

Kinderbetreuungsgeldgesetz (KBGG)

BGBI I 2001/103 idF BGBI I 2024/64

Abschnitt 1 Leistungsarten

§ 1. Als Leistungen werden nach Maßgabe dieses Bundesgesetzes gewährt:

1. das pauschale Kinderbetreuungsgeld als Konto;
2. das Kinderbetreuungsgeld als Ersatz des Erwerbseinkommens;
3. die Beihilfe zum pauschalen Kinderbetreuungsgeld;
4. der Partnerschaftsbonus.

[BGBI I 2016/53]

Übersicht

I. Entstehungsgeschichte.....	1, 2
II. Rechtsentwicklung	3
III. Leistungsarten.....	4

I. Entstehungsgeschichte

Das **Karenzgeld** nach dem KGG war eine **Versicherungsleistung** und damit 1
von Beschäftigungszeiten vor der Geburt des Kindes abhängig. Hausfrauen
und Studentinnen erhielten kein Karenzgeld, Selbständige und Bäuerinnen,
geringfügig Beschäftigte und freie Dienstnehmerinnen nur das halbe Karenz-
geld (Teilzeitbeihilfe). Die Anspruchsdauer betrug etwa 16 Monate, bei Inan-
spruchnahme beider Eltern 22 Monate.

Das **Kinderbetreuungsgeld** ist hingegen – außer in der später eingeführten 2
Variante des einkommensabhängigen KBG – eine von einer vorherigen Er-
werbstätigkeit abgekoppelte **Familienleistung** mit einer Anspruchsdauer von
max 30 Monaten, bei Inanspruchnahme beider Eltern von max 36 Monaten,
die bloß an den Bezug von Familienbeihilfe anknüpft. Durch die Möglichkeit
eines Zuverdienstes soll eine bessere Vereinbarkeit von Familie und Beruf
erreicht werden (620 BlgNR 21. GP, Vorblatt und Allg Teil).

II. Rechtsentwicklung

Das KBGG war zahlreichen Änderungen unterworfen. Aus den Novellen 3
sind folgende hervorzuheben:

BGBI I 2003/58 brachte eine Erhöhung des KBG bei **Mehrlingsgeburten** (§ 3a).

BGBI I 2005/100 enthielt Klarstellungen betr **ausländische Anspruchswerber**
(§ 2 Abs 1 Z 4 und 5).

BGBI I 2006/168 führte den rückwirkenden Anspruch auf KBG für **nachgebo-
rene Kinder** von Fremden ein (§ 2 Abs 1).

BGBI I 2007/76 brachte die neuen **Kurzleistungen** (§§ 5a und 5b), die **Einschleifregelung** bei Überschreitung der Zuverdienstgrenze (§ 8a) und eine Änderung bei der zeitlichen Begrenzung des **Rückforderungsrechts** (§ 31 Abs 7).

BGBI I 2009/116 setzte das **einkommensabhängige KBG** um (§§ 24 bis 24d), schuf eine **individuelle Zuverdienstgrenze** (§ 8b), verringerte die **Mindestbezugsdauer** (§ 5 Abs 4), führte eine **Verhinderungsverlängerung** in Härtefällen ein (§ 5 Abs 4a und 4b) und wandelte den rückzahlbaren Zuschuss zum KBG in eine **nicht rückzahlbare Beihilfe** um (§§ 9 bis 15).

BGBI I 2011/139 passte ua die Regelungen über das **einkommensabhängige KBG** so an, dass dessen Bezug durch arbeitslose Eltern verhindert wurde (§ 24 Abs 1 Z 2).

BGBI I 2013/117 reduzierte den **Anspruchszeitraum** für die Berechnung der Überschreitung der Zuverdienstgrenze auf Monate, in denen für den ganzen Monat Anspruch auf Auszahlung des KBG bestand (§ 8 Abs 1 Z 1), und sah eine **vorläufige Leistung** während des Sozialgerichtsverfahrens bei Klage gegen einen den Antrag auf einkommensabhängiges KBG ablehnenden Bescheid vor.

