterin ***1*** sowie die fachkundigen Laienrichter ***2*** und ***3*** in der Beschwerdesache ***Bf1***, ***Bf1-Adr***, über die Beschwerde vom 6. Juni 2017 gegen den Bescheid des Finanzamtes Baden Mödling (nunmehr: Finanzamt Österreich) vom 2. Mai 2017 betreffend die Abweisung des Antrages auf Gewährung der Familienbeihilfe (Ausgleichszahlung) für die Kinder ***NN1*** ***Kind 1***, geb. ***Geb-Datum1***. 2004, ***NN2*** ***Kind 2***, geb. ***Geb-Datum2***. 2010 und ***NN1*** ***Kind 3***, geb. ***Geb-Datum2***. 2010 für den Zeitraum vom 1. Februar 2016 bis zum 31. Dezember 2016, Vers.-Nr. ***Vers.-Nr.*** nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung am 16. März 2026 unter Beisein der Schriftführerin ***4*** zu Recht erkannt:

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

Soweit sich die Beschwerde gegen die Abweisung des Antrages auf Gewährung der Familienbeihilfe für die Monate April 2016, Juni 2016, Juli 2016, August 2016, September 2016, Oktober 2016 sowie Dezember 2016 richtet, wird diese als unbegründet abgewiesen.

Insoweit der angefochtene Bescheid den Antrag des Beschwerdeführers auf Gewährung der Familienbeihilfe für die Monate Februar 2016, März 2016, Mai 2016 sowie November 2016 abweist wird dieser ersatzlos aufgehoben.

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

Entscheidungsgründe

I. Verfahrensgang

Mit **Abweisungsbescheid** vom 2. 5. 2017 wies die belangte Behörde den Antrag auf Ausgleichszahlung vom 7. 3. 2017 für die Kinder ***NN1*** ***Kind 1***, geb. ***Geb-Datum1***. 2004, ***NN2*** ***Kind 2***, geb. ***Geb-Datum2***. 2010 und ***NN1***

Kind 3, geb. ***Geb-Datum2***. 2010 jeweils für die Zeiträume Februar bis Dezember 2016 ab. Begründend wurde im Wesentlichen ausgeführt, dass die Alimentationsleistungen des Beschwerdeführers (Bf) für die Kinder nicht die Höhe für eine überwiegende Leistung der Lebenshaltungskosten der Kinder erreiche. Zusätzlich wurde auf Art. 68a der VO (EG) Nr. 883/2004 hingewiesen, wonach vom Vorliegen einer überwiegenden Kostentragung nur dann ausgegangen werden könne, wenn der Unterhalt des Kindes mindestens in Höhe der österreichischen Familienbeihilfe bestritten werde (604,20 Euro monatlich). Da diese Voraussetzungen nicht erfüllt seien, hätte der Bf kein Recht auf Auszahlung der Familienleistungen.

In seiner dagegen eingebrachten **Beschwerde** vom 6. 6. 2017 brachte der Bf vor, dass, obwohl er und Frau ***Kindesmutter*** ***VN1*** geschieden seien, beide in engen familiären Verhältnissen leben und sich gemeinsam um die drei Kinder in einem Haushalt kümmern würden. Der Bf fahre regelmäßig nach Bulgarien (mindestens alle 2 Monate) und die ganze Familie fahre gemeinsam auf Urlaub. Die älteste Tochter ***Kind 1*** lebe seit 05/2017 beim Bf in Wien und werde ab September die Schule besuchen. Der Bf übergebe Frau ***Kindesmutter*** regelmäßig Bargeld, kaufe den Kindern Kleidung, Schulunterlagen etc. und finanziere die Familienurlaube. Weiters hätte der Bf die Wohnung finanziert, in welcher die Familie in Sofia wohne. Eine monatliche Miete für vergleichbare Wohnungen betrage 400 bis 500 Euro. Die restlichen monatlichen Unterhaltskosten seien wie folgt zu berechnen:

Betriebskosten: 150 Euro

Nahrungsmittel: 200 Euro

Bekleidung: 150 Euro

Lehrbücher: 50 Euro

Übrige: 50 Euro

Summe: 600 Euro

Aus dem dargestellten Sachverhalt sei ohne Zweifel zu schließen, dass der Bf die überwiegenden Kosten für den Unterhalt seiner Kinder trage. Es werde der Antrag gem. § 272 Abs. 2 BAO auf Entscheidung durch den verstärkten Senat und ein Antrag gem. § 274 Abs 1 BAO auf mündliche Verhandlung gestellt. Zusätzlich werden Beschwerdezinss gem. § 205a BAO beantragt. Der Beschwerde wurden keine Unterlagen beigelegt.

