

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin Ri. in der Beschwerdesache Bf., HU, gegen den Bescheid des Finanzamtes Bruck Eisenstadt Oberwart vom 28.04.2014, betreffend Abweisung eines Antrages auf Ausgleichszahlung für die Monate Oktober 2011 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

Der Beschwerdeführer (Bf.), ein ungarischer Staatsbürger, arbeitete als selbständiger Tennislehrer in Österreich und brachte im Juni 2013 einen Antrag auf Gewährung auf Differenzzahlung für den Zeitraum Oktober 2011 bis Dezember 2012 für seinen im Jahr 2008 geborenen Sohn ein.

Das Finanzamt wies den Antrag mit Bescheid vom 28. April 2014 mit der Begründung ab, dass der Bf. in Österreich keine aufrechte Krankenversicherung aufweisen könne.

In der dagegen fristgerecht eingebrachten Beschwerde führte der Bf. aus, dass er im fraglichen Zeitraum in Österreich krankenversichert gewesen sei.

Der Bf. legte ein Schreiben der Sozialversicherungsanstalt der gewerblichen Wirtschaft, Landesstelle Burgenland vor, in dem angeführt wird, dass der Bf. seit 1.Okt. 2011 in der GSVG-Pensions- und Krankenversicherung pflichtversichert ist. Weiters legte der Bf. Kontoauszüge der SVA vor.

Das Finanzamt wies die Beschwerde mit Beschwerdevorentscheidung vom 23.Sept. 2014 mit der Begründung ab, dass der Bf. trotz Aufforderung den Firmensitz nicht bekanntgegeben habe, Honorarnoten nicht nachgereicht worden seien und er beim Finanzamt steuerrechtlich nicht erfasst sei.

Der Bf. stellte fristgerecht einen Vorlageantrag, den er wie folgt begründete:

"Ich möchte im Betreff Abweisung Familienbeihilfe beschweren. Sie haben 3 Probleme mitgeteilt, welche meinen Anspruch auf Differenzzahlung oder Familienhilfe behindern.

1. "Trotz Aufforderung den Firmensitz nicht bekanntgeben haben": Ich war nach meiner Anmeldung als Einzelunternehmer auch persönlich beim Finanzamt Oberwart, habe alle gefragte Zugänglichkeit gegeben, nachher kann ich mich nicht erinnern, ob ich auffordert gewesen wäre. Ich hätte gern bekanntgegeben. Nachträglich mein Firmensitz:

X R., Gasse.

2. "Honorarnoten nicht nachgereicht haben": Anbei meine alle Rechnungen von Jahr 2012, 2013.

3. "Beim Finanzamt steuerrechtlich nicht erfasst sind": meine 1. Steuererklärung habe am 27.06.2013. online beim Finanzamt abgegeben haben, und die 2. Steuererklärung am 24.09.2014!

Sehr geehrtes Finanzamt!

Seit 01.10.2011 arbeite ich als Einzelunternehmer in Österreich, und zahle ich regelmäßig Kranken- und Pensionsversicherung, reiche ich Steuererklärung wie verbindlich ein..."

In der Beschwerdevorlage merkte das Finanzamt an, dass der Bf. den Nachweis, tatsächlich in Österreich als Tennislehrer tätig gewesen zu sein, in Form von Honorarrechnungen erst mit dem Vorlageantrag einbrachte und das Finanzamt somit keine Gelegenheit zur Verifizierung dieser Rechnungen hatte.

Das Bundesfinanzgericht hat den Bf. mittels Vorhalt vom 10. März 2016 ersucht innerhalb einer Frist unter Anführung des Art 13 Verordnung (EG) 883/2004, in dem ausgeführt wird, dass eine Person den Rechtsvorschriften des Mitgliedstaates unterliegt, in dem er den wesentliche Teil der Tätigkeit ausübt, bekanntzugeben, welcher Tätigkeit er in Ungarn nachgegangen sei, welche Einkünfte er aus der Tätigkeit in Ungarn bezogen habe und ersucht diesbezügliche Unterlagen vorzulegen.

Weiters wurde der Bf. ersucht bekanntzugeben, ob die Kindesmutter in Ungarn berufstätig ist.

Dieser Vorhalt wurde vom Bf. nicht beantwortet.

Über die Beschwerde wurde erwogen:

Der Bf. ist ungarischer Staatsangehöriger mit Wohnsitz in Ungarn. Sein Sohn hält sich ebenfalls in Ungarn auf.