BGBI I 2016/53 brachte ua die Umstellung auf das **KBG-Konto** (§ 5), die Einführung des **Partnerschaftsbonus** (§ 5b), des kurzfristigen **Parallelbezugs** durch beide Elternteile (§ 5d) und die **Verlängerung** der Anspruchsdauer bei **Härtefällen** (§ 5c).

BGBI 2018/32 führte eine **Kinderbetreuungsgeld-Datenbank** ein.

BGBI I 2018/100 fasste die GKK in der **ÖGK** zusammen.

BGBI I 2019/24 regelte erstmals ausdrücklich den Anspruch von **Krisenpflegeltern** auf KBG.

BGBI I 2019/75 erhöhte die **Zuverdienstgrenze** beim ea KBG und bei der Beihilfe zum KBG, verlängerte für Geburten bis 28.2.2017 die Frist zur Vorlage der Abgrenzungsnachweise nach § 8 Abs 1 Z 2 KBGG bis Ende 2025 und richtete zum Ausgleich für rechtskräftig auferlegte Rückzahlungen wegen Nichtvorlage der Abgrenzungsnachweise einen **Jungfamilienfonds** ein.

Die ZVN 2022 **BGBI I 2022/61** passte § 31 Abs 4 KBGG und § 7 Abs 3 Fam-ZeitbG an die durch die partielle Aufhebung den VfGH notwendig gewordene Neufassung des § 89 Abs 4 ASGG an.

Das Teuerungs-Entlastungspaket III **BGBI I 2022/174** beseitigt die **Anrechnung** des **FamZeitb** auf das KBG, erhöht die **Zuverdienstgrenze** zum pauschalen KBG und führt eine **Valorisierung** der Leistungen nach beiden G ein.

Die Novelle **BGBI I 2022/225** erhöht die Zuverdienstgrenzen bei ea KBG und bei der Beihilfe zum KBG.

Das EKPG **BGBI I 2023/82** führt den **Elektronischen Eltern-Kind-Pass** anstelle des Mutter-Kind-Passes ein.

Die Novelle **BGBI I 2023/115** ermöglicht den Bezug des KBG auch bei Anspruch auf eine der FBH gleichartige Leistung aus einem EU/EWR-Staat oder der Schweiz, nimmt einen gemeinsamen Haushalt bei einem längeren Krankenhausaufenthalt des Kindes an, verlängert die Frist für die **Hauptwohnsitzmeldung** des Kindes, gewährt **Auslandsbeamten** einen Anspruch auf KBG, verlängert die Antragsfrist beim Partnerschaftsbonus, ermöglicht die **Bezugsverlängerung** in **Härtefällen** auch beim ea KBG. Der **FamZeitb** kann auch bei Krankenhausaufenthalt des anderen Elternteils bezogen werden, die **Leistungshöhe** wird verdoppelt, die Möglichkeit der einmaligen **Änderung** der **Anspruchsdauer** eingeführt und die **Antragsfrist verlängert**.

Die Novelle **BGBI I 2023/183** erhöht die Zuverdienstgrenzen bei ea KBG und bei der Beihilfe zum KBG.

Das **Sonderwochengeldgesetz BGBI I 2024/64** passt die Ruhensbestimmung und die Berechnung des ea KBG an das neue Sonderwochengeld an.

III. Leistungsarten

Die Regelungen über das **pauschale KBG** finden sich in Abschnitt 2, §§ 2 bis 8. **4**

Die **Beihilfe zum KBG** ist in Abschnitt 3, §§ 9 bis 15 geregelt.

Die Regelungen über das **einkommensabhängige KBG** finden sich in Abschnitt 5, §§ 24 bis 24e.

Die Regelungen über den **Partnerschaftsbonus** finden sich in Abschnitt 2, § 5b.

