



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Bw., H., gegen den Bescheid des Finanzamtes Bruck Eisenstadt Oberwart betreffend Familienbeihilfe für den Zeitraum 1. Jänner 2008 bis 30. November 2008 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

Entscheidungsgründe

Die Berufungswerberin (Bw), eine ungarische Staatsbürgerin, beantragte im Februar 2008 die Familienbeihilfe für ihren Sohn M., geb. am 2003, und zwar für die Monate Jänner bis November 2008.

Die Bw wohnte im Streitzeitraum mit ihrem Gatten und dem gemeinsamen Sohn M. in Ungarn, war aber nachweislich ganzjährig in Österreich beschäftigt. Der damalige Gatte (die Ehe wurde im Jahr 2009 geschieden) arbeitete von 1. Jänner bis 30. November 2008 bei einer Firma in Deutschland und bezog daraus Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit.

Weder in Ungarn noch in Deutschland wurden Familienleistungen bezogen.

Das Finanzamt wies den Antrag mit Bescheid vom 15. Mai 2009 mit der Begründung ab, dass die Einkünfte des Gatten in Deutschland höher als die der Bw. in Österreich gewesen seien. Gemäß der Verordnung 1408/71 sei daher für diese Zeit Deutschland vorrangig zuständig für die Auszahlung der Familienbeihilfe.

Die Bw. brachte gegen den Abweisungsbescheid fristgerecht Berufung ein und führte darin aus, dass man ihr die Familienbeihilfe von Jänner bis November 2008 nicht gewährt habe und vom Finanzamt als Grund angeführt worden sei, dass ihr Exmann einen höheren Lohn als sie bezahlt bekommen habe, weil er in Deutschland angestellt gewesen sei.

Sie habe am 27. Februar 2008 neuerlich die Familienbeihilfe beantragt und die Arbeitsgenehmigung und den Meldezettel ihres Exmannes beigelegt. Erst am 26. März 2009 hätte das Finanzamt ihr mitgeteilt, dass es vom Exmann eine Lohnbestätigung benötige. Die Scheidung von ihrem Exmann sei in diesem Jahr vollzogen worden, aber die Bw. lebe seit 1. Dezember 2008 von ihm getrennt. Da sie in Österreich arbeite, habe sie ausschließlich in diesem Land die Familienbeihilfe beansprucht. Sie bitte die Familienbeihilfe nachträglich auszuzahlen, da das Finanzamt in Deutschland dazu nicht mehr eingewilligt habe.

Am 31. Juli 2009 langte beim Finanzamt ein Ergänzungsschreiben zum Ersuchen vom 15. Juli 2009 ein.

Darin führte die Bw. noch einmal aus, dass sie von ihrem früheren Gatten seit Dezember 2008 getrennt lebe. Sie bekomme in Ungarn keine Familienbeihilfe. Das Ungarische Schatzamt habe eine Europäische Verordnung genannt. Sie arbeite in Österreich, somit habe sie in Ungarn kein Recht auf Familienbeihilfe. Zur Koordination der zahlreichen Sachverhalte mit Auslandsbezug (z.B. ausländische Staatsangehörigkeit der Familie, Aufenthalt/Beschäftigung von Familienmitgliedern im Ausland etc.) seien eine Reihe von bilateralen/multilateralen Vereinbarungen getroffen worden. Die bedeutendsten wären in diesem Zusammenhang die EU-Verordnungen (EWG) Nr. 1408/71 und Nr. 574/72.

In der Verordnung Nr. 1408/71 gebe es den Artikel 73 (8):

„Arbeitnehmer oder Selbständige, deren Familienangehörige in einem anderen Mitgliedstaat als dem zuständigen Staat wohnen, ein Arbeitnehmer oder ein Selbständiger, der den Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaats unterliegt, hat, vorbehaltlich der Bestimmungen in Anhang VI, für seine Familienangehörigen, die im Gebiet eines anderen Mitgliedstaats wohnen, Anspruch auf Familienleistungen nach den Rechtsvorschriften des ersten Staates, als ob diese Familienangehörigen im Gebiet dieses Staates wohnten.“

Die Bw. wolle daher die Familienbeihilfe in Österreich beantragen. Sie verstehe den Brief des Finanzamtes, dass es in Deutschland höhere Bezüge gebe. Aber sie habe sich von ihrem Mann im März 2009 scheiden lassen und sie habe keinen Kontakt mit ihm. Ab November 2008 habe er nicht in Deutschland gearbeitet. Damit sie mit ihrem Mann keinen Kontakt habe, könne sie die Familienbeihilfe in Deutschland nicht beantragen. Das Ungarische Schatzamt habe ihr die oben genannten Verordnungen genannt, weshalb sie von Ungarn keine Familienbeihilfe

bekommen habe. Sie ersuche um Zuerkennung der Familienbeihilfe für die Monate Jänner bis November 2008 aus Billigkeit, weil sie mit ihrem Mann keinen Kontakt habe.