Mit **Beschwerdevorentscheidung** der belangten Behörde vom 13. 12. 2017 wurde die Beschwerde als unbegründet abgewiesen. Begründend wurde im Wesentlichen ausgeführt, dass der Europäische Gerichtshof (EuGH) in seinem Urteil vom 22. 10. 2015 in der Rechtssache C-378/14 (Tomislaw Trapkowski) ausgesprochen habe, dass Art 60 Abs 1 Satz 2 der VO (EG) Nr.

987/2009 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 16.9.2009 zur Festlegung der Modalitäten für die Durchführung der VO (EG) Nr. 883/2004 über die Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit dahin auszulegen sei, dass die in dieser Bestimmung vorgesehene Fiktion dazu führen könne, dass der Anspruch auf Familienleistungen einer Person zustehe, die nicht in dem Mitgliedstaat wohnt, der für die Gewährung dieser Leistung zuständig sei, sofern alle anderen durch das nationale Recht vorgeschriebenen Voraussetzungen für die Gewährung erfüllt seien. Es obliege jedoch der zuständigen nationalen Behörde, zu bestimmen, welche Personen nach nationalem Recht Anspruch auf Familienleistungen haben. Nach dem FLAG könne ein Anspruch auf Familienbeihilfe gem § 2 Abs 2 zweiter Satz leg cit bestehen. Nach dieser Bestimmung habe eine Person, zu deren Haushalt das Kind nicht gehöre, die jedoch die Unterhaltskosten für das Kind überwiegend trage, dann Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn keine andere Person nach § 2 Abs 2 erster Satz FLAG anspruchsberechtigt ist. Das bedeute, dass ein Anspruch aufgrund überwiegender Kostentragung nur dann bestehen könne, wenn das Kind bei keinem anderen Elternteil haushaltszugehörig sei. Der Bf habe daher keinen Anspruch auf die Ausgleichszahlung.

In seinem rechtzeitig eingebrachtem **Vorlageantrag** vom 6. 3. 2018 brachte der Bf im Wesentlichen vor, dass die Voraussetzungen für den Bezug gegeben seien. Herr ***NN2*** und Frau ***Kindesmutter*** würden mit den drei Kindern im gemeinsamen Haushalt leben und sich gemeinsam um diese kümmern. Obwohl der Bf in Österreich arbeite, fahre er oft nach Bulgarien, um Zeit mit seiner Familie zu verbringen. Die älteste Tochter ***Kind 1*** lebe seit 05/2017 bei Herrn ***NN2*** in Wien und besuche ebendort die Schule. Wegen Schwierigkeiten, die im Zusammenhang mit den Umständen eines Umzugs stehen, würden die jüngeren Kinder ***Kind 2*** und ***Kind 3*** noch mit deren Mutter in Bulgarien leben. Aus dem dargestellten Sachverhalt sei ohne Zweifel zu erkennen, dass die Familie in einem gemeinsamen Haushalt lebe und infolgedessen Anspruch auf Familienbeihilfe in Österreich bestehe.

Mit **Vorlagebericht** vom 30. 3. 2018 wurde die Beschwerde dem Bundesfinanzgericht zur Entscheidung vorgelegt. Beigelegt wurden folgende Unterlagen:

„Erklärung“ ohne Datumsangabe, wonach die Kindesmutter folgende Beträge zum Unterhalt der gemeinsamen Kinder vom Bf erhalten habe: für Juni 2016: 800 Euro, für Juli 2016: 900 Euro, für August 2016: 1.100 Euro, für November 2016: 1.000 Euro, für Dezember 2016: 2.000 Euro. Diese Erklärung enthält eine nicht beglaubigte, unleserliche Unterzeichnung.

Geburtsurkunden von ***Kind 1*** ***NN4*** ***NN1***, ***Kind 3*** ***NN4*** ***NN1*** und ***Kind 2*** ***NN4*** ***NN2***;

Anmeldebescheinigung für EWR-Bürger/-innen und Schweizer Bürger/-innen gemäß NAG für ***NN2*** ***VN Bf*** vom 8. 11. 2016;

Scheidungsbeschluss des Amtsgericht Sofia III. Zivilkammer 91. Spruchkörper vom 30. 9. 2014;

Bescheinigung der Allgemeinbildenden Oberschule „***Schule***“ vom 15. 2. 2017, wonach ***Kind 1*** ***NN4*** ***NN1*** als ordentliche Schülerin des Schuljahres 2016/17 in der 7. Klasse eingeschrieben ist;

