

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin Mag. Andrea Pamperl in der Beschwerdesache ***Bf1***, ***Bf1-Adr***, über die Beschwerde vom 20. April 2017 gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 2/20/21/22 (nunmehr Finanzamt Österreich) vom 24. März 2017 betreffend Rückforderung zu Unrecht bezogener Beträge im Zeitraum April 2016 bis Mai 2016, Sozialversicherungsnummer ***SV-Nr.*** zu Recht erkannt:

I. Der Beschwerde wird gemäß § 279 BAO teilweise Folge gegeben.

Der angefochtene Bescheid wird, soweit er eine Rückforderung an Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträgen für die Kinder ***1*** und ***2*** im Zeitraum April 2016 bis Mai 2016 ausspricht, aufgehoben.

Betreffend die Rückforderung für das Kind ***3*** im Zeitraum April 2016 bis Mai 2016 beträgt der Rückforderungsbetrag 232,27 Euro (davon 232,27 Euro Familienbeihilfe, 0 Euro Kinderabsetzbetrag).

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

Entscheidungsgründe

I. Verfahrensgang

Mit **Bescheid über die Rückforderung zu Unrecht bezogener Beträge** vom 24. März 2017 wurde Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag für die Kinder ***4*** (geb. tt.11.1996), ***5*** (geb. tt.9.2000) und ***6*** (geb. tt.9.2000) für die Zeiträume April bis Mai 2016 in Höhe von 1.331,80 Euro (davon 981,20 Euro Familienbeihilfe und 350,40 Euro Kinderabsetzbetrag) rückgefordert. Im Spruch des Bescheides wurde ausgesprochen, dass die Rückzahlung bis auf Widerruf durch Anrechnung des zu Unrecht bezogenen Betrages auf die fälligen oder fällig werdenden Familienbeihilfen (einschließlich Kinderabsetzbeträgen) erfolgt.

Begründend wurde ausgeführt, dass seit 1. April 2016 für jedes zweite und weitere Kind 500 PLN unabhängig vom Familieneinkommen gewährt werde, daher wäre die Familienbeihilfe 4-5/2016 von monatlich 500 PLN rückzufordern.

Gegen diesen Bescheid wendete sich die **Beschwerde** des Beschwerdeführers vom 20. April 2017. Begründend wurde darin im Wesentlichen ausgeführt, dass keine Erziehungsleistung für den Streitzeitraum bezogen worden wäre. Beigelegt wurde eine Bescheinigung des Gemeindezentrums für Sozialhilfe, Abteilung für Erziehungsleistungen vom 12. April 2017, worin bescheinigt wird, dass der Antrag auf Feststellung des Anspruchs auf die Erziehungsleistung des Beschwerdeführers am 22.11.2016 bei dem Gemeindezentrum für Sozialhilfe in ***7*** eingereicht worden ist. Im Zusammenhang mit der Ausübung der Arbeit in Österreich sei der Antrag zuständigkeitshalber an das Regionalzentrum für Sozialpolitik in ***8*** zur Bearbeitung weitergeleitet worden. Nach der Bearbeitung des Antrages durch die zuständige Stelle würden die Leistungen seit dem 1.11.2016, das sei seit dem Monat der Antragstellung, gewährt werden. Die Leistungen für die Monate vom 1.4.2016 bis zum 31.10.2016 würden nicht mehr zustehen. Für den Zeitraum vom 22. November 2016 bis zum Datum der Bescheinigung hätte der Beschwerdeführer keine Erziehungsleistungen für die Kinder ***9*** und ***10*** erhalten. Für das Kind ***11*** sei kein Antrag auf Erziehungsleistung gestellt worden, weil die Leistung ausschließlich bis zur Vollendung des 18. Lebensjahres zustehen würde.

In der abweisenden **Beschwerdevorentscheidung** der belangten Behörde vom 15. September 2017 wird im Wesentlichen ausgeführt, dass der Beschwerdeführer polnischer Staatsbürger und verheiratet sei und er in Österreich leben und arbeiten würde. Die Ehefrau des Beschwerdeführers sei polnische Staatsbürgerin und lebe mit den Kindern in Polen und sei dort als Landwirtin sozialversichert. Der Familienwohnsitz sei in Polen. Nach Ausführungen zu den rechtlichen Grundlagen wurde ausgeführt, dass Polen zur Erbringung von Familienleistungen zuständig und Österreich zur Leistung einer Differenzzahlung verpflichtet sei. Seit 1. April 2016 würde in Polen für jedes zweite und weitere Kind 500 PLN unabhängig vom Familieneinkommen gewährt, auch für das erste Kind oder Einzelkinder werden 500 PLN gewährt, wenn das Familieneinkommen den Betrag von 800 PLN netto pro Person nicht übersteige. Nach österreichischem Recht würde es darauf ankommen, ob ein Anspruch auf eine polnische Familienleistung bestanden hat, unabhängig davon, ob diese auch beantragt wurde. Beim Beschwerdeführer sei die volle Familienbeihilfe April bis Mai 2016 rückgefordert worden, aber im Gegenzug sei die Ausgleichszahlung mit Abzug von 500 PLN gewährt worden. Diese Ausgleichszahlung werde mit dem Rückstand am Abgabekonto gegenverrechnet. Laut Bestätigung der Behörde vom 12.4.2017 sei der Antrag in Polen des Beschwerdeführers erst im November 2016 verspätet eingereicht worden und stehe ihm deshalb der Zeitraum 4-10/2016 nicht zu. Wenn er rechtzeitig eingereicht hätte, wäre es zu einer Auszahlung der „+500-Leistung“ in Polen ab 4/2016 gekommen.

