

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter R über die Beschwerde des Bf., HU, gegen den Bescheid des Finanzamtes Bruck Eisenstadt Oberwart vom 29.10.2012, betreffend Abweisung eines Antrags auf Gewährung von Familienbeihilfe ab Jänner 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, stellte im Februar 2012 einen Antrag auf Gewährung der Familienbeihilfe für seinen Sohn S., geb. 1988, ab Jänner 2012.

S. studiert an der Universität in Pecs, Ungarn (Dauer des Studiums lt. Bestätigung: 15. Februar 2015).

Das Finanzamt wies den Antrag nach Überprüfung der Anspruchsvoraussetzungen mit Bescheid vom 29. Oktober 2012 mit der Begründung ab, dass aus der Aktenlage ersichtlich sei, dass der Bf. in Österreich über kein steuerpflichtiges bzw. sozialversicherungspflichtiges Einkommen verfüge.

In der dagegen eingebrachten Berufung führte der Bf. aus, dass er den Bescheid und die Begründung bestreite. Als Beweis für sein Einkommen schließe er seiner Berufung einige Kaufverträge und Rechnungen bei. Alle seine Verträge und Rechnungen würden in seine Steuererklärung gestellt.

Das Finanzamt wies die Berufung mit Berufungsvorentscheidung vom 22. Jänner 2013 mit folgender Begründung ab:

"Gem. Art. 2 der EU-VO 883/2004 zur Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit gilt diese Verordnung für alle Staatsangehörigen eines Mitgliedstaates.

Gem. Art. 11 unterliegen Personen, für die diese Verordnung gilt, den Rechtsvorschriften nur eines Mitgliedstaates. Welche Rechtsvorschriften das sind, bestimmt sich nach diesem Titel. Für Zwecke dieses Titels muss geprüft werden, in welchem Mitgliedstaat diese Person eine selbständige oder nichtselbständige Tätigkeit ausübt. Eine Person, die in einem Mitgliedstaat eine Beschäftigung oder selbständige Tätigkeit ausübt, unterliegt den Rechtsvorschriften dieses Mitgliedstaates.

Für 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. Zum Nachweis ihrer Tätigkeit wurden einige Rechnungen vorgelegt.

Die amtlichen Ermittlungen haben ergeben:

Am angegebenen Betriebsstandort laut Rechnungslegung befinden sich weder Geschäftsunterlagen noch Räumlichkeiten, die darauf schließen lassen, dass von dort aus Geschäfte geplant und durchgeführt werden. Die Empfänger der behaupteten Leistungen sind auch teilweise in Ungarn wohnhaft. Art und Umfang der Leistungen und Leistungsort konnten nicht ermittelt werden, da sich in Österreich keine Betriebsstätte befindet. Da es keine Anzeichen gibt, dass von Österreich aus Geschäfte getätigten werden, kommt der Art. 11 der VO nicht zur Anwendung und es besteht kein Anspruch auf Familienbeihilfe. Da der Verdacht auf Missbrauch besteht, behält sich das Finanzamt vor, auch in steuerrechtlicher Hinsicht die Geschäftstätigkeit zu überprüfen und Kontakt mit der Sozialversicherungsanstalt der gewerblichen Wirtschaft aufzunehmen."

In dem als Vorlageantrag zu wertenden Schreiben des Bf. vom 23. Februar 2013 führte dieser aus, dass sich der angegebene Betriebsstandort kurz vor Fertigstellung befindet. Die bisherigen Geschäfte seien in den Räumlichkeiten der Firma P. durchgeführt worden. Außerdem sei ein Autoplatz von ca. 250 m² vorhanden, auf dem sich ständig 5 bis 6 Autos befinden. Diese Fahrzeuge seien laut Rechnungsunterlagen alle in Österreich angekauft worden und werden wieder hier in Österreich zum Verkauf angeboten. Auch werden diese Autos nach Ungarn exportiert und dort weiter verkauft. Alle An- und Verkaufsrechnungen würden von ihm dem Finanzamt vorgelegt. Es sei daher richtig, dass sich hier ein Betriebsstandort mit Autoplatz befindet, die Geschäftsunterlagen würden von ihm ständig mitgenommen. Nach den bisherigen Ein- und Verkäufen sei es ersichtlich, dass von hier Geschäfte getätigten würden und somit ein Missbrauch nicht vorliege.

