

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter Ri in der Beschwerdesache ***Bf1***, ***Bf1-Adr***, über die Beschwerden vom 4. Jänner 2024 sowie vom 16. Februar 2024 gegen die Bescheide des Finanzamtes Österreich vom 7. Dezember 2023 sowie vom 16. Jänner 2024 betreffend die Rückforderung der Ausgleichszahlungen gemäß VO (EG) 883/2004 (DZ) für die Kinder ***1***, ***2*** sowie ***3*** im Zeitraum vom **1. März 2022 bis zum 31. August 2023** sowie betreffend die Rückforderung der Ausgleichszahlungen gemäß VO (EG) 883/2004 (DZ) und der Kinderabsetzbeträge (KG) für die Kinder ***1***, ***2*** sowie ***3*** im Zeitraum vom **1. April 2021 bis zum 31. August 2023** zu Recht erkannt:

I. Die Beschwerden werden gemäß § 279 BAO als unbegründet abgewiesen.

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

Rückforderungsbescheid vom 7.12.2023

Mit obigem Bescheid wurde von der – in Italien wohnhaften - Bf. Ausgleichszahlungen gem. Verordnung (EG) 883/2004 (DZ) als für drei minderjährige Kinder **im Zeitraum vom 1.3.2022 bis zum 31.8.2023** unrechtmäßig bezogen, zurückgefordert. Hierbei lautete die Begründung der belangten Behörde wie folgt:

„Für Kinder, die den ständigen Wohnsitz in einem anderen Mitgliedstaat oder der Schweiz haben, werden nur für jene Monate Familienleistungen ausgezahlt, in denen eine Beschäftigung am Monatsersten in Österreich vorliegt oder eine Geldleistung wie zum

Beispiel Arbeitslosengeld oder Krankengeld bezogen wird (Art. 59 der Verordnung (EG) Nr. 987/2009 zur Festlegung der Durchführung der Verordnung (EG) Nr. 883/2004 über die Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit).

Für die Familienleistungen ist jener Staat vorrangig zuständig, in dem eine Erwerbstätigkeit ausgeübt wird (Verordnung (EG) Nr. 883/2004).

Werden Erwerbstätigkeiten in mehreren Staaten ausgeübt, ist jener Staat für die Familienleistungen zuständig, in dem das Kind oder die Kinder leben.

Da im Wohnsitzstaat der Kinder (= Italien) ein Elternteil erwerbstätig ist, ist Italien vorrangig für die Familienleistungen zuständig. Ist im selben Zeitraum ein Elternteil in Österreich erwerbstätig, besteht hier nur Anspruch auf eine Differenzzahlung (= der Unterschiedsbetrag zwischen der österreichischen Familienbeihilfe und dem italienischen Kindergeld).

Aufgrund der Gesetzesänderung in Italien im März 2022 haben nun auch selbständig Erwerbstätige in Italien Anspruch auf das einheitliche Kindergeld.

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

Somit wurde ab März 2022 der Grundbetrag von € 50 und ab Jänner (wohl gemeint 2023) von € 54,10 angesetzt.

Beschwerde vom 4.1.2024

In der gegen obigen Bescheid erhobenen Beschwerde führte die Bf. unter Nachreichung von Beilagen ins Treffen, dass sie sowohl in Italien vermittels 30 Wochenstunden umfassenden Dienstvertrag als auch in Österreich laut Gehaltsabrechnung November 2023 zu einem Bruttolohn von 450,00 Euro erwerbstätig sei. Den ebenfalls nachgereichten, in italienischer Sprache abgefassten Bestätigungen konnte entnommen werden, dass die minderjährigen Kinder der Bf. im Schuljahr 2022/2023 in Italien domizilierte Schulen besucht haben.

Beschwerdevorentscheidung (BVE) vom 16.1.2024

In der Folge wurde die Beschwerde vom 4.1.2024 mittels mit 16.1.2024 datierter BVE mit nachstehender Begründung abgewiesen:

„Für Kinder, die den ständigen Wohnsitz in einem anderen Mitgliedstaat oder der Schweiz haben, werden nur für jene Monate Familienleistungen ausgezahlt, in denen eine Beschäftigung am Monatsersten in Österreich vorliegt oder eine Geldleistung wie zum Beispiel Arbeitslosengeld oder Krankengeld bezogen wird (Art. 59 der Verordnung (EG) Nr. 987/2009

zur Festlegung der Durchführung der Verordnung (EG) Nr. 883/2004 über die Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit).

Für die Familienleistungen ist jener Staat vorrangig zuständig, in dem eine Erwerbstätigkeit ausgeübt wird (Verordnung (EG) Nr. 883/2004).

Werden Erwerbstätigkeiten in mehreren Staaten ausgeübt, ist jener Staat für die Familienleistungen zuständig, in dem das Kind oder die Kinder leben.

Gemäß Art. 13 der VO 883/2004 muss bei zwei unterschiedlichen Arbeitgebern festgestellt werden, ob ein wesentlicher Teil der Tätigkeit im Wohnsitzstaat der Kinder ausgeübt wird.

Eine Person kann immer nur in einem Land den Rechtsgrundlagen unterliegen.

Da Sie aufgrund der übermittelten Unterlagen seit 03.03.2021 zu einem wesentlichen Teil (= 25 %) im Wohnsitzstaat der Kinder (= Italien) tätig sind unterliegen Sie den italienischen Rechtsvorschriften. Italien ist für die Familienleistungen zuständig.

Somit besteht in Österreich auch kein Anspruch auf eine Differenzzahlung.“

Rückforderungsbescheid vom 16.1.2024

Mit obigem Bescheid wurde von der Bf. Ausgleichszahlungen gem. Verordnung (EG) 883/2004 (DZ) und Kinderabsetzbeträge als für drei minderjährige Kinder im **Zeitraum vom 1.4.2021 bis zum 31.8.2023** unrechtmäßig bezogen, zurückgefordert. Hierbei lautete die Begründung der belangten Behörde wie folgt:

„Für Kinder, die den ständigen Wohnsitz in einem anderen Mitgliedstaat oder der Schweiz haben, werden nur für jene Monate Familienleistungen ausgezahlt, in denen eine Beschäftigung am Monatsersten in Österreich vorliegt oder eine Geldleistung wie zum Beispiel Arbeitslosengeld oder Krankengeld bezogen wird (Art. 59 der Verordnung (EG) Nr. 987/2009 zur Festlegung der Durchführung der Verordnung (EG) Nr. 883/2004 über die Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit).

Für die Familienleistungen ist jener Staat vorrangig zuständig, in dem eine Erwerbstätigkeit ausgeübt wird (Verordnung (EG) Nr. 883/2004).

Werden Erwerbstätigkeiten in mehreren Staaten ausgeübt, ist jener Staat für die Familienleistungen zuständig, in dem das Kind oder die Kinder leben.

Gemäß Art. 13 der VO 883/2004 muss bei zwei unterschiedlichen Arbeitgebern festgestellt werden, ob ein wesentlicher Teil der Tätigkeit im Wohnsitzstaat der Kinder ausgeübt wird.

Eine Person kann immer nur in einem Land den Rechtsgrundlagen unterliegen.

Da Sie aufgrund der übermittelten Unterlagen seit 03.03.2021 zu einem wesentlichen Teil (= 25 %) im Wohnsitzstaat der Kinder (= Italien) tätig sind unterliegen Sie den italienischen Rechtsvorschriften. Italien ist für die Familienleistungen zuständig.

