



Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Frau X in XY, vom 6. August 2010, gerichtet gegen den Bescheid des Finanzamtes Graz-Stadt vom 22. Juli 2010, betreffend Differenzzahlung für ihren Sohn Name, geb. TT.MM.JJJJ, nach Art 76 EWG-[VO 1408/71](#) ab 1. Jänner 2007 entschieden:

Der Berufung wird teilweise Folge gegeben.

Die Differenzzahlung wird für die Monate Jänner 2007 bis Juli 2007 gewährt.

Im Übrigen wird die Berufung als unbegründet abgewiesen.

Entscheidungsgründe

Die Berufungswerberin (Bw.), eine rumänische Staatsbürgerin, ist seit 17. Jänner 2007 als Arbeiterin im Inland tätig.

Die Bw. brachte am 9.2.2010 einen Antrag auf Gewährung der Familienbeihilfe für ihren im Spruch genannten Sohn ein.

Das Finanzamt wies den Antrag mit Bescheid vom 22. Juli 2010 mit der Begründung ab, dass die Bw. trotz Aufforderung die abverlangten Unterlagen nicht eingebracht habe. Es müsse angenommen werden, dass im oben genannten Zeitraum kein Anspruch auf Familienbeihilfe bestanden habe bzw. bestehe.

Die Bw. erhob gegen den Bescheid des Finanzamtes mit Schreiben vom 6. August 2010 fristgerecht Berufung und führte darin aus, dass die Unterlagen von der Universität in Rumänien nachgereicht werden.

Am 13. April 2011 ersuchte das Finanzamt Graz-Stadt um Vorlage des Nachweises über alle abgelegten Prüfungen ab Studienbeginn (2005) und um Bekanntgabe des genauen Berufszeitraumes.

Auf diese Schreiben erfolgte keine Reaktion.

Am 1. Juli 2011 ersuchte das Finanzamt Graz-Stadt nochmals um Vorlage des Nachweises über alle abgelegten Prüfungen ab Studienbeginn (2005) und um Bekanntgabe ab wann Familienbeihilfe beantragt wird.

Dieses Schreiben wurde am 19. Juli 2010 mit dem Vermerk „Familienbeihilfe ab 1/2007“ retourniert.

Das Finanzamt erließ am 20. Dezember 2011 eine abweisende Berufungsvorentscheidung und führte in der Begründung auszugsweise aus:

.... Da diese Frist abgelaufen ist und bis dato weder die benötigten Unterlagen nachgereicht bzw. die geforderten Ergänzungen erfolgt sind, war davon auszugehen, dass kein Anspruch auf Differenzzahlung gegeben war und war spruchgemäß zu entscheiden.

Dazu wurde noch der chronologische Verlauf des Verfahrens genau geschildert.

Mit Schreiben vom 9. Jänner 2012 wurde Berufung eingebracht und neuerlich um Verlängerung der Frist, zwecks Vorlage der restlichen Unterlagen, angesucht.

Mit Bescheid vom 18. Jänner 2012 wurde dem Ersuchen stattgegeben und eine einmalige Frist bis 29. Februar 2012 gewährt.

Am 25. Jänner 2012 wurde der Studienerfolgsnachweis vom Sohn für die Jahre 2005 bis 2009 vorgelegt.

Mit Bericht vom 2. April 2012 legte das Finanzamt Graz-Stadt die Berufung dem unabhängigen Finanzsenat zur Entscheidung vor.

Über die Berufung wurde erwogen:

Die Bw. ihr Ehegatte und das Kinder sind rumänische Staatsbürger und haben ihren ständigen Aufenthalt am Familienwohnsitz in Rumänien. Dort befindet sich der Mittelpunkt der Lebensinteressen der Bw.

Eingangs ist festzuhalten, dass der Streitzeitraum nicht genau definiert ist und auch im Ergänzungsersuchen vom 1. Juli 2010 nur mit „Familienbeihilfe ab 1/2007“ bezeichnet worden ist. Dieser Zeitraum wurde vom FA dem UFS erkennbar zur Entscheidung vorgelegt.

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.

Gemäß § 2 Abs. 8 FLAG haben Personen 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.

[§ 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.

Nach [§ 4 Abs. 6 FLAG 1967](#) gilt die Ausgleichszahlung, mit Ausnahme der Bestimmungen über die Höhe der Familienbeihilfe, als Familienbeihilfe iS dieses Bundesgesetzes.

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 [§ 5 Abs. 3 FLAG 1967](#) in Bezug auf EWR-Staatsbürger grundsätzlich nicht gilt; diese sind in diesem Bundesgesetz österreichischen Staatsbürgern gleichgestellt. Dabei ist der ständige Aufenthalt eines Kindes in einem Staat des EWR nach Maßgabe der gemeinschaftsrechtlichen Bestimmungen dem ständigen Aufenthalt eines Kindes in Österreich gleichzuhalten.