In seinem **Vorlageantrag** vom 31. Oktober 2017 führte der Beschwerdeführer im Wesentlichen aus, dass der entsprechende Antrag in Polen nicht verspätet gestellt worden sei, sondern am Anfange habe die zuständige Behörde falsche Informationen verbreitet, dass den beschäftigten Elternteil im Ausland die neue Leistung nicht zustehe. Erst später, im November 2016 hätten sie das anders interpretiert. Für seinen Sohn ***1***, geb. tt.11.1996, sei gar kein Antrag in Polen gestellt worden, weil nach dem polnischen Gesetz die neue Erziehungsleistung „500+“ ab 1.4.2016 bis zum Tag der Vollendung des 18. Lebensjahres des Kindes, und ab zweitfolgenden Kind zustehe. Tatsache aber sei, dass sie in Polen in dem betroffenen Zeitraum keine dieser neuen Leistung ausbezahlt bekommen hätten, daher die Gewährung der österreichischen Familienbeihilfe zu Recht wäre.

Mit **Beschluss** vom 2. August 2023 forderte das Bundesfinanzgericht die belangte Behörde auf, Fragen zur Verrechnung und Rückforderungsbeträgen zu beantworten und Unterlagen vorzulegen. Mit Eingabe vom 17. August 2023 führte die belangte Behörde aus, dass aus technischen Gründen für alle drei Kinder Familienbeihilfe zurückgefordert wurde. Gleichzeitig wären für den Zeitraum April 2016 bis Mai 2017 ein Betrag in Höhe von 3.160,13 Euro zugesprochen worden, darin seien auch Nachzahlungen an ***11*** enthalten, wobei die Kinder nicht einzeln aufgeschlüsselt im System sichtbar gemacht werden könnten. Dieser Betrag von 3.160,13 Euro sei auf den Rückforderungsbetrag angerechnet worden.

II. Das Bundesfinanzgericht hat erwogen:

1. Sachverhalt

Der Beschwerdeführer ist in Österreich selbständig erwerbstätig, die Kindesmutter lebt in Polen und ist dort als Landwirtin tätig. Die Kinder leben in Polen.

Die Kindesmutter hat keinen Antrag auf Feststellung des Anspruchs auf Kindergeld gestellt und kein Kindergeld samt Kindergeldzulagen für alle 3 Kinder bezogen (Bescheinigung des Gemeindesozialamtes vom 25. Mai 2016).

Der Beschwerdeführer bzw. der Kindesmutter hatten in Polen Anspruch auf die Leistungen der Erziehungsleistung (500+). Für die Monate 1. April 2016 bis 31. Oktober 2016 standen diese jedoch nicht mehr zu, weil erst im November 2016 ein diesbezüglicher Antrag gestellt wurde. Seit dem Monat der Antragstellung, somit ab 1. November 2016 werden die Leistungen nach der Bearbeitung des Antrages durch die zuständige Stelle gewährt (Bescheinigung des Gemeindezentrums für Sozialhilfe, ***7***, vom 12. April 2017).

2. Beweiswürdigung

Die Feststellungen ergeben sich aus dem Akt und den vorgelegten Unterlagen des Beschwerdeführers.

3. Rechtliche Beurteilung

3.1. Zu Spruchpunkt I. (Abänderung)

Gemäß § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 in der hier maßgeblichen Fassung haben Anspruch auf Familienbeihilfe Personen, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben für minderjährige Kinder und für volljährige Kinder, die das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet haben und die für einen Beruf ausgebildet oder in einem erlernten Beruf in einer Fachschule fortgebildet werden, wenn ihnen durch den Schulbesuch die Ausübung ihres Berufes nicht möglich ist.

