

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter Dr. Erwin Csaszar in der Beschwerdesache der Frau Bfin, gegen den Bescheid des Finanzamtes Graz - Stadt vom 16. Juni 2011, betreffend die Gewährung einer Differenzzahlung an Familienleistungen für die Monate Oktober bis Dezember 2010, zu Recht erkannt:

Der Berufung (jetzt: Beschwerde) wird Folge gegeben.

Der angefochtene Bescheid wird aufgehoben.

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

Entscheidungsgründe

Die Beschwerdeführerin hat im Februar 2011 einen Antrag auf Gewährung der Familienbeihilfe für den Zeitraum Oktober bis Dezember 2010 eingebracht.

Das Finanzamt gab diesem Antrag insoweit Folge, als es für diese Monate nur die Differenz zwischen den österreichischen (insgesamt 1.239,60 Euro) und den slowakischen Familienleistungen (insgesamt 131,94 Euro) gewährte.

In der gegen den Bescheid vom 16. Juni 2011 fristgerecht erhobenen Berufung (jetzt: Beschwerde) weist die Beschwerdeführerin im Wesentlichen darauf hin, dass der Vater des Kindes, ihr geschiedener und von der Familie getrennt lebender Ehegatte, in der Slowakei keinen Anspruch auf Familienleistungen habe, weshalb die Anrechnung der slowakischen Familienleistungen zu Unrecht erfolgt sei.

Zur Beschwerde wurde erwogen

Der Verwaltungsgerichtshof hat im Erkenntnis vom 19.12.0012, 2012/16/0012, dem ein vergleichbarer Sachverhalt wie der vorliegende zu Grunde lag, auszugsweise ausgeführt:

„Gemäß § 2 Abs. 1 lit. a des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967 (FLAG) haben Personen, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben, Anspruch auf Familienbeihilfe für minderjährige Kinder.

§ 3 FLAG legt zusätzliche Voraussetzungen für Personen und für Kinder fest, die nicht österreichische Staatsbürger sind.

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

Gemäß § 53 Abs. 1 FLAG sind Staatsbürger von Vertragsparteien des Übereinkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum (EWR), soweit es sich aus dem genannten Übereinkommen ergibt, im FLAG österreichischen Staatsbürgern gleichgestellt. Hiebei 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.

Gemäß Art. 13 Abs. 2 Buchstabe b der für den Streitzeitraum vom 1. Jänner 2009 bis zum 30. April 2010 noch anzuwendenden 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, in der konsolidierten Fassung ABIEG Nr. L 28 vom 30. Jänner 1997 (im Folgenden: Verordnung Nr. 1408/71), unterliegt eine Person, die im Gebiet eines Mitgliedstaats eine selbständige Tätigkeit ausübt, - abgesehen von im Beschwerdefall nicht interessierenden Sonderregelungen der Art. 14 bis 17 der Verordnung Nr. 1408/71 - den Rechtsvorschriften dieses Staates, und zwar auch dann, wenn sie im Gebiet eines anderen Mitgliedstaats wohnt.

Vorbehaltlich hier nicht interessierender Ausnahmen unterliegen gemäß Art. 13 Abs. 1 der Verordnung Nr. 1408/71 Personen, für die diese Verordnung gilt, den Rechtsvorschriften nur eines Mitgliedstaats.

Gemäß Art. 73 der Verordnung Nr. 1408/71 hat ein Selbständiger, der den Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaats unterliegt, vorbehaltlich hier nicht interessierender Bestimmungen des Anhangs 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.

Art. 76 samt Überschrift der Verordnung Nr. 1408/71 lautet:

"Artikel 76

Prioritätsregeln für den Fall der Kumulierung von Ansprüchen auf Familienleistungen gemäß den Rechtsvorschriften des zuständigen Staates und den Rechtsvorschriften des Staates, in dem die Familienangehörigen wohnen

(1) Sind für ein und denselben Zeitraum für ein und denselben Familienangehörigen in den Rechtsvorschriften des Mitgliedstaats, in dessen Gebiet die Familienangehörigen wohnen, Familienleistungen aufgrund der Ausübung einer Erwerbstätigkeit vorgesehen, so ruht der Anspruch auf die nach den Rechtsvorschriften eines anderen Mitgliedstaats gegebenenfalls gemäß Artikel 73 bzw. 74 geschuldeten Familienleistungen bis zu dem in den Rechtsvorschriften des ersten Mitgliedstaats vorgesehenen Betrag.

(2) Wird in dem Mitgliedstaat, in dessen Gebiet die Familienangehörigen wohnen, kein Antrag auf Leistungsgewährung gestellt, so kann der zuständige Träger des anderen Mitgliedstaates Absatz 1 anwenden, als ob Leistungen in dem ersten Mitgliedstaat gewährt würden."

Gemäß Art. 11 Abs. 1 der für den Streitzeitraum vom 1. Mai 2010 bis zum 31. Dezember 2010 anzuwendenden 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, in der Fassung der Berichtigung ABIEU Nr. L 200 vom 7. Juni 2004, (im Folgenden: Verordnung Nr. 883/2004) unterliegen Personen, für die diese Verordnung gilt, den Rechtsvorschriften nur eines Mitgliedstaats.

Gemäß Art. 11 Abs. 2 der Verordnung Nr. 883/2004 gilt vorbehaltlich hier nicht interessierender Ausnahmen, dass eine Person, die in einem Mitgliedstaat eine selbständige Erwerbstätigkeit ausübt, den Rechtsvorschriften dieses Mitgliedstaats unterliegt.

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 selbständige 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)

Dass die Mitbeteiligte im Streitzeitraum in Österreich eine selbstständige Tätigkeit ausgeübt hat und den Verordnungen Nr. 1408/71 und Nr. 883/2004 unterlag, ist im Beschwerdefall unstrittig.

