

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter R in der Beschwerdesache Bf C., D, gegen die Bescheide des Finanzamtes A vom 18.4.2006 betreffend die Festsetzung des Dienstgeberbeitrages zum Ausgleichfonds für Familienbeihilfe für die Jahre 2002 und 2003 zu Recht erkannt:

Den Beschwerden vom 17.5.2006 wird stattgegeben.

Die angefochtenen Bescheide werden dahingehend abgeändert, als der festgesetzte Dienstgeberbeitrag zum Ausgleichfonds für Familienbeihilfe für das Jahr 2002 um Euro 34.465,83 von Euro 43.123,50 auf Euro 8.657,67 und für das Jahr 2003 um Euro 32.636,30 von Euro 31.742,81 auf Euro -893,49 (Gutschrift) vermindert wird.

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

Entscheidungsgründe

Die Beschwerdeführerin ist eine nach dem Bundesmuseen-Gesetz, BGBl. I/115/1998, errichtete Wissenschaftliche Anstalt öffentlichen Rechts des Bundes. Im Zuge einer die Jahre 2002 und 2003 umfassenden Lohnabgabenprüfung stellte der Prüfer unter anderem fest, dass für die Bezüge für die der Beschwerdeführerin zur Dienstverrichtung zugewiesenen Bundesbediensteten kein Dienstgeberbeitrag zum Ausgleichsfonds für Familienbeihilfe abgeführt wurde. Das Finanzamt folgte dieser sowie auch den anderen hier nicht strittigen Feststellungen, erließ die angefochtenen Bescheide und forderte den Dienstgeberbeitrag zum Ausgleichsfonds für Familienbeihilfe für die beschäftigten Bundesbediensteten für das Jahr 2002 in Höhe von Euro 34.465,83 und für das Jahr 2003 in Höhe von Euro 32.636,30 nach.

In den dagegen erhobenen Beschwerden wird vorgebracht, dass die Beamten, welche gemäß § 10 Abs. 2 und § 11 Abs. 1 Bundesmuseen-Gesetz zu dauernden

Dienstleistungen der Beschwerdeführerin zugewiesen seien, entgegen der Auffassung der Behörde nicht Dienstnehmer des Beschwerdeführerin seien, sondern Dienstnehmer des Bundes. Aus Mangel einer Dienstgeberfunktion sei der Dienstgeberbeitrag zum Ausgleichsfonds für Familienbeihilfe dem Bund vorzuschreiben. Im § 10 Abs. 2 und § 11 Abs. 1 Bundesmuseen-Gesetz sei festgelegt, dass Beamte, die am Tag vor Erlangung der Rechtspersönlichkeit einer Einrichtung gem. § 1 deren Personalstand angehören würden, mit in Kraft treten der Museumsordnung in das Bundesministerium für Bildung, Wissenschaft und Kultur - Zentralleitung versetzt und gleichzeitig jener Anstalt, deren Aufgaben sie überwiegend besorgen, zur dauernden Dienstleistung zugewiesen werden würden.

Der für die personellen Angelegenheiten dieser Beamten zuständige Geschäftsführer sei in dieser Funktion an die Weisungen des Bundesministeriums für Bildung, Wissenschaft und Kultur gebunden (§ 10 Abs. 2 letzter Satz). Da für die Ausübung der Dienstgeberfunktion das unmittelbare Weisungsrecht vorausgesetzt werde, sei festzustellen, dass das Bundesministerium für Bildung, Wissenschaft und Kultur die Dienstgeberfunktion ausüben würde.

In den Erläuterungen zum § 10 Bundesmuseen-Gesetz wird ausgeführt, dass die dienstbehördliche Zuständigkeit des Bundesministeriums für Bildung, Wissenschaft und Kultur beibehalten werde. Des Weiteren werde in diesen Erläuterungen nochmals ausgeführt, dass der Geschäftsführer in Personalangelegenheiten der zugeteilten Beamten den Weisungen des Bundesministeriums für Bildung, Wissenschaft und Kultur unterliege, die Beschwerdeführerin somit keinen Einfluss nehme. Es werde gleichfalls in den Erläuterungen als auch im Bundesmuseen-Gesetz ausgeführt, dass Beamte innerhalb von 5 Jahren ihren Austritt aus dem Bundesdienst erklären und ein Dienstverhältnis zur Anstalt begründen könnten.