Über die Berufung wurde erwogen:

Folgender Sachverhalt steht fest.

Die Bw, eine ungarische Staatsbürgerin, wohnte im Streitzeitraum 1.1 – 30.11.2008 mit ihrem Gatten und dem gemeinsamen Sohn M., geb. am 2003, am Familienwohnsitz in Ungarn. Sie war ganzjährig in Österreich nichtselbständig beschäftigt, während ihr Gatte vom 1.1.2008 – 30.11.2008 in Deutschland nichtselbständig beschäftigt war.

Weder in Deutschland noch in Österreich wurden Kindergeld oder Familienbeihilfe bezogen. In Ungarn hat die Bw im Jänner und Februar 2008 je 12.200 HUF Kinderbeihilfe für M. bezogen, dann nichts mehr.

Die Bw lebt vom Kindesvater seit 1. Dezember 2008 getrennt und die Ehe wurde im Jahr 2009 geschieden.

Der festgestellte Sachverhalt ist weitgehend unstrittig. Dass die Bw im Jänner und Februar 2008 von Ungarn Familienbeihilfe für M. erhalten hat und nachher nicht mehr, ist aus dem vorgelegten Formular E 411 ersichtlich.

Aus rechtlicher Sicht ist auszuführen wie folgt.

Nach § 2 Abs. 1 lit a FLAG 1967 haben Personen, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben, für minderjährige Kinder Anspruch auf Familienbeihilfe. Nach Abs. 2 leg cit hat jene Person Anspruch auf Familienbeihilfe für ein im Abs. 1 genanntes Kind, zu deren Haushalt das Kind gehört. Eine Person, zu deren Haushalt das Kind nicht gehört, die jedoch die Unterhaltskosten überwiegend für das Kind trägt, hat dann Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn keine andere Person nach dem ersten Satz anspruchsberechtigt ist.

§ 4 Abs. 1 FLAG 1967 normiert, dass Personen, die Anspruch auf eine gleichartige Beihilfe haben, keinen Anspruch auf österreichische Familienbeihilfe haben.

In § 4 Abs. 2 FLAG 1967 ist vorgesehen, dass österreichische Staatsbürger, die gemäß Abs. 1 und § 5 Abs. 5 vom Anspruch auf Familienbeihilfe ausgeschlossen sind, eine Ausgleichszahlung erhalten, wenn die Höhe der gleichartigen ausländischen Beihilfe, auf die sie oder eine andere Person Anspruch haben, geringer ist als die Familienbeihilfe, die ihnen nach diesem Bundesgesetz ansonsten zu gewähren wäre.

§ 4 Abs. 6 FLAG normiert, dass die Ausgleichszahlung, mit Ausnahme der Bestimmungen über die Höhe der Familienbeihilfe, als Familienbeihilfe im Sinne dieses Bundesgesetzes gilt.

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

In diesem Zusammenhang bestimmt jedoch § 53 Abs. 1 FLAG 1967, dass Staatsbürger von Vertragsparteien des Übereinkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum (EWR), soweit es sich aus dem genannten Übereinkommen ergibt, in diesem Bundesgesetz österreichischen Staatsbürgern gleichgestellt sind. Hierbei ist der ständige Aufenthalt eines Kindes in einem Staat des Europäischen Wirtschaftsraumes nach Maßgabe der gemeinschaftsrechtlichen Bestimmungen dem ständigen Aufenthalt eines Kindes in Österreich gleichzuhalten. Nach *Wittmann/Papacek, Der Familienlastenausgleich, Kommentar § 53*, wird dadurch die Gebietsgleichstellung mit Österreich bezüglich des ständigen Aufenthaltes der Kinder im EWR bzw. in der EU im Sinne der gemeinschaftsrechtlichen Bestimmungen hervorgehoben.