Bescheinigung des Kindergarten Nr. 22 „***Kindergarten***“ vom 13. 2. 2017, wonach ***Kind 3*** ***NN4*** ***NN1*** während des Schuljahres 2016/17 die IV. Vorbereitungsgruppe im Kindergarten besucht;

Bescheinigung des Kindergarten Nr. 22 „***Kindergarten***“ vom 13. 2. 2017, wonach ***Kind 2*** ***NN4*** ***NN2*** während des Schuljahres 2016/17 die IV. Vorbereitungsgruppe im Kindergarten besucht;

Bescheinigung der Direktion Sozialfürsorge ***Ort_Bulgarien***, Republik Bulgarien Agentur für Sozialfürsorge vom 22. 2. 2017, wonach Frau ***VN1*** ***NN3*** ***Kindesmutter*** folgende Hilfen/Zuschüsse bezogen habe:

		Betrag
02.2016	Gesetz über Familienhilfe für Kinder (FHKG) – Art. 7 (1)	BGN 193,34
	Für den Monat insgesamt:	BGN 193,34
03.2016	FHKG – Art. 7 (1)	BGN 193,34
	Für den Monat insgesamt:	BGN 193,34
04.2016	FHKG – Art. 7 (1)	BGN 193,34
	Für den Monat insgesamt:	BGN 193,34
05.2016	FHKG – Art. 7 (1)	BGN 193,34
	Für den Monat insgesamt:	BGN 193,34
06.2016	FHKG – Art. 7 (1)	BGN 193,34
	Für den Monat insgesamt:	BGN 193,34
08.2016	FHKG – Art. 7 (1)	BGN 386,68
	Für den Monat insgesamt:	BGN 386,68
09.2016	FHKG – Art. 7 (1)	BGN 193,34
	Für den Monat insgesamt:	BGN 193,34
10.2016	FHKG – Art. 7 (1)	BGN 193,34
	Für den Monat insgesamt:	BGN 193,34
11.2016	FHKG – Art. 7 (1)	BGN 193,34
	Für den Monat insgesamt:	BGN 193,34
12.2016	FHKG – Art. 7 (1)	BGN 193,34
	Für den Monat insgesamt:	BGN 193,34
01.2017	FHKG – Art. 7 (1)	BGN 193,34
	Für den Monat insgesamt:	BGN 193,34
	Für den Bericht insgesamt:	BGN 2.320,08

Bescheinigung über Familienstand, Ehegatte/in und Kinder von ***VN1*** ***NN3*** ***Kindesmutter*** vom 28. 3. 2017;

Meldebestätigung der Kindesmutter und der drei Kinder vom 30. 3. 2017;

Versicherungsdatenauszug der Österreichischen Sozialversicherung vom 15. 2. 2017;

Unleserliche Ausdrücke betreffend Überweisungen/Kontoauszüge;

Auszug aus dem Zentralen Melderegister vom 26. 3. 2018.

Mit **Beschluss** des Bundesfinanzgerichts vom 30. 6. 2025 wurde der Bf ersucht, leserliche Kopien der Zahlungsbestätigungen, eine Aufstellung der Unterhaltskosten aller drei Kinder und Nachweise, dass diese Kosten tatsächlich von ihm getragen wurden sowie einen Nachweis über die Höhe der Unterhaltsleistungen, zu denen er behördlich/gerichtlich im streitgegenständlichen Zeitraum verpflichtet war, vorzulegen und bekannt zu geben, ob eine Verzichtserklärung der Kindesmutter auf Familienbeihilfe vorliegt.

Mit **Antwort** vom 15. 9. 2025 wurden Kontoauszüge mit Datum 31. 12. 2016 vorgelegt, wonach folgende Zahlungen an die Kindesmutter geleistet worden seien:

Datum	Buchungstext	Betrag
29.02.2016	***Kindesmutter***	850 Euro
	VN1	
25.03.2016	***Kindesmutter***	1000 Euro
	VN1	
21.04.2016	***Kindesmutter***	150 Euro
	VN1	
14.05.2016	***Kindesmutter***	800 Euro
	VN1	
07.09.2016	***Kindesmutter***	100 Euro
	VN1	
16.09.2016	***Kindesmutter***	100 Euro
	VN1	
03.10.2016	***Kindesmutter***	100 Euro
	VN1	
06.10.2016	***Kindesmutter***	100 Euro
	VN1	
14.11.2016	***Kindesmutter***	100 Euro
	VN1	
14.11.2016	***Kindesmutter***	100 Euro