Der Bf. arbeitete in den Jahren 2011 und 2012 als Tennislehrer in Österreich.

Laut Honorarnoten arbeitete er im Jänner 20 Stunden, im März 20 Stunden, im Mai 20 Stunden, im Juni 16 Stunden, im Juli 20 Stunden im August 51 Stunden, im September 30 Stunden und für Oktober und für November 2012 legte er Honorarnoten betreffend einen Winterkurs und einen Sommerkurs vor.

Für das Jahr 2011 wurden keine Honorarnoten vorgelegt.

Der Bf. ist laut Sozialversicherungsauszug vom 10.4.2014 seit 1.10.2011 in Österreich pflichtversichert (§ 2 Abs 1 Z 4 GSVG).

Mit gleichem Zeitpunkt begann die Unfallversicherung nach dem ASVG.

Der Bf. war in den Jahren 2012 und 2013 in Österreich nicht gemeldet.

Im Jahr 2011 erklärte der Bf. in Österreich keine Einkünfte aus selbständiger Tätigkeit.

Im Jahr 2012 erklärte der Bf. Einkünfte aus selbständiger Arbeit in Höhe von 2.990,97 Euro.

Unterlagen, ob Bf. auch in den Streitjahren in Ungarn einer Beschäftigung nachgegangen ist, und ob in Ungarn Familienbeihilfe bezogen worden sei, wurden nicht vorgelegt.

Gesetzliche Bestimmungen und rechtliche Würdigung:

Die maßgebenden Bestimmungen des Bundesgesetzes vom 24. Okt. 1967 betreffend den Familienlastenausgleich durch Beihilfen (Familienlastenausgleichsgesetz 1967) BGBl. Nr. 376/1967 idgF lauten auszugsweise:

Gemäß § 2 Abs. 1 FLAG 1967 haben Personen Anspruch auf Familienbeihilfe, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben,

a) für minderjährige Kinder,

...

(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.

...

(8) Personen haben nur dann Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn sie den Mittelpunkt der Lebensinteressen im Bundesgebiet haben. Eine Person hat den Mittelpunkt der Lebensinteressen in dem Staat, zu dem sie die engeren persönlichen und wirtschaftlichen Beziehungen hat.

Gemäß § 4 Abs. 1 FLAG 1967 haben Personen, die Anspruch auf eine gleichartige ausländische Beihilfe haben, keinen Anspruch auf Familienbeihilfe.

(2) Österreichische Staatsbürger, die gemäß Abs. 1 oder gemäß § 5 Abs. 5 vom Anspruch auf die Familienbeihilfe ausgeschlossen sind, erhalten eine Ausgleichszahlung, wenn die Höhe der gleichartigen ausländischen Beihilfe, auf die sie oder eine andere Person (§ 5 Abs. 5) Anspruch haben, geringer ist als die Familienbeihilfe, die ihnen nach diesem Bundesgesetz ansonsten zu gewähren wäre.

(3) Die Ausgleichszahlung wird in Höhe des Unterschiedsbetrages zwischen der gleichartigen ausländischen Beihilfe und der Familienbeihilfe, die nach diesem Bundesgebiet zu gewähren wäre, geleistet.

...

Nach § 5 Abs. 3 FLAG 1967 besteht für Kinder, die sich ständig im Ausland aufhalten, kein Anspruch auf Familienbeihilfe.

Gemäß § 53 Abs. 1 FLAG 1967 sind Staatsbürger von Vertragsparteien des Übereinkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum (EWR), soweit es sich aus dem genannten Übereinkommen ergibt, in diesem Bundesgesetz österreichischen Staatsbürgern gleichgestellt. Hierbei ist der ständige Aufenthalt eines Kindes in einem Staat des Europäischen Wirtschaftsraums nach Maßgabe der gemeinschaftsrechtlichen Bestimmungen dem ständigen Aufenthalt eines Kindes in Österreich gleichzuhalten.

Die Anwendung des § 4 FLAG 1967 setzt voraus, dass der Antragsteller alle (nationale) Voraussetzungen für den Familienbeihilfenbezug erfüllt (vgl. Csaszar in Csaszar/Lenneis/Wanke, FLAG (Gamlitzer Kommentar), § 53 Rz 178) und nur deswegen keine Familienbeihilfe (sondern allenfalls eine Ausgleichszahlung) erhält, weil er Anspruch auf eine gleichartige ausländische Beihilfe hat.