Hingewiesen wird darauf, dass die am 31. Dezember 2013 beim Unabhängigen Finanzsenat anhängigen Berufungen gemäß § 323 Abs. 38 BAO vom Bundesfinanzgericht als Beschwerden im Sinn des Art. 130 Abs. 1 B-VG zu erledigen sind.

Über die Beschwerde wurde erwogen:

Folgender Sachverhalt ist der Aktenlage zu entnehmen und wird als erwiesen angenommen:

Der Bf. ist ungarischer Staatsbürger. Er ist laut Abfrage aus dem Zentralen Melderegister mit keinem Wohnsitz in Österreich erfasst.

Die Kindesmutter ist in Ungarn wohnhaft und berufstätig.

Der Sohn studiert an einer ungarischen Universität.

Laut E 411 ist die Kindesmutter seit Jänner 2011 bis laufend in Ungarn berufstätig und hatte im selben Zeitraum in Ungarn keinen Anspruch auf Familienleistungen, weil das Kind in Ungarn nicht mehr schulpflichtig ist.

Dem Bf. wurde die Gewerbeberechtigung für das freie Gewerbe "Handelsgewerbe und Handelsagentengewerbe" mit Hauptstandort in X., mit 13. Dezember 2011 erteilt (Bezirkshauptmannschaft Y. vom 15. Dezember 2011).

Der Bf. beantragte beim Finanzamt Bruck Eisenstadt Oberwart eine Steuernummer für den Betrieb Gebrauchtwagenhandel.

Es gibt keinen österreichischen Sozialversicherungsauszug, aus dem ersichtlich wäre, dass der Bf. der österreichischen Sozialversicherungspflicht unterliegt. Auch die Ausübung einer selbständigen Tätigkeit in Österreich kann nicht angenommen werden.

Laut Auszug der ungarischen Behörden war der Bf. bis 30. November 2012 in Ungarn als Selbständiger (rückwirkend bis laufend) und ab 1. November auch nichtselbständig versichert.

Die ausgestellten Rechnungen weisen zum Großteil ungarische Geschäftspartner aus. Es fehlen Merkmale einer ordnungsgemäß nach den österreichischen Rechtsvorschriften ausgestellten Rechnung.

Der festgestellte Sachverhalt beruht auf folgender Beweiswürdigung:

Die persönlichen Verhältnisse des Bf. sind unbestritten.

Dass die Kindesmutter in Ungarn wohnt und beschäftigt ist sowie weiters auf Grund der in Ungarn geltenden gesetzlichen Bestimmungen für ihren studierenden Sohn keinen Anspruch auf Familienleistungen mehr hat, ist dem im Finanzamtsakt befindlichen Formular E 411 zu entnehmen.

Am vom Bf. angegebenen Betriebsstandort laut Rechnungslegung wurden im Zuge von Erhebungen durch das Finanzamt keine Geschäftsunterlagen gefunden. Weiters wurden auch keine Räumlichkeiten vorgefunden, die darauf schließen lassen, dass von dort im Streitzeitraum aus Geschäfte geplant und durchgeführt wurden.

Im Zuge von Erhebungen, die im Zuge eines anderen beim unabhängigen Finanzsenat anhängigen und inzwischen erledigten Berufungsverfahrens (RV/0191-W/13) durchgeführt wurden, wohnt an der vom Bf. angegebenen Adresse PR mit seiner Familie. An dieser Adresse hat die Fa. P. GesnbR, die Büroräume angemietet hat, ihren Betriebssitz. Des Weiteren hat auch die Fa. C. B OG an derselben Adresse eine Betriebsstätte, da der Gesellschafter Hr. B. sowohl an der Fa. P. als auch an der Fa. C. B OG beteiligt ist.

An der Adresse des Hrn. P R. wurden mehrere – meist ungarische – Unternehmer mit

Formular Verf 24 beim Finanzamt gemeldet. Hr. R. hatte dort früher eine KFZ-Werkstätte. In dieser Halle wurden vor kurzem mit Rigipswänden einige Räume abgetrennt. Diese sollen nach Fertigstellung als Büros an diverse Unternehmer vermietet werden. Die Räume sind sehr klein. In einen dieser Räume wurden ein alter Tisch und ein Sessel gestellt. Unterlagen oder irgendwelche Hinweise auf ein „Büro“ gibt es nicht. Auf der Eingangstür zur Halle wurde ein Papier im Format A4 in Plastikfolie mit folgendem Text angebracht: „Haupteingang Büroräume – D.“. Darunter hängt eine weitere Plastikfolie mit 26 verschiedenen ungarischen Namen. Es gibt keine Hinweise, dass auch nur einer dieser „Unternehmer“ dort einen Firmensitz oder eine Betriebsstätte hätte. Mietverträge konnten auf Nachfrage des Finanzamts von Hrn. R. nicht vorgelegt werden.