Somit besteht in Österreich auch kein Anspruch auf eine Differenzzahlung.“

Vorlageantrag vom 16.2.2024

Mit Eingabe vom 16.2.2024 wurde gegen die mit 16.1.2024 datierte BVE ein Vorlageantrag nachstehenden Inhalts eingebracht:

„Sehr geehrte Damen und Herren!

Ich bringe eine Vorlage ein und bitte um Aussetzung der Einhebung. Ich bin mit der Beschwerdeentscheidung vom 16. Jänner 2024 nicht einverstanden.

Mit dem angefochtenen Bescheid wurde mir für den Zeitraum März 2021 bis August 2023 die Familienbeihilfe rückwirkend für meine drei Kinder aberkannt. Dies hat zur Folge, dass ich nun verpflichtet bin, einen Betrag in Höhe von € 16.318.10 an das Finanzamt zurückzuzahlen.

Meine arbeitsrechtliche oder familiäre Situation hat sich seit Jahren nicht geändert und ich stehe und stand immer in Kontakt (auch persönlich) mit dem Finanzamt (***5***) und habe alle Auskünfte/Fragen beantwortet. Mein Arbeitstätigkeit in Italien und Österreich ist immer bekannt und akzeptiert worden, da ich persönlich als auch meine Kinder einen sehr relevanten Bezug zu Österreich habe. Meine gesamte Familie und auch unser Berufs- und Bekanntenkreis sind da. Wir sind jedes Jahr Monate in Österreich und auch ich arbeite viel im Homeoffice für den italienischen Arbeitgeber in Österreich. Wir sind jedes Jahr Monate in Österreich. Die Kinder wurden auch in Österreich geboren und sind Österreicherinnen. Wir sind regelmäßig in Österreich, die Kinder sprechen deutsch usw.

Ich appelliere daher höflichst an Sie, dass Sie von der Rückforderung Abstand nehmen. Denn ich habe stets immer alle geforderten Unterlagen eingebracht. Ich war in mehrmaligem Austausch mit dem Finanzamt und es wurde mir immer zugesichert, dass ich einen Anspruch auf die Familienbeihilfe für meine Kinder habe, da ich auch in Österreich arbeite.

Zusätzlich war ich persönlich bei Ihnen am Finanzamt (***5***), sodass mich nun diese Rückforderung von über € 16.000 extrem überfordert und aus meiner Sicht auch nicht gerechtfertigt ist.

Nach dem Gesetz gibt es in besonderen Fällen, wie in meinem, die Möglichkeit von einer Rückzahlung Abstand zu nehmen und ich bitte auf Aussetzung der Einhebung. Als Alleinerzieherin trifft mich eine Nachzahlung in Höhe von über € 16.000 unverhältnismäßig hart.“

Beschwerde vom 16.2.2024

Gegen den Rückforderungsbescheid vom 16.1.2024 wurde mit Eingabe vom 16.2.2024 eine nachstehend begründete Beschwerde erhoben:

„Mit dem angefochtenen Bescheid wurde mir für den Zeitraum März 2021 bis August 2023 die Familienbeihilfe rückwirkend für meine drei Kinder aberkannt. Dies hat zur Folge, dass ich nun verpflichtet bin, einen Betrag in Höhe von € 16.318.10 an das Finanzamt zurückzuzahlen.

Meine arbeitsrechtliche oder familiäre Situation hat sich seit Jahren nicht geändert und ich stehe und stand immer in Kontakt (auch persönlich) mit dem Finanzamt (***5***) und habe alle Auskünfte/Fragen beantwortet. Mein Arbeitstätigkeit in Italien und Österreich ist immer bekannt und akzeptiert worden, da ich persönlich als auch meine Kinder einen sehr relevanten Bezug zu Österreich habe. Meine gesamte Familie und auch unser Berufs- und Bekanntenkreis sind da. Wir sind jedes Jahr Monate in Österreich und auch ich arbeite viel im Homeoffice für den italienischen Arbeitgeber in Österreich. Wir sind jedes Jahr Monate in Österreich. Die Kinder wurden auch in Österreich geboren und sind Österreicherinnen. Wir sind regelmäßig in Österreich, die Kinder sprechen deutsch usw.

Ich appelliere daher höflichst an Sie, dass Sie von der Rückforderung Abstand nehmen. Denn ich habe stets immer alle geforderten Unterlagen eingebracht. Ich war in mehrmaligem Austausch mit dem Finanzamt und es wurde mir immer zugesichert, dass ich einen Anspruch auf die Familienbeihilfe für meine Kinder habe, da ich auch in Österreich arbeite.

Zusätzlich war ich persönlich bei Ihnen am Finanzamt (***5***), sodass mich nun diese Rückforderung von über € 16.000 extrem überfordert und aus meiner Sicht auch nicht gerechtfertigt ist.

Nach dem Gesetz gibt es in besonderen Fällen, wie in meinem, die Möglichkeit von einer Rückzahlung Abstand zu nehmen und ich bitte auf Aussetzung der Einhebung. Als Alleinerzieherin trifft mich eine Nachzahlung in Höhe von über € 16.000 unverhältnismäßig hart.“

Vorhalt vom 29.2.2024

Mit Schriftsatz der belangten Behörde vom 29.2.2024 erging betreffend den mit 16.2.2024 datierten Vorlageantrag ein Vorhalt nachstehenden Inhalts:

- Bitte um Übermittlung einer Aufstellung Ihrer Home- Office Tage in Österreich für den italienischen Arbeitgeber ab 01.04.2021- laufend.
- Für wie viele Wochenstunden sind Sie in Österreich für den italienischen Arbeitgeber tätig?
- Gibt es Zeitnachweise, Bescheide etc. über die Home- Office Tage in Österreich von Ihrem

Arbeitgeber?

Vorhaltsbeantwortung vom 27.6.2024

Obiger Vorhalt wurde von der Bf. wie folgt beantwortet:

Wie in Ihrem Ersuchen vom 5. April 2024 erbeten, übermittle ich Ihnen hiermit die Aufstellung der Home-Office Tage für den italienischen Arbeitgeber im Beschäftigungszeitraum seit 1.4.2021. Die Möglichkeit, die Tätigkeit auch im Homeoffice auszuüben, wurde mit dem Arbeitgeber vereinbart, die Bestätigung geht Ihnen mit diesem Schreiben zu. Allerdings werden und wurden keine weiteren detaillierten Zeitaufzeichnungen von Seiten des Arbeitgebers geführt. Deshalb habe ich anhand meiner jahrelangen schriftlich geführten Terminkalender (Papierform) die Zeiten, die ich in Österreich verbracht habe, Jahr für Jahr aufgelistet und beiliegende Aufstellung erstellt.

Für das Dienstverhältnis in Italien zu einer Wochenarbeitszeit von 30 Stunden habe ich den Anteil im Homeoffice daraus wie folgt berechnet:

Zum 1.4.2021 habe ich das Dienstverhältnis angetreten, sodass für das Jahr 2021 noch 39 KW verblieben. Abzüglich des gewährten anteiligen Jahresurlaubs (ca. 4 Wochen) waren 35 KW zu arbeiten. Davon habe ich über viele sowohl über kürzere und längere Aufenthalte, insgesamt 13 KW in Österreich (siehe Aufstellung in der Beilage), abzüglich ca 3 KW Urlaub, somit 10 KW in Österreich im Homeoffice gearbeitet, dies ergibt einen Anteil von 28 %.

