

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter R. in der Beschwerdesache Bf, Adr, über die Beschwerde vom 9. September 2016 gegen den Bescheid des Finanzamtes Innsbruck vom 10. August 2016, betreffend Familienbeihilfe (Differenzzahlung),

zu Recht erkannt:

1. Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.
2. Gegen dieses Erkenntnis ist eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) nicht zulässig.

Entscheidungsgründe

I. Verfahrensgang

Mit dem mit 5. Februar 2016 datierten Formblatt Beih 1 beantragte der Beschwerdeführer die Zuerkennung der Familienbeihilfe ab September 2014 für seinen Sohn K., geboren xxx, und legte eine Bestätigung seines österreichischen Arbeitgebers und eine Bescheinigung über die Beschäftigung der Kindesmutter G. in Italien bei. Die gleichzeitige Tätigkeit des Antragstellers in Großbritannien blieb unerwähnt.

Nachdem das Finanzamt neben der unselbständigen Beschäftigung in Österreich auch die Tätigkeit in Großbritannien festgestellt hatte, wies es den Antrag mit Bescheid vom 10. August 2016 für die Zeiträume ab November 2015 ab.

Begründend führte das Finanzamt aus, dass der Beschwerdeführer gemäß Art. 13 Abs. 1 lit. a der Verordnung (EG) 883/2004 den Rechtsvorschriften des Wohnmitgliedstaats Italien unterliege, weil er eine nicht unwesentliche unselbstständige Beschäftigung sowohl in Österreich als auch in Großbritannien also in zwei verschiedenen Mitgliedstaaten ausübe. Außerdem merkte das Finanzamt an, dass hinsichtlich des Zeitraumes Jänner 2014 bis

einschließlich Oktober 2015 der Antrag bereits mit Bescheid vom 5. November 2015 rechtskräftig abgewiesen worden sei.

Dagegen legte der Beschwerdeführer mit Eingabe vom 7. September 2016 die als Einspruch bezeichnete Beschwerde ein. Nach einem Dokument der Europäischen Kommission sei in seinem Fall nach den Prioritätsregeln des Art. 68 der Verordnung (EG) Nr. 883/2004 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29. April 2004 zur Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit für die Erbringung der Leistungen Italien hauptverantwortlich. In Italien erfülle er nach den dortigen Bestimmungen die Anspruchsvoraussetzungen aber nicht. Das nachrangig zuständige Österreich müsse für die Differenzzahlung aufkommen.

Das Finanzamt wies die Beschwerde mit Beschwerdevorentscheidung vom 3. November 2016 unter Hinweis darauf, dass sowohl für die Kindesmutter als auch für den Beschwerdeführer die Rechtsvorschriften Italiens anzuwenden seien, als unbegründet ab.

Mit Eingabe vom 15. Dezember 2016 beantragte der Beschwerdeführer die Vorlage der Bescheidbeschwerde unter Hinweis auf die Begründung in seiner Beschwerde und Zitierung der Verordnungen (EG) Nr. 883/2004 und Nr. 987/2009 an das Bundesfinanzgericht.

Im Rahmen einer Vorsprache am 26. April 2018 bestätigte der Beschwerdeführer seine zusätzliche unselbstständige Beschäftigung als Professor an der U. und das Nichtbestehen eines Beschäftigungsverhältnisses in Italien. Das Beschäftigungsausmaß in Innsbruck und London betrage jeweils in etwa 50 %. In Großbritannien sei für den maßgeblichen Zeitraum kein Kindergeld beantragt worden.

Das Bundesfinanzgericht hat erwogen:

II. Sachverhalt:

Der Beschwerdeführer ist italienischer Staatsangehöriger und in Österreich unselbstständig beschäftigt. Daneben besteht auch in Großbritannien eine unselbstständige Erwerbstätigkeit im ungefähr gleichen Ausmaß.