Die Erhebungen des Finanzamts haben somit zweifelsfrei ergeben, dass der Bf. an der angegebenen Adresse keinen Firmensitz oder Betriebsstätte hatte und dort keine Geschäftstätigkeit entfaltete.

Es existiert auch kein anderer inländischer Firmensitz oder Betriebsstätte und es wurde vom Bf. ein solcher auch gar nicht behauptet.

Dass der Bf. in Österreich keine betriebliche Tätigkeit entfaltete, konnte auch durch die Vorlage der im Akt aufliegenden – vom Bf. ausgestellten „Rechnungen“ nicht widerlegt werden. Diese sind überwiegend an ungarische Personen bzw Firmen adressiert. Der Zahlungsfluss der ausgestellten Rechnungen konnte nicht nachgewiesen werden. Auf sämtlichen Rechnungen fand sich der Vermerk "bar" bezahlt. Die allgemeinen und vagen Aussagen des Bf. können nicht als Hinweis auf eine betriebliche Tätigkeit dienen. Dass der Bf. auch keine Homepage hatte und keine Werbung betrieb, passt ebenso ins Bild.

Auch die Ausführungen im Vorlageantrag, er hätte die Papiere und Geschäftsunterlagen immer bei sich und er würde alle seine Verträge und Rechnungen in seine Steuererklärung stellen, sind nicht geeignet, eine betriebliche Tätigkeit in Österreich glaubhaft zu machen. Tatsache ist, dass der Bf. bis dato in Österreich keine Steuererklärungen abgegeben hat. Er ist auch nicht in der finanzierten Datenbank (AIS) nicht erfasst.

Nach dem Gesamtbild der Verhältnisse besteht für das Bundesfinanzgericht kein Zweifel daran, dass es sich bei der angegebenen Firma des Bf. um eine Scheinfirma, die in Österreich nicht existiert und keine Geschäftstätigkeit entfaltet, handelt.

Gesetzliche Bestimmungen:

Das Bundesfinanzgericht hat unter sorgfältiger Berücksichtigung der Ergebnisse des Abgabenverfahrens nach freier Überzeugung zu beurteilen, ob eine Tatsache als erwiesen anzunehmen ist oder nicht (§ 167 Abs. 2 BAO iVm § 2a BAO). Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. für viele VwGH 9.9.2004, 99/15/0250) ist von mehreren Möglichkeiten jene als erwiesen anzunehmen, die gegenüber allen anderen Möglichkeiten eine überragende Wahrscheinlichkeit für sich hat und alle anderen Möglichkeiten ausschließt oder zumindest weniger wahrscheinlich erscheinen lässt.

Nach § 2 Abs 1 lit a FLAG 1967 haben Personen, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben, für minderjährige Kinder Anspruch auf Familienbeihilfe. Nach § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 haben Personen, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben für volljährige Kinder, die das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet haben und die für einen Beruf ausgebildet oder in einem erlernten Beruf in einer Fachschule fortgebildet werden, wenn ihnen durch den Schulbesuch die Ausübung ihres Berufes nicht möglich ist, Anspruch auf Familienbeihilfe.

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

Nach § 2 Abs 8 FLAG 1967 haben Personen nur dann Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn sie den Mittelpunkt der Lebensinteressen im Bundesgebiet haben. Eine Person hat den Mittelpunkt ihrer Lebensinteressen in dem Staat, zu dem sie die engeren persönlichen und wirtschaftlichen Beziehungen hat.

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

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

Im Berufungsfall sind nicht nur die innerstaatlichen Bestimmungen des FLAG 1967 zu beachten.

Vielmehr ist der Bf. als ungarischer Staatsbürger von der Verordnung (EG) Nr. 883/2004 des europäischen Parlaments und des Rates vom 29.4.2004 zur Koordinierung der Systeme über soziale Sicherheit (in der Folge "VO") erfasst. Die VO gilt ab 1.5.2010 und ist demzufolge für den Streitzeitraum anzuwenden.