Die Argumente für die Dienstgeberfunktion der Beschwerdeführerin, nämlich die Eingliederung in den Betrieb der Beschwerdeführerin, sei deshalb nicht zielführend, da dies eine auf den fachlichen Bereich beschränkte Eingliederung sei. So werde vom VwGH im Erkenntnis vom 19.12.2002, 99/15/0191, ausgeführt, dass auch der Umstand, dass die Arbeitnehmer in den Räumen und mit den Geräten des Gestellungsnehmers arbeiten, einem klassischen Arbeitskräftegestellungsvertrag nicht entgegenstehen würde. Des Weiteren werde ausgeführt, dass es einem solchen Gestellungsvertrag entspreche, dass der Gestellungsnehmer (die Beschwerdeführerin) die Aufwendungen für die überlassenen Personen tragen würde, indem er die vom Gesteller in Rechnung gestellten Beträge bezahlen würde. Somit sei begründet, dass die gegebene fachliche Eingliederung nicht eine Dienstgeberfunktion der Beschwerdeführerin begründen würde.

Da die persönliche Eingliederung in das Ministerium (Beamtenwahlrecht) und das disziplinarische Weisungsrecht dem Bundesministerium für Bildung, Wissenschaft und Kultur zustehen würde, sei in wirtschaftlicher Betrachtungsweise ein Arbeitskräftegestellungsvertrag gegeben. Insbesondere sei das VwGH-Erkenntnis vom 19.12.2002 mit der Ziffer 99/15/0191 heranzuziehen, worin ausgeführt werde, dass

bei einer Arbeitnehmergestellung ein Dienstverhältnis nur gegenüber demjenigen, der den Arbeitnehmer zur Verfügung stellt, nicht jedoch zwischen dem Arbeitnehmer und demjenigen, dem die Arbeitsleistung erbracht werde (Hinweis VwGH 27.10.1987 85/14/0010) bestehen würde. Ausnahmsweise werde dann der Beschäftiger als Arbeitgeber anzusehen sein, wenn ihm ein unmittelbares (nicht nur vom Gesteller abgeleitetes) Weisungsrecht gegenüber dem Arbeitnehmer zukommen würde und der Arbeitnehmer in erster Linie in den Betrieb des Beschäftigers eingegliedert sei.

Betreffend der vom Bund durchgeführten Personalverrechnung sei seitens der Beschwerdeführerin nie ein Auftrag ergangen, diese durchzuführen und weiters hätte die Beschwerdeführerin keinen Einfluss auf den Inhalt der Verrechnung nehmen können. Seitens des Bundes seien für die monatlichen Verrechnungen keine Detailunterlagen sondern der monatlich zu ersetzen Betrag summarisch der Beschwerdeführerin, wie bei einer Personalgestellung, mitgeteilt worden. Alle lohnabhängigen Abgaben seien vom Bundesministerium für Bildung, Wissenschaft und Kultur auf ein eigenes Steuerkonto abgeführt worden, welches in keinem Zusammenhang mit der Beschwerdeführerin stehen würde. Es sei somit festzustellen, dass kein Einfluss über die Art der Abrechnung bestanden habe und daher auch keine Kontrolle seitens der Beschwerdeführerin möglich gewesen sei. Dieser Sachverhalt zeige sich auch daraus, dass keine Lohnzetteln und Lohnkonten der Beschwerdeführerin zur Verfügung gestellt werden würden. Wie oben angeführt, sei im Bundesmuseen-Gesetz eindeutig festgelegt, dass das Weisungsrecht weiter dem Bundesministerium für Bildung, Wissenschaft und Kultur zustehen würde. Laut § 42 Abs. 1 FLAG sei der Bund von der Leistung des Dienstgeberbeitrages befreit. Ausgenommen seien die vom Bund verwalteten Anstalten. Aufgrund dieses Sachverhaltes sei für jene Mitarbeiter, deren Dienstgeber die Beschwerdeführerin sei, eine Dienstgeberbeitragspflicht zu bejahen und sei diese auch wahrgenommen worden. Da aber, wie oben ausgeführt, die Beamten nicht Dienstnehmer der Beschwerdeführerin seien und die Beschwerdeführerin mit der Ausgliederung 2000 keine vom Bund verwaltete Anstalt mehr sei, sei für diese eine Beitragspflicht zum Familienausgleichsfond nicht gegeben.

