



Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der MX, GebDat, Adresse, vertreten durch Gabler Gibel und Partner, Rechtsanwälte, 1010 Wien, Stallburggasse 4, gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 1, vertreten durch ADir RR Stefan Nemeth, betreffend Abweisung eines Antrages auf Gewährung der Familienbeihilfe entschieden:

Der Berufung wird teilweise Folge gegeben.

Der Spruch des angefochtenen Bescheides wird abgeändert und lautet nunmehr wie folgt:

Der Antrag vom 30. Juni 2004 auf Gewährung der Familienbeihilfe für das Kind AX wird abgewiesen.

Entscheidungsgründe

Frau MX, in der Folge mit Bw. bezeichnet, lebt mit Ihrem Mann in Brüssel und ist Mutter der Kinder CX, BX und AX. In einem am 30. Juni 2004 eingebrachten Antrag erklärte die Bw., sie erhalte derzeit Familienbeihilfe für die Kinder CX und BX. Beantragt wurde die Gewährung der Familienbeihilfe für das Kind AX.

Aufgrund eines durchgeführten Vorhalteverfahrens wurde dem Finanzamt bekannt, dass der Mann der Bw. von der Europäischen Kommission, deren Beamter er ist, für alle Kinder Kinderzulagen erhält. Darüber hinaus bescheinigte die Europäische Kommission, dass von der für die Kinder CC und BB gewährten Familienzulage nationale Zulagen in Höhe von 29 € abgezogen werden. Weiters wurde dem Finanzamt durch das Bundesministerium für Auswärtige

Angelegenheiten bestätigt, dass noch nie Familienbeihilfe für die Kinder CC und BB ausbezahlt wurde.

In der Folge wies das Finanzamt den "Antrag vom 30. Juni 2004 auf Gewährung der Familienbeihilfe für die Kinder"

Familien- und Vorname	Geburtsdatum	für die Zeit (vom/bis)
CX	Datum1	Datum4 bis auf weiteres
BX	Datum2	Datum5 bis auf weiters
AX	Datum3	Datum6 bis auf weiters

ab und führte begründend aus, gemäß § 5 Abs. 5 FLAG 1967 bestehe kein Anspruch auf Familienbeihilfe für Kinder, für die Anspruch auf gleichartige ausländische Beihilfe bestehe. Die Gewährung einer Ausgleichszahlung (§ 4 Abs. 2) werde dadurch nicht ausgeschlossen. Eine ausländische Beihilfe sei dann als gleichartig anzusehen, wenn sie auf einer öffentlich-rechtlichen Grundlage beruhe und zur Erleichterung der Belastungen gewährt werde, die durch den Unterhalt von Kindern entstehen. Da der Ehegatte der Bw. von der EU-Kommission eine der österreichischen Familienbeihilfe gleichzusetzende Kinderzulage beziehe, sei der Antrag abzuweisen gewesen.

Gegen diesen Bescheid hat die Bw. berufen und den Antrag gestellt, den Abweisungsbescheid dahingehend abzuändern, dass für sämtliche Kinder die Familienbeihilfe gewährt werde, in eventu den Bescheid, soweit die Gewährung der Familienbeihilfe für CX und BX abgewiesen wurde als nichtig zu beheben und im Übrigen dahin gehend abzuändern, dass für AX die Familienbeihilfe gewährt werde, in eventu den Abweisungsbescheid des Finanzamtes aufzuheben und eine Zurückverweisung zur Verfahrensergänzung vorzunehmen. Begründend führte die rechtsfreundlich vertretene Bw. aus, die Bestimmung des § 5 Abs. 4 FLAG 1967 gebe keinen Aufschluss darüber, wann ausländische Beihilfen als gleichartig anzusehen seien. Die Auslegung dieser Bestimmung durch das Finanzamt, wonach von einer gleichartigen ausländischen Beihilfe auszugehen sei, wenn diese auf einer öffentlich-rechtlichen Grundlage beruhe und zur Erleichterung der Belastungen gewährt werde, die durch den Unterhalt von Kindern entstehen, sei nicht ausreichend und es lägen die genannten Voraussetzungen nicht vor. Die Abgrenzung des öffentlich-rechtlichen Bereiches von jenem des Privatrechtes erfolge danach, ob ein Recht dem Interesse der Allgemeinheit oder dem des Einzelnen dienen solle und ob an einem rechtlichen Vorgang ein mit Hoheitsgewalt ausgestattetes Rechtssubjekt in Ausübung der Hoheitsgewalt beteiligt sei. Die Europäische Kommission sei ein Rechtssubjekt sui generis und mit den einzelnen Mitgliedsstaaten bzw. deren Behörden nicht vergleichbar. Das Statut der Europäischen Kommission stelle ebenfalls eine Rechtsgrundlage sui generis

