



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw., W.,S-Gasse, vom 2. November 2009 gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 4/5/10 vom 9. Oktober 2009 betreffend Rückforderung von Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträgen für den Zeitraum März 2007 bis August 2009 entschieden:

Der Berufung wird teilweise Folge gegeben.

Der angefochtene Bescheid wird abgeändert.

Der Rückforderungsbetrag beträgt:

Familienbeihilfe für November 2007 bis August 2009	2.555,60 Euro
Kinderabsetzbeträge für November 2007 bis August 2009	1.179,80 Euro
Rückforderungsbetrag gesamt	3.735,40 Euro

Entscheidungsgründe

Der Berufungswerber (Bw.) bezog für seinen minderjährigen Sohn AO, geb. am xx.xx.xxxx, Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträge.

Mit Bescheid vom 9.10.2009 wurden die Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträge für die Monate März 2007 bis August 2009 zurückgefordert und begründend ausgeführt, das Kind AO sei seit 2.10.2007 nicht mehr im Inland wohnhaft.

In der fristgerecht dagegen erhobenen Berufung führte der Bw. aus, das Kind AO habe bis April 2009 in Österreich gewohnt.

In weiterer Folge wurde dem Bw. mitgeteilt, laut einem Schreiben der irischen Behörde sei er ab März 2007 in Irland beschäftigt. Er werde ersucht, das Datum der eigenen Ausreise aus dem Bundesgebiet sowie der Ausreise des Kindes bekannt zu geben und nachzuweisen.

In Beantwortung dieses Ersuchschreibens gab der Bw. bekannt, es sei richtig, dass er ab März 2007 in Irland beschäftigt sei, aber seine Kinder hätten sich bis April 2009 bei der Mutter in Österreich aufgehalten.

Mit Berufungsvorentscheidung vom 9.12.2009 wurde der Berufung teilweise stattgegeben und der angefochtene Bescheid insoweit aufgehoben, als damit Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträge für die Monate März 2007 bis Oktober 2007 rückgefordert worden waren. Begründend wurde ausgeführt, da die abverlangten Nachweise nicht übermittelt worden seien, werde der Inhalt des Schreibens der ausländischen Behörde der Entscheidung zu Grunde gelegt. Demnach sei die Einreise in Irland am 28.2.2007 erfolgt, Beschäftigungsbeginn sei im März 2007 gewesen. Die Kinder seien am 2.10.2007 nach Irland gekommen und am 1.11.2007 habe die Auszahlung der irischen Familienbeihilfe begonnen.

Im Antrag auf Vorlage der Berufung zur Entscheidung durch die Abgabenbehörde zweiter Instanz führte der Bw. aus, Familienbeihilfe sei nur bis April 2009 ausbezahlt worden, nicht jedoch bis August 2009.

Im Ermittlungsverfahren vor der Abgabenbehörde zweiter Instanz wurde dem Bw. das Schreiben der irischen Behörde in Kopie übermittelt, aus dem eindeutig zu entnehmen sei, dass ab 1.11.2007 für die Kinder des Bw. irische Familienbeihilfe in Höhe von 166 Euro pro Kind bezahlt worden sei.

Der Bw. wurde darauf hingewiesen, dass Personen, die Anspruch auf eine gleichartige ausländische Beihilfe haben, gemäß § 4 Abs. 1 FLAG keinen Anspruch auf Familienbeihilfe haben.

Hinsichtlich seines Vorbringens, die Familienbeihilfe sei nur bis April 2009 und nicht bis August 2009 bezahlt worden, wurde dem Bw. mitgeteilt, dass den der Behörde vorliegenden Ausdrucken aus der Familienbeihilfen-Datenbank zu entnehmen sei, dass die Familienbeihilfe und der Kinderabsetzbetrag für das Kind AO bis einschließlich August 2009 auf das Konto xxxxx, BLZ 20111, überwiesen worden sei.

Bei der Behörde langte trotz ausgewiesener Zustellung keine Stellungnahme dazu ein.

Über die Berufung wurde erwogen:

Die Behörde nahm folgenden Sachverhalt als erwiesen an:

Dem Bw. wurden Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträge für seinen Sohn AO, geb. am xx.xx.xxxx, von April 2006 bis August 2009 auf das Konto xxxxx, BLZ 20111, überwiesen.

Der Bw., der österreichischer Staatsbürger ist, geht seit März 2007 in Irland einer Beschäftigung nach; er bezog für seinen Sohn AO ab 1. November 2007 irische Kinderbeihilfe in Höhe von 166 Euro monatlich.