Der Bezug von pauschalem und ea KBG schließen sich gegenseitig aus (s auch § 24 Rz 3); die Regelung war vor BGBI I 2016/53 in § 24d Abs 1 letzter Satz enthalten.

Abschnitt 2
Pauschales Kinderbetreuungsgeld als Konto
Anspruchsberechtigung

§ 2. (1) Anspruch auf Kinderbetreuungsgeld hat ein Elternteil (Adoptivelternteil, Pflegeelternteil) für sein Kind (Adoptivkind, Pflegekind) bzw. eine Krisenpflegeperson für ein Krisenpflegekind, sofern

1. für dieses Kind Anspruch auf Familienbeihilfe nach dem Familienlastenausgleichsgesetz 1967, BGBl. Nr. 376, besteht und Familienbeihilfe für dieses Kind tatsächlich bezogen wird oder für dieses Kind nur deswegen kein Anspruch besteht, weil Anspruch auf eine gleichartige Leistung aus einem Mitgliedstaat der Europäischen Union, des Europäischen Wirtschaftsraumes oder der Schweiz besteht und diese tatsächlich bezogen wird,
2. der Elternteil mit diesem Kind im gemeinsamen Haushalt lebt,
3. der Gesamtbetrag der maßgeblichen Einkünfte (§ 8 Abs. 1) des Elternteiles im Kalenderjahr den absoluten Grenzbetrag von 18 000 € oder den höheren individuellen Grenzbetrag nach § 8b nicht übersteigt,
4. der Elternteil und das Kind den Mittelpunkt der Lebensinteressen im Bundesgebiet haben und
5. der Elternteil und das Kind 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, es sei denn, es handelt sich
 - a) um österreichische Staatsbürger oder
 - b) Personen, denen Asyl nach dem Asylgesetz 2005 (AsylG 2005), BGBl. I Nr. 100, gewährt wurde, oder
 - c) Personen, denen der Status des subsidiär Schutzberechtigten nach dem Asylgesetz 2005 zuerkannt wurde und für die kein Anspruch auf Leistungen aus der Grundversorgung oder Mindestsicherung besteht und die unselbständig oder selbständig erwerbstätig sind, oder
 - d) Personen, denen der Status der Vertriebenen nach § 62 Abs. 1 Asylgesetz in Verbindung mit der Verordnung der Bundesregierung über ein vorübergehendes Aufenthaltsrecht für aus der Ukraine Vertriebene (Vertriebenen-VO), BGBl. II Nr. 92/2022, zuerkannt wurde.

Für nachgeborene Kinder wird das Kinderbetreuungsgeld rückwirkend gewährt. Gleiches gilt für Adoptiv- und Pflegekinder, rückwirkend bis zur Begründung des Mittelpunktes der Lebensinteressen im Bundesgebiet 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 des subsidiär Schutzberechtigten an den zusammenführenden Fremden geboren werden.

(2) Für ein Kind ist ein gleichzeitiger Bezug von Kinderbetreuungsgeld durch beide Elternteile ausgeschlossen.

(3) In Zweifelsfällen hat das Vorrecht auf Kinderbetreuungsgeld derjenige Elternteil, der die Betreuung des Kindes, für das Kinderbetreuungsgeld bezogen wird, überwiegend durchführt.

(4) Bei Mehrlingsgeburten gebührt Kinderbetreuungsgeld gemäß § 3a nur, wenn die Anspruchsvoraussetzungen nach diesem Bundesgesetz für jedes Mehrlingskind erfüllt sind.

(5) Auf den Anspruch auf Kinderbetreuungsgeld kann verzichtet werden, wodurch sich der Anspruchszeitraum (§ 8) um den Zeitraum des Verzichts verkürzt. Ein Verzicht ist nur für ganze Kalendermonate möglich. Zeitpunkt und Dauer müssen im Vorhinein bekanntgegeben werden. Der Verzicht kann widerrufen werden. Ein Widerruf ist nur für ganze Kalendermonate und maximal für 182 Tage rückwirkend möglich.