Der gemeinsame Familienwohnsitz befindet sich in Italien. Die Mutter ist in Italien unselbstständig beschäftigt. Aufgrund des zu hohen Einkommens der Mutter besteht nach den italienischen Rechtsvorschriften kein Anspruch auf Familienleistungen.

III. Beweiswürdigung

Der relevante Sachverhalt ergibt sich unstrittig aus dem vorgelegten Familienbeihilfenakt des Finanzamtes, insbesondere den Angaben des Antragstellers und den vorgelegten Bestätigungen.

IV. Rechtslage:

§ 2 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG 1967) lautet auszugsweise:

"§ 2. (1) Anspruch auf Familienbeihilfe haben Personen, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben,

a) für minderjährige Kinder,

b) ...

(2) Anspruch auf Familienbeihilfe für ein im Abs. 1 genanntes Kind hat die Person, zu deren Haushalt das Kind gehört. Eine Person, zu deren Haushalt das Kind nicht gehört, die jedoch die Unterhaltskosten für das Kind überwiegend trägt, hat dann Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn keine andere Person nach dem ersten Satz anspruchsberechtigt ist.

(3) Im Sinne dieses Abschnittes sind Kinder einer Person

a) deren Nachkommen,

b) ...

(4) ...

(5) Zum Haushalt einer Person gehört ein Kind dann, wenn es bei einheitlicher Wirtschaftsführung eine Wohnung mit dieser Person teilt. ...

Ein Kind gilt bei beiden Elternteilen als haushaltsgehörig, wenn diese einen gemeinsamen Haushalt führen, dem das Kind angehört.

(6) ...

..."

Artikel 1 der Verordnung (EG) Nr. 883/2004 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29. April 2004 zur Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit (ABl. L 166, S. 1, in der durch die Verordnung (EU) Nr. 465/2012 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 22. Mai 2012 (ABl. L. 149, S. 4) geänderten Fassung (im Folgenden Verordnung Nr. 883/2004) lautet auszugsweise:

"Artikel 1

Für Zwecke dieser Verordnung bezeichnet der Ausdruck:

...

i) *"Familienangehöriger":*

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

Artikel 2 der Verordnung Nr. 883/2004 lautet:

"Artikel 2

Persönlicher Geltungsbereich

Diese Verordnung gilt für Staatsangehörige eines Mitgliedstaats, Staatenlose und Flüchtlinge mit Wohnort in einem Mitgliedstaat, für die die Rechtsvorschriften eines oder

mehrerer Mitgliedstaaten gelten oder galten, sowie für ihre Familienangehörigen und Hinterbliebenen."

Artikel 7 der Verordnung Nr. 883/2004 lautet:

"Artikel 7

Aufhebung der Wohnortklauseln

Sofern in dieser Verordnung nichts anderes bestimmt ist, dürfen Geldleistungen, die nach den Rechtsvorschriften eines oder mehrerer Mitgliedstaaten oder nach dieser Verordnung zu zahlen sind, nicht aufgrund der Tatsache gekürzt, geändert, zum Ruhen gebracht, entzogen oder beschlagnahmt werden, dass der Berechtigte oder seine Familienangehörigen in einem anderen als dem Mitgliedstaat wohnt bzw. wohnen, in dem der zur Zahlung verpflichtete Träger seinen Sitz hat"

Artikel 11 der Verordnung Nr. 883/2004 lautet auszugsweise:

"Artikel 11

Allgemeine Regelung

(1) Personen, für die diese Verordnung gilt, unterliegen den Rechtsvorschriften nur eines Mitgliedstaats. Welche Rechtsvorschriften dies sind, bestimmt sich nach diesem Titel.

(2) ...