Der festgestellte Sachverhalt gründet sich hinsichtlich des Bezuges der Familienbeihilfe auf die Dokumentation des Finanzamtes über die Auszahlung an den Bw., hinsichtlich des Zeitpunktes und der Tatsache der Beschäftigung in Irland auf die Aussage des Bw., bezüglich der Auszahlung der irischen Kinderbeihilfe auf das im Akt befindliche Schreiben der irischen Behörde und auf die im Folgenden dargestellte Beweiswürdigung:

Die Tatsache, dass für das Kind AO ab 1. November 2007 irische Kinderbeihilfe in Höhe von 166 Euro monatlich bezogen wurde, blieb vom Bw. unwidersprochen. Auch hinsichtlich der Dauer der Auszahlung der österreichischen Familienbeihilfe wurde trotz Vorhaltes im Ermittlungsverfahren vor der Abgabenbehörde zweiter Instanz unter Hinweis auf die Daten der Familienbeihilfen-Datenbank keine Stellungnahme abgegeben. Die Behörde hat daher mangels gegenteiliger Anhaltspunkte diese Tatsachen als erwiesen angenommen.

Der festgestellte Sachverhalt ist in folgender Weise rechtlich zu würdigen:

Gemäß § 4 Abs. 1 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG 1967) haben Personen, die Anspruch auf eine gleichartige ausländische Beihilfe haben, keinen Anspruch auf Familienbeihilfe.

Entsprechend Abs. 2 leg. cit. erhalten österreichischen Staatsbürger, die gemäß Abs. 1 oder gemäß § 5 Abs. 5 vom Anspruch auf die Familienbeihilfe ausgeschlossen sind, 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.

Der persönliche Geltungsbereich der VO 1408/71 ist in Artikel 2 definiert. Gemäß Artikel 2 Absatz 1 gilt die - als unmittelbares Recht anzuwendende - VO 1408/71 insbesondere für "Arbeitnehmer und Selbständige, für welche die Rechtsvorschriften eines oder mehrerer Mitgliedstaaten gelten oder galten".

"Arbeitnehmer" oder "Selbständiger" ist Art. 1 lit. a VO 1408/71 zufolge jede Person,

i) die gegen ein Risiko oder gegen mehrere Risiken, die von den Zweigen eines Systems der sozialen Sicherheit für Arbeitnehmer oder Selbständige oder einem Sondersystem für Beamte erfasst werden, pflichtversichert oder freiwillig weiterversichert ist;

ii) die im Rahmen eines für alle Einwohner oder die gesamte erwerbstätige Bevölkerung geltenden Systems der sozialen Sicherheit gegen ein Risiko oder gegen mehrere Risiken pflichtversichert ist, die von den Zweigen erfasst werden, auf die diese Verordnung anzuwenden ist,

- wenn diese Person auf Grund der Art der Verwaltung oder der Finanzierung dieses Systems als Arbeitnehmer oder Selbständiger unterschieden werden kann oder

- wenn sie bei Fehlen solcher Kriterien im Rahmen eines für Arbeitnehmer oder Selbständige errichteten Systems oder eines Systems der Ziffer iii) gegen ein anderes in Anhang I bestimmtes Risiko pflichtversichert oder freiwillig weiterversichert ist oder wenn auf sie bei Fehlen eines solchen Systems in dem betreffenden Mitgliedstaat die in Anhang I enthaltene Definition zutrifft;

iii) die gegen mehrere Risiken, die von den unter diese Verordnung fallenden Zweigen erfasst werden, im Rahmen eines für die gesamte Landbevölkerung nach den Kriterien des Anhangs I geschaffenen einheitlichen Systems der sozialen Sicherheit pflichtversichert ist;

iv) die gegen ein Risiko oder gegen mehrere Risiken, die von den unter diese Verordnung fallenden Zweigen erfasst werden, im Rahmen eines für Arbeitnehmer, für Selbständige, für alle Einwohner eines Mitgliedstaats oder für bestimmte Gruppen von Einwohnern geschaffenen Systems der sozialen Sicherheit eines Mitgliedstaats freiwillig versichert ist,

- wenn sie im Lohn- oder Gehaltsverhältnis beschäftigt ist oder eine selbständige Tätigkeit ausübt oder

- wenn sie früher im Rahmen eines für Arbeitnehmer oder Selbständige desselben Mitgliedstaats errichteten Systems gegen das gleiche Risiko pflichtversichert war.

