

# TE Vwgh Erkenntnis 1992/12/21 91/13/0256

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 21.12.1992

## Index

20/02 Familienrecht;  
32/01 Finanzverfahren allgemeines Abgabenrecht;  
60/04 Arbeitsrecht allgemein;  
61/01 Familienlastenausgleich;  
62 Arbeitsmarktverwaltung;

## Norm

AuslBG §15;  
AuslBG §3;  
BAO §115;  
BAO §119 Abs1;  
BAO §161 Abs2;  
BAO §276 Abs1;  
EheG §42;  
EheG §46;  
FamLAG 1967 §3 Abs1;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Schubert und die Hofräte Dr. Pokorny, Dr. Fellner, Dr. Hargassner und Mag. Heinzl als Richter, im Beisein der Schriftführerin Oberkommissärin Dr. Büsser, über die Beschwerde des Y in W, vertreten durch Dr. G, Rechtsanwalt in W, gegen den Bescheid (Berufungsentscheidung) der FLD für Wien, NÖ und Bgld vom 4.11.1991, ZI GA 5-1638/1/91, betreffend Rückforderung von zu Unrecht bezogener Familienbeihilfe für die Zeit vom 1.7.1989 bis 31.8.1989 und vom 1.12.1989 bis 30.6.1990, zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der Beschwerdeführer hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von S 3.035,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## Begründung

Dem Beschwerdeführer, einem türkischen Staatsbürger, wurde über Antrag vom 20. März 1989 nach Einsichtnahme in den auf Grund seiner Eheschließung mit einer österreichischen Staatsbürgerin ausgestellten Befreiungsschein ab 1.

März 1989 Familienbeihilfe für seine drei minderjährigen Kinder zunächst befristet bis 30. April 1989 gewährt. Nach weiteren Anträgen, in welchen der Beschwerdeführer seinen Familienstand mit verheiratet angab, wurde der Anspruch auf Familienbeihilfe weiterhin als bescheinigt angesehen und bis 30. Juni 1990 ausgezahlt. Anlässlich einer Vorsprache beim Finanzamt im August 1990 gab der Beschwerdeführer bekannt, daß er seit 6. Juni 1989 von seiner (österreichischen) Gattin geschieden sei.

Mit Bescheid vom 19. Dezember 1990 wurde vom Finanzamt unter Hinweis auf diesen sowie den weiteren Umstand, daß damit der Befreiungsschein ab 1. Juli 1989 ungültig sei, festgestellt, daß der Beschwerdeführer für die Zeit vom 1. Juli 1989 bis 31. August 1989 sowie vom 1. Dezember 1989 bis 30. Juni 1990 Familienbeihilfe in Höhe von S 34.870,-- zu Unrecht bezogen habe, und deren Rückzahlung gefordert.

In einer Berufung gegen diesen Bescheid führte der rechtsfreundlich vertretene Beschwerdeführer aus, daß seine drei Kinder nicht aus der Ehe mit seiner geschiedenen Gattin stammten. Er habe seinen Anspruch auf Familienbeihilfe auf Grund der Bestimmung des § 3 Abs 1 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG) geltend gemacht, da er seit seiner Einreise nach Österreich im Jahre 1987 bei österreichischen Dienstgebern behördlich genehmigt beschäftigt sei. Solange diese Voraussetzung gegeben sei, könne der Umstand, daß seine Ehe geschieden worden wäre, keinen Wegfall dieses Anspruches bewirken.