Nun erfüllt der Bf. im gegenständlichen Fall aber nach nationalen Recht deswegen nicht die Voraussetzungen für den Familienbeihilfenbezug, weil sich sein Kind ständig im Ausland, nämlich in Ungarn, aufhält, was nach § 5 Abs. 3 FLAG 1967 den Familienbeihilfenanspruch ausschließt.

...

Ein Anspruch auf Familienbeihilfe für Kinder, die sich ständig im Ausland aufhalten, besteht nur insoweit, als EU-EWR-Recht einen solchen Anspruch vorsieht (vgl. Novotny in Csaszar/Lenneis/Wanke, FLAG (Gamlitzer Kommentar) § 4 Rz. 9). Daher muss der Bf. für einen derartigen Anspruch die Voraussetzungen der jeweiligen Verordnungen der EU erfüllen.

Die Verordnung (EG) Nr 883/2004 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29.4.2004 zur Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit (im Folgenden: VO) gilt nach ihrem Art 91 ab dem Tag des Inkrafttretens der Durchführungsverordnung.

Die Durchführungsverordnung (EG) Nr 987/2009 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 16.9.2009 zur Festlegung der Modalitäten für die Durchführung der Verordnung (EG) Nr 883/2004 über die Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit (im Folgenden: DVO) trat nach ihrem Art 97 am 1. Mai 2010 in Kraft.

Somit gilt die Verordnung VO (EG) Nr. 883/2004 ab 1. Mai 2010 und ist demzufolge für den Streitzeitraum anzuwenden.

Nach Art 67 der VO 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.

Sind für denselben Zeitraum und für dieselben Familienangehörigen Leistungen nach den Rechtsvorschriften mehrerer Mitgliedstaaten zu gewähren, so gelten die in Art 68 der VO ausgeführten Prioritätsregeln.

Da der Bf. ungarischer Staatsangehöriger, somit Staatsangehöriger eines Mitgliedstaats der Europäischen Union ist, gilt die VO für ihn sowie für sein Kind.

Art 11 der VO (EG) Nr. 883/2004 lautet auszugsweise:

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

(2) Für die Zwecke dieses Titels wird bei Personen, die auf Grund oder infolge ihrer Beschäftigung oder selbständigen Erwerbstätigkeit eine Geldleistung beziehen, davon ausgegangen, dass sie diese Beschäftigung oder Tätigkeit ausüben. ...

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

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

...

e) Jede andere Person, die nicht unter die Buchstaben a) bis d) fällt, unterliegt unbeschadet anderslautender Bestimmungen dieser VO, nach denen ihr Leistungen auf Grund der Rechtsvorschriften eines oder mehrerer anderer Mitgliedstaaten zustehen, den Rechtsvorschriften des Wohnmitgliedstaats."

Art 13 Abs. 1 VO (EG) Nr. 883/2004: Eine Person, die gewöhnlich in zwei oder mehreren Mitgliedstaaten eine Beschäftigung ausübt, unterliegt:

a) den Rechtsvorschriften des Wohnmitgliedstaates, wenn sie dort einen wesentlichen Teil ihrer Tätigkeit ausübt oder wenn sie mehreren Unternehmern oder Arbeitgebern beschäftigt ist, die ihren Sitz oder Wohnsitz in verschiedenen Mitgliedstaaten haben,

...

(2) Eine Person, die gewöhnlich in zwei oder mehreren Mitgliedstaaten eine selbständige Erwerbstätigkeit ausübt, unterliegt:

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

b) den Rechtsvorschriften des Mitgliedstaates, in dem sich der Mittelpunkt ihrer Tätigkeiten befindet, wenn sie nicht in einem der Mitgliedstaaten wohnt, in dem sie einen wesentlichen Teil ihrer Tätigkeit ausübt.

Art 14 Abs. 8 VO (EG) Nr. 987/2009 mit näheren Vorschriften zu den Art 12 und 13 der VO lautet:

(8) Bei der Anwendung von Artikel 13 Absätze 1 und 2 der Grundverordnung bedeutet die Ausübung "eines wesentlichen Teils der Beschäftigung oder selbständigen Erwerbstätigkeit" in einem Mitgliedstaat, dass der Arbeitnehmer oder Selbständige dort einen quantitativ erheblichen Teil seiner Tätigkeit ausübt, was aber nicht notwendigerweise der größere Teil seiner Tätigkeit sein muss.