Gemäß Art. 13 Abs. 1 der VO 1408/71 unterliegen Personen, für die diese Verordnung gilt, vorbehaltlich des Artikels 14c (und 14f (eingefügt durch ABl. L 209/1998)) den Rechtsvorschriften nur eines Mitgliedstaates. Welche Rechtsvorschriften diese sind, bestimmt sich nach diesem Titel.

Soweit nicht die Artikel 14 bis 17 der VO 1408/71 etwas anderes bestimmen, gilt nach Art. 13 Abs. 2 Folgendes:

a) Eine Person, die im Gebiet eines Mitgliedstaats abhängig beschäftigt ist, unterliegt den Rechtsvorschriften dieses Staates, und zwar auch dann, wenn sie im Gebiet eines anderen Mitgliedstaats wohnt oder ihr Arbeitgeber oder das Unternehmen, das sie beschäftigt, seinen Wohnsitz oder Betriebssitz im Gebiet eines anderen Mitgliedstaats hat;

Ein Arbeitnehmer oder ein Selbständiger, der den Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaats unterliegt, hat gemäß Art. 73 VO 1408/71, vorbehaltlich der Bestimmungen in Anhang VI, für seine Familienangehörigen, die im Gebiet eines anderen Mitgliedstaats wohnen, Anspruch auf Familienleistungen nach den Rechtsvorschriften des ersten Staates, als ob diese Familienangehörigen im Gebiet dieses Staates wohnten.

Gemäß Art. 75 Abs. 1 VO 1408/71 werden Familienleistungen in dem in Artikel 73 genannten Fall vom zuständigen Träger des Staates gewährt, dessen Rechtsvorschriften für den Arbeitnehmer oder den Selbständigen gelten; ... Sie werden nach den für diese Träger geltenden Bestimmungen unabhängig davon gezahlt, ob die natürliche oder juristische Person, an die sie zu zahlen sind, im Gebiet des zuständigen Staates oder in dem eines anderen Mitgliedstaats wohnt oder sich dort aufhält."

Der Bw. ist seinen eigenen Angaben zu Folge in Irland beschäftigt, er unterliegt daher in Anwendung der Verordnung 1408/71 den Rechtsvorschriften Irlands und hat nach den Rechtsvorschriften Irlands Anspruch auf Familienleistungen. Tatsächlich wurde die irische Kinderbeihilfe ab November 2007 bezahlt. Entsprechend der Bestimmung des § 4 Abs. 1 FLAG 1967 hat der Bw. ab diesem Zeitpunkt keinen Anspruch auf die österreichische Familienbeihilfe.

Da der Bw. aber österreichischer Staatsbürger ist, war zu prüfen, ob er allenfalls einen Anspruch auf eine Ausgleichszahlung hat. Die irische Kinderbeihilfe wird in Höhe von 166 Euro monatlich pro Kind gewährt, d.h. sie wird in Höhe eines Betrages gewährt, der nicht geringer ist als die Familienbeihilfe, die nach dem FLAG 1967 zu gewähren wäre. Dies bedeutet, dass der Bw. auch keinen Anspruch auf Leistung einer Ausgleichszahlung hat.

Wer Familienbeihilfe zu Unrecht bezogen hat, hat die entsprechenden Beträge gemäß § 26 Abs. 1 FLAG 1967 zurückzuzahlen.

Gemäß § 33 Abs. 4 Z 3 lit a EStG 1988 steht einem Steuerpflichtigen, dem auf Grund des FLAG Familienbeihilfe gewährt wird, im Wege der gemeinsamen Auszahlung mit der Familienbeihilfe ein Kinderabsetzbetrag von monatlich 50,90 Euro (bzw. ab 1.1.2009 von monatlich 58,40 Euro) zu. Für Kinder, die sich ständig im Ausland aufhalten, steht kein Kinderabsetzbetrag zu. Wurden Kinderabsetzbeträge zu Unrecht bezogen, ist § 26 des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967 anzuwenden.

Da der Bw. erst ab November 2007 für seinen Sohn AO irische Kinderbeihilfe bezog, erfolgte die Rückforderung der Familienbeihilfe und der Kinderabsetzbeträge hinsichtlich der Monate März 2007 bis Oktober 2007 zu Unrecht, weshalb der Rückforderungsbescheid daher insoweit abzuändern war.

Im Zeitraum von November 2007 bis August 2009 erfüllte der Bw. die Voraussetzungen für die Gewährung der Familienbeihilfe nicht; die Rückforderung der an ihn für diese Monate ausbezahlten Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträge erfolgte daher im Sinne der genannten Bestimmungen für diesen Zeitraum zu Recht.

Wien, am 11. Juni 2010