

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter R. über die Beschwerde der Bf., W., gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 2/20/21/22 vom 19. August 2013, betreffend Ausgleichszahlung für den Zeitraum Februar 2009 bis Dezember 2012, zu Recht erkannt:

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist nach Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) nicht zulässig.

Entscheidungsgründe

Die Beschwerdeführerin (Bf.), eine polnische Staatsbürgerin, ist vom Vater ihres Sohnes D., geb. 1996, seit 10/06 geschieden.

Sie ist seit 02/07 mit einem österreichischen Staatsbürger verheiratet, lebt und arbeitet in Österreich.

Die Bf. stellte im März 2013 für ihren in Polen lebenden Sohn einen Antrag auf Ausgleichszahlung für den Zeitraum Februar 2009 bis Dezember 2012.

Das Finanzamt wies den Antrag nach Überprüfung der Anspruchsvoraussetzungen mit Bescheid vom 19. August 2013 mit der Begründung ab, dass die Bf. die monatlichen Unterhaltsleistungen 2009 bis 2012 nicht nachweisen habe können.

Die Bf. erhob gegen den Abweisungsbescheid Berufung und ersuchte gleichzeitig um Fristverlängerung zur Bebringung von Unterlagen. In einer Ergänzung zur Berufung brachte die Bf. vor, der Kindesvater überweise (unregelmäßig) 100 € pro Monat auf das Konto der Großmutter, bei dem ihr Sohn lebe.

Aus dem Scheidungsurteil vom 2006 ist weiters ersichtlich, dass die Obsorge für den Sohn der Bf. übertragen und der Kindesvater zu einer monatlichen Unterhaltszahlung von 400 Zloty verpflichtet wurde.

Das Finanzamt wies die Berufung mit Beschwerdeverentscheidung vom 29. Jänner 2014 mit der Begründung ab, dass die Bf. in Österreich lebe und arbeite. D. würde bei der Großmutter in Polen leben und gehe dort zur Schule. Da kein gemeinsamer Wohnsitz mit D. vorliege, müsse für die Gewährung der Ausgleichszahlung eine lückenlose überwiegende Kostentragung seitens der Bf. nachgewiesen werden, zB Kontoauszüge bzw. Daueraufträge von Überweisungen an die Großmutter nach Polen. Die Bf. habe zwar dem Ergänzungsersuchen eine Kostenaufstellung des Kindes beigelegt, aber keine Nachweise bezüglich ihrer Kostentragung erbracht. Nur die schriftliche Bekanntgabe, wieviel Unterhalt die Bf. leiste, sei nicht ausreichend.

Die Bf. stellte mit folgender Begründung einen Vorlageantrag:

"Ja ich lebe und arbeite in Österreich, wie Sie schon in Ihrem Schreiben anmerken, wohnt und lebt mein Sohn D. in Polen bei meiner Mutter. Ich selbst bin auf derselben Adresse wie mein Sohn gemeldet, den Meldezettel zum Nachweis habe ich schon an Sie gesandt. Zur Sicherheit lege ich den Meldezettel und eine schriftliche Bestätigung meiner Mutter bei, dass Sie monatlich die von mir angegebenen € 500,00 bekommt; Zur Übernahme der Kosten möchte ich folgendes bekannt geben, ich fahre mindestens zweimal im Monat, zu meinem Sohn nach Polen. Bei dieser Gelegenheit gebe ich meiner Mutter € 500,00 damit Sie meinen Sohn versorgen kann.

Ich möchte an dieser Stelle noch etwas anführen, meine Mutter bekommt in Polen eine monatliche Rente in der Höhe von € 150,00. Dass es Ihr damit nicht möglich ist, den bestehenden Haushalt und meinen Sohn zu versorgen, brauche ich wohl nicht extra anführen.