Für die vollständigen Jahre 2022-2023 ergibt sich folgende Berechnungsgrundlage:

bei einem gewährten Jahresurlaub von 6 Wochen ergeben sich als Basis 46 Arbeitswochen.

Im Jahr 2022 habe ich insgesamt 13 KW in Österreich gearbeitet, dies entspricht einem Anteil von 28 %.

Im folgenden Jahr 2023 entfielen insgesamt 14 KW auf das Homeoffice, damit beträgt der Anteil 30 %.

Im laufenden Jahr 2024 war ich bis jetzt in 7 KW in Österreich aus für den italienischen Arbeitgeber anwesend und tätig.

Gerne lege ich Ihnen wie gewünscht eine Bestätigung meines italienischen Arbeitgebers über die Erlaubnis zum Home-Office bei, auch in der Übersetzung. Grundsätzlich stehe ich für wesentliche Termine dem Arbeitgeber ohnehin immer zur Verfügung. Allerdings war die Möglichkeit, die Tätigkeit auch im Homeoffice ausüben zu können, für mich ein entscheidendes Anliegen, da ich mit den drei Kindern einigermaßen flexibel sein muss und alleinerziehend war und bin. Das italienische Recht sieht im Homeoffice vor, dass die Ausführungsform der Arbeit keine genauen zeitlichen oder örtlichen Beschränkungen vorsieht.

Ich habe zuletzt die Familienbeihilfe im August 2023 erhalten und darf höflichst nachfragen, ob ich ab diesem Zeitpunkt, nach einer hoffentlich positiven Erledigung Ihrer Anfrage eine Nachzahlung für die vergangenen Monate erhalte und wieder aktuell erhalte? '

Ich habe wirklich nie böswillig oder unredlich gehandelt, und wie bereits geschrieben, bin ich wirklich noch unter Schockstarre über die Rückzahlungsforderungen, die mich sehr mitnehmen.

Ich habe immer beim Finanzamt ***5*** bei der zuständigen Dame (ich glaube Sie ist schon in Pension gegangen; ihr Nachname fing mit ***13*** an; ich fand den Namen leider nicht im Kalender) stets meinen persönlichen Sachverhalt geschildert; auch schriftlich bei den, wie es mir scheint jährlich auszufüllenden Datenblättern des Finanzamtes, die Arbeitsstelle in Italien angegeben und auch einige Male vorgesprochen bei Änderungen privat (Scheidung) und beruflich (Italien).

Ich habe auf die Ausführungen und Zusagen und aufgrund der Auszahlung durch das Finanzamt auf die Ordnungsmäßigkeit vertraut und war immer im ordentlichen Einvernehmen und Austausch.

Irgendwann sagte man mir am Finanzamt ***5***, das es nicht mehr zuständig sei, da die Kompetenzen verlegt wurden, als ich am Finanzamt ***5*** die jährlichen Unterlagen wie immer persönlich abgab. Ich habe selbstverständlich immer und selbstverständlich auch dann, die mir zugesendeten Formulare pflichtgemäß und wahrheitsgemäß ausgefüllt und beim Finanzamt abgegeben. Es gab ja dann seit 2021 keine Veränderung mehr und der italienische Arbeitgeber war bekannt und auch anerkannt. Es ist mir unverständlich, wenn jährlich vorgesprochen wird, wie sich die Meinung des Finanzamtes ändern konnte. Ich habe, weil ich stets ehrlich und im Glauben alles ist korrekt und in Ordnung, gehandelt. Trotz mehrfachem Austausch mit dem Finanzamt habe ich keine andere Rechtsansicht erhalten und daher darauf vertraut, dass mir die Familienbeihilfe zurecht zusteht - so mein Verständnis.

Für mich wäre es tatsächlich unstemmbar eine Summe iHv über 16.000 Euro aufzubringen, welche ich bereits für die Familie - Kinder ausgegeben "musste". Auch mein Einkommen ist leider nicht sehr hoch. Ich bin darüber sehr verzweifelt.

Ich bedanke mich sehr für Ihre Bemühungen und hoffe, meine Antwortschreiben ist Ihnen hilfreich und verbleibe inständig in der Hoffnung einer positiven Erledigung und Verständnis und vor allem die Erkenntnis, wirklich immer im Glauben und Ehrlichkeit korrekt zu handeln und korrekt gehandelt zu haben und zu verstehen."

Vorhalt vom 17.7.2024

Mit Schriftsatz der belangten Behörde vom 17.7.2024 erging betreffend den mit 16.2.2024 datierten Vorlageantrag ein Vorhalt nachstehenden Inhalts:

„In welchem Land ist der Mittelpunkt der Lebensinteressen von Ihnen und den Kindern seit April 2021?

In welchem Land sind Ihre familiären Anknüpfungspunkte?

In welchem Land gehen die Kinder in die Schule?

In Italien oder Österreich?“

Vorhaltsbeantwortung vom 27.9. 2024

Obiger Vorhalt wurde von der Bf. wie folgt beantwortet:

Bezugnehmend auf Ihr Schreiben darf ich Ihnen höflich mitteilen.

Fragen bzw. vorzulegende Unterlagen

In welchem Land ist der Mittelpunkt der Lebensinteressen von Ihnen und den Kindern seit April 2021?

Der Mittelpunkt der Lebensinteressen von mir und den Kindern ist aus meiner Sicht primär in Österreich, dann in Italien. Meine Beziehungen Familie, Freunde und sozialen Beziehungen und damit auch die der Kinder befinden sich überwiegend in Österreich. Die Berufstätigkeit wird in Österreich und Italien ausgeübt (Erläuterung, Aufstellung KW Brief vom 24.6.2024, Jahre 2021, 2022, 2023,2024). Die Kinder sind auch regelmäßig in Österreich in den Ferien, Feiertagen, Wochenenden (Trennungsvereinbarung) und haben dort (meist in ***5***) ihre sozialen und Freizeitaktivitäten. Diese werden auch gegebenenfalls durch meine Eltern (Familie, Freunde) unterstützt, zu denen eine gute und enge Beziehung besteht. Zudem bin ich in Österreich (auch für Italien) beruflich tätig und wir nehmen aktiv am gesellschaftlichen Leben teil. Wir verbringen einen großen Teil und wann immer es möglich ist in Österreich und unsere Familie und sozialen Kontakte sind überwiegend hier ansässig. Auch meine Tätigkeiten und Interessen konzentrieren sich auf Österreich (auch sprachbedingt). Die ital. Staatsbürgerschaft meinerseits ist nie beantragt worden. Die Kinder haben aufgrund des ital. Vaters auch die ital. Staatsbürgerschaft. Auch geboren wurden die Kinder in Österreich, im allg. Krankenhaus ***4***.

In welchem Land sind Ihre familiären Anknüpfungspunkte?

Ich habe keine Familie in Italien. Meine Familie ist in Österreich. Unsere Anknüpfungspunkte liegen in Österreich, da meine Familie und Freunde (auch Taufpaten usw.) dort leben. Ich verbringe regelmäßig Zeit mit meiner Familie (Eltern, Geschwister) und Freunden, ich habe auch zu einigen Leuten Kontakt welche ein ähnliches Schicksal haben, und diese Verbindungen sind positiv für mich und die Kinder.

