



## Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw., vom 18. Dezember 2008 gegen den Bescheid des Finanzamtes Grieskirchen Wels vom 2. Dezember 2008 betreffend Gewährung einer Differenzzahlung für den Zeitraum April 2008 bis Dezember 2008 entschieden:

Die Berufung wird teilweise Folge gegeben.

Es wird eine Differenzzahlung in Höhe von € 1809,90 (bisher € 1246,59) gewährt.

Im Übrigen wird die Berufung als unbegründet abgewiesen.

### Entscheidungsgründe

Das Finanzamt hat mit Bescheid vom 2.12.2008 dem Antrag auf Gewährung der Familienbeihilfe dahingehend entsprochen, dass für das Kind yy eine Differenzzahlung für den Zeitraum April bis Dezember 2008 in Höhe von € 1.246,59 gewährt wurde.

Die dagegen eingebrachte Berufung vom 18.12.2008 wurde damit begründet, dass laut Auskunft des zuständigen Sozialamtes in Tschechien auf Grund des Familieneinkommens kein Anspruch auf eine Beihilfe bestanden habe.

Der Berufungswerber war mit seiner Ehegattin und seinem Sohn, der in Deutschland die Schule besuchte, im Berufungszeitraum in Deutschland wohnhaft. In Österreich ging der Berufungswerber einer nichtselbständigen Tätigkeit nach.

Die Stieftochter des Berufungswerbers besuchte im maßgeblichen Zeitraum eine Schule in

Tschechien. Aus den vorgelegten Unterlagen (E 411, Schulbesuchsbestätigung, Amt des Stadtteiles Abteilung für soziale Angelegenheiten und Gesundheitswesen in Prag) geht als Wohnadresse der Stieftochter jene des Kindesvaters in Tschechien hervor (P.). Ein Antrag auf eine Familienleistung wurde vom Kindesvater in Tschechien nicht gestellt.

Nachgereicht wurde eine Bestätigung des Arbeitsamtes in T. vom 28.1.2010, die sich jedoch auf die Abweisung eines Antrages des Berufungsverbers auf Leistung einer staatlichen Sozialunterstützung (Kinderbeihilfe) ab dem 25.10.2009 – also auf eine Zeit außerhalb des Berufszeitraumes – bezieht. Begründet wurde die Abweisung damit, dass der Berufungsverber und sein Sohn nicht zum Dauerwohnsitz auf dem Gebiet der tschechischen Republik angemeldet seien.

Im Formular E 411 vom 3.6.2008 wurde von der tschechischen Behörde eine Leistung für die Stieftochter in Höhe von 700.- tschechischen Kronen monatlich bescheinigt. Ein Antrag des Kindesvaters sei nicht gestellt worden. Im Formular E 411 vom 25.6.2009 wird bescheinigt, dass der Kindesvater keinen Anspruch auf die Familienleistungen habe, weil er keinen Antrag gestellt habe.

Im Formular E 001 vom 20.9.2011 wird mitgeteilt, dass die in der Box 8 genannte Person in der Zeit von April 2008 bis Dezember 2008 Familienleistung erhalten habe (in Box 8 wird die Stieftochter angeführt).

Am 19.10.2011 wurde von der tschechischen Behörde dagegen handschriftlich bestätigt, dass die Stieftochter seit dem Jahr 1999 keine Familienzuwendungen bekomme.

Ein Ersuchen um Beantwortung von Fragen vom 22.9.2011 bezüglich Anspruch auf Leistungen in Tschechien für die Stieftochter des Berufungsverbers an das „Ministerstvo Prace a Socialnich Veci“ in Prag blieb unbeantwortet.

Zum Vorhalt (per Mail) vom 23.3.2012 wurde mit Mails vom 18.4.2012 wie folgt Stellung genommen:

Die Schulkosten betragen 34.000,00 tschechische Kronen im Schuljahr 2007/08.

Die Alimente des Kindesvaters 1.000,00 tschechische Kronen seit dem Jahr 1998.

„1. wie wurde von tschech.behörde gemeinsamer Wohnsitz mit Vater bescheinigt dass weis ich überhaupt nicht.

