

Gericht

Verwaltungsgerichtshof

Entscheidungsdatum

24.02.2010

Geschäftszahl

2009/13/0243

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Hargassner und die Hofräte Dr. Fuchs, Dr. Pelant, Dr. Mairinger und Mag. Novak als Richter, im Beisein des Schriftführers Dr. Unger, über die Beschwerde des Z in W, vertreten durch Dr. Alois Eichinger, Rechtsanwalt in 1030 Wien, Rochusgasse 2, gegen den Bescheid des unabhängigen Finanzsenates, Außenstelle Wien, vom 4. August 2008, Zl. RV/1127-W/08, betreffend Familienbeihilfe für den Zeitraum Mai 2004 bis Dezember 2005, zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Der Bund hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von EUR 1.326,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Der Beschwerdeführer, ein griechischer Staatsbürger, der in Österreich wohnhaft und beschäftigt ist, beantragte für den Zeitraum Mai 2004 bis Dezember 2005 die Gewährung einer Differenzzahlung zur Familienbeihilfe für seine Kinder Nikosz, Szabina, Martina und Richard, die bei der geschiedenen Ehefrau des Beschwerdeführers in Ungarn lebten.

Mit Bescheid vom 13. Juni 2006 wies das Finanzamt den Antrag des Beschwerdeführers ab. In der Bescheidsbegründung wird ausgeführt, die geschiedene Ehefrau lebe mit den Kindern in einem anderen Mitgliedstaat und beziehe dort Einkünfte, weshalb dieser Staat vorrangig zur Zahlung der Familienbeihilfe verpflichtet sei. "In Österreich steht allenfalls die Leistung einer Differenzzahlung nicht zu."

Der Beschwerdeführer berief gegen den Bescheid vom 13. Juni 2006 und brachte vor, die geschiedene Ehefrau sei nach wie vor seine Lebensgefährtin, mit der er in Ungarn in einem gemeinsamen Haushalt lebe. Die Einkünfte der geschiedenen Ehefrau beliefen sich auf 210 EUR (Gehalt) im Monat und Familienbeihilfe von ca. 240 EUR. Familienerhalter sei der Beschwerdeführer.

Die Berufung wurde mit Berufungsvorentscheidung abgewiesen, woraufhin der Beschwerdeführer die Vorlage der Berufung an die Abgabenbehörde zweiter Instanz beantragte.

Mit dem angefochtenen Bescheid gab die belangte Behörde der Berufung keine Folge. In der Begründung führt sie - abgesehen von der Zitierung von Rechtsnormen - aus, gemäß Artikel 73 der Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 über die Anwendung der Systeme der sozialen Sicherheit auf Arbeitnehmer und Selbständige und deren Familienangehörige, die innerhalb der Gemeinschaft zu- und abwandern, in Verbindung mit der Durchführungsverordnung (EWG) Nr. 574/72 habe ein Arbeitnehmer oder ein Selbständiger, der den Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaates unterliege, für seine Familienangehörigen, die im Gebiet eines anderen Mitgliedstaates wohnten, Anspruch auf Familienleistungen nach den Rechtsvorschriften des ersten Staates, als ob diese Familienangehörigen im Gebiet dieses Staates wohnten.

Der Beschwerdeführer gebe an, dass die Familienbeihilfe in Ungarn der geschiedenen Ehefrau und nicht ihm zustehe, da die Kinder deren Haushalt angehörten. Da der Beschwerdeführer nach österreichischem Recht keinen Anspruch auf Familienbeihilfe habe, könne er auch keinen Anspruch auf eine Ausgleichszahlung haben.

Gegen diesen Bescheid hat der Beschwerdeführer Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof erhoben.

Der Verwaltungsgerichtshof hat mit Beschluss vom 24. März 2009, 2008/13/0190, das gegenständliche Verfahren im Hinblick auf ein beim EuGH anhängiges Vorabentscheidungsverfahren, welches nunmehr mit dem Urteil des EuGH vom 26. November 2009, C- 363/08, Romana Slanina, beendet worden ist, ausgesetzt.