Ohne meine Unterstützung bzw Übernahme der anfallenden Kosten, wäre es unmöglich meinem Sohn eine ordentliche Ausbildung zu ermöglichen. Selbstverständlich war es nie vorgesehen, dass wir Nachweise bzw Rechnung über Dinge des täglichen Lebens irgendwann einer Behörde vorlegen werden müssen. Aus diesem Grund, haben wir sie auch nicht gesammelt. Ich kann mir auch nicht vorstellen, dass jemand die Lebensmittelrechnungen Bekleidungsrechnungen Lehrmittelkosten usw über Jahre aufhebt.

Da ich nicht selbstständig bin, sondern ein normaler Konsument war mir nicht bewusst, dass ich selbst diese Nachweise aufheben muss. Ich kann mir aber nicht vorstellen, dass irgend jemand (Privatperson) in Österreich diese Nachweise beibringen könnte.

Sie führen in Ihrem Schreiben an, dass meine Beschwerde vom 02.09.2103 als unbegründet abgewiesen wird. Das ist für mich vollkommen unverständlich, ich habe sämtliche Unterlagen meinem Sohn bzw der anfallenden Kosten betreffend beigebracht.

In diesem Schreiben bzw "Beschwerde" möchte ich Ihnen darlegen, dass ohne mein Zutun es unmöglich wäre meinen Sohn zu versorgen. Ich bin mir bewusst, dass hier eine genaue Prüfung Ihrerseits erfolgen muss. Aber mehr kann ich nicht mehr dazu beitragen, um eine lückenlose Aufklärung der Kostenübernahme zu gewährleisten.

Sollten Sie dennoch irgendwelche Unterlagen oder Unterschriften haben wollen bzw benötigen, so bin ich gerne bereit auch diese beizubringen..."

Über Ergänzungsersuchen des Finanzamtes legte sie lediglich die unten angeführte Aufstellung über monatliche Ausgaben, die von ihr an ihren Sohn geleistet worden seien, bei:

Schule	80 Euro monatlich; Ausnahme im September da sind es 300 Euro für Schulbücher
Training	Fußball 50 Euro (und 2 Mal im Jahr 2 x 300 Euro) im Monat
Ärzte	Zahnarzt Medikamente Allergie 200 Euro - 400 Euro im Jahr
Kleidung	400 - 600 Euro im Jahr
Essen	150 Euro im Monat
Taschengeld	200 Euro im Monat
Unterschiedliches nach Gebrauch:	Computer und Vergnügen (ca. 1000 Euro im Jahr)

Insgesamt ergibt das (inkl. Computer) Euro 10.320,--.

Ferner liegt eine (offenbar von der Bf. in Deutsch verfasste) von der Mutter der Bf. unterschriebene Bestätigung vor: *"Ich (Großmutter) bestätige, dass meine Tochter (Bf.) mir einmal im Monat Euro 500 in die Hand gibt."*

Laut Vorlagebericht bezog die Bf. im Jahr 2009 Activeinkünfte von 10.908,44 € im Jahr 2010 Activeinkünfte von 1.468,87 € und Kinderbetreuungsgeld, im Jahr 2011 Activeinkünfte von 1.287,85 € sowie Wochengeld und Kinderbetreuungsgeld und im Jahr 2012 Activeinkünfte von 5.244,76 € und Kinderbetreuungsgeld.

Über die Beschwerde wurde erwogen:

Rechtsgrundlagen

Das Bundesfinanzgericht hat unter sorgfältiger Berücksichtigung der Ergebnisse des Abgabeverfahrens nach freier Überzeugung zu beurteilen, ob eine Tatsache als erwiesen anzunehmen ist oder nicht (§ 167 Abs. 2 BAO iVm § 2a BAO). Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. für viele VwGH 9.9.2004, 99/15/0250) ist von mehreren Möglichkeiten jene als erwiesen anzunehmen, die gegenüber allen anderen Möglichkeiten eine überragende Wahrscheinlichkeit für sich hat und alle anderen Möglichkeiten ausschließt oder zumindest weniger wahrscheinlich erscheinen lässt.

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 oder § 5 Abs. 4 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 im Sinne 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.