Im Berufungsfall sind nicht nur die innerstaatlichen Bestimmungen des FLAG 1967 zu beachten. Vielmehr ist die Bw als EU-Bürgerin und in Österreich nichtselbständig Erwerbstätige von der Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 des Rates vom 14. Juni 1971 idGF (id Folge "VO") umfasst.

Die VO hat allgemeine Geltung, ist in allen ihren Teilen verbindlich und gilt unmittelbar in jedem Mitgliedsstaat (*"Durchgriffswirkung"*). Die VO geht dem nationalen Recht in ihrer Anwendung vor (*"Anwendungsvorrang des Gemeinschaftsrechts"*).

Gemäß Artikel 1 der VO EWG 1408/71 ist *"Arbeitnehmer"* oder *"Selbständiger"* u.a. jede Person, die gegen ein Risiko oder gegen mehrere Risiken, die von den Zweigen eines Systems der sozialen Sicherheit für Arbeitnehmer oder Selbständige oder einem Sondersystem für Beamte erfasst werden, pflichtversichert oder freiwillig weiterversichert ist.

Im Artikel 2 der VO ist der persönliche Geltungsbereich geregelt. Demnach gilt diese VO nach Abs. 1 für Arbeitnehmer, für welche die Rechtsvorschriften eines oder mehrerer Mitgliedstaaten gelten oder galten, soweit sie Staatsangehörige eines Mitgliedstaates sind oder als Staatenlose, Flüchtlinge im Gebiet eines Mitgliedstaates wohnen, sowie für deren Familienangehörige und Hinterbliebene.

Gemäß Artikel 3 der VO EWG 1408/71 haben Personen, die im Gebiet eines Mitgliedsstaats wohnen und für die diese Verordnung gilt, die gleichen Rechte und Pflichten auf Grund der Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaats, wie die Staatsangehörigen dieses Staates, soweit besondere Bestimmungen dieser Verordnung nicht anderes vorsehen.

Gemäß Artikel 4 der VO EWG 1408/71 gilt diese Verordnung für alle Rechtsvorschriften über Zweige der sozialen Sicherheit, u.a. die, die Familienleistungen betreffen.

Nach Artikel 1 Buchstabe f) i) gilt als "*Familienangehöriger*" jede Person, die in den Rechtsvorschriften, nach denen die Leistungen gewährt werden, oder in den Fällen des Artikels 22 Abs. 1 Buchstabe a) und des Artikels 31 in den Rechtsvorschriften des Mitgliedstaates, in dessen Gebiet sie wohnt, als Familienangehöriger bestimmt, anerkannt oder als Haushaltsangehöriger bezeichnet ist; wird nach diesen Rechtsvorschriften eine Person jedoch nur dann als Familienangehöriger oder Haushaltsangehöriger angesehen, wenn sie mit dem Arbeitnehmer oder dem Selbständigen oder dem Studierenden in häuslicher Gemeinschaft lebt, so gilt diese Voraussetzung als erfüllt, wenn der Unterhalt der betreffenden Person überwiegend von diesem bestritten wird.

Der Bw ist als in Österreich nichtselbständig Erwerbstätiger Arbeitnehmer iSd Art 1 der VO.

Die in Rede stehende Familienbeihilfe ist als Familienleistung iSd Art. 1 Buchstabe u sublit i der VO, welche einen Ausgleich von Familienlasten bezweckt und in einem staatlichen Beitrag zum Familienbudget besteht, der die Kosten des Unterhalts von Kindern verringern soll (*siehe auch Urteil des EuGH vom 5.02.2002, Rs C-255/99 Anna Humer*), zu qualifizieren.

Die VO ist daher sowohl persönlich als auch sachlich im vorliegenden Fall anwendbar.

Die VO ist aber auch für den Gatten der Bw, der in Deutschland nichtselbständige Einkünfte bezieht und EU Bürger ist, persönlich und sachlich nach denselben Kriterien anwendbar.

Artikel 13 der VO EWG 1408/71 bestimmt:

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

(2)...a) Eine Person, die im Gebiet eines Mitgliedstaats abhängig beschäftigt ist, unterliegt den Rechtsvorschriften dieses Staates, und zwar auch dann, wenn sie im Gebiet eines anderen Mitgliedstaats wohnt ...;

Nach Artikel 73 der VO hat ein Arbeitnehmer oder ein Selbständiger, der den Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaats unterliegt, vorbehaltlich der Bestimmungen in Anhang VI, für seine Familienangehörigen, die im Gebiet eines anderen Mitgliedstaats wohnen, Anspruch auf Familienleistungen nach den Rechtsvorschriften des ersten Staates, als ob diese Familienangehörigen im Gebiet dieses Staates wohnten.