Mit dem nunmehr mit Beschwerde angefochtenen Bescheid wurde die Berufung nach Ergehen einer Berufungsverentscheidung und einem rechtzeitigen Antrag auf Entscheidung über die Berufung durch die Abgabenbehörde zweiter Instanz abgewiesen. Darin wurde im wesentlichen ausgeführt, daß der Familienbeihilfenanspruch nach § 3 Abs 1 FLAG 1967 ua eine Beschäftigung im Bundesgebiet erfordere, die nicht gegen bestehende Vorschriften über die Beschäftigung ausländischer Arbeitnehmer verstöße. Für die Beschäftigung von Ausländern im Bundesgebiet sei das Ausländerbeschäftigungsgesetz, BGBl Nr 218/1975, maßgebend, wonach die Beschäftigung dann nicht gegen die Vorschriften über die Beschäftigung ausländischer Arbeitnehmer verstöße, wenn für den Ausländer eine Beschäftigungsbewilligung erteilt oder ein Befreiungsschein ausgestellt wurde. Einem Ausländer sei ein Befreiungsschein auszustellen, wenn er mit einem österreichischen Staatsbürger verheiratet sei und seinen Wohnsitz im Bundesgebiet habe. Der Befreiungsschein verliere jedoch seine Wirksamkeit, wenn die Voraussetzung der aufrechten Ehe wegfallen. Da der Beschwerdeführer am 6. Juni 1989 von seiner österreichischen Ehegattin rechtskräftig geschieden worden wäre, hätte der Befreiungsschein mit dem Tag der Scheidung seine Gültigkeit verloren, woraus erkennbar sei, daß die Beschäftigung des Beschwerdeführers in Österreich gegen die bestehenden Vorschriften über die Beschäftigung ausländischer Arbeitnehmer verstößen hätte, weshalb für den strittigen Zeitraum kein Familienbeihilfenanspruch gegeben gewesen wäre.

Der Beschwerdeführer erachtet sich durch diesen Bescheid erkennbar in seinem Recht verletzt, Familienbeihilfe nicht zurückzahlen zu müssen, und beantragt dessen Aufhebung wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften.

Die belangte Behörde hat die Akten des Verwaltungsverfahrens vorgelegt und eine Gegenschrift erstattet, in welcher die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde beantragt wird.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Unter dem Gesichtspunkt einer Verletzung von Verfahrensvorschriften rügt der Beschwerdeführer, daß die belangte Behörde trotz seiner Behauptung, bei den Beschäftigungen hätte es sich durchgehend um behördlich genehmigte gehandelt, keine entsprechenden Erhebungen durchgeführt hätte. Bei entsprechender, dem Gebot der materiellen Wahrheitsfindung gerecht werdender Ermittlungstätigkeit hätte die belangte Behörde überprüfen müssen, ob der vom Beschwerdeführer in der Berufung geäußerten Rechtsansicht, wonach es keinen Unterschied mache, ob beim Bezug von Familienbeihilfe eine Beschäftigungsbewilligung oder ein Befreiungsschein die Grundlage bilde, gefolgt werden könnte.

Nun ist dem Beschwerdeführer zwar einzuräumen, daß eine Beschäftigung eines ausländischen Arbeitnehmers nicht gegen bestehende Vorschriften verstößt, wenn für ihn entweder eine Beschäftigungsbewilligung oder ein Befreiungsschein ausgestellt wurde. Daß für den Beschwerdeführer - für Zeiträume, für welche die Familienbeihilfe zurückgefordert wurde - eine Beschäftigungsbewilligung ausgestellt war, hat der Beschwerdeführer aber selbst nach ergangener Berufungsverentscheidung, worin bereits vom Finanzamt auf die nunmehr auch in der Beschwerde vom Beschwerdeführer angeführten alternativen Voraussetzungen einer nicht gegen behördliche Vorschriften

verstoßenden Beschäftigung eingegangen wurde, nicht konkret behauptet.