Personen, die Anspruch auf eine gleichartige ausländische Beihilfe haben, haben keinen Anspruch auf Familienbeihilfe (§ 4 Abs. 1 FLAG 1967). Österreichische Staatsbürger, die aus diesem Grund vom Anspruch auf die Familienbeihilfe ausgeschlossen sind, erhalten eine Ausgleichszahlung, wenn die Höhe der gleichartigen ausländischen Beihilfe, auf die sie oder eine andere Person Anspruch haben, geringer ist als die Familienbeihilfe, die ihnen nach den österreichischen Rechtsvorschriften ansonsten zu gewähren wäre. Die Ausgleichszahlung wird in Höhe des Unterschiedsbetrages zwischen der gleichartigen ausländischen Beihilfe und der Familienbeihilfe, die nach diesem Bundesgesetz zu gewähren wäre, gleistet (§ 4 Abs. 3 FLAG 1967).

Der einer Person zustehende Betrag an Familienbeihilfe bestimmt sich nach der Anzahl und dem Alter der Kinder, für die ihr Familienbeihilfe gewährt wird. Die Familienbeihilfe beträgt monatlich ab 1. Jänner 2016 138,80 Euro für jedes Kind ab Beginn des Kalendermonats, in dem es das 10. Lebensjahr vollendet und 162 Euro für jedes Kind ab Beginn des Kalendermonats, in dem es das 19. Lebensjahr vollendet (§ 8 Abs. 1 und 2 Z 2 lit c und d FLAG 1967). Die Familienbeihilfe erhöht sich monatlich für jedes Kind ab 1. Jänner 2016, wenn sie für zwei Kinder gewährt wird, um 6,90 Euro, wenn sie für drei Kinder gewährt wird um 17 Euro (§ 8 Abs. 3 Z 2 lit a und b FLAG 1967). Der Kinderabsetzbetrag beträgt je Monat und je Kind im strittigen Zeitraum 58,40 Euro (§ 33 Abs. 3 EStG 1988).

Gemäß Art. 11 Abs. 3 VO (EG) Nr. 883/2004 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29. April 2004 (im Folgenden kurz VO (EG) Nr. 883/2004) unterliegt eine Person, die in einem Mitgliedstaat eine Beschäftigung oder selbständige Erwerbstätigkeit ausübt, den Rechtsvorschriften dieses Mitgliedstaats. Nach Art. 67 dieser Verordnung hat eine Person auch für Familienangehörige, die in einem anderen Mitgliedstaat wohnen, Anspruch auf

Familienleistungen nach den Rechtsvorschriften des zuständigen Mitgliedstaates, als ob die Familienangehörigen in diesem Mitgliedstaat wohnen würden. Sind für denselben Zeitraum für dieselben Familienangehörigen Leistungen nach den Rechtsvorschriften mehrerer Mitgliedstaaten zu gewähren, so gelten folgende Prioritätsregeln: Sind Leistungen von mehreren Mitgliedstaaten aus unterschiedlichen Gründen zu gewähren, so gilt die Rangfolge: An erster Stelle stehen die durch eine Beschäftigung oder ein selbständige Erwerbstätigkeit ausgelösten Ansprüche, darauf folgen die durch den Bezug einer Rente ausgelösten Ansprüche und schließlich die durch den Wohnort ausgelösten Ansprüche (Art. 68 Abs. 1 lit. a leg cit). Sind Leistungen von mehreren Mitgliedstaaten aus denselben Gründen zu gewähren, so richtet sich die Rangfolge nach folgenden subsidiären Kriterien: 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 (Art. 68 Abs. 1 lit b sublit i leg cit).

Im hier strittigen Zeitraum übte der Beschwerdeführer eine selbständige Erwerbstätigkeit in Österreich aus. Die Kindesmutter übte eine Tätigkeit als Landwirtin aus. Die Kinder lebten in Polen. Aus diesen Gründen war Polen vorrangig und Österreich nachrangig zur Leistung der Familienleistungen zuständig (Art. 68 Abs. 1 lit. b sublit i VO (EG) Nr. 883/2004).

Das polnische Gesetz über Familienleistungen vom 28. November 2003 und das Gesetz über die staatliche Unterstützung für die Kindererziehung vom 11. Februar 2016 regeln die polnischen Familienleistungen. Leistungen zur Kindererziehung (świadczenie wychowawcze, 500+) sind eine Pauschalleistung für Eltern und Vormünder von Kinder bis zum Alter von 18 Jahren. Eine Familie mit zwei minderjährigen Kindern kann Leistungen für das zweite und jedes weitere Kind unabhängig vom Einkommen erhalten. Die Monatsbeträge je Kind hängen nicht vom Alter ab und betragen PLN 500 pro Monat je Kind.