Wir haben seit 2006 diese Wohnung in x auf diese Adresse nicht mehr!

Mein ex-Ehemann hat sich noch vor 2006 umgezogen und auch nochmal verheiratet und bis heute wohnen in xx in tschechien mit seine Ehefrau – y – diese name ist auf Kontoauszu, welche habe ich ihnen geschickt-1.000Kc Alimente monatlich.

Zusammen hat keine Kinder, wie weit ich weis.

2. Schulkosten 2007-2008 haben wir bezahlen – bestätigung habe ich Ihnen abgeschickt.

Natürlich Kleidung, verpflegung, Wohnung-miete haben wir auch nur wir bezahlen. Genau sume schicke ich noch.

3. Vater hat kein unterhalt bezahlen seit 1992, seit wir sind geschieden.
4. Alimente seit 1998 – 1.000Kc monatlich-Kontoauszug habe ich geschickt.
5. Wenn Vater arbeitet ab 2008? Ich weiss nicht, wir haben kein Kontakt!
6. In Formular E 411 steht 700Kc, aber in diese Fall, wenn ich oder Vater beantragen:  
Dazu ist auch geschrieben, wenn wird kein Antrag erstellen.

In Jhr 2008 habe nicht in Tschechien gewohnen, darum kann ich auf nicht Antrag stellen und Vater hat auch nicht gemacht.

Das steht dort auch.

In Formular E 001 ist überhaupt nicht, wenn wir haben Famil.leistung erbracht, aber wenn wir diese nicht bekommen, weil mein Mann K. ist nicht beschäftigt in Tschechien und ich auch nicht in geschriebene Jahr.

Antwort wegen Miete, Kleidung, Verpflegung, Fahrkosten schicke ich noch – Vater überhaupt nich, nur wir.“

Mit Mail vom 14.5.2012 wurden folgende Kosten bekannt gegeben:

„- Kosten für 3Jahre studium - 50.000Kc-haben wir Kopie

- Bücher

Holman - Ekonomie - 500Kc

Sokol - Mala fiziologie cloveka - 298Kc

Giddens - Sociologie - 520Kc

Plhakova - Ucebnice obecne psychologie - 250Kc

Imhof - Evropa a Osvicenstvi - 225Kc

Eliade - Dejiny nabozenskeho mysleni - 241Kc

Floss - Promeny vedeni od Augustina - 198Kc

Prusova - Vznik a vyvoj pisma - 240Kc

Platon - Faidon - 150Kc

Platon - Kriton - 150Kc

Benyovsky - Uvod do filozofickeho mysleni - 396Kc

Descartes - Meditace o 1.filozofii - 196Kc

- Algemeinde Sache - papiere,kugelschreiber,stifte,drücken,hefte-ist nicht möglich für 3Jahre nachrechnen.

- Computer - 25.000Kc

- Miete - Stadt J. - 2.800Kc monatlich(ab Jahr 2008)

- Stadt x - 1,5Jahre 4.200Kc monatlich,dann 5.000Kc monatlich

- Zimmnereinrichtung

Bett mit Matratze - 4.800Kc

Tischlampe - 500Kc

Schrank - 2.500Kc

Schreibtisch - 2.200Kc

Stuhl - 1.200Kc

Spiegel - 800Kc

- Verpflegungskosten - kosmetik mitgerechnet - durchschnittlich cca.6.510Kc monatlich

- Kleidung - 2.000-3.000Kc monatlich

- Stadtverkehrskosten - 260Kc monatlich

- Bus und Zug Fahrkosten - J. - R.(Deutschland) - 300-350Kc einen fahr ohne rückfahrt

x - S. - 120-160Kc - eine fahr ohne rückfahrt."

### ***Über die Berufung wurde erwogen:***

Gemäß § 53 Abs. 1 FLAG (Familienlastenausgleichsgesetz) 1967 idF des Budgetbegleitgesetzes 2001, BGBl. I Nr. 142/2000 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 Wirtschaftsraumes nach Maßgabe der gemeinschaftsrechtlichen Bestimmungen dem ständigen Aufenthalt eines Kindes in Österreich gleichzuhalten.