Gemäß Art. 1 der VO bezeichnet für Zwecke dieser Verordnung der Ausdruck "Beschäftigung" jede Tätigkeit oder gleichgestellte Situation, die für die Zwecke der Rechtsvorschriften der sozialen Sicherheit des Mitgliedstaats, in dem die Tätigkeit ausgeübt wird oder die gleichgestellte Situation vorliegt, als solche gilt, während der Ausdruck "selbständige Erwerbstätigkeit" jede Tätigkeit oder gleichgestellte Situation, die für die Zwecke der Rechtsvorschriften der sozialen Sicherheit des Mitgliedstaats, in dem die Tätigkeit ausgeübt wird oder die gleichgestellte Situation vorliegt, als solche gilt, bezeichnet.

Familienangehöriger ist gemäß Art. 1 lit. i) Z 1 sublit. i) der VO jede Person, die in den Rechtsvorschriften, nach denen die Leistungen gewährt werden, als Familienangehöriger bestimmt oder anerkannt oder als Haushaltsangehöriger bezeichnet wird.

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 seine Kinder.

Strittig ist, ob der Bf. im Streitzeitraum den österreichischen Rechtsvorschriften unterlag.

Art. 11 der VO lautet auszugsweise:

"(1) 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. Dies gilt nicht für Invaliditäts-, Alters- oder Hinterbliebenenrenten oder für Renten bei Arbeitsunfällen oder Berufskrankheiten oder für Geldleistungen bei Krankheit, die eine Behandlung von unbegrenzter Dauer abdecken.

(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."

Nach den Bestimmungen der VO kommen immer nur die nationalen Vorschriften eines Landes zur Anwendung (sh. Art. 11 Abs. 1 VO). Primär unterliegt eine Person, die eine Beschäftigung oder selbständige Tätigkeit in einem Mitgliedstaat ausübt, ausschließlich den nationalen Rechtsvorschriften dieses Mitgliedstaates (s Art. 11 Abs. 3 lit. a VO).

Rechtlich folgt daraus:

Wie das Bundesfinanzgericht in freier Würdigung der vorliegenden Beweise festgestellt hat, hat der Bf. im Streitzeitraum tatsächlich keine selbständige (oder unselbständige)

Tätigkeit ausgeübt. Es existiert weiters kein österreichisches Steuerverfahren. Es hat auch keine österreichische Sozialversicherungspflicht bestanden.

Aus einem Leitsatz des Urteiles des EuGH 24.2.2005, C 543/03, Dodl und Oberhollenzer, ist zu entnehmen:

"Eine Person besitzt die Arbeitnehmereigenschaft im Sinne der Verordnung Nr. 1408/71, wenn sie auch nur gegen ein einziges Risiko im Rahmen eines der in Artikel 1 Buchstabe a dieser Verordnung genannten allgemeinen oder besonderen Systeme der sozialen Sicherheit pflichtversichert oder freiwillig versichert ist, und zwar unabhängig vom Bestehen eines Arbeitsverhältnisses. Es ist Sache des nationalen Gerichts, die notwendigen Prüfungen vorzunehmen, um festzustellen, ob die Berechtigten einem Zweig des Systems der sozialen Sicherheit angehören und damit unter den Begriff „Arbeitnehmer“ im Sinne von Artikel 1 Buchstabe a dieser Verordnung fallen."

Dieses Urteil ist zwar zur alten VO (EWG) Nr. 1408/71 ergangen. Aber auch im Anwendungsbereich der VO (EG) Nr. 884/2003 ist es naheliegend, an eine Versicherungspflicht anzuknüpfen, da in Art. 1 Buchstabe a der VO (sh. unten) von "Rechtsvorschriften der sozialen Sicherheit" die Rede ist.

Nichts anderes kann im Beschwerdefall aber dann gelten, zieht man die Definition des Art. 1 Buchstabe a der VO heran, derzu folge als Beschäftigung jede Tätigkeit oder gleichgestellte Situation anzusehen ist, die für die Zwecke der Rechtsvorschriften der sozialen Sicherheit des Mitgliedstaats, in dem die Tätigkeit ausgeübt wird oder die gleichgestellte Situation vorliegt, als solche gilt. Wie oben ausgeführt, ist nicht erkennbar, dass der Bf. in Österreich eine Beschäftigung iS dieser Bestimmung ausgeübt hat.

Somit hat der Bf. im Streitzeitraum keinen Anspruch auf Familienbeihilfe bzw. Gewährung einer Differenz- bzw. Ausgleichszahlung.

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 nicht vor, da keine Rechtsfrage gegeben ist, sondern der anzunehmende Sachverhalt in freier Beweiswürdigung ermittelt wurde. Gegen dieses Erkenntnis ist daher keine (ordentliche) Revision zulässig.

Wien, am 20. August 2015