Der Verwaltungsgerichtshof hat über die Beschwerde erwogen:

In der im Beschwerdefall gegebenen Konstellation steht nach nationalem Recht dem Beihilfenanspruch der Mutter der Kinder des Beschwerdeführers, zu deren in Ungarn gelegenen Haushalt die Kinder gehören, die Bestimmung des § 2 Abs. 1 FLAG entgegen, wonach Personen nur dann Anspruch auf Familienbeihilfe haben, wenn sie im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben.

Solcherart läge aus der Sicht des nationalen Rechts ein Anwendungsfall des § 2 Abs. 2 zweiter Satz FLAG vor. Nach dieser Bestimmung hat eine Person, zu deren Haushalt das Kind nicht gehört, die jedoch die Unterhaltskosten für das Kind überwiegend trägt, dann Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn keine andere Person nach § 2 Abs. 2 erster Satz FLAG anspruchsberechtigt ist. Im Beschwerdefall ist daher entscheidend, ob der Beschwerdeführer die Unterhaltskosten für seine Kinder überwiegend trägt.

Der Verwaltungsgerichtshof hat in seinem im Gefolge des Urteiles des EuGH vom 26. November 2009, C-363/08, Romana Slanina, ergangenen Erkenntnis vom 16. Dezember 2009, 2009/15/0207, auf welches gemäß § 43 Abs. 2 VwGG verwiesen wird, ausgesprochen, dass diese nationale Rechtslage durch die VO keine Änderung dahingehend erfährt, dass der Mutter in diesen Fällen ein unbedingter Anspruch eingeräumt wird. Pro Monat und Kind gebührt die Familienbeihilfe nur einmal (§ 10 Abs. 4 FLAG). Daran ändern die Regelungen der VO nichts. Bei einer Konstellation, wie sie dem gegenständlichen Fall zu Grunde liegt, steht der Anspruch auf Familienbeihilfe - oder gegebenenfalls bloß auf eine Ausgleichszahlung nach § 4 Abs. 2 FLAG - allein dem in Österreich wohnhaften Elternteil zu, wenn er im Sinne des § 2 Abs. 2 FLAG überwiegend die Unterhaltskosten trägt. Das angeführte Urteil des EuGH (Randnr. 32) steht dem nicht entgegen, betraf dieses Urteil doch den Fall der Rückforderung von Familienbeihilfe, die an die haushaltsführende Mutter nach ihrem Wegzug aus Österreich in einen anderen EU-Mitgliedstaat für Kinder weiter gewährt worden ist, deren unterhaltspflichtiger Vater seiner Unterhaltungspflicht nicht nachgekommen ist.

Zur Beurteilung der Rechtmäßigkeit des Abweisungsbescheides sind Feststellungen darüber erforderlich, ob der Beschwerdeführer die Kosten des Unterhalts (im Sinne des § 2 Abs. 2 FLAG 1967) überwiegend getragen hat. Die belangte Behörde hat - in Verkennung der Rechtslage - von der Ermittlung dieses Umstandes Abstand genommen.

Der angefochtene Bescheid erweist sich daher als mit inhaltlicher Rechtswidrigkeit belastet und war gemäß § 42 Abs. 2 Z 1 VwGG aufzuheben.

Sollte sich im fortgesetzten Verfahren herausstellen, dass der Beschwerdeführer - wie in der Berufung behauptet - mit seiner geschiedenen Ehefrau und den gemeinsamen Kindern in Ungarn in einem gemeinsamen Haushalt wohnt, stünde ihm nach Art 13 Abs. 2 lit. a und Art 73 der 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 durch die Verordnung (EG) Nr. 118/97 des Rates vom 2. Dezember 1996 (ABl. 1997, L 28, S1) geänderten und aktualisierten Fassung, Anspruch auf Familienbeihilfe oder eine Differenzzahlung zur Familienbeihilfe zu, weil § 2 Abs. 8 FLAG in der für den Streitzeitraum geltenden Fassung durch die angeführten Bestimmungen insoweit verdrängt wird.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG iVm der VwGH Aufwandersatzverordnung 2008, BGBl. II Nr. 455.

Wien, am 24. Februar 2010