Der Beitritt der Tschechischen Republik zur Europäischen Union hat zur Folge, dass mit 1. Mai 2004 die Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 zur Anwendung der Systeme der sozialen Sicherheit auf Wanderarbeitnehmer und Selbständige sowie deren Familienangehörige, die innerhalb der Gemeinschaft zu- und abwandern, im Bereich der Familienbeihilfe auch für Staatsbürger der tschechischen Republik unmittelbar Anwendung findet.

Im Rahmen der Anwendung der Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 haben Personen, für die diese Verordnung gilt, auf Grund der in Artikel 3 Abs. 1 der Verordnung normierten Gleichbehandlung die gleichen Rechte und Pflichten auf Grund der Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaates wie die Staatsangehörigen dieses Staates.

Ein Arbeitnehmer oder Selbständiger, der den Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaates unterliegt, hat für seine Familienangehörigen, die im Gebiet eines anderen Mitgliedstaates wohnen, Anspruch auf Familienleistungen nach den Rechtsvorschriften des ersten Staates, als ob die Familienangehörigen im Gebiet dieses Staates wohnten (Art. 73 Verordnung EWG Nr. 1408/71). Demnach ist in Anwendung der Verordnung der ständige Aufenthalt eines

Kindes in einem Staat des Europäischen Wirtschaftsraumes dem ständigen Aufenthalt eines Kindes in Österreich gleichzuhalten.

Die Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 gilt Art. 2 Abs. 1 zufolge für Arbeitnehmer, für welche die Rechtsvorschriften eines oder mehrerer Mitgliedstaaten gelten oder galten, soweit sie Staatsangehörige eines Mitgliedstaates sind oder als Staatenlose oder Flüchtlinge im Gebiet eines Mitgliedstaates wohnen, sowie für deren Familienangehörige und Hinterbliebene (persönlicher Geltungsbereich).

Die Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 des Rates zur Anwendung der Systeme der sozialen Sicherheit für Arbeitnehmer und Selbständige sowie deren Familienangehörige, die innerhalb der Gemeinschaft zu- und abwandern, gilt nach ihrem Art. 4 Abs. 1 Buchstabe h für alle Rechtsvorschriften über Zweige der sozialen Sicherheit, welche Familienleistungen betreffen. (sachlicher Geltungsbereich).

Als Arbeitnehmer wird in Art. 1 lit. a sublit. i der Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 jede Person definiert, die gegen ein Risiko oder gegen mehrere Risiken, die von Zweigen eines Systems der sozialen Sicherheit für Arbeitnehmer erfasst werden, pflichtversichert oder freiwillig weiterversichert ist.

Unter Familienleistungen sind nach Art. 1 Buchstabe u sublit. i der Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 alle Sach- und Geldleistungen zu verstehen, die zum Ausgleich von Familienlasten im Rahmen der in Art. 4 Abs. 1 Buchstabe h genannten Rechtsvorschriften bestimmt sind, jedoch mit Ausnahme der in Anhang II aufgeführten besonderen Geburts- oder Adoptionsbeihilfen.

Familienbeihilfen sind nach Art. 1 Buchstabe u sublit. ii der Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 regelmäßige Geldleistungen, die ausschließlich nach Maßgabe der Zahl und gegebenenfalls des Alters von Familienangehörigen gewährt werden.

Der Berufungswerber ist deutscher Staatsangehöriger und als solcher Staatsbürger einer Vertragspartei des Übereinkommens über den europäischen Wirtschaftsraum.

Der Berufungswerber war ab 21.4.2008 Arbeitnehmer in Österreich. Nach § 4 Abs. 1 Z 1 ASVG sind die bei einem Dienstgeber beschäftigten Dienstnehmer in der Kranken-, Unfall- und Pensionsversicherung versichert. Gemäß § 4 Abs. 6 ASVG handelt es sich um eine Pflichtversicherung. Der Berufungswerber ist damit nach den Bestimmungen des ASVG pflichtversichert. Er ist daher Arbeitnehmer im Sinne des Art. 1 der Verordnung. Der Berufungswerber ist damit mit seinen Familienangehörigen von dem persönlichen Anwendungsbereich der Verordnung erfasst.