Zu der italienischen Verwandtschaft besteht nur sporadischer Kontakt. Zu Familienfesten in Italien bin ich nicht geladen und es besteht auch kein Naheverhältnis.

Das Verhältnis zu Italien besteht seit der Trennung im Jahr 2020 mehr auf Papier, da es leider zerrüttet ist, auch aufgrund der Trennung vom Ehepartner bzw. Kindesvater.

In welchem Land gehen die Kinder in die Schule?

In Italien oder in Österreich?

Die Kinder besuchen derzeit noch die Schule in Italien bis die Kinder freie Wahl (evtl. Änderung) haben aufgrund des gerichtlichen Urteils des Richters bei der Scheidung/Trennung. Ich hoffe, dass wir in Zukunft ganz nach Österreich wechseln können.“

Vorhalt vom 10.10.2024

Mit Schriftsatz der belangten Behörde vom 10.10.2024 erging betreffend den mit 16.2.2024 datierten Vorlageantrag ein Vorhalt nachstehenden Inhalts:

„Laut Ihren Angaben besuchen Ihre Kinder in Italien die Schule.

Sie sind laut Ihren Home-Office Aufzeichnungen außerhalb der Ferienzeiten durchschnittlich eine Woche pro Monat in Österreich. Zudem sind Sie 6 Wochenstunden in ***5*** tätig.

Daher stellen sich folgende Fragen:

- Wer betreut die Kinder, wenn Sie außerhalb der Ferienzeiten in Österreich sind?
- Wie und wo wird die Tätigkeit bei der Firma ***6*** ausgeübt (Im Home- Office in Italien? Ausschließlich in Österreich in Präsenz?)
- Haben Sie seit der Trennung mit dem Kindesvater einen neuen Lebensgefährten? Wenn ja, wo wohnt dieser?
- Sie teilen mit, dass Sie sich regelmäßig auch an den Wochenenden in Österreich aufhalten. Nehmen Sie die Kinder regelmäßig mit? Können Sie mit Flug/Zug-Tickets, Autobahnmaut-Rechnungen, Reiserechnungen etc. nachweisen, dass Sie die Reisen im Rückforderungszeitraum tatsächlich vorgenommen haben?
- Des Weiteren geben Sie an, Ihre Kinder und Sie würden auch aktiv am gesellschaftlichen Leben in Österreich teilnehmen. Sind Sie und Ihre Kinder bei österreichischen Vereinen aktiv? Üben Sie eine ehrenamtliche Tätigkeit in Österreich aus und in welchem Ausmaß?

Oder Sonstiges? Wenn ja, bitte um Vorlage der Mitgliedschaft etc.

- Bitte übermitteln Sie uns die Trennungsvereinbarung

Vorhaltsbeantwortung vom 13.12. 2024

Obiger Vorhalt wurde von der Bf. wie folgt beantwortet:

Fragen bzw. vorzulegende Unterlagen

Wer betreut die Kinder, wenn Sie außerhalb der Ferien in Österreich sind?

Die Kinder werden von meiner Familie (vorrangig Eltern, Geschwister), betreut, falls ich (bzw. der Vater, auch er ist immer wieder mit ihnen in Österreich; sein Opa war Österreicher) nicht dabei bin/sein kann. Wir sind eine große Familie mit vielen Enkelkindern; das funktioniert gut und relativ unkompliziert. Die Kinder sind auch nicht mehr so klein, sind auch schon „allein geflogen mit A. Airlines September am 7.9.22; Foto Beilage“.

Wie und wo wird die Tätigkeit bei der Firma ***7*** ausgeübt? Im Home- Office in Italien? Ausschließlich in Österreich in Präsenz?

Meine Arbeitstätigkeit für die Firma ***7*** übe ich in Österreich aus.

Haben Sie seit der Trennung mit dem Kindesvater einen neuen Lebensgefährten? Wenn ja, wo wohnt dieser?

Aktuell habe ich keinen neuen Lebensgefährten. Ich hatte eine Beziehung mit einem Österreicher letztes Jahr (Herr M.B.), diese Beziehung ist nicht mehr aktuell. Dieser ist in Oberösterreich beheimatet.

Sie teilen mit, dass Sie sich regelmäßig auch an den Wochenenden in Österreich aufhalten. Nehmen Sie die Kinder regelmäßig mit? Können Sie mit Flug/Zug-Tickets, Autobahnmaut-Rechnungen, Reiserechnungen etc. nachweisen, dass Sie diese Reisen im Rückforderungszeitraum tatsächlich vorgenommen haben?

Siehe Anlage.

Ich habe einen Teil der Reisen beigelegt („online Rechnungen“), Papierrechnungen habe ich leider nicht aufbehalten. Da ich diese privat zahlen muss, und nicht weiterverrechnen kann bzw. keine Vst. zurückholen kann, habe ich leider darauf keinen Wert gelegt diese explizit zu archivieren/sammeln. Teilweise fahre ich mit anderen Österreichern mit, teilweise übernahm und übernimmt mein ehem. Mann die Kosten und bucht die Reisen, in der beiliegenden Trennungsvereinbarung sieht man auch dass das auch weiterhin so vereinbart ist, wahrscheinlich da mein Einkommen nicht so hoch ist. Mein zweiter privater Mail Account (***8***) wurde (dieser war kostenpflichtig, war von meinem ehem. Mann installiert - am 22. April dieses Jahres nach Hinweis seinerseits deaktiviert) wo auch noch sicher div. Buchungen

vorhanden waren. Ich habe aber noch immer meine seit vielen, vielen, vielen Jahren schriftlichen jährlichen Kalender (A5), wo ich alles relativ gut notiert habe, und ich immer wieder darauf zurückgreife bei Bedarf. Aus diesem habe ich auch ziemlich alles nachvollziehen und Ihnen schreiben können. Des Weiteren geben Sie an, Ihre Kinder und Sie würden auch aktiv am gesellschaftlichen Leben in Österreich teilnehmen. Sie Sie und Ihre Kinder bei österreichischen Vereinen aktiv? Üben Sie eine ehrenamtliche Tätigkeit in Österreich aus und in welchem Ausmaß? Oder sonstiges? Wenn ja, bitte um Vorlage der Mitgliedschaft etc. Wir sind kein aktives Mitglied bei Vereinen (tlw. Tierschutzverein, Radio Maria,..) Prinzipiell melde die Kinder bei Wunsch/Bedarf an Veranstaltungen und Kursen an (siehe auch Beilagen). Gehen oft in die Kletterhalle ***11***, Strandbad ***9***, Freibad ***5***, Freunde treffen, Sprachschule ***5***, Reitkurs ***9***, Tennis in ***5***, ***10***; sämtliche unterschiedlichste Kurs/Freizeitangebote,.. Siehe Anlage.

Bitte übermitteln Sie uns die Trennungsvereinbarung.

Bitte entnehmen Sie diese der Anlage.“

Beschwerdevorentscheidung (BVE) vom 17.4.2025

In der Folge wurde die gegen den Rückforderungsbescheid vom 16.1.2024 erhobene, mit 16.2.2024 datierte Beschwerde mittels BVE vom 17.4.2025 mit nachstehender Begründung abgewiesen:

Die Beschwerdeführerin (Bf.) lebt getrennt vom Kindesvater zusammen mit ihren drei minderjährigen Kindern in Italien, ***12***. Die Bf. hat sowohl einen Wohnsitz in Österreich, ***5*** als auch in Italien, ***12***. Der Wohnsitz in Italien besteht bereits seit Weihnachten 2018.