Familienleistungen werden in diesem Fall gemäß Art 75 der VO vom zuständigen Träger des Staates gewährt, dessen Rechtsvorschriften für den Arbeitnehmer oder Selbständigen gelten.

Für die Bw, die in Ungarn mit den Kindern den Mittelpunkt ihrer Lebensinteressen hat und diese dort im gemeinsamen Haushalt erzieht und pflegt, besteht nach den ungarischen Rechtsvorschriften grundsätzlich Anspruch auf ungarische Familienbeihilfe.

Zur Klärung der Frage, ob und in welcher Höhe die Kindesmutter einen Anspruch auf der österreichischen Familienbeihilfe äquivalente ungarische Familienleistungen hat, hat der UFS Ermittlungen angestellt. (s MISSOC-Informationssystem der Europäischen Kommission unter <http://ec.europa.eu>).

Demnach ist das ungarische Kindergeld der österreichischen Familienbeihilfe vergleichbar, weil es allgemein und regelmäßig gezahlt wird.

Die Höhe des ungarischen Kindergeldes beträgt im Jahr 2008 HUF 12.200,-- monatlich. Es handelt sich bei ungarischem Kindergeld um ein steuerfinanziertes universelles System für alle Einwohner. Anspruchsberechtigt sind u.a. Personen mit ständigem Wohnsitz in Ungarn und ungarische Staatsbürger. Das Kind muss grs im Haushalt der Eltern leben.

Für die Bw. treffen alle Voraussetzungen zu. Sie hat nach den innerstaatlichen Rechtsvorschriften des Wohnstaats, der nicht von einer Voraussetzung in Bezug auf die Erwerbstätigkeit abhängt, Anspruch auf ungarisches Kindergeld, welches der österreichischen Familienbeihilfe entspricht.

Da sie somit grs in Österreich und in Ungarn anspruchsberechtigt wäre, sind die Kollisionsnormen der VO heranzuziehen.

Im vorliegenden Fall besteht also das Risiko einer Kumulierung des Anspruchs aus Art 73 der VO EWG 1408/71 (österreichische Familienbeihilfe) und des Anspruchs auf Familienleistungen nach den innerstaatlichen Rechtsvorschriften des Wohnstaats, der nicht von einer Voraussetzung in Bezug auf die Erwerbstätigkeit abhängt (ungarisches Kindergeld).

In diesem Fall ist nach dem Erk des *EuGH, ZI C-543/03, Christine Dodl, Petra Oberhollenzer*, Art 10 der VO EWG 574/72 (Verordnung EWG 574/72 des Rates vom 21. März 1972 über die Durchführung der VO EWG 1408/71 idgF mit Vorschriften für das Zusammentreffen von Ansprüchen auf Familienleistungen oder -beihilfen für Arbeitnehmer und Selbständige) anwendbar.

Demnach gilt:

Räumen die Rechtsvorschriften des Beschäftigungsmitgliedstaats und die des Wohnmitgliedstaats eines Arbeitnehmers diesem für denselben Familienangehörigen und für denselben Zeitraum Ansprüche auf Familienleistungen ein, so ist der für die Gewährung dieser Leistungen zuständige Mitgliedstaat nach Artikel 10 Absatz 1 Buchstabe a der Verordnung

EWG 574/72 des Rates vom 21. März 1972 über die Durchführung der VO EWG 1408/71 in der durch die Verordnung EG 410/2002 der Kommission vom 27. Februar 2002 geänderten und aktualisierten Fassung grundsätzlich der Beschäftigungsmitgliedstaat. Der Anspruch auf Familienleistungen im Wohnmitgliedstaat ruht, wenn nicht im Wohnmitgliedstaat eine Person, die das Kind betreut, eine Erwerbstätigkeit iSd VO ausübt.

Da die Bw in Ungarn keine Erwerbstätigkeit iSd VO ausübt, ruht der Anspruch auf Familienleistungen im Wohnmitgliedstaat bis zur Höhe der geschuldeten Leistungen im Beschäftigungsmitgliedstaat.

