

GZ. RV/1844-W/02

Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw, vertreten durch Dr. Axel Friedberg gegen die Bescheide des Finanzamtes für den 2. und 20. Bezirk in Wien betreffend Schulfahrtbeihilfe für V.G. und für A.G., für das Schuljahr 1995/1996 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

Rechtsbelehrung

Gegen diese Entscheidung ist gemäß § 291 der Bundesabgabenordnung (BAO) ein ordentliches Rechtsmittel nicht zulässig. Es steht Ihnen jedoch das Recht zu, innerhalb von sechs Wochen nach Zustellung dieser Entscheidung eine Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof oder den Verfassungsgerichtshof zu erheben. Die Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof muss - abgesehen von den gesetzlich bestimmten Ausnahmen - von einem Rechtsanwalt unterschrieben sein. Die Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof muss - abgesehen von den gesetzlich bestimmten Ausnahmen - von einem Rechtsanwalt oder einem Wirtschaftsprüfer unterschrieben sein.

Gemäß § 292 BAO steht der Amtspartei (§ 276 Abs. 7 BAO) das Recht zu, gegen diese Entscheidung innerhalb von sechs Wochen nach Zustellung (Kenntnisnahme) Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof zu erheben.

Entscheidungsgründe

Der Berufungswerber (Bw) beantragte im November 1996 für das Schuljahr 1995/1996 für seinen Sohn A.G., geb. YY.YY.YYYY, und für seine Tochter V.G., geb. XX.XX.XXXX, Schulfahrtbeihilfe. Der Sohn besuchte die Fachhochschule B, in xxxB (Deutschland), Str. Während die Tochter das D, in xxxxA, Straße besuchte.

Gleichzeitig mit diesen Antrag stellte der Bw den Antrag die Bearbeitung der eingebrochenen Anträge bis zum Urteilsspruch im anhängigen Verfahren in Sache Schulfahrtbeihilfe seines Sohnes auszusetzen. Die Antragsbegründung lautete wie folgt:

"A.G.: es ist beim VwGH unter der Zahl 1996/13/0112 ein Verfahren für ein früheres Schuljahr anhängig. Für den vorliegenden Beihilfenantrag besteht identische Rechtslage.

V.G.: mit Bescheid Zahl GA-8-2210/96 vom 30.9.96, hat die Finanzlandesdirektion für Wien Niederösterreich und Burgenland einem Aussetzungsantrag für das Schuljahr 1994/1995 stattgegeben. Für 1995/1996 liegt gleiche Rechtslage und Junktivierung mit dem VwGH-Entscheid vor."

Mit Bescheiden vom 6. April 1999 wies das Finanzamt die Anträge auf Gewährung der Schulfahrtbeihilfe für das Schuljahr 1995/1996 ab.

Beide Bescheide wurden fast gleichlautend wie folgt begründet:

"Gemäß § 30a Abs. 1 lit. 1 und b Familienlastenausgleichsgesetz (FLAG) 1967 besteht Anspruch auf Schulfahrtbeihilfe, wenn das Kind eine öffentliche oder mit dem Öffentlichkeitsrecht ausgestattete Schule im Inland oder eine gleichartige Schule im grenznahen Gebiet im Ausland, die für das Kind günstiger zu erreichen ist als eine inländische Schule, als ordentlicher Schüler besucht. Unter Schulen im Sinne dieses Abschnittes sind auch Hochschulen und unter Schüler auch Hörer zu verstehen.

Unter Anlehnung an die Berufungsentscheidung der Finanzlandesdirektion für Wien, Niederösterreich und Burgenland vom 8. November 1995 betreffend Schulfahrtbeihilfe für das Schuljahr 1993/1994 für A., wird davon ausgegangen, dass eine Schule dann im grenznahen Gebiet im Ausland gelegen ist, wenn die Entfernung zwischen der Staatsgrenze und der Schule nicht größer als 20 bis 25 km ist."