Um festzustellen, ob ein wesentlicher Teil der Tätigkeit in seinem Mitgliedstaat ausgeübt wird, werden folgende Orientierungspunkte herangezogen:

- a) im Fall einer Beschäftigung die Arbeitszeit und/oder das Arbeitsentgelt und
- b) im Falle einer selbständigen Erwerbstätigkeit der Umsatz, die Arbeitszeit, die Anzahl der erbrachten Dienstleistungen und/oder das Einkommen.

Wird im Rahmen einer Gesamtbewertung bei den genannten Kriterien ein Anteil von weniger als 25% erreicht, so ist dies ein Anzeichen dafür, dass ein wesentlicher Teil der Tätigkeit nicht in dem entsprechenden Mitgliedstaat ausgeübt wird.

Eine Differenzzahlung nach Artikel 76 VO (EWG) Nr. 1408/71 oder Artikel 10 VO (EWG) Nr. 574/72 bzw. Artikel 68 VO (EG) Nr. 883/2004 allein deshalb, weil eine einzige Person in zwei oder mehreren Mitgliedstaaten selbständig oder nichtselbständig erwerbstätig ist, sieht das Unionsrecht nicht vor; hier kommen (nur) die Zuständigkeitsregelungen nach Artikel 13 ff. VO (EWG) Nr. 1408/71 bzw. Artikel 11 ff. VO (EG) Nr. 883/2004 zum Tragen. Eine Differenzzahlung nach Unionsrecht kann nur dann zu leisten sein, wenn die Ansprüche zweier oder mehrerer Familienangehöriger nach Unionsrecht gegen zwei oder mehrere unterschiedliche Mitgliedstaaten gerichtet sind. Eine Ausgleichszahlung nach österreichischem Recht (§ 4 FLAG 1967) kann zwar eine Person betreffen, die selbst Anspruch auf eine ausländische Beihilfe hat, diese Ausgleichszahlung setzt aber einen Familienbeihilfenanspruch (allein) nach österreichischem Recht voraus.

Für die Beurteilung der Frage ob der Bf. Anspruch auf Differenzzahlung der Familienbeihilfe hat ist somit zu klären, in welchem Staat der Bf. in den Streitjahren den wesentlichen Teil der Tätigkeit ausgeübt hat.

Der Bf. hat betreffend seine Tätigkeit als Tennislehrer in Österreich für das Jahr 2011 keinerlei Honorarnoten vorgelegt, er hat und auch keine Einkünfte erklärt.

Er hat Honorarnoten für das Jahr 2012 vorgelegt und in der Einkommensteuererklärung 2012 Einkünfte aus der selbständigen Tätigkeit in Höhe von € 2.990,97 am 27.06.2013 online erklärt.

Auf der Erklärung ist die ungarische Adresse angeführt. Der Bf. hatte in den Jahren 2011 und 2012 in Österreich keinen Wohnsitz bekanntgegeben. Der Bf. war nicht in Österreich gemeldet.

Er gab betreffend sein Einzelunternehmen den Sitz in R. bekannt und dass er ab 01.10.2011 in Österreich versichert sei.

Der Bf. hat sich zu den an ihn vom Bundesfinanzgericht gestellten Fragen jedoch betreffend einer Tätigkeit in Ungarn und Höhe seiner Einkünfte nicht geäußert.

Auf Grund der o. angeführten geringen monatliche Stundenanzahl und dem geringen Verdienst erscheint es dem Bundesfinanzgericht nicht glaubwürdig, dass der Bf. seinen wesentlichen Teil der Tätigkeit in Österreich ausgeübt hat.

Da somit die ungarischen Rechtsvorschriften - dem Art 13 VO (EG) Nr. 883/2004 und Art 14 Abs. 8 VO (EG) Nr. 987/2009 folgend - auf den Bw. anzuwenden waren, bestand 11/2011 bis 12/2012 kein Anspruch auf eine Differenzzahlung in Österreich.

Die Berufung war daher als unbegründet abzuweisen.

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 deshalb nicht vor, weil die Rechtsfrage des Anspruches auf Differenzzahlungen mit der bisherigen Rechtsprechung nicht im Widerspruch steht.

Wien, am 28. April 2016