dar. Es handle sich bei diesem Statut nicht um eine öffentlich-rechtliche Grundlage.

Bei der vom Ehegatten der Bw. bezogenen Kinder- und Familienzulage handle es sich um eine solche, die ihm ausschließlich aufgrund seiner Tätigkeit und seines Arbeitsverhältnisses zur Europäischen Kommission als Dienstgeber zustehe. Sowohl das zugrunde liegende Rechtsverhältnis als auch die daraus erfließenden Rechte und Pflichten seien dem privatrechtlichen Bereich zuzuordnen. Die Leistung einer Kinder- und Familienzulage an die Dienstnehmer der Europäischen Kommission lägen ausschließlich im Interesse des einzelnen. Die Europäische Kommission trete als Arbeitgeber und daher Privater, nicht hingegen als Träger hoheitlicher Gewalt auf. Die Familienzulage stelle eine Haushaltszulage dar, auf welche der verheiratete Beamte der Europäischen Kommission Anspruch habe, unabhängig davon, ob und wieviele Kinder dem Haushalt zugehörig seien.

Hinsichtlich der Gleichartigkeit sei darüber hinaus zu prüfen, aus welchen Mitteln derartige Beihilfen entrichtet werden. Im Hinblick darauf, dass die Familienbeihilfe aus öffentlichen Mitteln und insoweit von der Allgemeinheit getragen werde, könne eine Gleichartigkeit einer ausländischen Beihilfe nur dann gegeben sein, wenn auch diese aus öffentlichen Mitteln (und somit von der Allgemeinheit bezogen auf sämtliche Mitgliedstaaten) gewährt werde.

Die Bw. brachte weiters vor, dass der gegenständliche Abweisungsbescheid sämtliche Kinder umfasse, obwohl die Antragstellung ausschließlich hinsichtlich des Kindes AX erfolgt sei.

Weiters erklärte die Bw., es lägen daher keine gleichartigen ausländischen Beihilfen vor; die Bw. sei hinsichtlich der von der Europäischen Kommission gewährten Kinder- und Familienzulagen nicht anspruchsberechtigt und darüber hinaus seien die Kinder CX und BX von der Antragstellung nicht umfasst.

Das Finanzamt erließ eine abweisende Berufungsvorentscheidung. Das Finanzamt begründete in dieser ausführlich, warum es von einer gleichartigen ausländischen Beihilfe ausgegangen ist und verwies darauf, dass aus der Aktenlage nicht ersichtlich sei, dass von der Bw. jemals Familienbeihilfe bezogen wurde.

Die Bw. stellte einen Vorlageantrag.

Über Vorhalt im Berufungsverfahren hat die Bw. mit ergänzendem Vorbringen ausgeführt, die Beamten der Europäischen Gemeinschaften würden "selbstverständlich" keinen mit einem österreichischen Beamten vergleichbaren Status genießen. Hinsichtlich des Anspruches bestimmter Sozialleistungen ergebe sich die für den vorliegenden Sachverhalt maßgebliche Unterscheidung schon aus der Tatsache, dass ein österreichischer Beamter neben seinem Gehalt lediglich Anspruch auf der Allgemeinheit zustehende Sozialleistungen hat, während sich die dem Mann der Bw. gewährten Sozialleistungen nicht aus einem allgemein gültigen Regulativ ableiten, sondern aufgrund des Statuts für eine ganz bestimmt definierte Dienstnehmergruppe, vergleichbar mit einer kollektivvertraglichen Regelung für gewisse Dienstnehmergrup-