(6) Ein gemeinsamer Haushalt im Sinne dieses Gesetzes liegt nur dann vor, wenn der Elternteil und das Kind in einer dauerhaften (mindestens 91 Tage durchgehend) Wohn- und Wirtschaftsgemeinschaft an derselben Wohnadresse leben und beide an dieser Adresse auch hauptwohnsitzlich gemeldet sind. Eine höchstens bis zu 14 Tage verspätet (§ 3 Abs. 1 MeldeG) erfolgte Hauptwohnsitzmeldung des Kindes an dieser Wohnadresse schadet nicht. Der gemeinsame Haushalt gilt bei mehr als 91-tägiger tatsächlicher oder voraussichtlicher Dauer einer Abwesenheit des Elternteiles oder des Kindes als aufgelöst. Bei einem 91 Tage übersteigenden Krankenhausaufenthalt des Kindes wird bei persönlicher Pflege und Betreuung des Kindes durch diesen Elternteil im Mindestausmaß von durchschnittlich zwei Stunden täglich ausnahmsweise der gemeinsame Haushalt des Kindes mit diesem Elternteil im Sinne dieses Absatzes angenommen. Eine Krisenpflegeperson hat unabhängig davon, dass nie eine dauerhafte Wohn- und Wirtschaftsgemeinschaft mit dem Krisenpflegekind vorliegt, Anspruch auf Kinderbetreuungsgeld für dieses Krisenpflegekind, sofern sie es mindestens 91 Tage durchgehend in einer Wohn- und Wirtschaftsgemeinschaft betreut.

(7) Bei getrennt lebenden Eltern muss der antragstellende Elternteil, der mit dem Kind im gemeinsamen Haushalt lebt, obsorgeberechtigt sein und die Anspruchsvoraussetzung nach Abs. 1 Z 1 in eigener Person erfüllen.

(8) Als Tage im Sinne dieses Bundesgesetzes sind Kalendertage zu verstehen.

(9) Auf Leistungen nach diesem Bundesgesetz ist § 26 Abs. 3 der Bundesabgabenordnung, BGBl. Nr. 194/1961, für Personen mit Dienstort im Ausland, die im Auftrag einer Gebietskörperschaft tätig werden, sowie für deren Ehegatten und Kinder anwendbar.

[BGBl I 2023/115]

Übersicht

I.	Allgemeines	1, 2
A.	Elternteil	
1.	Definitionen	3–7
2.	Bezugsberechtigung nur eines Elternteils (Abs 2)	8
3.	Vorrecht des betreuenden Elternteils (Abs 3)	9, 10
4.	Abwechselnder Bezug durch beide Elternteile	11
5.	Obsorgeberechtigung bei Trennung (Abs 7)	11a–11c
B.	Kind	
1.	Definitionen	12
2.	Mehrlingsgeburten (Abs 4)	13, 14
II.	Anspruch auf/Bezug von Familienbeihilfe (Abs 1 Z 1)	15–20
III.	Gemeinsamer Haushalt (Abs 1 Z 2 und Abs 6)	
A.	Grundsätzliches	21, 22
B.	Haushalt	23–29c
C.	Hauptwohnsitzmeldung	30–32b
IV.	Einkommensgrenze (Abs 1 Z 3)	33–39
V.	Mittelpunkt der Lebensinteressen in Österreich; Auslands- beamte (Abs 1 Z 4 und Abs 9)	40–42
VI.	Koordinierung nach Unionsrecht	
A.	Sachlicher Anwendungsbereich	43
B.	Grenzüberschreitender Sachverhalt	44
C.	Territorialer Anwendungsbereich	45
D.	Persönlicher Anwendungsbereich	46–48
E.	Bestimmung des anwendbaren Rechts	49–51a
F.	Exportverpflichtung	52
G.	Prioritäts- und Antikumulierungsregeln	
1.	Anwendungsvoraussetzungen und -grundsätze	53–57
2.	Prioritätsregeln	58–62d
3.	Antikumulierungsregeln	63–64c
4.	Leistungszuständigkeit aufgrund des Primärrechts?	65
5.	Zusammenfassung: Fallprüfungsschema in Kumulie- rungsfällen	65a
H.	Sachverhaltsgleichstellung	66
VII.	Rechtmäßiger Aufenthalt (Abs 1 Z 5)	
A.	Niederlassungs- und Aufenthaltsrecht	67–68a
B.	Gleichstellungsrecht für türkische Staatsbürger	69–74
C.	Asylberechtigte (lit b)	75
D.	Subsidiär Schutzberechtigte (lit c)	
1.	Begriff	76
2.	Kein Anspruch auf Grundversorgungsleistungen/ Mindestsicherung	77–79a
3.	Erwerbstätigkeit	80–83
E.	Ukraine-Vertriebene (lit d)	83a
F.	Nachgeborene Kinder	84
VIII.	Verzicht (Abs 5)	85–89