	VN1	
14.11.2016	***Kindesmutter***	100 Euro
	VN1	
14.11.2016	***Kindesmutter***	100 Euro
	VN1	
14.11.2016	***Kindesmutter***	100 Euro
	VN1	
14.11.2016	***Kindesmutter***	100 Euro
	VN1	
14.11.2016	***Kindesmutter***	100 Euro
	VN1	
14.11.2016	***Kindesmutter***	100 Euro
	VN1	
14.11.2016	***Kindesmutter***	100 Euro
	VN1	
14.11.2016	***Kindesmutter***	100 Euro

Mit **Eingabe** vom 20. Februar 2026 gab die steuerliche Vertretung bekannt, den Beschwerdeführer nicht mehr zu vertreten und demzufolge Schriftstücke direkt an den Beschwerdeführer zuzustellen sind.

Mit **Ladung zur mündlichen Verhandlung** vom 23. Februar 2026 wurden der Beschwerdeführer und die belangte Behörde zur mündlichen Verhandlung am 16. März 2026 geladen.

In der mündlichen Verhandlung vom 16. März 2026 gab der Bf in Ergänzung des bisherigen Beschwerdevorbringens bekannt, dass es ihm bei einem durchschnittlichen Netto-Lohn von 1.000 Euro nicht möglich gewesen sei, jeden Monat Unterhaltskosten von rund 600 Euro zu tragen. Die Vertreterin der belangten Behörde verwies auf die Ausführungen im angefochtenen Bescheid und in der Beschwerdeentscheidung. Der Vorsitzende verkündete unter Erläuterung der wesentlichen Entscheidungsgründe gemäß § 277 Abs 4 BAO das Erkenntnis.

II. Das Bundesfinanzgericht hat erwogen:

1. Sachverhalt

Der Bf ist bulgarischer Staatsbürger und lebte im streitgegenständlichen Zeitraum in Österreich. Von 11. Jänner 2016 bis 21. Dezember 2016 war er als Arbeiter in Österreich unselbständig beschäftigt. Die drei Kinder des Bf ***Kind 1*** ***NN4*** ***NN1***, ***Kind 3*** ***NN4*** ***NN1*** und ***Kind 2*** ***NN4*** ***NN2*** lebten im streitgegenständlichen Zeitraum bei der Kindesmutter ***VN1*** ***NN3*** ***Kindesmutter***_***NN1*** in Bulgarien und haben dort die Schule bzw den Kindergarten besucht. Gemäß Übersetzung des Scheidungsbeschlusses vom 30. September 2014 des Amtsgerichts Sofia, 91. Spruchkörper, werden die Elternrechte für die Kinder der Kindesmutter zugesprochen und die Kinder werden in der Wohnung der Mutter leben. Der Kindesvater verpflichtet sich zu einer Unterhaltszahlung für seine Kinder in Höhe von mindestens BGN 100 pro Kind; das Geld wird an die Kindesmutter bezahlt. Die Familienwohnung in Sofia wird nach der Ehescheidung der Ehefrau zur Verfügung gestellt. Der Kindesvater ist aus der Wohnung vor dem Abschluss der Vereinbarung ausgezogen.

Gemäß Übersetzung der Bescheinigung der Agentur für Sozialfürsorge der Republik Bulgarien vom 22. Februar 2017 hat Frau ***VN1*** ***NN3*** ***Kindesmutter*** im Zeitraum 1. Februar 2016 bis 31. Jänner 2017 folgende Hilfen/Zusätze bezogen:

Februar 2016: BGN 193,34

März 2016: BGN 193,34

April 2016: BGN 193,34

Mai 2016: BGN 193,34

Juni 2016: BGN 193,34

August 2016: BGN 386,68

September 2016: BGN 193,34

Oktober 2016: BGN 193,34

November 2016: BGN 193,34

Dezember 2016: BGN 193,34

Jänner 2017: BGN 193,34

Der Bf hat im streitgegenständlichen Zeitraum folgende Unterhaltsleistungen für die Kinder an die Kindesmutter gezahlt:

Februar 2016: 850 Euro

März 2016: 1.000 Euro

April 2016: 150 Euro

Mai 2016: 800 Euro

September 2016: 200 Euro

Oktober 2016: 200 Euro

November 2016: 1.000 Euro

Nachweise über die Leistung von weiteren Unterhaltskosten wurden nicht vorgelegt.

Eine Verzichtserklärung auf Familienbeihilfe der Kindesmutter liegt nicht vor.

2. Beweiswürdigung

Die Feststellungen ergeben sich aus dem Familienbeihilfen-Akt sowie den vorgelegten Unterlagen.

