

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin***1*** in der Beschwerdesache ***Bf1***, ***Bf1-Adr***, über die Beschwerde vom 11. Juli 2018 gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 2/20/21/22 vom 14. Juni 2018 über die Rückforderung zu Unrecht bezogener Ausgleichszahlungen gemäß Verordnung (EG) 883/2004 für ***2*** K. A., geb. ***3***2014, für den Zeitraum April 2016 bis April 2018 zu Recht erkannt:

Die Beschwerde wird gemäß § 279 BAO als unbegründet abgewiesen.

Gegen dieses Erkenntnis ist eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) nicht zulässig.

Entscheidungsgründe

I. Verfahrensgang

Auf Grund eines Überprüfungsschreiben des Anspruches auf Familienbeihilfe vom 30.03.2018 an ***2*** ***6*** betreffend seine beiden Kinder ***2*** K. A., geb. ***3***2014, und ***2*** ***5***, geb. 29.01.2002, beide mit der Mutter A. ***2*** in Polen im gemeinsamen Haushalt lebend, teilte dieser mit, dass seiner Frau nach der Bearbeitung ihres Antrages vom 20.06.2017 über die Festsetzung des Anspruches auf Kindergeld 500plus für das Kind K. A. ab 01.06.2017 monatlich 500plus Kindergeld gewährt wurde.

Das Finanzamt erließ daraufhin den **Bescheid vom 14.06.2018 über die Rückforderung zu Unrecht bezogener Beträge**, Ausgleichszahlung gem. Verordnung (EG) 883/2004 (DZ), betreffend ***2*** K. A. für den Zeitraum Apr. 2016 bis Apr. 2018 in Höhe von € 2.913,74. Der Bf. wurde gemäß [§ 26 Abs. 1 Familienlastenausgleichsgesetz 1967](#) verpflichtet den Betrag zurückzuzahlen.

Begründend wurde ausgeführt:

„Die Verordnung (EG) Nr. 883/2004 in der ab 1. Mai 2010 gültigen Fassung regelt, welcher

Mitgliedstaat für ein und denselben Zeitraum für ein und denselben Familienangehörigen vorrangig zur Gewährung der im jeweiligen Hoheitsgebiet vorgesehenen Familienleistungen verpflichtet ist.

Vorrangig muss grundsätzlich jener Mitgliedstaat die Familienleistungen gewähren, in dem eine Erwerbstätigkeit ausgeübt wird.

Sind die Elternteile in verschiedenen Mitgliedstaaten erwerbstätig, trifft die vorrangige Verpflichtung zur Gewährung der Familienleistungen jenen Mitgliedsstaat, in dessen Gebiet die Familienangehörigen wohnen.

Sind die Familienleistungen im anderen Mitgliedsstaat höher, besteht dort gegebenenfalls ein Anspruch auf Gewährung des Unterschiedsbetrages (Artikel 68 der Verordnung (EG) Nr. 883/2004).

Wird in jenem Mitgliedstaat, der vorrangig zur Gewährung von Familienleistungen verpflichtet ist, kein Antrag gestellt, so kann der andere Mitgliedsstaat dennoch jene Leistungen, die bei Antragstellung gewährt worden wären, bei der Berechnung des Unterschiedsbetrages berücksichtigen.

Der gesamte Rückforderungsbetrag wird mit der Ihnen zustehenden Differenzzahlung gegenverrechnet.“

Gegen den Rückforderungsbescheid erhob der Bf. fristgerecht Beschwerde und führte aus:

„Mit gegenständlichem Bescheid wurde ich verpflichtet die zu Unrecht bezogene Familienleistung für mein in o.a. Zeitraum in Polen lebendes Kind ***2*** K. A., geb. am ***3***2014, gem. § 26 Abs. 1 FLAG 1967 zurückzuzahlen.

- In Ihrer Begründung führen Sie u. a. folgendes an: „Der gesamte Rückforderungsbetrag wird mit der Ihnen zustehenden Differenzzahlung gegenverrechnet“.