I. Allgemeines

§ 2 fasst die Anspruchsvoraussetzungen für das pauschale KBG zusammen und stellt gleichsam das Herzstück des materiellen Teils des KBGG dar. Die Anspruchsvoraussetzungen müssen **kumulativ** erfüllt sein (*Ehmer ua*, 51). Für den (ungekürzten) Anspruch auf KBG ist weiters die Durchführung der in § 7 genannten **Eltern-Kind-Pass-Untersuchungen** erforderlich. 1

Die **Änderung** dieser Voraussetzungen ist von den Leistungsbeziehern gem § 29 dem KVT **mitzuteilen**. Der **Wegfall** bzw die **Änderung** der Voraussetzungen führt zur **Einstellung** bzw **Neubemessung** der Leistung (§ 30 Abs 1), das **ursprüngliche Nichtvorliegen** der Voraussetzungen zum **Widerruf** bzw zur rückwirkenden **Berichtigung** der Leistung (§ 30 Abs 2). Unter bestimmten Voraussetzungen kommt es zur **Rückforderung** der Leistung (§ 31). 2

A. Elternteil

1. Definitionen

Abs 1 nennt neben den leiblichen Eltern Adoptiv- und Pflegeeltern als anspruchsberechtigte Elternteile. Zu den **Adoptiveltern** vgl §§ 191 ff ABGB. Nach Aufhebung des § 191 Abs 2 1. Satz ABGB durch den VfGH (G 119/2014 ua) kommt auch eine Adoption durch **gleichgeschlechtliche** Paare in Betracht. 3

Nach § 184 ABGB sind **Pflegeeltern** Personen, die die Pflege und Erziehung des Kindes ganz oder teilw besorgen und zu denen eine nach dem Verhältnis zw leiblichen Eltern und Kindern nahekommende Beziehung besteht oder hergestellt werden soll. Diese Elemente setzen eine weitgehende Eingliederung des Kindes in den Haushalt und Lebensablauf der Pflegeeltern sowie zumind die Absicht voraus, eine dem Verhältnis zw leiblichen Eltern und Kindern vergleichbare emotionale Bindung aufzubauen. Auf welcher Rechtsgrundlage das Pflegeverhältnis beruht, ist unmaßgeblich. Die Pflegeelternschaft ist kraft Gesetzes gegeben, wenn die gesetzlichen Tatbestandsmerkmale gegeben sind (10 ObS 68/14v mwN). 4

Krisenpflegeeltern werden in § 2a Abs 1 definiert. Sie gelten ausdrücklich nicht als Pflegeeltern iSd KBGG. Die auf Pflegeeltern anzuwendenden Bestimmungen sind jedoch auf Krisenpflegeeltern sinngemäß anzuwenden, es sei denn, das G sieht abw Bestimmungen vor. Zum Anspruch auf KBG s Rz 29a ff. 4a