pen oder einer Betriebsvereinbarung eines Konzerns gewährt worden seien. Eine ausländische Beihilfe sei dann als gleichartig anzusehen, wenn sie auf einer öffentlich-rechtlichen Grundlage (Gesetz, Verordnung) beruhe und zum Ausgleich der finanziellen Belastungen durch Unterhaltspflichten gegenüber Kindern gewährt werde. Dass die dem Mann der Bw. aufgrund einer "innerorganisatorischen" Regelung für eine bestimmte Dienstnehmergruppe der Europäischen Gemeinschaft gewährte Familienzulage auf keiner öffentlich-rechtlichen Grundlage beruhe, bedürfe keiner weiteren Erörterung und verstehe sich von selbst. Eine "Organisation" könne keine einer öffentlichrechtlichen Beihilfe vergleichbare Beihilfe gewähren. Artikel 67 Z. 2 des Statuts der Beamten der Europäischen Gemeinschaften sei dahingehend auszulegen, dass unter gleichartigen Zahlungen lediglich Zahlungen gleicher Art, welche von den Europäischen Gemeinschaften und ihren Organisationen gezahlt werden, zu verstehen seien.

Über den Rechtsstreit wurde erwogen:

§ 5 Abs. 4 FLAG in der für ab dem Jahr 2002 geltenden Fassung lautet:

Kein Anspruch auf Familienbeihilfe besteht für Kinder, für die Anspruch auf eine gleichartige ausländische Beihilfe besteht. Die Gewährung einer Ausgleichszahlung (§ 4 Abs. 2) wird dadurch nicht ausgeschlossen.

Als Maßstab für die Vergleichbarkeit hat das Finanzamt die öffentlich-rechtliche Grundlage und die Minderung von Unterhaltslasten herangezogen. Während das Finanzamt das Vorliegen der Vergleichbarkeit bejaht, hat die Bw. die Vergleichbarkeit anhand desselben Maßstabes verneint und darüber hinaus darauf hingewiesen, dass sie hinsichtlich der von der Europäischen Kommission gewährten Kinder- und Familienzulagen selbst nicht anspruchsberechtigt sei.

Strittig ist demzufolge, ob es sich bei den von der Europäischen Kommission gewährten Kinderzulagen um gleichartige ausländische Beihilfen iSd § 5 Abs. 4 FLAG handelt.

Die Beamten und sonstigen Bediensteten der Europäischen Gemeinschaften unterliegen steuerrechtlichen Sonderregeln, die sie von anderen Arbeitnehmern unterscheiden (EuGH vom 13. November 2003, C-209/01, Rz. 29). Nach Artikel 28 Absatz 1 des Vertrages zur Einsetzung eines gemeinsamen Rates und einer gemeinsamen Kommission der Europäischen Gemeinschaften und jetzt, nach Inkrafttreten des Vertrages von Amsterdam, gemäß Artikel 291 EG genießt die Gemeinschaft im Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten die zur Erfüllung ihrer Aufgaben erforderlichen Vorrechte und Befreiungen nach Maßgabe des Protokolls. Artikel 13 des Protokolls bestimmt: Von den Gehältern, Löhnen und anderen Bezügen, welche die Gemeinschaften ihren Beamten und sonstigen Bediensteten zahlen, wird zugunsten der Gemeinschaften eine Steuer gemäß den Bestimmungen und dem Verfahren erhoben, die vom

Rat auf Vorschlag der Kommission festgelegt werden. Die Beamten und sonstigen Bediensteten sind von innerstaatlichen Steuern auf die von den Gemeinschaften gezahlten Gehälter, Löhne und Bezüge befreit. Artikel 16 des Protokolls sieht vor, dass der Rat auf Vorschlag der Kommission und nach Anhörung der anderen betroffenen Organe die Gruppen von Beamten und sonstigen Bediensteten der Gemeinschaften bestimmt, auf welche die Artikel 12, 13 Absatz 2 und Artikel 14 ganz oder teilweise Anwendung finden. ... Auf der Grundlage von Artikel 16 des Protokolls erließ der Rat die Verordnung (Euratom, EGKS, EWG) Nr. 549/69 vom 25. März 1969 zur Bestimmung der Gruppen von Beamten und sonstigen Bediensteten der Europäischen Gemeinschaften, auf welche die Artikel 12, 13 Absatz 2 und Artikel 14 des Protokolls über die Vorrechte und Befreiungen der Gemeinschaften Anwendung finden (ABl. L 74, S. 1). In Artikel 2 dieser Verordnung heißt es: Artikel 13 Absatz 2 des Protokolls über die Vorrechte und Befreiungen der Gemeinschaften gilt für folgende Gruppen:

a) Personen, die unter das Statut der Beamten oder unter die Beschäftigungsbedingungen für die sonstigen Bediensteten der Gemeinschaften fallen ... (siehe Urteil des Gerichtshofes der Europäischen Gemeinschaften vom 8. September 2005, C-288/04).

Artikel 249 (ex-Artikel 189) des EG-Vertrages lautet wie folgt:

Zur Erfüllung ihrer Aufgaben und nach Maßgabe des Vertrags erlassen das Europäische Parlament und der Rat gemeinsam, der Rat und die Kommission Verordnungen, Richtlinien und Entscheidungen, sprechen Empfehlungen aus oder geben Stellungnahmen ab.

Die Verordnung hat allgemeine Geltung. Sie ist in allen ihren Teilen verbindlich und gilt unmittelbar in jedem Mitgliedstaat. ...

EU-Verordnungen entsprechen daher innerstaatlichen Gesetzen.

Artikel 283 (ex-Artikel 212) des EG-Vertrages bestimmt, dass der Rat auf Vorschlag der Kommission und nach Anhörung der anderen beteiligten Organe mit qualifizierter Mehrheit das Statut der Beamten der Europäischen Gemeinschaften und die Beschäftigungsbedingungen für die sonstigen Bediensteten der Gemeinschaften erlässt.

Das Statut der Beamten der Europäischen Gemeinschaften und die Beschäftigungsbedingungen für die sonstigen Bediensteten der Gemeinschaften ist gültig mit Wirkung vom 5. März 1968, festgelegt durch Artikel 2 und 3 der Verordnung (EWG, Euratom, EGKS) Nr. 259/68 des Rates vom 29. Februar 1968 (Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften L 56 vom 4. März 1968) und wurde mehrfach mittels anderer Verordnungen abgeändert, es handelt sich beim Statut daher um eine Regelung, die innerstaatlichen Gesetzen vergleichbar ist.

Bei den europäischen Gemeinschaften handelt es sich um eine supranationale Organisation, die – wie den oben angeführten Regelungen zu entnehmen ist – über eine gewisse steuerliche Autonomie verfügt. Wie im Falle der einzelnen Mitgliedstaaten sind für die Handlungsfähigkeit

von deren Organen Personen, zB in Form von Beamten erforderlich. Die Beamten der Organe der europäischen Gemeinschaften, wie zB der Kommission sind daher mit den innerstaatlichen öffentlich Bediensteten vergleichbar, deren Dienstverhältnis ebenfalls gesetzlich geregelt ist.

Ein Vergleich des Beamtenstatuts mit einem Kollektivvertrag oder einer Betriebsvereinbarung ist nicht zulässig. Derartige Vereinbarungen werden zwischen Dienstnehmer- und Dienstgebervertretern getroffen und binden die vertragsschließenden Teile. Gegenständlich liegen jedoch Verordnungen des Rates vor, die innerstaatlichen Gesetzen entsprechen und die sämtliche Beamten der Organe der Europäischen Gemeinschaften betreffen.

Wenn die Bw. in der Berufung Erhebungen darüber vermisst, ob auch die ausländische Beihilfe "aus öffentlichen Mitteln und insoweit von der Allgemeinheit getragen" werde, so wird dem entgegen gehalten, dass allgemein bekannt ist, dass die Einrichtungen der Europäischen Gemeinschaften von den Mitgliedstaaten und somit aus öffentlichen Mitteln finanziert werden.