- Hiermit lege ich Ihnen eine Bescheinigung des polnischen Trägers (Anstalt für Sozialhilfe Pysznica) vom 05.07.2018, samt Übersetzung vom 06.07.2018 bei, als Nachweis, dass ich im Zeitraum vom 01.04.2016 bis zum 31.05.2017 für o. a. Kind, kein Erziehungsgeld, auf Polnisch „swiadczenie wychowawcze“ („500+“), bezogen habe.

- Aus diesem Grund ersuche ich Sie höfliche, auf Grund der von mir vorgelegten Bescheinigung, die für das o. a. Kind mir zustehende Ausgleichszahlung neuerlich zu berechnen, und einen neuen berichtigten Bescheid über die Rückforderung zu Unrecht bezogener Beträge samt neuen Rückforderungsbetrag mir zu erstellen.“

Das Finanzamt ersuchte den Bf. daraufhin die Begründung der Behörde bekanntzugeben, warum der Gattin keine +500 Leistung für 4/16-5/17 zustehe und den Bescheid über die +500 (übersetzt) vorzulegen.

In der vorgelegten Bescheinigung vom 12.09.2018 wurde von der Behörde ausgeführt, dass die Gattin des Bf. das Kindergeld 500plus für die beiden Kinder vom 01.04.2016 bis zum 31.05.2017 nicht bezogen habe, da sie keinen Antrag im vorgenannten Zeitraum gestellt habe.

Das Finanzamt wies die Beschwerde mit Berufungsvorentscheidung ab und führte begründend aus:

„Sachverhalt:

Sie sind polnischer Staatsbürger beschäftigt und wohnhaft in Österreich.

Die Gattin ist in Polen beschäftigt. Der gemeinsame Familienwohnsitz ist Polen.

Ihr Akt wurde mit Rückforderungsbescheid auf Ausgleichszahlung mit Abzug der „+500 Beträge“ für ein Kind umgestellt.

Ihre Beschwerde begründen Sie damit, dass Sie keine +500 Leistung in Polen erhalten haben.“

Nach Zitierung der rechtliche Grundlage Art 68 der EU-Verordnung 883/2004 - Prioritätsregeln bei Zusammentreffen von Ansprüchen - führt das Finanzamt in der rechtlichen Würdigung aus, dass im gegenständlichen Fall ein mitgliedstaatenübergreifender Sachverhalt vorliege, da der Bf. als Unionsbürger in Österreich einer Erwerbstätigkeit nachgehen, während die Gattin und die Kinder in einem anderen Mitgliedstaat wohnten und die Gattin in Polen einer Beschäftigung nachgehe.

Der Beschäftigungsstaat des Bf. sei Österreich. Der Beschäftigungsstaat der Kindesmutter sei Polen. Wohnsitzstaat sei Polen.

Es kommen daher die Bestimmungen des [Art 68 Abs. 1 VO 883/2004](#) zur Anwendung, wobei auf Grund des Wohnortes der Kinder grundsätzlich Polen zur Erbringung von Familienleistungen zuständig ist. Österreich ist hingegen nach Art. 68 Abs. 2 VO 883/2004 zur Leistung einer Differenzzahlung verpflichtet.

Weiters führte das Finanzamt aus:

„Seit 1. April 2016 werden für jedes zweite und weitere Kind 500 PLN unabhängig vom Familieneinkommen gewährt; auch für das erste Kind oder Einzelkind werden 500 PLN an Familienleistungen gewährt – allerdings darf in diesem Fall das Einkommen der Familie den Betrag von 800 PLN netto pro Person nicht übersteigen. Bei Familien mit einem behinderten Kind liegt die Einkommensschwelle bei 1.200 PLN netto pro Person. Diese Familienleistung wird zusätzlich zum bereits bestehenden „klassischen“ Kindergeld in Polen gewährt – sie ist jedoch gesondert zu beantragen.