Dem Vorbringen des Beschwerdeführers, er würde den Kindern Kleidung, Schulunterlagen, Nahrungsmittel, Betriebskosten und Familienurlaube finanzieren, konnte nicht gefolgt werden, weil darüber keinerlei Unterlagen und sonstige Nachweise vorgelegt wurden.

Dass der Bf mit seiner geschiedenen Ehefrau weiterhin in „engen familiären Verhältnissen“ leben würde und sich „um die drei Kinder in einem Haushalt kümmern“ würde konnte nicht gefolgt werden, da darüber keinerlei Nachweise oder sonstige glaubwürdige Unterlagen vorgelegt wurden. Das Vorbringen, er fahre alle 2 Monate nach Bulgarien, um Zeit mit seinen Kindern zu verbringen wird vom Bundesfinanzgericht nicht angezweifelt. Dass ein gemeinsamer Haushalt mit der Kindesmutter und den Kindern bestehe, geht selbst aus der vorgelegten Meldebestätigung vom 30. März 2017 nicht hervor, worin bestätigt wird, dass lediglich die Kindesmutter mit den drei Kindern in der konkret bezeichneten Wohnung in Sofia ihren Wohnsitz hat. Hätte auch der Bf selbst im streitgegenständlichen Zeitraum bis zum Zeitpunkt der Ausstellung der Meldebestätigung vom März 2017 seinen Wohnsitz in der gleichen Wohnung gehabt, ist für das Bundesfinanzgericht nicht schlüssig, warum auch nicht er selbst in dieser Meldebestätigung aufscheint. Immerhin wird in dieser Meldebestätigung angeführt, dass diese Bestätigung erteilt wird, damit sie zur Vorlage bei den zuständigen Behörden in der Republik Österreich dienen kann. Dass der Bf daher im streitgegenständlichen

Zeitraum im gemeinsamen Haushalt mit seinen Kindern gelebt hätte, ist aus diesen Gründen für das Bundesfinanzgericht nicht glaubwürdig.

Dem Vorbringen, wonach der Bf die Wohnung der Familie in Sofia finanziert hätte, ist entgegen zu halten, dass gemäß Scheidungsbeschluss die Wohnung von der Ehefrau mit den Kindern weiter benützt wird. Zudem wurden keinerlei Unterlagen über die Finanzierung einer Wohnung vorgelegt.

Dass der Bf über die nachgewiesenen überwiesenen Unterhaltsleistungen hinaus weitere Beträge an die Kindesmutter bezahlt hätte, kann das Bundesfinanzgericht aus der vorgelegten „Erklärung“ ohne Datumsangabe nicht als erwiesen annehmen. Zunächst ist festzustellen, dass die Unterschrift dieser Erklärung weder leserlich noch beglaubigt ist. Zudem enthält diese Erklärung keine Angabe über das Datum der Unterzeichnung. Erklärt wird darin zudem, dass in den Monaten Juni, Juli, August, November und Dezember 2016, somit über einen Zeitraum von einem halben Jahr jeweils unterschiedliche Beträge erhalten worden seien. Aus der Erklärung geht nicht hervor, wie diese Beträge erhalten worden seien, etwa durch Überweisung oder in bar. Falls diese Beträge in bar übergeben worden sein sollen, liegen keine Quittungen über den Erhalt der Zahlungen, die Zug um Zug mit der Zahlung übergeben worden wären, vor. Sollten die Beträge überwiesen worden sein, wurden darüber keine Buchungen vorgelegt. Wie sich die Erklärungsgeberin über den genauen Zeitraum einer Zahlung und über die exakte Höhe der unterschiedlichen Beträge der Zahlungen im Zuge einer Erklärungsgebung, aus der noch nicht einmal ersichtlich ist, zu welchem Zeitpunkt diese Erklärung abgegeben wurde (Monate oder Jahre nach dem Erhalt der Zahlungen) im Nachhinein erinnert oder für sich selbst erschließt, kann nicht nachvollzogen werden. Das diesbezügliche Vorbringen ist für das Bundesfinanzgericht aus diesen Gründen nicht glaubwürdig.

3. Rechtliche Beurteilung

3.1. Zu Spruchpunkt I. (Abänderung)

Gemäß § 2 Abs 1 lit a FLAG 1967 haben Anspruch auf Familienbeihilfe Personen, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben für minderjährige Kinder. Nach Abs 2 leg cit hat Anspruch auf Familienbeihilfe für ein im Abs 1 genanntes Kind 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.

Nach § 5 Abs 3 FLAG 1967 besteht kein Anspruch auf Familienbeihilfe für Kinder, die sich ständig im Ausland aufhalten. Nach § 53 Abs 1 FLAG 1967 sind Staatsbürger von Vertragsparteien des Übereinkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum (EWR), 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.