Weiters wurde in der Bescheidbegründung jeweils ausgeführt, das angewendet auf den vorliegenden Fall dies bedeutet, dass keine Schulfahrtbeihilfe zustehe, da die Entfernung Staatsgrenze - B (A.G.) bzw. Staatsgrenze - C (V.G.) die genannte Maximalentfernung weit übersteige.

Gegen diese Bescheide erhob der steuerliche Vertreter des Bw am 27. April 1999 mit zwei gesonderten Schriftsätze fristgerecht Berufung und führte darin gleichlautend wie folgt aus:

"Gegen den zitierten Berufungsbescheid der FLD vom 8.11.95 betreffend Schulfahrtbeihilfe für A. für das Schuljahr 1993/94 ist fristgerecht Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof erhoben worden, der jedoch die Behandlung der Beschwerde abgelehnt hat. (B 3915/95-8). Allerdings ist beim Verwaltungsgerichtshof zu ZI. 96/13/0112 ein Verfahren in identischer Sache anhängig, in dem bis heute nicht entschieden worden ist.

Dieses anhängige Verfahren hat die FLD allerdings zum Anlaß genommen, mit Bescheid vom 30.9.1996 (GA 8-2210/96) die Aussetzung im vergleichbaren Verfahren für das Schuljahr 94/95 für V. zu verfügen, was offensichtlich auch in diesem Fall angezeigt wäre.

Der angefochtene Bescheid ist deshalb unrichtig, weil die Bestimmungen des § 30a FLAG – ebenso wie die des § 5 Abs. 4 – EU-rechtswidrig ist, weshalb darauf in dieser Form nicht Bedacht zu nehmen sein wird.

Die in Betracht kommenden Kinder des Berufungswerbers erfüllen sämtliche (noch) anwendbaren Voraussetzungen für die Fahrtenbeihilfe.

Ich stelle daher den Berufungsantrag die Oberbehörde wolle in Stattgebung der Berufung das Ansuchen bewilligen und die Schulfahrtbeihilfe gewähren.“

Mit Bescheid vom 31. August 1999 wurden die Verfahren durch die Finanzlandesdirektion für Wien, Niederösterreich und Burgenland bis zur Beendigung des vor dem Verwaltungsgerichtshof, unter der Zahl 1996/13/0112, anhängigen Verfahrens ausgesetzt.

Die Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofes erging am 19. Dezember 2001.

Bis 31. Dezember 2002 erfolgte keine Erledigung der Berufungen durch die Finanzlandesdirektion Wien, Niederösterreich und Burgenland.

Gemäß § 323 Abs. 10 iVm § 260 BAO ist zur Entscheidung über die Berufung nunmehr der unabhängige Finanzsenat zuständig.

Über die Berufung wurde erwogen:

Strittig ist, ob dem Bw für seine Tochter und seinem Sohn eine Schulfahrtbeihilfe für das Schuljahr 1995/96 zu gewähren ist. Da die Tochter in A, Frankreich, in diesem Studienjahr studiert hat und der Sohn die Fachhochschule B, in Deutschland besuchte.

§ 30a Abs. 1 FLAG in der für den Berufungszeitraum anzuwendenden Fassung des Bundesgesetzes BGBl. Nr. 511/1994 lautet:

“§ 30a. (1) Anspruch auf Schulfahrtbeihilfe haben Personen für Kinder, für die ihnen Familienbeihilfe gewährt oder ausgezahlt (§ 12) wird oder für die sie nur deswegen keinen Anspruch auf Familienbeihilfe haben, weil sie Anspruch auf eine gleichartige ausländische Beihilfe haben (§ 4 Abs. 1), wenn das Kind

- a) eine öffentliche oder mit dem Öffentlichkeitsrecht ausgestattete Schule im Inland als ordentlicher Schüler besucht oder*
- b) eine gleichartige Schule im grenznahen Gebiet im Ausland als ordentlicher Schüler besucht, die für das Kind günstiger zu erreichen ist als eine inländische Schule, wenn bei Pflichtschulen hiefür die schulbehördliche Bewilligung vorliegt, oder*
- c) eine im Bundesgesetz vom 22. März 1961, BGBl. Nr. 102, betreffend die Regelung des Krankenpflegefachdienstes, der medizinisch-technischen Dienste und der Sanitätshilfsdienste geregelte Schule oder eine Bundeshebammenlehranstalt (Hebammengesetz 1963, BGBl. Nr. 3/1964) besucht und*

und der kürzeste Weg zwischen der Wohnung im Inland und der Schule in einer Richtung (Schulweg) mindestens 2 km lang ist.”