Das Finanzamt wies dieses Begehren mit Berufungsvorentscheidung ab und führte begründend aus, dass die Dienststellen des Bundes, die aus der Bundesverwaltung ausgegliedert seien und als Gesellschaft bzw. Anstalt, deren Anteile im Eigentum des Bundes stehen würden, weitergeführt werden würden, grundsätzlich als – wenn auch von der Gebietskörperschaft beherrschter – Betrieb zu qualifizieren seien. Demnach würden die Arbeitslöhne der Dienstnehmer solcher Gesellschaften der Dienstgeberbeitragspflicht unterliegen. Bedienstete des Bundes, die einer solchen ausgegliederten Einrichtung zur Dienst verrichtung zugewiesen seien, seien als Dienstnehmer der Gesellschaft bzw. der betreffenden Anstalt anzusehen. Dies deshalb, weil nicht die Art des Dienstverhältnisses bzw. der Dienstgeber "Bund" maßgebend, sondern die organisatorische Zuordnung der Bediensteten zu einer selbständigen Einrichtung unter der Aufsicht des Bundes ausschlaggebend sei. Für die der Gesellschaft bzw. Anstalt zur Dienst verrichtung

zugewiesenen Bediensteten des Bundes liege somit eine weisungsgebundene Eingliederung in die betreffende Gesellschaft oder Anstalt vor. Daraus ergebe sich aber, dass die Gesellschaft bzw. Anstalt als solche, im gegenständlichen Fall die Beschwerdeführerin, den Dienstgeberbeitrag von den Arbeitslöhnen der zugewiesenen Bundesbediensteten zu berechnen und an das Finanzamt der Betriebsstätte abzuführen gehabt hätte.

Unter Hinweis auf die im Beschwerdeschreiben vorgebrachten Gründe erhob die Beschwerdeführerin in der Folge den Vorlageantrag.

Das Finanzamt legte die Beschwerden an die damals zuständige Abgabenbehörde zweiter Instanz zur Entscheidung vor.

Über die Beschwerden wurde erwogen:

§ 41 Abs. 1 und 2 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 - FLAG in der in den strittigen Jahren gültigen Fassung lauten:

"(1) Den Dienstgeberbeitrag haben alle Dienstgeber zu leisten, die im Bundesgebiet Dienstnehmer beschäftigen; als im Bundesgebiet beschäftigt gilt ein Dienstnehmer auch dann, wenn er zur Dienstleistung ins Ausland entsendet ist.

(2) Dienstnehmer sind Personen, die in einem Dienstverhältnis im Sinne des § 47 Abs. 2 des Einkommensteuergesetzes 1988 stehen, sowie an Kapitalgesellschaften beteiligte Personen im Sinne des § 22 Z 2 des Einkommensteuergesetzes 1988."

§ 10 Bundesmuseen-Gesetz lautet:

"(1) Die Anstalten gemäß § 2 Abs. 1 sind Arbeitgeber ihres Personals; auf Dienstverträge ist das privatrechtlich jeweils erforderliche Gesetz, insbesondere das Angestelltengesetz, anzuwenden.

(2) Beamte, die am Tag vor Erlangung der Rechtspersönlichkeit einer Einrichtung gemäß § 1 deren Personalstand angehören, werden (...) in das Bundesministerium für Unterricht und kulturelle Angelegenheiten - Zentralleitung versetzt und gleichzeitig jener Anstalt, deren Aufgaben sie überwiegend besorgen, zur dauernden Dienstleistung zugewiesen, solange sie nicht zu einer anderen Bundesdienststelle versetzt werden. Der für die Personalangelegenheiten dieser Beamten zuständige Geschäftsführer ist in dieser Funktion an die Weisungen des Bundesministers (...) gebunden.