Im verfahrensgegenständlichen Zeitraum (Februar 2009 bis Dezember 2012) ist bis April 2010 die Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 des Rates vom 14. Juni 1971 zur Anwendung der Systeme der sozialen Sicherheit auf Arbeitnehmer und Selbständige sowie deren Familienangehörige, die innerhalb der Gemeinschaft zu- und abwandern, - konsolidierte Fassung ABIEG Nr. L 28 vom 30. Jänner 1997 -, (im Folgenden: Verordnung Nr. 1408/71) sowie für die Monate Mai 2010 bis Dezember 2012 die Verordnung (EG) Nr. 883/2004 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29. April 2004 zur Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit, ABIEU Nr. L 166 vom 30. April 2004, Berichtigung ABIEU Nr. L 200 vom 7. Juni 2004, (im Folgenden: Verordnung Nr. 883/2004) maßgebend.

Gemäß Art. 1 lit. a der Verordnung Nr. 883/2004 bezeichnet für Zwecke dieser Verordnung der Ausdruck "Beschäftigung" jede Tätigkeit oder gleichgestellte Situation, die für die Zwecke der Rechtsvorschriften der sozialen Sicherheit des Mitgliedstaats, in dem die Tätigkeit ausgeübt wird oder die gleichgestellte Situation vorliegt, als solche gilt.

Art. 1 lit. i der Verordnung (EG) Nr. 883/2004 lautet auszugsweise:

„Familienangehöriger“:

1. i) *jede Person, die in den Rechtsvorschriften, nach denen die Leistungen gewährt werden, als Familienangehöriger bestimmt oder anerkannt oder als Haushaltsangehöriger bezeichnet wird;...*

3. *wird nach den gemäß Nummern 1 und 2 anzuwendenden Rechtsvorschriften eine Person nur dann als Familien- oder Haushaltsangehöriger angesehen, wenn sie mit dem Versicherten oder dem Rentner in häuslicher Gemeinschaft lebt, so gilt diese Voraussetzung als erfüllt, wenn der Unterhalt der betreffenden Person überwiegend von dem Versicherten oder dem Rentner bestritten wird."*

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

Gemäß Art. 67 der Verordnung Nr. 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 samt Überschrift der Verordnung Nr. 883/2004 lautet:

"Artikel 68

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:

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)

Die Verordnung Nr. 1408/71 enthält hierzu analoge Bestimmungen.

Folgender Sachverhalt ist als erwiesen anzunehmen:

Die Bf. ist polnische Staatsbürgerin. Sie ist vom Kindesvater seit 10/06 geschieden und seit 02/07 mit einem österreichischen Staatsbürger verheiratet. Sie lebt und arbeitet in Österreich.

Der Sohn lebt bei der Großmutter in Polen und besucht dort nachweislich eine Schule.

Laut Angaben der Bf. arbeitet der Kindesvater in Irland. Wohn- und Arbeitsadresse seien ihr nicht bekannt.

Mit Urteil vom 10/06 (beglaubigte Übersetzung aus dem Polnischen) wurde der Bf. das Sorgerecht für ihren Sohn übertragen. Der Kindesvater wurde zu einer Unterhaltsleistung in Höhe von 400 Zloty monatlich verpflichtet.

Die Bf. hat neben Sohn D. noch zwei weitere Kinder. Sie wurden im Jänner 2009 und Juni 2011 in Österreich geboren.

Laut Sozialversicherungsauszug vom 28. April 2015 arbeitete die Bf. - soweit für das vorliegende Beschwerdeverfahren relevant - vom 1. September 2010 bis 13. April 2011 bei der Fa. G.. Vom 14. April 2011 bis 4. August 2011 bezog sie Wochengeld. Nach der Geburt einer Tochter (06/11) arbeitete sie vom 1. Februar 2012 bis 16. Oktober 2012 bei der E. GmbH. Danach arbeitete sie vom 17. Oktober 2012 bis 31. März 2013 bei derselben Firma.