Im Rahmen des Strukturanpassungsgesetzes 1995 wurde § 30c Abs. 4 (Heimfahrtbeihilfe) aufgehoben (BGBl. Nr. 297/1995).

Die von den Kindern des Bw besuchten Schulen liegt nicht im Inland (§ 30 Abs. 1 lit. a FLAG).

Bei einer Entfernung zwischen der Staatsgrenze und dem Schulort von mehreren hundert Kilometern kann davon ausgegangen werden, dass es sich bei den betreffenden Schulen im Ausland nicht um solche "im grenznahen Gebiet" handle (§ 30a Abs. 1 lit. b FLAG).

Der Bw sieht das Vorliegen eines Verstoßes gegen das Recht der Europäischen Union durch die Anwendung des § 30a FLAG gegeben.

Dazu führte der Verwaltungsgerichtshof bereits in seinem Erkenntnis 96/13/0112, vom 19. Dezember 2001 aus:

"Nach Art. 48 des Vertrages zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft in der für den Streitzeitraum geltenden Fassung vor der Änderung durch den Vertrag von Amsterdam vom 2. Oktober 1997, ABI EG Nr. C 340 vom 10. November 1997, S. 1, (Art. 48 EGV, nunmehr Art. 39 EG) umfasst die Freizügigkeit der Arbeitnehmer die Abschaffung jeder auf der Staatsangehörigkeit beruhenden unterschiedlichen Behandlung der Arbeitnehmer der Mitgliedstaaten in Bezug auf Beschäftigung, Entlohnung und sonstige Arbeitsbedingungen. Sie gibt - vorbehaltlich hier nicht interessierender Beschränkungen - den Arbeitnehmern u.a. das Recht, sich in einem Mitgliedsstaat aufzuhalten, um dort nach den für die Arbeitnehmer dieses Staates geltenden Rechts- und Verwaltungsvorschriften eine Beschäftigung auszuüben. Nach Art. 51 EGV (nunmehr Art. 42 EG) beschließt der Rat die auf dem Gebiet der sozialen Sicherheit für die Herstellung der Freizügigkeit der Arbeitnehmer notwendigen Maßnahmen."

Auf dieser Grundlage wurde die Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 des Rates vom 14. Juni 1971, ABI EG Nr. L 149 vom 5. Juli 1971, S. 2, erlassen.

Nach Art. 73 der Verordnung Nr. 1408/71 in der Fassung der Verordnung (EWG) Nr. 3427/89 des Rates vom 30. Oktober 1989, ABI EG Nr. L 331 vom 16. November 1989, S. 1, hat ein Arbeitnehmer oder ein Selbständiger, der den Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaates 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.

Es kann im Beschwerdefall dahingestellt bleiben, ob es sich bei der Schulfahrtbeihilfe nach § 30a FLAG um eine Familienleistung im Sinn des Art. 73 der Verordnung Nr. 1408/71 handelt, wie sie der EuGH im Urteil vom 10. Oktober 1996 in den Rechtssachen Hoever und Zachow, Rs. C-245/94 und C-312/94, Slg I- 4895, beschrieben hat, nämlich um eine Leistung, die unabhängig von jeder auf Ermessensausübung beruhenden Einzelfallbeurteilung der persönlichen Bedürftigkeit ohne weiteres den Personen gewährt wird, die bestimmte objektive Voraussetzungen erfüllen, und die dem Ausgleich von Familienlasten dient.