Auch **Stiefelternteile** fallen bei Erfüllung dieser Voraussetzungen unter den Begriff Pflegeeltern. Liegen diese Voraussetzungen nicht vor, so haben Stiefelternteile keinen Anspruch auf KBG, unabhängig davon, ob es sich um heterosexuelle oder gleichgeschlechtliche Partner handelt (10 ObS 68/14v). 5

Auch der **Lebensgefährtin** bzw **eingetragenen Partnerin** der **Mutter** kann die Stellung als Pflegeelternteil zukommen. Diesfalls hat sie als zweiter Elternteil gem § 5 Abs 2 aF Anspruch auf Bezug des verlängerten KBG (10 ObS 68/14v, 10 ObS 102/14v). Erfüllt die gleichgeschlechtliche Partnerin der Mutter die Vor- 6

aussetzungen des § 144 Abs 2 ABGB idF BGBl I 2023/180 (insb Ehefrau oder eingetragene Partnerin der Mutter), so ist sie nach § 144 Abs 3 jedenfalls einem Vater gleichzustellen, auch wenn sie nicht Adoptiv- oder Pflegeeltern ist.

- 6a Auch einem **gleichgeschlechtlichen Partner** des **Vaters** kann entsprechend der in Rz 6 zitierten Judikatur die Stellung als Pflegeeltern zukommen. § 144 Abs 2 ABGB gilt hingegen nur für lesbische Paare (vgl *Mokrejs-Weinhappel* in *Rummel/Lukas/Geroldinger*, ABGB⁴ § 144 Rz 13).
- 7 Sind **Großeltern** auch Pflegeeltern, haben sie Anspruch auf KBG (*Ehmer ua*, 52).

2. Bezugsberechtigung nur eines Elternteils (Abs 2)

- 8 Die Regelung des Abs 2 korreliert mit § 7 FLAG über den Bezug der FBH. Zur Situation bei Mehrlingsgeburten vgl unten Rz 13 f. Zur Möglichkeit des gleichzeitigen Bezugs anlässlich des ersten Betreuungswechsels vgl § 5d.

3. Vorrecht des betreuenden Elternteils (Abs 3)

- 9 Stellen beide Elternteile einen Antrag auf KBG, so ist eine Abwägung vorzunehmen, welcher Elternteil die überwiegende Betreuung durchführt (EB 620 BlgNR 21. GP, 60). IdZ ist § 2a FLAG zu beachten, der den Anspruch auf FBH ebenfalls dem überwiegend den Haushalt führenden Elternteil gewährt. Bis zum Nachweis des Gegenteils wird vermutet, dass die **Mutter** den Haushalt überwiegend führt. Diese **Vermutung** schlägt auch auf das KBG durch (*Ehmer ua*, 72). Eine ähnliche Regelung enthält § 227a Abs 6 ASVG über den Erwerb von Kindererziehungszeiten in der PV (vgl zur Verfassungskonformität der dortigen Vermutung auf 10 ObS 422/01h).
- 10 An den Bezug von KBG knüpft § 227a Abs 5 Z 1 ASVG die Zuordnungsvermutung zu einem Elternteil beim Erwerb von **Kindererziehungszeiten** als Ersatzzeiten vor dem 1.1.2005.

4. Abwechselnder Bezug durch beide Elternteile

- 11 Beim Anspruch auf KBG handelt es sich um einen von der Betreuung des Kindes im gemeinsamen Haushalt abhängigen **einheitlichen Anspruch**, den die Eltern wahlweise ausüben können, und nicht um getrennte Ansprüche des einen und des anderen Elternteils (10 ObS 151/11w). Der Wechsel der Bezugsberechtigung wird in §§ 3 und 5 geregelt.