Der Rechtsauffassung der Bw., Artikel 67 Z. 2 des Statuts der Beamten der Europäischen Gemeinschaften sei dahin gehend auszulegen, dass unter gleichartigen Zahlungen lediglich Zahlungen gleicher Art, welche von den Europäischen Gemeinschaften gezahlt werden, zu verstehen seien wird entgegen gehalten, dass gegen eine derartige Auslegung die von der Bw. vorgelegte Bescheinigung der Europäischen Kommission vom 25. Oktober 2004 spricht, wonach Herr VX gemäß Artikel 67 des Statuts von der Kommission eine Familienzulage für seine Kinder CC und BB erhält, von der die **nationalen** Zulagen in Höhe von 29,00 € abgezogen werden.

Gegen eine derartige Rechtsauffassung spricht auch das Urteil des Gerichtshofes der Europäischen Gemeinschaften vom 25. Jänner 2006, T-33/04, in welchem die erhöhte Zulage für behinderte unterhaltsberechtigte Kinder strittig war. In diesem Fall hatte das Kind eines Beamten im Dienst des Parlaments in Luxemburg diesem Beamten ursprünglich den Anspruch auf eine doppelte Kinderzulage vermittelt. Aufgrund der Behinderung wurde in der Folge dem Kläger als gesetzlichem Vertreter seines Sohnes eine Sonderbeihilfe für Schwerbehinderte nach einem **luxemburgischen** Gesetz ausbezahlt. Obwohl der Vater des Kindes im damaligen Verfahren argumentiert hatte, dass die Rente nicht ihm, sondern seinem Sohn, allerdings zu Händen des Vaters als dessen gesetzlichem Vertreter ausbezahlt wurde, ist der Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften von einer vergleichbaren Zuwendung ausgegangen. Zur Vergleichbarkeit wurde unter Rz. 49 und 50 ausgeführt, dass sowohl die Zulage nach dem Statut als auch die luxemburgische Beihilfe klar darauf gerichtet seien, eine Hilfe zur Bestreitung der Ausgaben zu gewähren, die sich aus der von einer schwer behinderten Person benötigten Hilfe und Pflege ergeben, so dass Vergleichbarkeit und Gleichheit des Zweckes vorliegen. Es sei hervorzuheben, dass beide fraglichen Leistungen

pauschaliert und steuerfrei seien, was ihre Vergleichbarkeit noch erhöhe. In Rz. 51 wird zu dem Punkt, dass die Empfänger der beiden Leistungen nicht dieselben seien ausgeführt, dass dies der Beurteilung nicht entgegenstehe. Auch das Argument des Klägers, dass die beiden streitigen Leistungen nicht gleicher Art seien, weil die Zulage nach dem Statut dem Gehalt des Klägers hinzugefügt wurde, überzeugten den Gerichtshof nicht (siehe Rz. 52).

Der Unabhängige Finanzsenat vertritt daher die Auffassung, dass für AX Anspruch auf eine gleichartige ausländische Beihilfe besteht. Gleichartig ist die Beihilfe aufgrund folgender Umstände:

Zum Zweck der Familienbeihilfe hat der Verfassungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 19. Juni 2002, G7/02 ua zum § 12a FamilienlastenausgleichsG 1967, BGBl 376, idF BGBl 646/1977 ausgeführt, dass sich der Gesetzgeber spätestens mit dem Budgetbegleitgesetz 1998, BGBl. I/79/1998 dafür entschieden hat, die Familienbeihilfe sowohl zur Familienförderung als auch als Instrument steuerlicher Entlastung des Unterhaltspflichtigen einzusetzen. Somit ist ein Teil der Transferleistungen in bestimmten Situationen und in unterschiedlicher Höhe nicht für die Kinder bestimmt, sondern dient der steuerlichen Entlastung der Unterhaltsverpflichteten.