[§ 4 Abs. 2 FLAG 1967](#) iVm [§ 53 Abs. 1 FLAG 1967](#) sieht eine Ausgleichszahlung im Falle eines Anspruchs auf eine ausländischen Beihilfe in der Differenz zwischen der österreichischen Familienbeihilfe und einer ausländischen vergleichbaren Beihilfe vor, wenn auf diese ausländische Beihilfe in Anspruch besteht. Nach österreichischem Recht kommt es daher darauf an, ob ein Anspruch auf eine polnische Familienleistung bestanden hat – unabhängig, ob eine polnische Familienleistung bestanden hat – unabhängig davon, ob diese auch beantragt wurde.

Laut Bescheid der Behörde in Polen vom 9.11.2017 wurde die „+500-Leistung“ 10/17 -9/18 für K. zuerkannt. Wenn Sie den Antrag schon im April 2016 eingereicht hätten, wäre es ab April 2016 zu einer Auszahlung der „+500-Leistung“ gekommen. Der Bescheid der polnischen Behörde vom 12.9.18 bestätigt, dass Sie 4/16-5/17 nur keinen Antrag auf die „+500-Leistung“ gestellt haben. Es wird nicht bestätigt, dass kein Anspruch für diesen bestanden hat. Eine Fristversäumnis zur Antragseinbringung in Polen ändert nicht die Sachlage bezüglich der Auszahlung in Österreich. Der Rückforderungsbescheid erging daher zu Recht. Ihre Beschwerde war daher abzuweisen.“

Der Bf. brachte fristgerecht den Antrag ein, die Beschwerde dem Bundesfinanzgericht zur Entscheidung vorzulegen und führt wie folgt aus:

„Zu meinem Antrag möchte ich folgendes anführen:

- Der Antrag auf die neue „500+“ wurde deshalb verspätet gestellt, weil verschiedene Stellen in Polen das neue polnische Gesetz verschieden interpretiert haben. Meiner Ehefrau wurde zuerst gesagt, dass sie auf diese Leistung keinen Anspruch hätte, weil ich im Ausland arbeite, dann erst wurde ich von österreichischer Infostelle informiert, dass ich den Antrag unbedingt stellen soll! Und eine rückwirkende Antragstellung, wie in Österreich, gemäß polnischen Bestimmungen dort nicht möglich war!

Mit der Bescheinigung der Anstalt für Sozialhilfe vom 05.07.2018, welche meiner Beschwerde zugefügt war, wurde wohl bestätigt, dass meine Frau im Zeitraum 01.04.2016 bis zu 31.05.2017 keinen Anspruch auf den Bezug des Kindergeldes 500plus hatte. Das ist auch eine Tatsache. Deshalb ersuche ich Sie nochmals einen berichtigten „Bescheid über die Rückforderung...“ mir zu erstellen. Danke dafür!

... „

II. Das Bundesfinanzgericht hat erwogen:

1. Sachverhalt

Im vorliegenden Fall steht unbestritten fest, dass der Beschwerdeführer im streitgegenständlichen Zeitraum in Österreich seit 09.05.2010 eine Beschäftigung iSd VO(EG) 883/2004 und seine Ehegattin in Polen eine derartige Beschäftigung ausgeübt haben.

Die zwei Kinder und die Ehegattin wohnten - ebenfalls unstrittig - in Polen, der Familienwohnsitz befindet sich daher in Polen.

In Polen besteht ein Anspruch auf Familienleistungen ua abhängig vom Familieneinkommen. Eine Ausnahme von dieser Einkommensabhängigkeit besteht jedoch für das mit 1. April 2016 eingeführte "Erziehungsgeld 500+". Dieses steht für das zweite und jedes weitere minderjährige Kind zu.

Betreffend dieses Kindergeld muss ein zusätzlicher Antrag gestellt werden.

Die Gattin des Bf. stellte am 20.06.2017 den Antrag auf das Kindergeld 500plus für das Kind K. ***2***.

Laut der Bescheinigung vom 19.09.2018 hat die Gattin des Bf. das Kindergeld 500plus für den Zeitraum 01.04.2016 bis 31.05.2017 nicht bezogen, weil sie keinen Antrag in diesem Zeitraum gestellt hat.

Für den Zeitraum 01.06.2017 bis 30.09.2018 bezog die Gattin das Kindergeld 500plus.