Wie in der Gegenschrift der belangten Behörde ausgeführt, wurden von der Behörde dahingehende Erhebungen durchgeführt, ob der Beschwerdeführer nach Ablauf der Gültigkeit des Befreiungsscheines genehmigten Beschäftigungen nachgegangen sei, bzw ob "im Anschluß eine Arbeitserlaubnis vom Arbeitsamt" erteilt worden sei. Diese seitens des Beschwerdeführers unbestrittenen Ausführungen finden in der Aktenlage Deckung. Wenngleich das Ergebnis dieser Ermittlungen, wonach eine "Arbeitserlaubnis" (gemeint wohl: Beschäftigungsbewilligung) ab 12. September 1990 und nicht rückwirkend erteilt worden wäre, im angefochtenen Bescheid keinen Niederschlag gefunden hat, wurde es dem Beschwerdeführer im Rahmen der einen Vorhalt darstellenden Begründung der Berufungsvorentscheidung insofern in einer die Wahrung seiner rechtlichen Interessen ermöglichen Form bekanntgegeben, als darin ausgeführt wurde, das Arbeitsamt hätte mangels gesetzlich vorgeschriebener Meldung der Ehescheidung für den strittigen Zeitraum keine Arbeitserlaubnis (gemeint wohl: Beschäftigungsbewilligung) mehr erteilen können.

Da auch diese Ausführungen vom Beschwerdeführer nicht zum Anlaß genommen wurden, eine gegebenenfalls dennoch ausgestellte Beschäftigungsbewilligung substantiiert zu behaupten, kann nicht gefunden werden, daß die belangte Behörde bei Erlassung des angefochtenen Bescheides wesentliche Verfahrensvorschriften außer acht gelassen hat.

Unter dem Gesichtspunkt einer Rechtswidrigkeit des Inhaltes rügt der Beschwerdeführer, daß der - unbestritten gebliebene - Umstand des Ungültigwerdens des Befreiungsscheines keinen Einfluß auf den Anspruch auf Familienbeihilfe gehabt hätte. Dem ist entgegenzuhalten, daß der Befreiungsschein als Nachweis von nicht gegen bestehende Vorschriften über die Beschäftigung ausländischer Arbeitnehmer verstoßende Beschäftigungen der Erfüllung einer der anspruchsgrundlegenden Voraussetzungen des § 3 Abs 1 FLAG 1967 für den Bezug der Familienbeihilfe dient. Wenngleich dieser Nachweis auch durch eine Beschäftigungsbewilligung erbracht werden kann, hat der Beschwerdeführer selbst in der Beschwerde nicht vorgebracht, daß er den diesbezüglichen Nachweis durch eine derartige Beschäftigungsbewilligung erbracht hätte. Auch der Aktenlage ist hiefür ein Anhaltspunkt nicht zu entnehmen. Vielmehr hat der Beschwerdeführer zum Nachweis der diesbezüglichen Voraussetzung ausschließlich einen Befreiungsschein vorgelegt. Die belangte Behörde hat daher nicht rechtswidrig gehandelt, wenn sie dem (durch die Scheidung des Beschwerdeführers verursachten) Ungültigwerden dieses Befreiungsscheines rechtliche Bedeutung dahin gehend beigemessen hat, daß dadurch eine der Voraussetzungen, an die der Anspruch auf Familienbeihilfe gebunden ist, weggefallen ist. Die Erfüllung der Voraussetzung, daß die Beschäftigung des Beschwerdeführers im strittigen Zeitraum nicht gegen bestehende Vorschriften über die Beschäftigung ausländischer Arbeitnehmer im Sinne des § 3 Abs 1 FLAG 1967 verstoßen hat, vermag der Beschwerdeführer aber auch mit seinen Beschwerdeaufführungen nicht darzutun, zumal in der Beschwerde selbst nicht konkret und substantiiert aufgezeigt wird, daß eine entsprechende Beschäftigungsbewilligung erteilt worden wäre.

Die Rückforderung der zu Unrecht bezogenen Familienbeihilfe erfolgte daher zu Recht.

Die Beschwerde war daher gemäß § 42 Abs 1 VwGG als unbegründet abzuweisen.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung BGBl Nr 104/1991.

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:1992:1991130256.X00

#### **Im RIS seit**

01.06.2001

**Quelle:** Verwaltungsgerichtshof VwGH, <http://www.vwgh.at>