Gemäß Artikel 67 Z. 1 lit. b des Statuts der Beamten der Europäischen Gemeinschaften umfassen die Familienzulagen die Zulage für unterhaltsberechtigte Kinder, d.h., wie im Geltungsbereich des FLAG werden unterhaltspflichtige Personen in wirtschaftlicher Betrachtungsweise steuerlich entlastet, weil von den Gehältern, Löhnen und anderen Bezügen, welche die Gemeinschaften ihren Beamten und sonstigen Bediensteten zahlen, zugunsten der Gemeinschaften eine Steuer erhoben wird, die vom Rat auf Vorschlag der Kommission festgelegt wird. Die Beamten und sonstigen Bediensteten sind hingegen von innerstaatlichen Steuern auf die von den Gemeinschaften gezahlten Gehälter, Löhne und Bezüge befreit. Die Gemeinschaften üben daher ihren Beamten gegenüber eine gewisse Steuerhoheit aus, die innerhalb der Mitgliedstaaten von deren Behörden wahrgenommen wird. Der finanziellen Belastung der EU-Beamten durch unterhaltsberechtigte Kinder wird durch die Kinderzulage Rechnung getragen. Diese unterliegt nicht der Steuerpflicht (vgl. das oben angeführte Urteil des Gerichtshofes der Europäischen Gemeinschaften). Da kinderlose Beamte nicht in den Genuss dieser Zulagen kommen, findet insoweit ein Lastenausgleich statt.

Ebenso wie im Geltungsbereich des FLAG wird die Familienzulage für unterhaltsberechtigte Kinder nur einmal bezahlt (vgl. § 7 FLAG mit Anhang VII Artikel 2 Z. 6 des Statuts), werden anderweitig gezahlte Zulagen gleicher Art von diesen Zulagen abgezogen (vgl. § 4 FLAG mit Artikel 67 Z 2 des Statuts) und gibt es Erhöhungsbeträge für behinderte Kinder (vgl. § 8 Abs. 4 bis 6 FLAG mit Artikel 67 Z 3 des Statuts). Der Aufwand an Familienbeihilfen hinsichtlich der

meisten öffentlich Bediensteten wird ebenfalls vom Dienstgeber (Bund, Länder und Gemeinden) aus eigenen Mitteln getragen (§ 46 FLAG).

Hinsichtlich der Kinderzulage stimmen daher die Anspruchsvoraussetzungen (das Vorhandensein unterhaltsberechtigter Kinder), die Berechnungsmodalitäten (Erhöhungsbeiträge für behinderte Kinder, Abzug "gleichartiger" Zulagen), der Zweck (Unterstützung von Familien mit Kindern, steuerliche Entlastung) und die Aufwandstragung durch den Dienstgeber auf gesetzlicher Grundlage im Falle von öffentlich Bediensteten sowie der Grundsatz der Gewährung an nur eine Person mit der Familienbeihilfe überein.

Auch wenn die Regelungen nicht in allen Punkten völlig übereinstimmen, geht der Unabhängige Finanzsenat davon aus, dass die Vergleichbarkeit in ausreichendem Maße gegeben ist. Eine völlige Gleichheit wird auch vom Gesetzgeber nicht verlangt, der im Hinblick auf die unterschiedlichen in verschiedenen Staaten möglichen Rechtslagen den unbestimmten Rechtsbegriff "gleichartige" ausländische Beihilfen gewählt hat.

Die Zulagen werden zwar gegenständlich dem Kindesvater ausbezahlt, doch ändert dies nichts an der Tatsache, dass für das Kind AX Anspruch auf eine gleichartige ausländische Beihilfe iSd § 5 Abs. 4 FLAG in der ab dem Jahr 2002 geltenden Fassung besteht. Zweck der Familienbeihilfe ist ein Lastenausgleich im Interesse der Familie. Das Familieneinkommen wird durch die Zulagen erhöht. Sowohl innerstaatlich als auch im Statut der Beamten der Europäischen Gemeinschaften ist der Grundsatz verankert, dass die Beihilfe bzw. Zulage nur einmal gewährt wird und dass gleichartige Ansprüche anzurechnen sind.

Die Berufung war daher hinsichtlich des Antrages auf Gewährung der Familienbeihilfe für das Kind AX abzuweisen.

Da von dem Antrag auf Gewährung der Familienbeihilfe die Kinder CX und BX nicht erfasst waren, war der Berufung im Sinne des ersten Eventualantrages Folge zu geben.

Es war spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 1. Juni 2006