Der Berufungswerber hat auf Grund der Normierung der Gleichbehandlung im Art. 3 der Verordnung die gleichen Rechte und Pflichten wie österreichische Staatsbürger. Es sind für ihn die gleichen rechtlichen Vorschriften wie auf österreichische Staatsbürger anzuwenden. Er hat gemäß Art. 73 der Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 Anspruch auf Familienleistungen nach den österreichischen Rechtsvorschriften, als ob seine Familienangehörigen in Österreich wohnten. Dementsprechend sind für ihn unter Anwendung der Verordnung die Vorschriften des FLAG 1967 in der gleichen Weise wie für einen österreichischen Staatsbürger maßgeblich.

Als Familienangehörige bezeichnet Art. 1 lit. f sublit. i der Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 jede Person, die in den Rechtsvorschriften, nach denen die Leistungen gewährt werden, als Familienangehöriger bestimmt, anerkannt oder als Haushaltsangehöriger bezeichnet ist. Wird nach diesen Rechtsvorschriften eine Person jedoch nur dann als Familienangehöriger oder Haushaltsangehöriger angesehen, wenn sie mit dem Arbeitnehmer, dem Selbstständigen oder dem Studierenden in häuslicher Gemeinschaft lebt, so gilt diese Voraussetzung als erfüllt, wenn der Unterhalt der betreffenden Person überwiegend von diesem bestritten wird.

Die Verordnung verweist damit in ihrem Art. 1 lit. f sublit. i hinsichtlich der Definition der Familienangehörigen auf jene Rechtsvorschriften, nach denen die Leistungen gewährt werden. Die Familienleistungen werden in Österreich nach dem FLAG 1967 gewährt. Die Frage der Familienangehörigeneigenschaft im Sinne der Verordnung kann daher nur unter gemeinsamer Betrachtung der Bestimmung des Art. 1 lit. f sublit. i der Verordnung mit den Regelungen des FLAG 1967 beantwortet werden.

Anspruch auf Familienbeihilfe hat gemäß § 2 Abs. 2 FLAG 1967 jene 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.

Im Sinne dieser Bestimmung sind Kinder einer Person deren Nachkommen, deren Wahlkinder und deren Nachkommen, deren Stiefkinder und deren Pflegekinder (§ 2 Abs. 3 FLAG 1967).

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 haushaltszugehörig, wenn diese einen gemeinsamen Haushalt führen (§ 2 Abs. 5 FLAG 1967).

Als Familienangehörige im Sinne der Verordnung gelten jene Personen, die nach den Bestimmungen des FLAG 1967 als Familienangehörige oder Haushaltsangehörige bezeichnet werden. Das FLAG 1967 kennt die Bezeichnung Familienangehörige nicht. Es kennt jedoch den Begriff der Haushaltszugehörigkeit und normiert im § 2 Abs. 2 FLAG 1967 die Haushaltszugehörigkeit als Anspruchsvoraussetzung. Im § 2 Abs. 5 FLAG 1967 wird die Haushaltszugehörigkeit definiert. Demnach ist ein Haushaltszugehöriger jemand, der bei

einheitlicher Wirtschaftsführung die Wohnung mit der haushaltsführenden Person teilt, wobei ein Kind bei beiden Eltern als haushaltsgleich gilt, wenn diese einen gemeinsamen Haushalt führen.

Der Berufungswerber lebte mit seiner Ehegattin und dem Sohn in einem gemeinsamen Haushalt in Deutschland. Die Stieftochter besuchte die Schule in Tschechien. Auf Grund der vorliegenden Unterlagen ist davon auszugehen, dass die Stieftochter jedenfalls im Jahr 2008 im gemeinsamen Haushalt mit dem Kindsvater lebte. Dies ergibt sich aus der Schulbestätigung vom 30.11.2007 und der Bescheinigung der Abteilung für Soziale Angelegenheiten und Gesundheitswesen vom 22.12.2008. In beiden Schreiben wird als Wohnort der Stieftochter die Adresse des Kindsvaters angegeben. Dieser leistete laut beigebrachter Unterlagen auch Alimentationszahlungen (1000,00 tschechische Kronen monatlich).