(3) Vorbehaltlich der Artikel 12 bis 16 gilt Folgendes:

a) eine Person, die in einem Mitgliedstaat eine Beschäftigung oder selbstständige Erwerbstätigkeit ausübt, unterliegt den Rechtsvorschriften dieses Mitgliedstaats;

b) ...

e) jede andere Person, die nicht unter die Buchstaben a) bis d) fällt, unterliegt unbeschadet anders lautender Bestimmungen dieser Verordnung, nach denen ihr Leistungen aufgrund der Rechtsvorschriften eines oder mehrerer anderer Mitgliedstaaten zustehen, den Rechtsvorschriften des Wohnmitgliedstaats.

..."

Artikel 13 der Verordnung Nr. 883/2004 lautet auszugsweise:

"Artikel 13

Ausübung von Tätigkeiten in zwei oder mehr Mitgliedstaaten

(1) Eine Person, die gewöhnlich in zwei oder mehr Mitgliedstaaten eine Beschäftigung ausübt, unterliegt:

a) den Rechtsvorschriften des Wohnmitgliedstaats, wenn sie dort einen wesentlichen Teil ihrer Tätigkeit ausübt oder

b) wenn sie im Wohnmitgliedstaat keinen wesentlichen Teil ihrer Tätigkeit ausübt,

- i) den Rechtsvorschriften des Mitgliedstaats, in dem das Unternehmen oder der Arbeitgeber seinen Sitz oder Wohnsitz hat, sofern sie bei einem Unternehmen bzw. einem Arbeitgeber beschäftigt ist, oder
- ii) den Rechtsvorschriften des Mitgliedstaats, in dem die Unternehmen oder Arbeitgeber ihren Sitz oder Wohnsitz haben, wenn sie bei zwei oder mehr Unternehmen oder Arbeitgebern beschäftigt ist, die ihren Sitz oder Wohnsitz in nur einem Mitgliedstaat haben, oder
- iii) den Rechtsvorschriften des Mitgliedstaats, in dem das Unternehmen oder der Arbeitgeber außerhalb des Wohnmitgliedstaats seinen Sitz oder Wohnsitz hat, sofern sie bei zwei oder mehr Unternehmen oder Arbeitgebern beschäftigt ist, die ihre Sitze oder Wohnsitze in zwei Mitgliedstaaten haben, von denen einer der Wohnmitgliedstaat ist, oder
- iv) den Rechtsvorschriften des Wohnmitgliedstaats, sofern sie bei zwei oder mehr Unternehmen oder Arbeitgebern beschäftigt ist, von denen mindestens zwei ihren Sitz oder Wohnsitz in verschiedenen Mitgliedstaaten außerhalb des Wohnmitgliedstaats haben.

(2) Eine Person, die gewöhnlich in zwei oder mehr Mitgliedstaaten eine selbständige Erwerbstätigkeit ausübt, ...

(3) Eine Person, die gewöhnlich in verschiedenen Mitgliedstaaten eine Beschäftigung und eine selbständige Erwerbstätigkeit ausübt, ...

(4) Eine Person, die in einem Mitgliedstaat als Beamter beschäftigt ist und ...

(5) Die in den Absätzen 1 bis 4 genannten Personen werden für die Zwecke der nach diesen Bestimmungen ermittelten Rechtsvorschriften so behandelt, als ob sie ihre gesamte Beschäftigung oder selbständige Erwerbstätigkeit in dem betreffenden Mitgliedstaat ausüben und dort ihre gesamten Einkünfte erzielen würden."

V. Rechtliche Erwägungen:

Aufgrund der unselbständigen Erwerbstätigkeit des Beschwerdeführers (Vater des anspruchvermittelnden Kindes) in Österreich und in Großbritannien und des gemeinsamen Familienwohnsitzes in Italien liegt ein grenzüberschreitender Sachverhalt mit Unionsbezug vor. Es finden daher die Vorschriften der Verordnung Nr. 883/2004 und der hierzu ergangenen Durchführungsbestimmungen der Verordnung Nr. 987/2009 Anwendung.