Der Sohn der Bw. ist am Familienwohnsitz in Rumänien haushaltszugehörig. Er hat seinen ständigen Aufenthalt in Rumänien, weshalb grundsätzlich der Anspruch auf Familienbeihilfe gemäß [§ 5 Abs. 3 FLAG 1967](#) ausgeschlossen wäre. Da die Bw. aber rumänische

Staatsbürgerin und somit EWR-Bürgerin ist, ist sie gemäß [§ 53 Abs. 1 FLAG 1967](#) österreichischen Staatsbürgern gleichgestellt.

Im Berufungsfall sind nicht nur die innerstaatlichen Bestimmungen des FLAG 1967 zu beachten. Vielmehr ist die Verordnung (EWG) Nr 1408/71 über die Anwendung der Systeme der sozialen Sicherheit auf Arbeitnehmer und Selbständige und deren Familienangehörige, die innerhalb der Gemeinschaft zu- und abwandern des Rates vom 14. Juni 1971 idgF (idF "VO") zu beachten. Diese 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 ist "Arbeitnehmer" uA 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.

Der Arbeitnehmerbegriff der VO hat einen gemeinschaftsspezifischen Inhalt und wird vom EuGH sozialversicherungsrechtlich und nicht arbeitsrechtlich definiert. Demnach ist jede Person als Arbeitnehmer bzw. Selbständiger anzusehen, die, unabhängig davon, ob sie eine Erwerbstätigkeit ausübt oder nicht, die Versicherteneigenschaft nach den für die soziale Sicherheit geltenden Rechtsvorschriften eines oder mehrerer Mitgliedstaaten besitzt. Entscheidend ist, ob jemand in einem für Arbeitnehmer oder Selbständige geschaffenen System der sozialen Sicherheit pflicht- oder freiwillig versichert ist (EuGH Rs [C-543/03](#), Dödl und Oberhollenzer, Slg 2005, I-05049).

Artikel 2 der VO regelt den persönlichen Geltungsbereich. 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 haben Personen, die im Gebiet eines Mitgliedsstaats wohnen und für die diese Verordnung gilt, die gleichen Rechte und Pflichten auf Grund der Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaates, wie die Staatsangehörigen dieses Staates, soweit besondere Bestimmungen dieser Verordnung nicht anderes vorsehen.

Gemäß Artikel 4 der VO gilt diese Verordnung für alle Rechtsvorschriften über Zweige der sozialen Sicherheit, uA die, die Familienleistungen betreffen.

Die Bw. ist als Arbeiterin bei der Steiermärkischen Gebietskrankenkasse pflichtversichert. Sie ist Staatsangehörige Rumäniens, somit eines Mitgliedsstaates. Die Familienbeihilfe fällt unter den Begriff der "Familienleistungen" iSd VO. Demnach ist die VO sowohl in persönlicher als auch in sachlicher Hinsicht im vorliegenden Fall anwendbar.

Artikel 13 der VO bestimmt:

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

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

b) eine Person, die im Gebiet eines Mitgliedsstaates eine selbständige Tätigkeit ausübt, unterliegt den Rechtsvorschriften dieses Staates und zwar auch dann, wenn Sie im Gebiet eines anderen Mitgliedsstaates wohnt,...;

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

Wie bereits ausgeführt, hat der Arbeitnehmerbegriff der VO einen gemeinschaftsspezifischen Inhalt und wird vom EuGH sozialversicherungsrechtlich und nicht arbeitsrechtlich definiert. Demnach ist jede Person als Arbeitnehmer bzw. Selbständiger anzusehen, die, ob sie eine Erwerbstätigkeit ausübt oder nicht, die Versicherteneigenschaft nach den für die soziale Sicherheit geltenden Rechtsvorschriften eines oder mehrerer Mitgliedsstaaten besitzt. Entscheidend ist, ob jemand in einem für Arbeitnehmer oder Selbständige geschaffenen System der sozialen Sicherheit pflicht- oder freiwillig versichert ist (EuGH Rs [C-543/03](#), Dodi und Oberhollenzer, Slg 2005, I-05049).

Dies trifft auf die Bw. in Bezug auf die Monate Jänner bis Juli 2007 zu. Auf Grund der in diesen Monaten bestehenden Pflichtversicherung bei der Steiermärkischen Gebietskrankenkasse gilt die Bw. in diesen Zeiträumen als Arbeitnehmerin iSd VO und hat daher insoweit grundsätzlich Anspruch auf Familienleistungen nach Artikel 73 der VO.

In den Monaten August bis Dezember 2007 besteht mangels Versicherteneigenschaft im Inland schon grundsätzlich kein Anspruch. Die Bw. ist in diesen Monaten nicht vom persönlichen Anwendungsbereich der VO erfasst.

Gemäß [§ 10 FLAG 1967](#) wird die Familienbeihilfe für jedes Monat gewährt, in dem die Voraussetzungen für den Anspruch erfüllt werden.

Im Übrigen, das heißt für die Monate August bis Dezember 2007 war die Berufung als unbegründet abzuweisen.

Graz, am 22. Jänner 2013