Im vorliegenden Fall ist aufgrund des grenzüberschreitenden Sachverhalts die Verordnung (EG) Nr. 883/2004 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29. April 2004 zur Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit, ABl. L 166 vom 30. April 2004, in der Fassung der Berichtigung ABl. L 200 vom 7. Juni 2004 (im Folgenden VO 883/2004) anwendbar.

Nach Art. 11 Abs 1 und 3 lit a VO 883/2004 unterliegen Personen, für die diese Verordnung gilt, den Rechtsvorschriften nur eines Mitgliedstaates. Welche das sind, bestimmt sich nach diesem Titel. Eine Person, die in einem Mitgliedstaat eine Beschäftigung oder selbständige Erwerbstätigkeit ausübt, unterliegt den Rechtsvorschriften dieses Mitgliedstaates.

Nach Art. 67 leg cit hat eine Person auch für Familienangehörige, die in einem anderen Mitgliedstaat wohnen, Anspruch auf Familienbeihilfe nach den Rechtsvorschriften des zuständigen Mitgliedstaates, als ob die Familienangehörigen in diesem Mitgliedstaat wohnen würden. Art 68 legt Prioritätsregeln bei Zusammentreffen von Ansprüchen fest. Nach Abs 1 lit a leg cit gilt folgende Rangfolge, wenn Leistungen von mehreren Mitgliedstaaten aus unterschiedlichen Gründen zu gewähren sind: An erster Stelle stehen die durch eine Beschäftigung oder eine selbständige Erwerbstätigkeit ausgelösten Ansprüche, darauf folgen die durch den Bezug einer Rente ausgelösten Ansprüche und schließlich die durch den Wohnort ausgelösten Ansprüche.

Im vorliegenden Fall unterlag der Bf unstrittig den österreichischen Rechtsvorschriften, weil er hier evidentermaßen eine Beschäftigung ausübte (Art 11 Abs 3 lit a VO 883/2004). Damit besteht ein Anspruch für die im Streitzeitraum minderjährigen Kinder. Die Bestimmung des § 5 Abs 3 FLAG wird für die in Bulgarien lebenden Kinder durch die Bestimmung des § 53 Abs 1 zweiter Satz FLAG iVm Art 67 VO 883/2004 verdrängt. Die Kindesmutter unterlag im Streitzeitraum den Rechtsvorschriften Bulgariens.

Nach Art 60 der Verordnung (EG) Nr. 987/2009 des europäischen Parlaments und des Rates vom 16. September 2009 (im Folgenden VO 987/2009) werden die Familienleistungen bei dem zuständigen Träger beantragt. Bei der Anwendung von Art 67 und 68 der Grundverordnung (VO 883/2004) 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 Mitgliedstaates 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 Mitgliedstaates, 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.

Ob nach bulgarischen Rechtsvorschriften ein Anspruch auf vergleichbare Familienleistungen für die drei Kinder bestand und ob zutreffendenfalls bei Anwendung der Prioritätsregeln des Art 68 VO 883/2004 die österreichischen Rechtsvorschriften Vorrang haben, ist im vorliegenden Fall nicht ausschlaggebend. Der Verwaltungsgerichtshof (VwGH) hat im Anwendungsbereich der VO 883/2004 einen Anspruch des in einem anderen Mitgliedstaat im gemeinsamen Haushalt mit dem Kind wohnenden Elternteils dann verneint, wenn der in Österreich eine Beschäftigung oder selbständige Erwerbstätigkeit ausübende Elternteil, zu dessen Haushalt das Kind nicht gehört, die Unterhaltskosten für das Kind überwiegend trägt (VwGH 22. 11. 2016, Ro 2014/16/0067; 27. 9. 2012, 2012/16/0135). Diese Rechtsprechung des VwGH ist nicht durch die Rechtsprechung des EuGH im Fall Tomislaw Trapkowski, EuGH 22. 10. 2015, C-378/14 überholt (vgl VwGH 12. 11. 2019, Ra 2019/16/0133; 24. 6. 2021, Ro 2018/16/0040; 11. 7. 2024, Ro 2021/16/0009). Der VwGH führt dazu aus:

„Denn nationales Recht, das in einer konkreten Konstellation im Widerspruch zu unmittelbar anwendbarem Unionsrecht steht, wird für diese Konstellation verdrängt. Nationales Recht bleibt insoweit unangewendet, als ein Verstoß gegen unmittelbar anwendbares Unionsrecht gegeben ist. Die Verdrängungswirkung des Unionsrechts hat zur Folge, dass die nationale gesetzliche Regelung in jener Gestalt anwendbar bleibt, in der sie nicht mehr im Widerspruch zum Unionsrecht steht. Die Verdrängung erreicht dabei bloß jenes Ausmaß, das gerade noch hinreicht, um einen unionsrechtskonformen Zustand herbeizuführen (vgl. VwGH 19.3.2013, 2010/15/0065, VwSlg 8795/F; und VwGH 17.4.2008, 2008/15/0064, VwSlg 8332/F).