Im ggstdl. Fall wäre somit Österreich als Beschäftigungsmitgliedstaat vorrangig zuständig. Da jedoch der Wohnmitgliedstaat Ungarn in den Monaten Jänner und Februar Familienbeihilfe ausbezahlt, könnte von Österreich in diesen Monaten nur die Differenz beansprucht werden, da nach der Intention der VO niemand von zwei Staaten gleichzeitig Familienbeihilfe in voller Höhe erhalten kann.

Die Ansprüche der Bw in Österreich konkurrieren allerdings mit jenen ihres damaligen Gatten. Für ihn ist die VO genauso persönlich und sachlich anwendbar wie für die Bw. Nach den dargelegten Kriterien hat er gem. Art 13 und 73 VO einen grs Anspruch für das Kind im Beschäftigungsmitgliedstaat Deutschland, da er dort Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit bezieht und somit unter den persönlichen Anwendungsbereich der VO fällt. Das deutsche Kindergeld ist unbestritten eine Familienleistung iSd VO, welche somit auch sachlich anwendbar ist.

Der Familienbeihilfe in Österreich ist laut Lehre und Judikatur das deutsche Kindergeld vergleichbar, da es allgemein und regelmäßig bezahlt wird.

Es wird grs für Kinder ab der Geburt bis zur Vollendung des 18. Lebensjahres ausbezahlt oder unter bestimmten Voraussetzungen auch darüber hinaus. Der ehemalige Gatte der Bw hätte nach den deutschen Rechtsvorschriften iVm der VO 1408/71 Anspruch auf deutsches Kindergeld gehabt. Ob er oder die Bw einen diesbezüglichen Antrag gestellt haben, ist irrelevant. Entscheidend ist der Anspruch.

Art 10 Abs 3 DVO 574/72 lautet:

„(3) Werden nach Artikel 73 und/oder 74 der Verordnung Familienleistungen für ein und denselben Zeitraum für ein und denselben Familienangehörigen von zwei Mitgliedstaaten geschuldet, so zahlt der zuständige Träger des Mitgliedstaats, dessen Rechtsvorschriften den höheren Leistungsbetrag vorsehen, diesen ganzen Betrag aus, der ihm dann von dem zuständigen Träger des anderen Mitgliedstaats zur Hälfte zu erstatten ist, wobei der nach den

Rechtsvorschriften des letzteren Mitgliedstaats vorgesehene Leistungssatz die obere Grenze bildet.“

Für Fälle, in denen beide Elternteile nach der VO verschiedenen Rechtsvorschriften unterliegen, aber die Familie in keinem der beiden Staaten lebt, sondern den Mittelpunkt der Lebensinteressen in einem dritten Mitgliedstaat innehat, bestimmt Art. 10 Abs. 3 der DVO, dass jener Beschäftigungsstaat, der die höhere Familienleistung vorsieht, die Familienleistung zu erbringen hat (Prinzip der Vorrangigkeit nach der höheren Familienleistung). Eine besondere Erstattungsregelung (die nicht für den Bürger nach außen in Erscheinung tritt) sieht vor, dass der andere Beschäftigungsstaat dem zahlenden Staat davon die Hälfte erstatten muss, jedoch begrenzt mit der maximalen Leistung, die er in seinen nationalen Rechtsvorschriften vorsieht.

Dieser Fall liegt hier vor. Nach der VO unterliegt die Mutter den Rechtsvorschriften Österreichs, der Vater den Rechtsvorschriften Deutschlands, aber die Familie lebt in keinem der beiden Mitgliedstaaten, sondern hat den Mittelpunkt der Lebensinteressen in einem dritten Mitgliedstaat, nämlich in Ungarn.

Es ist daher zu prüfen, ob Österreich oder Deutschland die höhere (vergleichbare) Familienleistung im Streitzeitraum vorsieht.

Wie oben bereits ausgeführt, ist das deutsche Kindergeld der österreichischen Familienbeihilfe gleichzuhalten und somit vergleichbar. Dies wird vom VwGH, vom OGH und von der Literatur so gesehen.