Damit bestand Anspruch auf die polnischen Leistungen zur Kindererziehung świadczenie wychowawcze (500+) im vorliegenden Fall für ein Kind. Da das Kind ***4*** im hier strittigen Zeitraum bereits das 18. Lebensjahr überschritten hatte, bestand für ihn kein Anspruch mehr. Der Anspruch erstreckte sich daher lediglich auf das zweite minderjährige Kind. Dass die Leistung im hier strittigen Zeitraum wegen Antragstellung erst im November 2016 nicht mehr zustand, ändert nichts an der Feststellung, dass der Anspruch auf diese Leistung für das zweite minderjährige Kind im hier strittigen Zeitraum bestanden hat. Ob die Leistung tatsächlich bezogen wurde ist dabei irrelevant. Der Gesetzgeber hat in § 4 Abs. 1 FLAG 1967 nur auf den Anspruch auf eine gleichartige ausländische Beihilfe – unabhängig von dessen Kenntnis oder dem tatsächlichen Bezug dieser ausländischen Beihilfe – als Kriterium des inländischen Familienbeihilfenanspruchsverlustes abgestellt und in § 4 Abs. 2 FLAG 1967 auf Antrag die Möglichkeit einer Ausgleichszahlung in Höhe des Unterschiedsbetrages zwischen der gleichartigen ausländischen Beihilfe und der inländischen Familienbeihilfe eröffnet (VwGH vom 9. Juni 1978, 1019/77). Die Beschwerde war diesbezüglich daher abzuweisen.

Die Höhe der Differenzzahlung richtet sich nach der Umrechnung des jeweiligen Monatsbetrages der polnischen Familienleistung, auf die Anspruch im stritten Zeitraum bestand. Die Höhe der Leistungen zur Kindererziehung beträgt je Monat je Kind 500 PLN. Der Umrechnungsfaktor für den Monat April beträgt 0,229658, für den Monat Mai 2016 0,234874. Die Höhe der polnischen Leistungen zur Kindererziehung beträgt daher in den Monaten April und Mai 2016:

April 2016: 114,83 Euro

Mai 2016: 117,44 Euro

Summe: 232,27 Euro.

Dieser Betrag war zu Recht rückzufordern. Die Rückforderung bezieht sich auf lediglich ein Kind, da der Anspruch auf die polnischen Leistungen zur Kindererziehung nur für das zweite minderjährige Kind besteht.

Die Familienbeihilfe in den Monaten April und Mai 2016 beträgt jeweils:

2x 138,80 Euro (Familienbeihilfe unter dem 10. Lebensjahr),

1x 162 Euro (Familienbeihilfe, in dem das 19. Lebensjahr vollendet wurde)

3x 17 Euro (Geschwisterstaffel für drei Kinder)

3x 58,40 Euro (Kinderabsetzbetrag)

Summe: 665,80 Euro (davon 490,60 Euro Familienbeihilfe und 175,20 Kinderabsetzbetrag)

Davon abzuziehen ist der Anspruch auf die polnischen Leistungen zur Kindererziehung:

April 2016:

665,80 Euro

abzüglich 114,83 Euro

Anspruch = 550,97 Euro (davon 375,77 Euro Familienbeihilfe und 175,20 Kinderabsetzbetrag)

Mai 2016:

665,80 Euro

abzüglich 117,44 Euro

Anspruch = 548,36 Euro (davon 373,16 Euro Familienbeihilfe und 175,20 Kinderabsetzbetrag)

Vom ursprünglichen Rückforderungsbetrag in Höhe von 1.331,60 Euro verbleiben daher nach Abzug der zu Unrecht erhaltenen Beträge in Höhe von 232,27 Euro zu Recht bezogene Beträge in Höhe von 1.099,33 Euro (550,97 + 548,36 Euro bzw. 1.331,60 abzüglich 232,27 Euro).

Der Anspruch auf Kinderabsetzbetrag für 3 Kinder ist in voller Höhe gegeben.

Es wird darauf hingewiesen, dass die Verrechnungsmodalitäten zwischen der belangten Behörde und dem Beschwerdeführer nicht Gegenstand des vorliegenden Verfahrens sind. Auch wenn die belangte Behörde die zustehenden Beträge in Höhe von 550,97 Euro für den Monat April 2016 und 548,36 Euro für den Monat Mai 2016 an den Beschwerdeführer ausbezahlt hat, war der Beschwerde wie im Spruch angeführt teilweise stattzugeben.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

3.2. Zu Spruchpunkt II. (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.

Die hier zu lösende Rechtsfrage ergibt sich unmittelbar aus dem Gesetz und entspricht der höchstgerichtlichen Judikatur, sodass keine Rechtsfrage grundsätzlicher Bedeutung iSd Art 133 Abs. 4 B-VG vorliegt.

Wien, am 23. Oktober 2023