Lässt das Unionsrecht für eine bestimmte Konstellation mehrere Lösungen zu, ist es Aufgabe des Gesetzgebers, innerhalb des vom Unionsrecht vorgegebenen Rahmens eine nationale Regelung zu normieren. Solange der Gesetzgeber diese Entscheidung nicht getroffen hat, und soweit dem Unionsrecht unmittelbare Anwendbarkeit zukommt, muss der Rechtsanwender eine „bereinigte Rechtslage“ zur Anwendung bringen. Bestehen mehrere gleichwertige unionsrechtskonforme Lösungen, hat der Rechtsanwender nicht ein freies Wahlrecht, sondern hat jene Lösung zur Anwendung zu bringen, mit welcher materiell am wenigsten in das nationale Recht eingegriffen wird. Soweit als möglich ist die normative Anordnung des nationalen Gesetzgebers aufrechtzuerhalten (vgl. abermals VwGH 19.3.2013, 2010/15/0065, VwSlg 8795/F; und VwGH 25.10.2011, 2011/15/0070, VwSlg 8674/F, mwN).

Art. 67 der VO 883/2004 soll es den Wandererwerbstätigen erleichtern, Familienbeihilfen in ihrem Beschäftigungsstaat zu erlangen, wenn ihre Familie ihnen nicht in diesen Staat gefolgt ist, und soll insbesondere verhindern, dass ein Mitgliedstaat die Gewährung oder die Höhe von Familienleistungen davon abhängig machen kann, dass die Familienangehörigen des

Erwerbstätigen in dem Mitgliedstaat wohnen, in dem die Leistungen erbracht werden (EuGH 18.9.2019, C-32/18, Michael Moser, Rn 36).

In dem vom Bundesfinanzgericht erwähnten Urteil hat der EuGH lediglich ausgesprochen, Art. 60 Abs. 1 zweiter Satz der VO 987/2009 sei dahin auszulegen, dass die in dieser Bestimmung vorgesehene Fiktion dazu führen kann, dass der Anspruch auf Familienleistungen einer Person zusteht, die nicht in dem Mitgliedstaat wohnt, der für die Gewährung dieser Leistungen zuständig ist, sofern alle anderen durch das nationale Recht vorgeschriebenen Voraussetzungen für die Gewährung erfüllt sind, was von dem vorlegenden Gericht zu prüfen ist (EuGH 22.10.2015, C-378/14, Tomislaw Trapkowski, Rn 39 bis 41).

Später hat der EuGH ausgesprochen, dass die in Art. 60 Abs. 1 zweiter Satz der VO 987/2009 vorgesehene Fiktion dazu führt, dass der Anspruch auf Familienleistungen einer Person zusteht, die nicht in dem Mitgliedstaat wohnt, der für die Gewährung dieser Leistungen zuständig ist, sofern alle anderen durch das nationale Recht vorgeschriebenen Voraussetzungen für die Gewährung erfüllt sind (EuGH 18.9.2019, C-32/18, Michael Moser, Rn 44).“ (VwGH 24. 6. 2021, Ro 2018/16/0040 Rz 31 ff).

Nach der Rechtsprechung des VwGH besteht daher Anspruch auf Familienbeihilfe nach § 2 Abs 2 zweiter Satz FLAG des Elternteils, welcher im Bundesgebiet wohnt und die Unterhaltskosten des Kindes überwiegend trägt, wenn der andere Elternteil, zu dessen Haushalt das Kind gehört, im Bundesgebiet weder Wohnsitz noch gewöhnlichen Aufenthalt hat und somit die Voraussetzungen des § 2 Abs 1 FLAG nicht erfüllt. Insoweit bedarf es einer Verdrängung der nationalen Bestimmung des Wohnsitzerfordernisses in § 2 Abs 1 FLAG durch Art 60 Abs 1 zweiter Satz VO 987/2009 nicht, um den Anspruch für das Kind zu begründen (VwGH 24. 6. 2021, Ro 2018/16/0040, Rz 37). Erst wenn der in Österreich wohnhafte Elternteil die Unterhaltskosten für das Kind nicht überwiegend trägt und deshalb aus § 2 Abs 2 zweiter Satz FLAG keinen Anspruch ableiten kann, und auch sonst nach nationalem Recht keine andere Person in Betracht käme, greift die Verdrängung des Wohnsitzerfordernisses in § 2 Abs 1 FLAG für einen in § 2 Abs 2 erster Satz FLAG genannten Anspruchsberechtigten.