Das Finanzamt gewährte dem Bf. für das jüngere der beiden Kinder K. A., geb. ***3***2014, daher für den Zeitraum April 2016 bis April 2018 nur die Differenzzahlungen.

Der vorstehend festgestellte Sachverhalt ergibt sich aus dem vom Finanzamt vorgelegten Unterlagen, den Ausführungen in der Beschwerde und dem Vorlageantrag.

2. Beweiswürdigung

Strittig ist im gegenständlichen Fall, ob die für den Zeitraum April 2016 bis Mai 2017, für den im Polen kein Antrag auf „+500 Leistung“ gestellt worden war, dem Bf. nur die Differenzzahlung zusteht.

3. Rechtliche Beurteilung

[Art 11 Abs 3 lit a VO \(EG\) 883/2004](#) normiert, dass eine Person, die in einem Mitgliedstaat eine Beschäftigung oder selbstständige Erwerbstätigkeit ausübt, den Rechtsvorschriften dieses Mitgliedstaats unterliegt.

Eine Person hat nach Art 67 VO(EG) 883/2004 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, regelt [Art 68 VO \(EG\) 883/2004](#), welcher Staat prioritär zuständig ist.

Art 68 der EU-Verordnung 883/2004-Prioritätsregeln bei Zusammentreffen von Ansprüchen:

1) Sind für denselben Zeitraum und für dieselben Familienangehörigen Leistungen nach den Rechtsvorschriften mehrerer Mitgliedstaaten zu gewähren, so gelten folgende Prioritätsregeln:

a) Sind Leistungen von mehreren Mitgliedsstaaten aus unterschiedlichen Gründen zu gewähren, so gilt folgende Rangfolge: an erster Stelle stehen die durch eine Beschäftigung oder eine selbständige Erwerbstätigkeit ausgelösten Ansprüchen, darauf folgen die durch den Bezug einer Rente ausgelösten Ansprüche und schließlich die durch den Wohnort ausgelösten Ansprüche.

b) Sind Leistungen von mehreren Mitgliedsstaaten aus denselben Gründen zu gewähren, so richtet sich die Rangfolge nach den folgenden subsidiären Kriterien:

i) bei Ansprüchen, die durch eine Beschäftigung oder eine selbständige Erwerbstätigkeit ausgelöst werden: der Wohnort der Kinder, unter der Voraussetzung, dass dort eine solche Tätigkeit ausgeübt wird, und subsidiär gegebenenfalls die nach den widerstreitenden Rechtsvorschriften zu gewährenden höchsten Leistung. Im letztgenannten Fall werden die Kosten für die Leistung nach in der Durchführungsverordnung festgelegten Kriterien aufgeteilt;

ii) bei Ansprüchen, die durch den Bezug einer Rente ausgelöst werden: der Wohnort der Kinder, unter der Voraussetzung, dass nach diesen Rechtsvorschriften eine Rente geschuldet wird, und subsidiär gegebenenfalls die längste Dauer nach den widerstreitenden Rechtsvorschriften zurückgelegten Versicherungs- oder Wohnzeiten;

iii) bei Ansprüchen, die durch den Wohnort ausgelöst werden: der Wohnort der Kinder.

2) Bei Zusammentreffen von Ansprüchen werden die Familienleistungen nach den Rechtsvorschriften gewährt, die nach Absatz 1 Vorrang haben. Ansprüche auf Familienleistungen nach anderen widerstreitenden Rechtsvorschriften werden bis zur Höhe des nach den vorrangig geltenden Rechtsvorschriften vorgesehenen Betrags ausgesetzt; erforderlichenfalls ist ein Unterschiedsbetrag in Höhe des darüber hinausgehenden Betrags der Leistung zu gewähren. Ein derartiger Unterschiedsbetrag muss jedoch nicht für Kinder gewährt werden, die in einem anderen Mitgliedstaat wohnen, wenn der entsprechende Leistungsanspruch ausschließlich durch den Wohnort ausgelöst wird.