5. Obsorgeberechtigung bei Trennung (Abs 7)

- 11a Die Regelung soll Missbrauch verhindern (1110 BlgNR 25. GP, 4). Für die Beurteilung, ob getrennt lebende Eltern vorliegen, ist auf die **faktischen Verhältnisse** abzustellen. Der behörl. Meldung kommt (nur) Indizwirkung zu (10 ObS 45/19v).
- 11b Die Regelung stellt allein auf die Obsorgeberechtigung ab, sodass im Fall der Vereinbarung der Obsorge beider Eltern und der Festlegung des Haushalts der hauptsächlichen Betreuung bei einem Elternteil auch der andere (nicht

als **Domizilelternteil** fungierende) Elternteil anspruchsberechtigt sein kann (10 Obs 51/19a).

Die – verfassungsrechtlich unbedenkliche (VfGH G 41/2021) – Voraussetzung des **Familienbeihilfebezugs** in eigener Person ist dahin teleologisch zu reduzieren, dass die fehlende Personenidentität von Familienbeihilfebezieher und KBGwerber dem Erfordernis der zweimonatigen Mindestbezugsdauer des § 3 Abs 5 nicht entgegensteht, wenn dieses Fehlen nur darauf zurückzuführen ist, dass der Anspruch auf FBH auf den anderen Elternteil jeweils nur mit dem Monatsersten übergehen kann (§ 10 Abs 2 iVm § 2a Abs 1 FLAG; 10 Obs 17/19a). 11c

B. Kind

1. Definitionen

Neben leiblichen Kindern vermitteln auch Adoptiv- und Pflegekinder den Anspruch auf KBG. Die Begriffsinhalte ergeben sich aus den Definition der Adoptiv- und Pflegeeltern (vgl oben Rz 3 ff). Krisenpflegekinder sind in § 2a Abs 2 definiert. Zum Leistungsanspruch vgl näher Rz 29a ff. 12

2. Mehrlingsgeburten (Abs 4)

§ 3a sieht für Mehrlingsgeburten einen Zuschlag von 50 % pro jedem weiteren Mehrlingskind vor. Auch nach der Einführung dieses Zuschlags durch BGBl I 2003/58 ist hins des Grundbezuges von KBG weiterhin von einer Geburt auszugehen (*Ehmer ua*, 72). Abs 4 stellt klar, dass der Zuschlag nach § 3a nur gebührt, wenn die Anspruchsvoraussetzungen für jedes Kind gegeben sind. 13

Fraglich ist, was bei **Aufteilung der Kinder** nach Trennung der Eltern zu gelten hat. *Ehmer ua* (74) möchten das Problem mit einer teleologischen Reduktion des Abs 4 lösen, der diese Frage aber gar nicht regelt. Die Aufteilung des um den Zuschlag nach § 3a erhöhten KBG je zur Hälfte (bei Zwillingen) auf beide Elternteile ist sowohl mit Abs 2 (es ist nicht nur ein Kind vorhanden) als auch mit Abs 3 (der jeweils betreuende Elternteil hat Anspruch auf KBG) vereinbar. Jedenfalls kann in diesem Fall nicht nur ein Anspruch auf KBG oder ein solcher auf Zuschlag bestehen, insoweit ist den genannten Autoren zu folgen. 14

II. Anspruch auf/Bezug von Familienbeihilfe (Abs 1 Z 1)

Seit der Novelle BGBl I 2007/76 stellt das Gesetz nicht nur auf den Anspruch auf FBH, sondern auch auf den tatsächlichen Bezug ab. Dadurch ist klargestellt, dass die Gerichte an die **Entscheidungen** der zust **Finanzbehörden gebunden** sind (vgl 10 Obs 65/06s) und deren Verfahren abzuwarten sind (EB 229 BlgNR 23. GP, 4). 15

Der **antragstellende Elternteil** muss grds nicht Bezieher der Familienbeihilfe sein, wenn der andere Elternteil diese – etwa aufgrund eines Verzichts des betreuenden Elternteils nach § 2a Abs 2 FLAG – bezieht. Dies gilt aber dann 16

nicht, wenn der antragstellende Elternteil etwa durch ein Amtssitzabkommen mit einer internat Organisation vom Anspruch auf FBH ausgeschlossen ist (10 Obs 170/13t, 10 Obs 40/14a). Auch im Fall getrennt lebender Eltern muss der antragstellende Elternteil selbst FBH beziehen (Abs 7, vgl Rz 11a).