Mit 08.03.2021 wurde sowohl bei der Kindesmutter als auch bei ihren drei Kindern die Adresse im Inland vom Hauptwohnsitz zum Nebenwohnsitz geändert.

Seit dem 03.03.2021 ist die Bf. unselbständig, im Ausmaß von 30 Wochenstunden in Italien beschäftigt. Darüber hinaus ist sie seit dem 21.11.2026 (richtig wohl 2016) laufend in Österreich in einem weiteren Beschäftigungsverhältnis mit einer wöchentlichen Arbeitszeit von sechs Stunden tätig. Mit ihrem italienischen Arbeitgeber hat sie eine Home-Office-Vereinbarung getroffen, welche ihr die Möglichkeit bietet, ihre Tätigkeit von zuhause aus zu verrichten. Demnach verrichtet die Bf. die Arbeit für ihren italienischen Arbeitgeber teilweise im Home-Office im Inland (siehe Home-Office Aufstellung). Es wurden jedoch keine spezifischen Bedingungen, insbesondere hinsichtlich des Arbeitsortes oder der zulässigen Dauer der im Home-Office verrichteten Arbeit, festgelegt. Nach eigenen Angaben übt die Bf. ihre inländische Beschäftigung ausschließlich in Österreich aus.

Der Kindesvater ist durchgehend in Italien selbständig tätig. Ebenfalls besuchen alle drei Kinder in ***12*** die Schule. Laut eigenen Angaben der Bf. liegt ihr Lebensmittelpunkt und der ihrer Kinder in Österreich.

Nach § 2 Abs. 1 lit. a FLAG 1967 haben Personen, die im Inland einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben, Anspruch auf Familienbeihilfe für ihre minderjährigen Kinder. Abs. 8 dieser Gesetzesstelle bestimmt, dass Personen, die sowohl im Bundesgebiet als auch im Ausland einen Wohnsitz haben, nur dann Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn sie den Mittelpunkt ihrer Lebensinteressen in Österreich haben und sich die Kinder ständig im Bundesgebiet aufhalten. Nach der ständigen Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes kann eine Person zwar mehrere Wohnsitze, jedoch nur einen Mittelpunkt der Lebensinteressen iSd. § 2 Abs. 8 FLAG 1967 haben.

Nach der gesetzlichen Definition des § 2 Abs. 8 FLAG 1967 hat eine Person den Mittelpunkt ihrer Lebensinteressen in dem Staat, zu dem sie die engeren persönlichen und wirtschaftlichen Beziehungen hat. Hinsichtlich des Begriffes "Mittelpunkt der Lebensinteressen" treten nach Auffassung des Höchstgerichtes die der Lebensgestaltung dienenden wirtschaftlichen Beziehungen hinter die persönlichen Bindungen eindeutig zurück.

Den wirtschaftlichen Beziehungen kommt in der Regel eine geringere Bedeutung als den persönlichen Beziehungen zu. Entscheidend ist das Gesamtbild der persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse (vgl. VwGH 28.10.2008, 2008/15/0114). Bei Vorliegen von mehreren Wohnsitzen sind die auf die einzelnen Wohnsitze entfallenden Aufenthaltszeiten ein bedeutsames quantitatives Kriterium wo sich der Mittelpunkt der Lebensinteressen einer Person befindet (vgl. VwGH 19.02.1987, 86/16/0198).

Im gegenständlichen Fall verfügt die Bf. über einen inländischen und einen ausländischen Wohnsitz in Italien. Bezugnehmend auf die vorgelegten Home-Office Aufzeichnungen sowie die Flugbuchungsbestätigungen beschränken sich die regelmäßigen Aufenthalte der Bf. und ihrer Kinder in Österreich hauptsächlich auf die Urlaubs- bzw. Ferienzeiten, welches unter anderem auf die mehrjährige Erwerbstätigkeit der Bf. in Italien sowie auf die Schulpflicht der Kinder zurückzuführen ist. Die Flugbuchungen belegen das überwiegend nur in den Schulferien nach Österreich gereist wurde. Laut den Home-Office-Aufzeichnungen war die Bf. durchschnittlich eine Woche pro Monat im Home-Office im Inland. In den Ferienzeiten, insbesondere im August und Dezember, betrug der Aufenthalt in Österreich ca. drei Wochen.

Die kurzfristigen Aufenthalte der Bf. (siehe Flugbuchungsbestätigung) im Inland führten noch nicht zu einer im vorliegenden Fall ausschlaggebenden und stärkeren Bindung zu Österreich.

Aufgrund der weiten Entfernung zwischen ***12*** und ***5***, welche ca. 1050 Kilometer beträgt, geht die Abgabenbehörde aufgrund der Lebenserfahrung davon aus, dass die Kinder

nicht an jedem Wochenende nach Österreich gereist sind. Aufgrund der Tatsache, dass die drei minderjährigen Kinder in ***12*** die Schule besuchen und sich auch abgesehen von den Ferien und Feiertagen überwiegend in Italien aufhalten, liegt der Mittelpunkt ihrer Lebensinteressen definitiv in Italien. Dies schließt auch den Lebensmittelpunkt der Bf. aufgrund ihrer Betreuungspflicht und der italienischen Erwerbstätigkeit mit ein, da ohne einen solchen Lebensmittelpunkt in Italien auch keine Haushaltszugehörigkeit mit den Kindern bestehen würde. Gemäß § 2 Abs. 5 FLAG 1967 gehört zum Haushalt einer Person ein Kind dann, wenn es bei einheitlicher Wirtschaftsführung eine Wohnung mit dieser Person teilt. Hätte die Bf. ihren Lebensmittelpunkt in Österreich und nicht wie ihre Kinder in Italien, dann würde aufgrund fehlender Haushaltszugehörigkeit, dem Grunde nach kein Anspruch auf Familienbeihilfe bestehen.

Übt eine Person in zwei oder mehr Mitgliedstaaten eine Beschäftigung aus, so gelten nach Artikel 13 der VO (EG) Nr. 883/2004 die Rechtsvorschriften des Wohnmitgliedstaats, wenn sie einen wesentlichen Teil (= 25%) ihrer Tätigkeit im Wohnmitgliedstaat ausübt.

Nach Rechtsprechung des EuGHs wird ein Staat als „Wohnmitgliedstaat“ bezeichnet, wenn die Betroffenen in diesem gewöhnlich wohnen und sich dort auch der gewöhnliche Mittelpunkt ihrer Interessen befindet. Dabei ist insbesondere die Familiensituation des Arbeitnehmers, die Gründe, die ihn zum Wandern veranlasst haben, die Dauer des Wohnens, gegebenenfalls die Innehabung einer festen Anstellung und die Absicht des Arbeitnehmers zu berücksichtigen (vgl. EuGH vom 25.02.1999, C-90/97, Swaddling).