Für die Anwendung der Verordnung Nr. 1408/71 wird nämlich durch deren Art. 1 Buchstabe h der Begriff "Wohnort" als der Ort des gewöhnlichen Aufenthalts und mit deren Art. 1 Buchstabe i der Begriff "Aufenthalt" als der vorübergehende Aufenthalt definiert. Der EuGH hat in seinem Urteil vom 25. Februar 1999 in der Rechtssache Swaddling, Rs. C-90/97, Slg I-1075, ausgesprochen, dass der Ausdruck "Wohnort" im Sinn dieser Verordnung eine gemeinschaftsrechtliche Bedeutung hat. Im Zusammenhang mit dem Begriff des "Wohnmitgliedstaats" im Art. 10a der Verordnung wird damit der Staat bezeichnet, in dem der Betroffene gewöhnlich wohnt und in dem sich auch der gewöhnliche Mittelpunkt seiner Interessen befindet. Die Dauer des Wohnens ist (nur) in einer Gesamtbetrachtung zu berücksichtigen.

Bereits im Urteil vom 8. Juli 1992 hat der EuGH in der Rechtssache Knoch, Rs. C-102/91, Slg I-4341, ausgesprochen (21. Erwägungsgrund), dass der Begriff des "Mitgliedstaats ... , in dessen Gebiet sie wohnen" auf den Staat zu beschränken ist, in dem der Arbeitnehmer, obgleich in einem anderen Mitgliedstaat beschäftigt, weiterhin gewöhnlich wohnt und in dem sich auch der gewöhnliche Mittelpunkt seiner Interessen befindet. Diese zu Art. 71 der Verordnung Nr. 1408/71 ergangene Aussage trifft nach Ansicht des Verwaltungsgerichtshofes auch auf Art. 73 der zitierten Verordnung zu."

Da die Tochter und der Sohn des Bw den Hauptwohnsitz, laut Zentralem Melderegister, unverändert an der Anschrift ihres Vaters in Österreich hatten und der Schulbesuch von einer Zweitunterkunft aus erfolgte, welche wohl nur für die Dauer des Schulbesuches in Anspruch genommen wurde, und die Kinder nach Schulende an den Familienwohnsitz zurückkehrten, kann von einem vorübergehenden Aufenthalt der Kinder ausgegangen werden.

Ein vorübergehender Aufenthalt kann nicht zu einem gewöhnlichen Aufenthalt und damit zu einem Wohnsitz im Sinne des Art. 1 Buchstabe h der Verordnung Nr. 1408/71 führen.

Dazu führte der Verwaltungsgerichtshof bereits in seinem Erkenntnis 96/13/0112, vom 19. Dezember 2001 aus:

"Bestärkt wird diese Ansicht des Verwaltungsgerichtshofes dadurch, dass der Verordnung Nr. 1408/71 nach dem streitigen Schul(Studien-)Jahr mit der Verordnung (EWG) Nr. 1290/97 vom 27. Juni 1997, ABI EG Nr. L 176 vom 4. Juli 1997, S. 1, ein Art. 22c eingefügt wurde, womit Personen, die sich aus Studien- oder Berufsbildungsgründen in einem anderen Mitgliedstaat als dem zuständigen aufhalten, Anspruch gemäß den Bestimmungen des Art. 22 Abs. 1 Buchstabe a der Verordnung 1408/71 (Leistungen im Krankheitsfall) gewährt werden soll. Dies wäre nicht nötig gewesen, wenn ein solcher Aufenthalt im Sinne der Verordnung Nr. 1408/71 ohnehin schon dem Begriff des "Wohnens" gleichzuhalten wäre."

Aufgrund dieser Ausführungen hatte die Tochter und der Sohn des Bw nicht in einem anderen Mitgliedstaat ihren Wohnsitz im Sinn der Verordnung Nr. 1408/71. Es war daher die Bestimmung des Art. 73 der Verordnung Nr. 1408/71 schon deshalb nicht anzuwenden.

Da § 30a FLAG, wie oben ausgeführt, nicht gegen EU-Recht verstößt und V.G. und A.G. weder eine Schule im Inland noch eine im grenznahen Gebiet im Ausland besuchten, und somit diese Voraussetzungen für die Gewährung nicht gegeben sind, kann die Schulfahrtbeihilfe nicht gewährt werden.

Wien, 18. November 2003