Gemäß § 4 FLAG 1967 haben Personen, die Anspruch auf eine gleichartige ausländische Beihilfe haben, keinen Anspruch auf Familienbeihilfe. Österreichische Staatsbürger, die gemäß Abs. 1 oder gemäß § 5 Abs. 5 vom Anspruch auf die Familienbeihilfe ausgeschlossen sind, erhalten eine Ausgleichszahlung, wenn die Höhe der gleichartigen ausländischen Beihilfe, auf die sie oder eine andere Person (§ 5 Abs. 5) Anspruch haben, geringer ist als die Familienbeihilfe, die ihnen nach diesem Bundesgesetz ansonsten zu gewähren wäre. Die Ausgleichszahlung wird in Höhe des Unterschiedsbetrages zwischen der gleichartigen ausländischen Beihilfe und der Familienbeihilfe, die nach diesem Bundesgesetz zu ewähren wäre, geleistet

Nach § 53 Abs. 1 FLAG 1967 sind Staatsbürger von Vertragsparteien des Übereinkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum (EWR), soweit es sich aus den genannten Übereinkommen

ergibt, in diesem Bundesgesetz österreichischen Staatsbürgern gleichgestellt. Hierbei ist der ständige Aufenthalt eines Kindes in einem Staat des Europäischen Wirtschaftsraums nach Maßgabe der gemeinschaftsrechtlichen Bestimmungen dem ständigen Aufenthalt eines Kindes in Österreich gleichzuhalten.

Im vorliegenden Fall ist unbestritten, dass Polen auf Grund unionsrechtlicher Bestimmungen vorrangig, Österreich nachrangig für die Bestreitung der Familienleistungen zuständig ist.

Demzufolge ruhen die österreichischen Leistungen in dem Ausmaß, in dem polnische Leistungen zu gewähren sind (Art 68 Abs 2 VO(EG) 883/2004).

Seit 1. April 2016 werden für jedes zweite und weitere Kind Kindergeld 500+ PLN unabhängig vom Familieneinkommen gewährt; auch für das erste Kind oder Einzelkind werden 500+ PLN an Familienleistungen gewährt – allerdings darf in diesem Fall das Einkommen der Familie den Betrag von 800 PLN netto pro Person nicht übersteigen. Bei Familien mit einem behinderten Kind liegt die Einkommensschwelle bei 1.200 PLN netto pro Person. Diese Familienleistung wird zusätzlich zum bereits bestehenden „klassischen“ Kindergeld in Polen gewährt – sie ist jedoch gesondert zu beantragen.

§ 4 Abs. 2 FLAG 1967 iVm § 53 Abs. 1 FLAG 1967 – wie vorstehend ausgeführt - sieht eine Ausgleichszahlung im Falle eines Anspruchs auf eine ausländischen Beihilfe in der Differenz zwischen der österreichischen Familienbeihilfe und einer ausländischen vergleichbaren Beihilfe vor, wenn auf diese ausländische Beihilfe in Anspruch besteht. Nach österreichischem Recht kommt es daher darauf an, ob ein Anspruch auf eine polnische Familienleistung bestanden hat – unabhängig davon, ob diese auch beantragt wurde.

Laut Bescheid der Behörde in Polen vom 09.11.2017 wurde die „+500-Leistung“ 06/17 -09/18 für K zuerkannt. Wenn der Antrag schon im April 2016 eingereicht worden wäre, wäre es ab April 2016 zu einer Auszahlung der „+500-Leistung“ gekommen. Der Bescheid der polnischen Behörde vom 12.09.18 bestätigt, dass die Gattin des Bf. keinen Antrag auf die „+500-Leistung“ für den Zeitraum April 2016 bis Mai 2017 gestellt habe und deshalb kein Anspruch für diesen Zeitraum bestanden habe. Eine Fristversäumnis zur Antragseinbringung in Polen ändert nicht die Sachlage bezüglich der Auszahlung in Österreich. Der Rückforderungsbescheid erging daher zu Recht.

Ihre Beschwerde war daher abzuweisen

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.

Im vorliegenden Fall ist die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängig, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Soweit Rechtsfragen zu beantworten waren, folgt das Gericht den gesetzlichen Grundlagen. Tatfragen sind einer Revision nicht zugänglich.

Die Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist daher unzulässig.

Wien, am 17. November 2020