Auch das deutsche Bundesministerium der Finanzen stellt in seinen entsprechenden Monatsberichten das deutsche Kindergeld der österreichischen Familienbeihilfe gegenüber. Auch die Datenbank der EU-Kommission, MISSOC (siehe http://ec.europa.eu/employment_social/missoc/db/public/compareTables.do), stellt das deutsche Kindergeld iHv € 154,-- im Jahr 2009 als steuerfinanziertes, allgemeines System für die gesamte Wohnbevölkerung der österreichischen Familienbeihilfe iHv € 112,70,-- im Streitzeitraum und für ein Kind im Alter des mj M. als ein aus Arbeitgeberbeiträgen und Steuern finanziertes universelles System für alle Einwohner gegenüber. In Österreich kommt noch die für September 2008 ausbezahlte 13. Familienbeihilfe dazu.

Insgesamt beträgt der vorgesehene Leistungsbetrag für das Kind in Österreich somit $112,70 \times 11 = 1.239,70 + 112,70 = \underline{1.352,40,--}$

Der Kindergeldanspruch in Deutschland beträgt für das (erste) Kind im Jahr 2008 $\text{€ } 154 \times 12 = \underline{1.694,--}$

Der Kinderabsetzbetrag in Österreich zählt zwar ebenso wie das Kinderbetreuungsgeld und der Unterhaltsvorschuss zu den „Familienleistungen“ iSd VO, ist aber in der angestellten Vergleichsrechnung aus folgenden Gründen nicht zu berücksichtigen.

Er ist keine Familienbeihilfe nach dem FLAG, sondern ein Steuerabsetzbetrag gem. § 33 Abs. 4 Z 3 lit a EStG 1988, der in Form einer Negativsteuer ausbezahlt wird. In der Datenbank der Europäischen Kommission MISSOC ist der Kinderabsetzbetrag, der aus allgemeinen Steuermitteln gemeinsam mit der Familienbeihilfe ausbezahlt wird, in einer eigenen Rubrik als „sonstige Familienleistung“ angeführt, in einem mit Wohn- und Mietbeihilfen nach den Sozialhilfegesetzen der Bundesländer und Zuschuss zum Kinderbetreuungsgeld. Der Kinderabsetzbetrag als Steuerabsetzbetrag kürzt – im Gegensatz zur Familienbeihilfe – zusammen mit dem Alleinverdienerabsetzbetrag – die erstattungsfähige KEST nach § 97 Abs. 4 Z 2 EStG 1988. Der Grund für die getrennte Regelung der Familienbeihilfe und des Kinderabsetzbetrages liegt außerdem im Finanzausgleich: Die Familienbeihilfe geht zu Lasten des Familienlastenausgleichs, der Kinderabsetzbetrag geht zu Lasten des Einkommensteueraufkommens. Die 13. Familienbeihilfe für September wird ohne Kinderabsetzbetrag ausbezahlt, ein weiteres Indiz für die unterschiedliche Behandlung und mangelnde Vergleichbarkeit mit der Familienbeihilfe.

Der Kinderabsetzbetrag nach § 33 Abs. 4 Z 3 lit a EStG 1988 stellt somit primär eine einkommenssteuerrechtliche Maßnahme dar, deren Zweck es nach dem Gesetzeswortlaut ist, dem nach dem Gesetz Unterhaltspflichtigen die (Geld-)Unterhaltspflicht zu erleichtern (vgl. hierzu auch EFSlg 83.310).

Der Kinderabsetzbetrag ist nach der Lehre bei der individuellen Bestimmung des zu leistenden Unterhaltsbetrages im Gegensatz zur Familienbeihilfe, welche gem. § 12a FLAG nicht als eigenes Einkommen des Kindes gilt und dessen Unterhaltsanspruch nicht mindert, zu berücksichtigen. Es wird darauf hingewiesen, dass es sich bei § 12a FamLAG um eine Sonderbestimmung handelt, die sich dem Wortlaut nach nur auf die Familienbeihilfe, nicht aber auf den gemeinsam mit ihr ausbezahlten Kinderabsetzbetrag bezieht; dies ist als weiteres Indiz für die mangelnde Vergleichbarkeit von Familienbeihilfe/Kindergeld mit dem Kinderabsetzbetrag zu werten.

Da die der Familienbeihilfe vergleichbaren Leistungen in Deutschland im Streitzeitraum höher sind, hat nach Art 10 Abs. 3 DVO 574/72 Deutschland diese Familienleistung zur Gänze zu erbringen.

Die Bw hat daher im Streitzeitraum keinen Anspruch auf Familienbeihilfe.

Es war spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 15. Dezember 2009