Aufgrund des Schulbesuchs der Kinder, der langjährigen festen Anstellung sowie eines eigenen Wohnsitzes in Italien, stellt aus Sicht der Abgabenbehörde Italien ab 04/2021 den Wohnsitz iSd Artikel 11 der VO (EG) Nr. 987/2009 dar. Daher ist ausschließlich Italien für die Gewährung der Familienbeihilfe ab 04/2021 zuständig.“

Vorlageantrag vom 10.6.2025

Gegen die mit 17.4.2025 datierte BVE wurde am 10.6.2025 ein Vorlageantrag nachstehenden Inhalts erhoben:

„Sehr geehrte Damen und Herren,

mit Bedauern habe ich die Beschwerdeentscheidung zur Kenntnis genommen. Da ich nach wie vor der Ansicht bin, dass ich im Recht bin, darf ich den Antrag auf Entscheidung über die Beschwerde beim Bundesfinanzgericht stellen.

Bezugnehmend auf die Beschwerdeentscheidung vom 17. April 2025 (Erhalt am 21. Mai 2025, Datum Erhalt telefonisch kommuniziert dem Finanzservicecenter Niederösterreich; am 21. Mai 2025) darf ich innerhalb offener Frist den Antrag einbringen und ergänzend zur vorigen Korrespondenz nochmals wie folgt Stellung nehmen:

Der italienische Arbeitgeber und der österreichische Arbeitgeber wurden von Anfang meiner Tätigkeiten bei jeglicher Anfrage klar und transparent dem Finanzamt ***5*** gegenüber ordnungsgemäß sowohl schriftlich wie auch mündlich im persönlichen Gespräch im Finanzamt kommuniziert.

Im Rahmen meiner persönlichen Vorsprachen und jährlichen Fragebögen wurde diese Tatsache auch seitens des Finanzamts akzeptiert und anerkannt (bitte nehmen sie Einsicht in Ihre Akten). Es erscheint mir daher rechtswidrig und unfair einer Privatperson diese anerkannte Konstellation nunmehr im Nachhinein als null und nichtig zu erklären bzw. die bereits ausbezahlte und verwendete Familienbeihilfe zurückzuverlangen.

Auch im Sinne des Grundsatzes von Treu und Glauben ersuche ich daher um eine nochmalige positive Prüfung der Sachlage sowie um Berücksichtigung der Tatsache, dass die Meldung des Arbeitgebers stets korrekt erfolgt ist und das Finanzamt darauf basierend die ursprüngliche Einstufung vorgenommen hat.

Ich ersuche daher höflichst von mir keine bereits ausbezahlte Familienbeihilfe im Nachhinein zurückzuverlangen. Aufgrund der bereits zahlreich übermittelten Unterlagen und den mit viel Mühen zusammengestellten Informationen zu den angefragten Punkten sowie den obigen Ausführungen habe ich alle Sachverhalte offen gelegt und verbleibe mit der Bitte um positive Erledigung meines Antrages;“

Vorlagebericht vom 4.7.2025

Mittels obigen Berichts wurden die Rechtsmittel der Bf. dem BFG zur Entscheidung vorgelegt, wobei die belangte Behörde unter Bezugnahme auf innerstaatliche Rechtsvorschriften sowie Normen des Unionsrechts die Abweisung der Beschwerden beantragte.

Nochmalige Nachreichung des Vorlageschriftsatzes an das BFG

In einem an den Richter des BFG gesendetes E-Mail vom 29.8.2025 wurde seitens der Bf. – neben dem Vorbringen, wonach die Rückforderung ausbezahlter, bereits verwendeter Familienbeihilfen via rückwirkend abweichend rechtlicher Beurteilung eines offengelegten Sachverhalts schon per se gegen Treu und Glauben verstoße -, nochmals die am 10.6.2025 erfolgte Einbringung des Vorlageschriftsatzes bekräftigt, respektive nämlicher Schriftsatz als Beilage „angehängt“.

II. Das Bundesfinanzgericht hat erwogen:

1. Sachverhalt

Die Bf. lebt getrennt vom – durchgehend in Italien selbstständig tätigen - Kindesvater zusammen mit ihren drei minderjährigen Kindern an einem in ***12*** domizilierten Wohnsitz, wobei die Töchter der Bf. im gesamten Streitzeitraum in nämlicher Stadt die Schule besuchen.

Neben dem bereits seit Weihnachten 2018 in ***12*** bestehenden Wohnsitz, hat die Bf. seit dem **8.3.2021** zusätzlich einen in ***5*** domizilierten Nebenwohnsitz begründet.

Neben einer seit dem **21.11.2016** für einen österreichischen Dienstgeber entfalteten - eine **Wochenarbeitszeit von 6 Stunden** - umfassenden Tätigkeit ist die Bf. seit dem **1.4.2021** unselbständig im Ausmaß von **30 Wochenstunden** in Italien beschäftigt.

In Ansehung der Tatsache eines ab **März 2022** für den in Italien selbstständig erwerbstätigen Kindesvater bestehenden Anspruches auf Kindergeld wurde vermittelt **Bescheides vom 7.12.2023** zunächst dieses in Höhe eines Monatsbetrages von **50,00 Euro** (ab 3/2022) bzw. eines solchen von **54,10 Euro** (ab 1/2023) auf die im **Zeitraum vom 1.3.2022 bis zum 31.8.2023** auf die an Bf. zur Auszahlung gelangte Ausgleichszahlung gemäß Verordnung (EG) 883/2004 (DZ) angerechnet, respektive diese im Betrag von **2.798,40 Euro** rückgefordert.

Im Zuge der gegen diesen Bescheid am **4.1.2024** erhobenen **Beschwerde** wurde seitens der Bf. auf den seit dem **3.3.2021** mit einem italienischen Arbeitgeber abgeschlossenen Dienstvertrag hingewiesen, respektive ein italienscher, den Dezember 2023 betreffender, auf einen Nettobetrag von **1.400,00 Euro** lautender Lohnzettel, bzw. ein den Zahlungszeitraum November 2023 umfassender, einen laufenden Bruttogrundlohn in Höhe von **450,00 Euro** widerspiegelnder Lohnzettel des österreichischen Dienstgebers nachgereicht.

Neben einer die Beschwerde vom **4.1.2024** abweisenden, in der Folge mit **16.1.2024 datierten Vorlageantrag** bekämpften **BVE** - wurde mit der Begründung, dass – in Auswertung vorgelegter Unterlagen (sprich der an oberer Stelle angeführten Lohnzettel) – ob seit **April 2021** wesentlicher, in Italien entfalteter Erwerbstätigkeit verbunden mit der Rechtsfolge, dass gemäß Art 13 der VO 883/2004 exklusiv Italien für Familienleistungen zuständig sei, mit einem mit **16.1.2024 datierten Bescheid** die im **Zeitraum vom 1.4.2021 bis zum 31.8.2023** an die Bf. zur Auszahlung gelangte Ausgleichszahlungen gemäß Verordnung (EG) 883/2004 (DZ) zuzüglich der für nämlichen Zeitraum zugezählten Kinderabsetzbeträge (KG) im Gesamtausmaß von **16.318,10 Euro** rückgefordert.

In der gegen obigen Bescheid erhobenen **Beschwerde vom 16.2.2024** trat die Bf. der Rückforderung zunächst mit den wesentlichen Argumenten der gegenüber dem Finanzamt

erfolgten Offenlegung des Nebeneinanderbestehens eines österreichischen bzw. italienischen Dienstverhältnisses, der teilweisen Entfaltung der italienischen Tätigkeit im österreichischen Home- Office, der österreichischen Staatsbürgerschaft ihrer Person sowie jener ihrer Kinder, dem regelmäßigen Aufenthalt in Österreich sowie der Zusicherung der Abgabenbehörde in Richtung des Bestehens eines Familienbeihilfenanspruchs entgegen. Darüber hinaus stelle die Rückforderung in Höhe eines 16.000,00 Euro übersteigenden Betrages für die Bf. als alleinerziehende Mutter dreier Kinder eine erhebliche Härte dar.