Der Beschwerdeführer fällt als italienischer Staatsangehöriger nach Art. 2 Abs. 1 der Verordnung Nr. 883/2004 in deren persönlichen Anwendungsbereich. Die Familienbeihilfe nach österreichischem Recht stellt eine Familienleistung im Sinn des Art. 1 Buchst. z) der Verordnung Nr. 883/2004 dar. Es ist somit gemäß Art. 3 Abs. 1 Buchst. j) der Verordnung auch der sachliche Anwendungsbereich gegeben.

Gemäß Art. 11 Abs. 1 der Verordnung Nr. 883/2004 unterliegen Personen, für die diese Verordnung gilt den Rechtsvorschriften nur eines Mitgliedstaates. Weiters bestimmt Art. 11 Abs. 3 Buchst. a) dieser Bestimmung, dass vorbehaltlich der Artikel 12 bis 16 eine

Person, die in einem Mitgliedstaat eine Beschäftigung ausübt, den Rechtsvorschriften dieses Mitgliedstaats unterliegt. Aufgrund der Beschäftigung des Beschwerdeführers in zwei verschiedenen Mitgliedstaaten steht diese Bestimmung unter Vorbehalt und es ist zusätzlich Art. 13 der Verordnung Nr. 883/2004 "*Ausübung von Tätigkeiten in zwei oder mehr Mitgliedstaaten*" zu beachten.

Da der Beschwerdeführer weder bei nur einem Arbeitgeber beschäftigt ist (Art. 13 Abs. 1 Buchst. b) sublit. i), noch bei Arbeitgebern beschäftigt ist, die ihren Sitz in nur einem Mitgliedstaat haben (sublit. ii) oder zwar ihre Sitze in zwei Mitgliedstaaten haben, aber keiner von denen im Wohnmitgliedstaat liegt (sublit. iii) ist die Bestimmung des § 13 Abs. 1 Buchst. b) sublit. iv) anzuwenden.

Nach Art. 13 Abs. 1 Buchst. b) sublit. iv) der Verordnung Nr. 883/2004 unterliegt eine Person den Rechtsvorschriften des Wohnmitgliedstaats, wenn sie im Wohnmitgliedstaat wie im gegenständlichen Fall keinen wesentlichen Teil ihrer Tätigkeit ausübt, sofern sie bei zwei oder mehr Arbeitgebern beschäftigt ist, von denen mindestens zwei ihren Sitz in verschiedenen Mitgliedstaaten außerhalb des Wohnmitgliedstaats haben.

Der zuständige Mitgliedstaat für den Beschwerdeführer als Vater des Kindes, dessen Rechtsvorschriften anzuwenden sind, ist demnach der Wohnsitzmitgliedstaat Italien.

Die Anwendung der Rechtsvorschriften des Mitgliedstaats Italien auf die Kindesmutter im Hinblick auf den dort gelegenen Familienwohnsitz und ihrer unselbständigen Beschäftigung in Italien ist unstrittig.

Entgegen dem Vorbringen des Beschwerdeführers liegt daher keine Kollision von Rechtsvorschriften verschiedener Mitgliedstaaten vor, die nach Art. 68 der Verordnung 883/2004 aufzulösen wäre. Sowohl der Kindesvater als auch die Kindesmutter unterliegt den Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaats, nämlich jenen von Italien.

Das Finanzamt ist somit mit seiner Ansicht im Recht, wenn es einen Anspruch auf Familienbeihilfe bzw. einer Differenzzahlung durch den österreichischen Träger verneint.

VI. Unzulässigkeit 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.

Die ordentlichen Revision war als unzulässig zu erklären, weil sich die Anwendbarkeit der Rechtsvorschriften des Wohnsitzmitgliedstaats auf den Kindesvater aus der mit Verordnung (EU) Nr. 465/2012 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 22. Mai 2012 vorgenommenen Neuformulierung des Wortlautes des Art. 13 Abs. 1 der Verordnung 883/2004 klar ergibt. Eine zu lösende Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung liegt damit nicht vor.

Innsbruck, am 13. August 2018