- 17 Angestellte der IAEO** (BGBl 1958/82 idgF) und der **UNO** (BGBl III 1998/99), sofern sie nicht österr Stb oder Staatenlose mit Wohnsitz in Ö sind, sind vom Anspruch auf FBH ausgeschlossen (10 Obs 170/13t, 10 Obs 40/14a). Dies gilt auch für ihre im gemeinsamen Haushalt lebenden Familienmitglieder (RS 0124615). Der Ausschluss gilt aber nicht für bloße Konsulenten einer internationalen Organisation (10 Obs 5/19m zum Amtssitzabkommen mit der UNIDO) und für in Ö steuerpflichtige und sozialversicherte Angestellte der ständigen Vertretung eines Staates bei der IAEO (10 Obs 148/21v).
- 18** Die Anspruchsvoraussetzung wird im **Anwendungsbereich der VO 883/2004** und der VorgängerVO 1408/71 auch durch den tatsächlichen Bezug einer **gleichartigen ausl FBH** des vorrangig zuständigen Staates samt österr Ausgleichszahlung nach § 4 Abs 2 und 3 FLAG erfüllt (229 BlgNR 23. GP, 4). Auch die FBH ist eine Familienleistung gem Art 1 lit z der VO 883/2004 (vgl EuGH C- 363/08 in der Rs *Slanina*; zur Koordinierung der Familienleistungen nach dem Unionsrecht vgl unten Rz 43 ff). Die VO 883/2004 gilt für Unionsbürger, Drittstaatsangehörige im Verhältnis zw den MS, EWR-Bürger und im Verhältnis der MS zur Schweiz (vgl näher *Spiegel* in Zwischenstaatl SV-Recht, Überblick, Rz 15 ff mwN und Art 2 Rz 12 ff, auch zum verbleibenden Anwendungsbereich der VO 1408/71). Diese Gleichsetzung ergibt sich aus Art 5 lit a der VO 883/2004 über die Gleichstellung von Leistungen, Einkünften Sachverhalten oder Ereignissen (vgl auch *Kain*, DRdA 2024, 3 [4f]). Durch die Novelle BGBl I 2023/115 wurde dies auch (wieder) in den nationalen Gesetzestext übernommen. Das Kriterium des Bezugs in eigener Person ist auch erfüllt, wenn die ausl Leistung durch den anderen Elternteil bezogen wird, insofern der eigene Anspruch in Ö dem Grunde nach besteht (*Kain aaO*).
- 18a** Die Anspruchsvoraussetzung des tatsächlichen Bezugs ist auch dann erfüllt, wenn sich aufgrund einer höheren ausländischen Familienbeihilfeleistung die Ausgleichszahlung auf die österr FBH nach der Differenzrechnung des § 4 Abs 2 und 3 FLAG mit null bemisst und tatsächlich nur der österreichische **Kinderabsetzbetrag** (§ 33 Abs 3 EStG) als mit der Familienbeihilfe funktionsgleicher Teil der Ausgleichszahlung ausgezahlt wird (10 Obs 115/20i). Dies gilt auch dann, wenn aufgrund der Differenzrechnung oder der Antikumulierungsregel des Art 68 Abs 2 der VO 883/2004 (Rz 63 ff) der Kinderabsetzbetrag tatsächlich nicht ausbezahlt wird (10 Obs 128/21b).
- 19** Hingegen enthält das **bilaterale Abkommensrecht** keine Regelungen über Familienleistungen, sodass davon weder die Familienbeihilfe noch das KBG erfasst werden (vgl *Spiegel* in Zwischenstaatl SV-Recht, Abk Allg Teil, Rz 13).