In Beantwortung eines Vorhalts bezifferte die Bf. mit **Eingabe vom 27.6.2024** – unter Bezugnahme auf eine beigelegte Aufstellung – das Ausmaß ihre für den italienischen Dienstgeber - unter Abzug des Jahresurlaubes – im **innerstaatlichen Homeoffice** entfaltete Tätigkeit mit **10 Kalenderwochen** (4 bis 12/2021), mit **13 Kalenderwochen** (1-12/2022) sowie mit **14 Kalenderwochen** (1-12/2023).

Mittels weiteren **Antwortschreibens vom 22.9.2024** führte die Bf. ins Treffen, dass sich ihre Kinder in den Ferien regelmäßig in Österreich aufhalten und ebenda am gesellschaftlichen Leben, etwa wie durch Besuch eines Reit- sowie Tenniskurses teilnehmen.

In Beantwortung eines weiteren Vorhalts der belangten Behörde präzisierte, respektive dokumentierte die Bf. mittels **Eingabe vom 13.12.2024** ihre bisherigen, in Bezug auf die inländischen Aufenthalte ihrer Person sowie jener ihrer Kinder getätigten Angaben mittels Nachreichung von Reisedokumenten, wobei letzteren eine Reisebewegung im Hochsommer des Jahres 2021, respektive überwiegende - im Hochsommer der Jahre 2022 und 2023 - vorgenommene Reisebewegungen entnommen werden konnten.

Schlussendlich begegnet die Bf. – via Vorlageantrag vom 10.6.2025 - der mit 17.5.2025 datierten, die gegen den Rückforderungsbescheid vom 16.1.2024 erhobene Beschwerde abweisenden, BVE wiederum mit dem Hauptargument, wonach ob offengelegten Sachverhalts die Rückforderung der Familienleistungen per se eine Verletzung von Treu und Glauben darstelle.

2. Beweiswürdigung

Obiger Sachverhalt ist unstrittig und basiert dieser auf der Aktenlage und dem Vorbringen der Parteien.

3. Rechtliche Beurteilung

3.1. Zu Spruchpunkt I. (Abweisung)

3.1.1. Streitgegenstand

Vor dem Hintergrund des unter Punkt 1 dargelegten Sachverhalts steht einzig und allein die Rechtmäßigkeit der in den angefochtenen **Bescheiden vom 7.12.2023** sowie **vom 16.1.2024** verfügten Rückforderung der Familienleistungen auf dem Prüfstand des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens.

3.1.2. Rechtsvorschriften (in ihren erkenntnisrelevanten Passagen)

3.1.2.1. Innerstaatliche Vorschriften

§ 2 FLAG (Familienlastenausgleichsgesetz):

(1) Anspruch auf Familienbeihilfe haben Personen, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben,

a) für minderjährige Kinder,

...

(8) Personen haben nur dann Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn sie den Mittelpunkt der Lebensinteressen im Bundesgebiet haben. Eine Person hat den Mittelpunkt ihrer Lebensinteressen in dem Staat, zu dem sie die engeren persönlichen und wirtschaftlichen Beziehungen hat.

§ 26 FLAG:

(1) Wer Familienbeihilfe zu Unrecht bezogen hat, hat die entsprechenden Beträge zurückzuzahlen.

3.1.1.2. Vorschriften des Unionsrechts

Verordnung (EG) Nr. 883/2004 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29. April 2004 zur Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit

Artikel 1:

Definitionen

Für den Zweck dieser Verordnung bezeichnet den Ausdruck:

- a) „Beschäftigung“ jede Tätigkeit oder gleichgestellte Situation, die für die Zwecke der Rechtsvorschriften der sozialen Sicherheit des Mitgliedstaats, in dem die Tätigkeit ausgeübt wird oder die gleichgestellte Situation vorliegt, als solche gilt;

Artikel 2:

Persönlicher Geltungsbereich

- (a) Diese Verordnung gilt für Staatsangehörige eines Mitgliedstaats, Staatenlose und Flüchtlinge mit Wohnort in einem Mitgliedstaat, für die die Rechtsvorschriften eines oder mehrerer Mitgliedstaaten gelten oder galten, sowie für ihre Familienangehörigen und Hinterbliebenen.

Artikel 3:

Sachlicher Geltungsbereich:

- (a) Diese Verordnung gilt für alle Rechtsvorschriften, die folgende Zweige der sozialen Sicherheit betreffen:

...

j) Familienleistungen

Artikel 11:

Allgemeine Regelung

(1) Personen, für die diese Verordnung gilt, unterliegen den Rechtsvorschriften nur eines Mitgliedstaats. Welche Rechtsvorschriften dies sind, bestimmt sich nach diesem Titel.

(2) Für die Zwecke dieses Titels wird bei Personen, die aufgrund oder infolge ihrer Beschäftigung oder selbstständigen Erwerbstätigkeit eine Geldleistung beziehen, davon ausgegangen, dass sie diese Beschäftigung oder Tätigkeit ausüben. Dies gilt nicht für Invaliditäts-, Alters- oder Hinterbliebenenrenten oder für Renten bei Arbeitsunfällen oder Berufskrankheiten oder für Geldleistungen bei Krankheit, die eine Behandlung von unbegrenzter Dauer abdecken.

(3) Vorbehaltlich der Artikel 12 bis 16 gilt Folgendes:

- a) eine Person, die in einem Mitgliedstaat eine Beschäftigung oder selbstständige Erwerbstätigkeit ausübt, unterliegt den Rechtsvorschriften dieses Mitgliedstaats;

Ausübung von Tätigkeiten in zwei oder mehr Mitgliedstaaten

Artikel 13:

(1) Eine Person, die gewöhnlich in zwei oder mehr Mitgliedstaaten eine Beschäftigung ausübt, unterliegt:

- a.) den Rechtsvorschriften des Wohnmitgliedstaates, wenn sie dort einen wesentlichen Teil ihrer Tätigkeit ausübt, oder ...

3.1.3. Anspruch der Bf. auf Differenzzahlung und Kinderabsetzbeträge im Zeitraum vom 1.4.2021 bis zum 31.12.2023

3.1.3.1. Ermittlung des Wohnmitgliedstaates

In der Folge hatte das BFG anhand der unter Punkt 3.1.2 Rechtsvorschriften über das Bestehen/Nichtbestehen des Anspruches der Bf. in obigem Streit- respektive Rückforderungszeitraum zu befinden, wobei ausgehend von in den Mitgliedstaaten Italien und Österreich ausgeübten Beschäftigungen der Wohnmitgliedstaat zu ermitteln war.

Einleitend ist anzumerken, dass unter Wohnmitgliedstaat im Sinne des Art 13 der VO 883/2004 interpretativ jener Staat zu verstehen ist an dem sich sowohl der Wohnort als auch der Ort der wesentlichen Tätigkeit befindet.

In Ansehung vorstehender Ausführungen gelangt das BFG zur Überzeugung, dass im vorliegenden Fall einzig und allein **Italien** als Wohnmitgliedstaat der Bf. und ihrer minderjährigen Töchter in Betracht kommt.