Im Formular E 411 vom 3.6.2008 wurde von der tschechischen Behörde eine Leistung für die Stieftochter in Höhe von 700.- tschechischen Kronen monatlich bescheinigt. Ein Antrag des Kindsvaters sei nicht gestellt worden. Im Formular E 411 vom 25.6.2009 wird bescheinigt, dass der Kindsvater keinen Anspruch auf die Familienleistungen habe, weil er keinen Antrag gestellt habe.

Im Formular E 001 vom 20.9.2011 wird mitgeteilt, dass die in der Box 8 genannte Person in der Zeit von April 2008 bis Dezember 2008 Familienleistung erhalten habe (in Box 8 wird die Stieftochter angeführt).

Am 19.10.2011 wurde von der tschechischen Behörde dagegen handschriftlich bestätigt, dass die Stieftochter seit dem Jahr 1999 keine Familienzuwendungen bekomme.

Nach der Auslegung des Europäischen Gerichtshofes, EuGH vom 7. Juni 2005 in der Rechtssache (Rs) C-543/03 Christine Dodl, Petra Oberholzer (Rn 56 bis 59), bestimmt Artikel 10 Abs. 1 lit. a der Durchführungsverordnung (DVO), Verordnung (EWG) Nr. 574/72: Räumen die Rechtsvorschriften des Beschäftigungsmitgliedstaates und die des Wohnmitgliedstaates eines Arbeitnehmers für denselben Familienangehörigen und für denselben Zeitraum Ansprüche auf Familienleistungen ein, so ist der für die Gewährung dieser Leistungen zuständige Mitgliedstaat nach Artikel 10 Abs. 1 lit. a Verordnung (EWG) Nr. 574/72 grundsätzlich der Beschäftigungsstaat.

Übt jedoch eine Person, die das Kind betreut, eine Erwerbstätigkeit iSd der Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 im Wohnmitgliedstaat aus, so sind die Familienleistungen nach Art. 10 Abs. 1 lit. b sublit. i Verordnung (EWG) Nr. 574/72 von diesem Mitgliedstaat zu gewähren, unabhängig davon, wer der in den Rechtsvorschriften dieses Staates bezeichnete unmittelbare Empfänger dieser Leistungen ist. In diesem Fall ruht die Gewährung der Familienleistungen

durch den Beschäftigungsmitgliedstaat bis zur Höhe der in den Rechtsvorschriften des Wohnmitgliedstaates vorgesehenen Familienleistungen.

Wird in jenem Mitgliedstaat, der vorrangig zur Gewährung von Familienleistungen verpflichtet ist, kein Antrag gestellt, so kann der andere Mitgliedstaat dennoch jene Leistungen, die bei Antragstellung gewährt worden wären, bei der Berechnung der Differenzzahlung berücksichtigen (Artikel 76 Abs. 2 der Verordnung (EWG) Nr. 1408/71).

Es wird daher davon ausgegangen, dass der Kindesvater bei Antragstellung einen Anspruch auf das Kindergeld in Tschechien in Höhe von CZK 700,00 (€ 28) monatlich gehabt hätte. Dies wurde schließlich auch nicht bestritten. Weiters erscheint es aber glaubhaft, dass die Unterhaltskosten des Kindes überwiegend vom Berufungswerber getragen wurden.

Somit ergibt sich im Berufungszeitraum ein Anspruch auf eine Differenzzahlung in folgender Höhe:

Österreichische Leistung insgesamt € 2.061,90 (Aufstellung siehe Bescheid vom 2.12.2008)  
Tschechische Leistung: CZK 700,00 (ca. € 28,00) monatlich: insgesamt: € 252,00  
Differenzzahlung: € 1809,90.

Aus den angeführten Gründen war wie im Spruch zu entscheiden.

Linz, am 31. Mai 2012