Die belangte Behörde hat dem angefochtenen Bescheid rechtlich zugrunde gelegt, dass die Mitbeteiligte deshalb den Vorschriften Österreichs unterlegen ist, dass aber im Falle eines Anspruchs des Kindesvaters in der Slowakei wegen des Wohnorts des Kindes in der Slowakei österreichische Ansprüche der Mitbeteiligten bis zur Höhe der slowakischen Ansprüche ruhen.

Die belangte Behörde hat festgestellt, dass die Mitbeteiligte Bescheinigungen der slowakischen Behörden vorgelegt habe, dass der in der Slowakei wohnende Kindesvater keinen Anspruch auf Familienleistungen in der Slowakei habe. Diese Feststellungen bekämpft das beschwerdeführende Finanzamt nicht ausdrücklich.

Somit ergibt sich aus Art. 13 Abs. 2 Buchstabe b der Verordnung Nr. 1408/71 und aus Art. 11 Abs. 2 der Verordnung Nr. 883/2004, dass die Mitbeteiligte zweifelsfrei den österreichischen Rechtsvorschriften unterlag. Hat aber der Kindesvater den Feststellungen der belangten Behörde zufolge keinen Anspruch auf Familienleistungen in der Slowakei, scheidet ein Ruhen österreichischer Ansprüche bis zur Höhe von ausländischen Ansprüchen begrifflich bereits aus.

Das beschwerdeführende Finanzamt trägt vor, im Fall der Nichtstellung eines Familienbeihilfenantrags im Wohnsitzstaat des Kindes sei nach Art. 76 Abs. 2 der

Verordnung Nr. 1408/71 so vorzugehen, als wäre der Antrag doch gestellt und in der Folge die ausländische Familienbeihilfe gewährt worden. Das Finanzamt schließt daraus, dass dies auch gelte, wenn die ausländische Familienbeihilfe aus inhaltlichen Gründen, etwa mangels Haushaltszugehörigkeit des Kindes und mangels überwiegender Unterhaltskostentragung für diese durch den Kindesvater im Wohnsitzstaat des Kindes, selbst im Fall einer entsprechenden Antragstellung nicht zustünde. Dies ist dem eindeutigen und unmissverständlichen Wortlaut des Art. 76 Abs. 2 der Verordnung Nr. 1408/71 indes nicht zu entnehmen.

Das beschwerdeführende Finanzamt führt ins Treffen, bei mangelnder Haushaltszugehörigkeit oder mangelnder überwiegender Unterhaltskostentragung durch den im Wohnland des Kindes erwerbstätigen Kindesvater könnte die in Österreich erwerbstätige Kindesmutter bei überwiegender Unterhaltskostentragung oder Haushaltszugehörigkeit auch den slowakischen Kindergeldanspruch zu sich über die Grenze ziehen, das heißt den slowakischen Kindergeldanspruch in der Slowakei selbst geltend machen. Eine Rechtsgrundlage dafür führt das beschwerdeführende Finanzamt jedoch nicht an. Das Finanzamt begründet dies lediglich damit, dass "alles andere" den sich aus dem Urteil des EuGH vom 26. November 2009 in der Rs. C-363/08 (Romana Slanina) ergebenden Grundsätzen zuwiderlaufen würde.

Dem genannten Urteil des EuGH lag jedoch ein gänzlich unterschiedlicher Sachverhalt zugrunde, weil in jenem Fall die Kindesmutter mit ihrem Kind von Österreich nach Griechenland verzogen war (Rn 14 des Urteils), ohne vorerst eine Erwerbstätigkeit in Griechenland aufzunehmen (Rn 16 des Urteils) und daher den österreichischen Familienbeihilfenanspruch behalten hat, und dass im Fall, dass die spätere Erwerbstätigkeit in Griechenland dort einen Anspruch auf Familienleistungen begründete, Griechenland vorrangig zuständig wäre und ein österreichischer Anspruch ruhte (Rn 38), während das beschwerdeführende Finanzamt offenbar einen Familienbeihilfenanspruch der Mitbeteiligten in der Slowakei annehmen möchte, obwohl das Kind nicht mit nach Österreich gezogen ist und obwohl die Mitbeteiligte in Österreich eine Erwerbstätigkeit ausübt, die nach den Art. 13 der Verordnung Nr. 1408/71 und nach Art. 11 der Verordnung Nr. 883/2004 und gerade nach dem erwähnten Urteil die Zuständigkeit Österreichs für die Mitbeteiligte begründete.“

Auch im vorliegenden Fall wird in dem aktenkundigen, von der zuständigen slowakischen Behörde ausgefertigten, Vordruck E411 wird bestätigt, dass der Kindsvater keinen Anspruch auf slowakische Familienleistungen hat, weil die Eheleute geschieden sind und die Kinder auf Grund Gerichtsentscheids in mütterlicher Fürsorge sind.

Dies entspricht der slowakischen Rechtslage, wonach Anspruch auf Familienleistungen die Person hat, die die Betreuung eines Kindes außerhalb eines Kinderheimes wahrnimmt, die Person, wo sich das Kind aufgrund einer Gerichtsentscheidung aufhält.

Der angefochtene Bescheid erweist sich daher im Ergebnis als rechtswidrig, weshalb der Berufung (jetzt: Beschwerde), wie im Spruch geschehen, Folge zu geben, und der angefochtene Bescheid aufzuheben war.

Gemäß Artikel 133 Abs. 4 B-VG ist gegen ein Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes die Revision nur 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.

Das vorliegende Erkenntnis wird auf die in seiner Begründung angeführte Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes gestützt, sodass eine Revision nach der genannten Norm nicht zulässig ist.

Graz, am 23. Mai 2014