Nämliche Schlussfolgerung liegt ungeachtet der evident wesentlichen Tätigkeit der Bf. in nämlichem Staat auch im ebenfalls unstrittigen Schulbesuch der minderjährigen Kinder einhergehend mit der daraus resultierenden „Anwesenheit – und Betreuungsverpflichtung“ der alleinerziehenden Bf. begründet.

Umgekehrt gesprochen ist somit der Einwand der Bf., wonach ob teilweiser im innerstaatlichen Homeoffice für den italienischen Dienstgeber entfalteter Tätigkeit sowie der in den Schulferien stattgefundenen Aufenthalten ihrer Töchter verbunden mit der Teilnahme am sozialen Leben (Reit- und Tenniskurs) der Mittelpunkt der Lebensinteressen in Österreich gelegen sei, obiger Schlussfolgerung nicht abträglich.

In diesem Zusammenhang wird die Bf. seitens des Verwaltungsgerichts – schon um Wiederholungen zu vermeiden –, nochmals auf die diesbezüglich ausführliche Begründung in der BVE vom 17.4.2025 verwiesen.

3.1.3.2. Beihilfenrechtliche Konsequenz

In Anbetracht der unter Punkt 3.1.3.1. getätigten Ausführungen sowie unter nochmaliger Bezugnahme auf die Diktion des Art. 13 Abs. 1 lit. a VO 883/2004 ist **Italien** als Wohnmitgliedstaat ausschließlich für die die Gewährung der Familienleistungen zuständig.

Ergo dessen vermag das BFG in der mittels **Bescheide vom 7.12.2023 sowie 16.1.2024** für die Zeiträume **vom 1.3.2022 bis zum 31.8.2023** bzw. **vom 1.4.2021 bis zum 31.8.2023** verfügten Rückforderung der Familienleistungen keine Rechtswidrigkeit zu erblicken.

3.1.3.3. Objektive Rückzahlungspflicht nach § 26 Abs. 1 FLAG 1967

Schlussendlich ist dem Einwand der Bf., dass ob erfolgter Offenlegung der Ausübung von Tätigkeit in zwei Mitgliedstaaten die Rückforderung gegen den Grundsatz von Treu und Glauben verstößt, nachstehendes entgegenzuhalten:

Aus § 26 Abs. 1 FLAG 1967 ergibt sich eine rein objektive Rückzahlungspflicht desjenigen, der die Familienbeihilfe (in der Folge FB) zu Unrecht bezogen hat (vgl. etwa VwGH 20.12.1968, 0486/68; 9.6.1978, 1019/77; 28.2.2008, 2006/15/0076; 22.4.2009, 2008/15/0323; 8.7.2009, 2009/15/0089; 28.10.2009, 2008/15/0329; 29.9.2010, 2007/13/0120; 19.12.2013, 2012/16/0047).

Es kommt nur auf die **objektive Rechtswidrigkeit des Bezugs von FB** an (vgl. etwa VwGH 10.12.1997, 97/13/0185; 22.4.1998, 98/13/0067), also auf das Fehlen der Anspruchsvoraussetzungen für den Leistungsbezug (vgl. VwGH 28.11.2002, 2002/13/0079; 9.7.2008, 2005/13/0142).

Gutgläubigkeit des Empfangs der FB oder die Verwendung der FB, sind nach ständiger Rsp. des VwGH für die Verpflichtung zur Rückerstattung unrechtmäßiger Beihilfenbezüge unerheblich (vgl. etwa VwGH 20.12.1968, 0486/68; 10.12.1997, 97/13/0185; 31.10.2000, 2000/15/0035; 3.8.2004, 2001/13/0048; 23.9.2005, 2005/15/0080; 18.4.2007, 2006/13/0174; 19.12.2013, 2012/16/0047). Entscheidend ist lediglich, ob der Empfänger die Beträge zu Unrecht erhalten hat (vgl. etwa VwGH 19.12.2013, 2012/16/0047 oder 24.6.2009, 2007/15/0162).

Wie **der Bezieher die erhaltenen Beträge verwendet hat, ist nicht von Bedeutung** (vgl. VwGH 19.12.2013, 2012/16/0047; 8.7.2009, 2009/15/0089; 24.6.2009, 2007/15/0162; 22.4.2009, 2008/15/0323; 28.10.2008, 2006/15/0113; 23.9.2005, 2005/15/0080; 31.10.2000, 96/15/0001; 13.3.1991, 90/13/0241; 16.2.1988, 85/14/0130; 25.2.1987, 86/13/0158; 15.5.1963, 904/62); ebenso, ob der **Bezieher diese im guten Glauben entgegengenommen hat** (vgl. BFG 8.2.2017, RV/7105064/2015; 20.6.2016, RV/7100264/2016; VwGH 24.6.2009, 2007/15/0162).

Der **gutgläubige Verbrauch der Beträge** ist rechtlich **ohne Bedeutung**, weil der Rückforderungsanspruch nach § 26 Abs. 1 FLAG 1967 nur auf die objektive Unrechtmäßigkeit des Bezuges der FB abstellt (vgl. VwGH 10.12.1997, 97/13/0185, 0217; 21.10.1999, 97/15/0111; 26.2.2002, 98/13/0042; 29.9.2010, 2007/13/0120).

Die Rückforderung gem. § 26 Abs. 1 bis 3 FLAG 1967 ist **keine Ermessensentscheidung**. Billigkeitsüberlegungen sind im Rückforderungsverfahren nach § 26 Abs. 1 bis 3 FLAG 1967 vom Finanzamt oder vom BFG nicht anzustellen (vgl. BFG 24.4.2017, RV/7105636/2015 und 20.6.2016, RV/7100264/2016, jeweils unter Hinweis auf VwGH 20.2.2008, 2006/15/0076).

Einer Rückforderung steht nach derzeitiger Rechtslage auch nicht entgegen, wenn der **unrechtmäßige Bezug ausschließlich durch das Finanzamt** verursacht worden ist (vgl. VwGH 19.12.2013, 2012/16/0047; 28.10.2009, 2008/15/0329; 24.6.2009, 2007/15/0162; 19.3.2008,

2008/15/0002; 18.4.2007, 2006/13/0174; 3.8.2004, 2001/13/0048; 2.6.2004, 2001/13/0160; 28.11.2002, 2002/13/0079; 25.1.2001, 2000/15/0183; 25.6.1997, 97/15/0013).

Allerdings kann ein Grund für eine **Nachsicht nach § 236 BAO** vorliegen (vgl. BFG 13.6.2018, RV/7104954/2017; 20.6.2016, RV/7100264/2016).

Diese objektive Erstattungspflicht hat zur Folge, dass der Behörde, sobald die Anspruchsvoraussetzungen für den Bezug von FB nicht mehr gegeben sind, hinsichtlich der Rückforderung von bereits bezogener FB kein Ermessensspielraum bleibt (vgl. BFG 13.6.2018, RV/7104954/2017).

Zusammenfassend war daher wie im Spruch zu befinden.

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. Eine derartige Rechtsfrage liegt nicht vor, da die fehlende Anspruchsberechtigung der Bf. auf Familienleistungen im Rückforderungszeitraum direkt auf den Normen des innerstaatlichen Rechts sowie jenen des Unionsrechts fußt. Ergo dessen war die ordentliche Revision nicht zuzulassen.

Salzburg, am 25. März 2026