(3) Bundesbeamte gemäß Abs. 2 haben, wenn sie innerhalb von fünf Jahren ab dem Zeitpunkt der Gesamtrechtsnachfolge ihren Austritt aus dem Bundesdienst erklären, (...) Anspruch auf Aufnahme in ein Arbeitsverhältnis zur Anstalt zu den zu diesem Zeitpunkt für neueintretende Arbeitnehmer geltenden Bestimmungen. Die beim Bund verbrachte Dienstzeit ist dabei für alle zeitabhängigen Ansprüche anzurechnen.

(4) Für die Bundesbeamten gemäß Abs. 2 hat die Anstalt dem Bund den gesamten Aktivitätsaufwand samt Nebenkosten zu ersetzen und einen Beitrag zur Deckung des Pensionsaufwandes zu leisten. (...)

(5) Vertragsbedienstete des Bundes, die am Tag vor der Erlangung der Rechtspersönlichkeit einer Einrichtung gemäß § 1 angehören, werden ab dem Zeitpunkt der Erlangung der Rechtspersönlichkeit Arbeitnehmer jener Anstalt, deren Aufgaben sie überwiegend besorgen. Die Anstalt setzt die Rechte und Pflichten des Bundes gegenüber den Vertragsbediensteten fort. (...)"

Der Verwaltungsgerichtshof hat in seinem Erkenntnis vom 29.04.2015, 2012/13/0099, unter Hinweis auf sein Erkenntnis vom 28. März 2012, 2008/13/0092, zum Ausdruck gebracht, dass im Fall einer gesetzlichen Zuweisung von Bundesbediensteten zur Dienstleistung an ausgegliederte Rechtsträger an der Arbeitgeberstellung des Bundes keine Änderung eintritt. Konkret wurde ausgeführt, dass damit keine Änderung in der Dienstgeberstellung des Bundes als Personalüberlasser eintritt, wenn solcherart gesetzlich angeordnete Arbeitskräfteüberlassungen vorliegen.

Auch an die gegenständliche Beschwerdeführerin wurden mit dem oben genannten Bundesmuseen-Gesetz Bundesbeamte zur dauernden Dienstverrichtung zugewiesen. Nach der oben genannten Rechtsprechung des VwGH hat sich bei den an der Dienstgeberstellung des Bundes bei den an die Beschwerdeführerin zugewiesenen Bundesbeamten nichts geändert, weswegen die Vorschreibung des gegenständlich strittigen Dienstgeberbeitrages zum Ausgleichsfonds für Familienbeihilfe in rechtswidriger Weise erfolgt ist. Den Beschwerden war aus den dargestellten Gründen statzugeben.

Die angefochtenen Bescheide betreffend Dienstgeberbeitrag zum Ausgleichsfonds für Familienbeihilfe für die Jahre 2002 und 2003 waren dahingehend abzuändern, als der durch das Finanzamt festgesetzte Dienstgeberbeitrag zum Ausgleichsfonds für Familienbeihilfe für 2002 in Höhe von Euro 43.123,50 und für 2003 in Höhe von Euro 31.742,81 um den im Zusammenhang mit dem strittigen Beschwerdepunkt festgesetzten Dienstgeberbeitrag für 2002 in Höhe von Euro 34.465,83 und für 2003 in Höhe von Euro 32.636,30 zu vermindern waren. Damit ergibt sich für das Jahr 2002 eine Nachforderung in Höhe von Euro 8.657,67 und für das Jahr 2003 eine Gutschrift in Höhe von Euro 893,49.

Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Gemäß § 25a VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses auszusprechen, ob die Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig ist.

Gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG ist gegen ein Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes 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.

Nachdem die in den Beschwerden aufgeworfene Rechtsfrage durch den Verwaltungsgerichtshof eindeutig geklärt wurde, war die Zulässigkeit einer ordentlichen Revision zu verneinen.

Graz, am 7. September 2015