Wie bereits in der Beweiswürdigung ausgeführt, hat der Bf im strittigen Zeitraum nicht im gemeinsamen Haushalt mit den Kindern gewohnt. Selbst wenn man annimmt, dass der Bf regelmäßig (nach eigenen Angaben alle 2 Monate) seine Kinder besucht und mit ihnen gemeinsam in den Urlaub fährt, liegt keine Haushaltszugehörigkeit im Sinne des § 2 Abs 2 FLAG vor. Denn zum Haushalt einer Person gehört ein Kind dann, wenn es bei einheitlicher Wirtschaftsführung eine Wohnung mit dieser Person teilt. Das Gesetz geht erkennbar davon aus, dass ein Kind nur einem Haushalt angehören kann (vgl dazu ausführlicher *Hebenstreit/Lenneis/Reinalter in Lenneis/Wanke [Hrsg], FLAG, 2. Aufl., § 2, Rz 140*). Die Beantwortung der Frage, mit welcher Person ein Kind die Wohnung teilt, hängt ganz wesentlich davon ab, in wessen Wohnung das Kind regelmäßig nächtigt, und zwar jedenfalls

dann, wenn die betreffende Person die üblicherweise mit diesen Nächtigungen im Zusammenhang stehenden altersadäquaten Betreuungsmaßnahmen erbringt. Dass die Kinder während seiner Besuche in Bulgarien in einer dem Bf zuzurechnenden Wohnung nächtigen würden, wird selbst vom Bf nicht behauptet.

Im vorliegenden Fall ist daher zu prüfen, ob der Bf in den streitgegenständlichen Zeiträumen überwiegend den Unterhalt für seine minderjährigen Kinder getragen hat.

Nach § 10 Abs 2 FLAG wird die Familienbeihilfe 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. Anspruchszeitraum ist somit der jeweilige Kalendermonat.

Aus den in den Feststellungen angeführten Beträgen ist ersichtlich, dass der Bf in den Zeiträumen Februar, März, Mai und November 2016 überwiegend den Unterhalt der Kinder getragen hat. In den restlichen streitgegenständlichen Zeiträumen wurde eine überwiegende Tragung der Unterhaltskosten durch den Bf nicht glaubwürdig nachgewiesen. In diesen Zeiträumen greift die Verdrängung des Wohnsitzerfordernisses in § 2 Abs 1 FLAG für die in § 2 Abs 2 erster Satz FLAG genannte Person. Im vorliegenden Fall ergeben sich keine Hinweise darauf, dass diese Person auf ihren Anspruch verzichten oder ihn nicht wahrnehmen würde.

Insoweit der angefochtene Bescheid vom 2. Mai 2017 daher den Antrag des Beschwerdeführers auf Gewährung der Familienbeihilfe (Ausgleichszahlung) für die Kinder ***NN1*** ***Kind 1***, geb. ***Geb-Datum1***. 2004, ***NN2*** ***Kind 2***, geb. ***Geb-Datum2***. 2010 und ***NN1*** ***Kind 3***, geb. ***Geb-Datum2***. 2010 für die Monate Februar 2016, März 2016, Mai 2016 sowie November 2016 abweist war dieser ersatzlos aufgehoben. Soweit sich die Beschwerde gegen die Abweisung des Antrages auf Gewährung der Familienbeihilfe für die Monate April 2016, Juni 2016, Juli 2016, August 2016, September 2016, Oktober 2016 sowie Dezember 2016 richtet, war diese als unbegründet abzuweisen.

3.2. Zu Spruchpunkt II. (Revision)

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

Da im vorliegenden Fall die in freier Beweiswürdigung vorgenommene Feststellung des maßgeblichen Sachverhaltes entscheidungswesentlich war, liegen die Voraussetzungen für eine Revisionszulassung nach Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht vor (vgl VwGH vom 3. 9. 2019, Ra

2018/15/0035). Die gegenständlich maßgeblichen Rechtsfragen sind bereits durch die zitierten Erkenntnisse des Verwaltungsgerichtshofs geklärt. Demzufolge war die ordentliche Revision nicht zuzulassen.

Wien, am 17. März 2026