Unbestritten ist somit, dass der Sohn der Bf. im Streitzeitraum bei ihr nicht haushaltszugehörig war. Das Bundesfinanzgericht nimmt es aber auch als erwiesen an, dass die Bf. ihrem Sohn nicht überwiegend Unterhalt geleistet hat. Dies beruht auf folgender Würdigung der vorliegenden Beweise:

Zunächst ist festzuhalten, dass die Angaben der Bf. widersprüchlich sind. Zunächst bringt sie vor, dass sie, da der Sohn bei ihrer Mutter wohnt, sie ihr keine Unterhaltszahlungen leisten muss; sie überlasse ihr aber die Unterhaltszahlungen, die der Kindesvater an die Bf. zahlen müsse (monatlich rund 100 €). Diese überweise er aber unregelmäßig.

Hierbei handelt es sich in Übereinstimmung mit dem Scheidungsurteil vom 2006 um Kindesunterhalt, den der Kindesvater ursprünglich zu Handen der Bf. überweisen musste. Eine eigene Unterhaltszahlung der Bf. liegt daher nicht vor.

Im Vorlageantrag bringt die Bf. nochmals vor, 500 € an Monatsunterhalt zu leisten, ohne hierfür aber Überweisungsbelege oder Ähnliches vorlegen zu können. Dies ist aus folgenden Gründen unglaubwürdig:

Zunächst ist es auch unter Berücksichtigung der Verhältnisse in Polen unwahrscheinlich, dass der Geldunterhalt ausschließlich durch Barzahlung geleistet wird. Dies ist auch daraus erkennbar, dass der Kindesvater seine Unterhaltsleistung durch Überweisung tätigt.

Ferner ist eine monatliche Unterhaltsleistung von 500 € - aus ihrer beigebrachten Aufstellung geht sogar eine Unterhaltsleistung von durchschnittlich 860 €/Monat hervor - in Anbetracht der aktenkundigen Einkommensverhältnisse der Bf. im höchsten Maße unglaubwürdig, wobei noch zu berücksichtigen ist, dass die Bf. Sorgeverpflichtungen für zwei weitere Kinder hat. Es ist vielmehr keinesfalls anzunehmen, dass die Bf. bei einer gerichtlichen Festsetzung zu höheren Unterhaltszahlungen als der Kindesvater verpflichtet würde. Obwohl es glaubwürdig ist, dass die Bf. gewisse Unterleistungen an ihren Sohn erbracht hat, ist es aufgrund des Gesamtbildes der Verhältnisse und der mangelnden Nachweise keinesfalls anzunehmen, dass eine überwiegende Leistung des Unterhaltes vorliegt.

Rechtlich folgt daraus:

Wie oben ausgeführt, ist unstrittig, dass der Sohn der Bf. im Streitzeitraum nicht ihrem Haushalt zugehörig war. Somit wäre nach Art. 1 lit. i Z 3 der Verordnung (EG) Nr. 883/2004 für den Bezug einer Ausgleichszahlung erforderlich, dass der Unterhalt des Kindes überwiegend von der Bf. bestritten worden wäre, was nach den vom Bundesfinanzgericht in freier Würdigung der vorliegenden Beweise getroffenen Feststellungen unter Berücksichtigung des Unterhaltsbedarfs des Kindes nicht der Fall war. Eine Ausgleichszahlung steht für den Streitzeitraum daher nicht zu.

Es kann daher dahingestellt bleiben, ob die Bf. den vollen Streitzeitraum eine Beschäftigung iSd Art. 1 lit. a der Verordnung (EG) Nr. 883/2004 oder der ähnlichen Bestimmungen der Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 ausgeübt hat oder sich in einer gleichgestellten Situation befunden hat, was - wenn dies nicht der Fall war - ebenfalls der Gewährung von Familienbeihilfe entgegenstünde.

Zulässigkeit einer 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.

Diese Voraussetzung liegt im Beschwerdefall nicht vor, da keine Rechtsfrage gegeben ist, sondern der Umstand, dass keine überwiegende Leistung von Unterhalt vorliegt, in freier Beweiswürdigung beurteilt wurde. Gegen dieses Erkenntnis ist daher keine (ordentliche) Revision zulässig.

Wien, am 27. August 2015