



## **Berufungsentscheidung**

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw, vom 19. Dezember 2011, gerichtet gegen den Bescheid des Finanzamtes Graz-Stadt vom 24. November 2011, betreffend die Rückforderung der für das Kind xy für den Zeitraum vom 1. Juni 2009 bis 28. Februar 2011 ausbezahlten Familienbeihilfe und der entsprechenden Kinderabsetzbeträge (Gesamtrückforderungsbetrag 3.650,60 Euro), entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

### **Entscheidungsgründe**

Im Zuge der Überprüfung des Beihilfenanspruchs stellte das Finanzamt fest, dass sich der Berufungswerber und das im Spruch genannte Kind, beide nicht österreichische Staatsangehörige, im hier maßgeblichen Zeitraum nicht rechtmäßig im Sinn der §§ 8 oder 9 des Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes (NAG) aufgehalten haben.

Da somit die Voraussetzungen des § 3 des Familienlastenausgleichsgesetzes (FLAG) 1967 nicht gegeben waren, forderte das Finanzamt mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid die für den Zeitraum vom 1. Juni 2009 bis 28. Februar 2011 ausbezahlte Familienbeihilfe und die entsprechenden Kinderabsetzbeträge zurück.

Die dagegen fristgerecht eingebrachte Berufung stützt der Berufungswerber im Wesentlichen auf Art. 3 des Assoziationsratsbeschlusses (ARB) Nr. 3/80 und die dadurch seiner Auffassung nach bewirkte Gleichstellung mit Unionsbürgern.

Mit Schreiben vom 11. Juli 2012 hat der unabhängige Finanzsenat den Berufungswerber darauf hingewiesen, dass die Anwendbarkeit dieses Beschlusses auf türkische Staatsangehörige beschränkt sei und der Berufungswerber nach der Aktenlage in der hier allein maßgebenden Zeit kein Staatsangehöriger der Republik Türkei gewesen ist, sodass die Anwendbarkeit des Abkommens nicht möglich sei.

Der Berufungswerber wurde gebeten, im Falle, dass dieser Sachverhalt nicht den Tatsachen entspreche, geeignete Unterlagen vorzulegen.

In einem Telefonat hat der Berufungswerber diesen Sachverhalt bestätigt, irgendwelche Unterlagen wurden nicht vorgelegt.

### ***Über die Berufung wurde erwogen:***

Gemäß § 3 Abs. 1 FLAG 1967, in der ab 1. Jänner 2006 geltenden Fassung, haben Personen, die nicht österreichische Staatsbürger sind, nur dann Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn sie sich nach §§ 8 und 9 des Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes (NAG),

BGBl. I Nr. 100/2005, rechtmäßig in Österreich aufhalten.

Nach § 3 Abs. 2 leg. cit. besteht Anspruch auf Familienbeihilfe für Kinder, die nicht österreichische Staatsbürger sind, sofern sie sich nach §§ 8 und 9 des Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes rechtmäßig in Österreich aufhalten.

§ 3 Abs. 3 leg. cit. besagt: Abweichend von Abs. 1 haben Personen, denen Asyl nach dem Asylgesetz 2005, BGBl. I Nr. 100, gewährt wurde, Anspruch auf Familienbeihilfe. Anspruch besteht auch für Kinder, denen nach dem Asylgesetz 2005 Asyl gewährt wurde.

Gemäß dessen Art 2 gilt der ARB Nr. 3/80 für Arbeitnehmer, für welche die Rechtsvorschriften eines oder mehrerer Mitgliedstaaten gelten oder galten, und die türkische Staatsangehörige sind, und für die Familienangehörigen dieser Arbeitnehmer, die im Gebiet eines Mitgliedstaats wohnen.

Da der Berufungswerber im hier allein interessierenden Zeitraum nicht türkische Staatsangehöriger war, ist der ARB Nr. 3/80 im vorliegenden Fall nicht anwendbar.

Um einen Familienbeihilfenanspruch zu haben, müssten sich daher der Berufungswerber und das Kind in diesem Zeitraum gemäß § 3 Abs. 1 und 2 FLAG rechtmäßig gemäß § 8 NAG in Österreich aufgehalten haben.

Dies ist nicht der Fall, da eine entsprechende Niederlassungsbewilligung erst am 21. März 2011 erteilt wurde.

Gemäß § 26 Abs. 1 FLAG hat, wer Familienbeihilfe zu Unrecht bezogen hat, die entsprechenden Beträge zurückzuzahlen.

Diese Bestimmung normiert eine objektive Erstattungspflicht desjenigen, der Familienbeihilfe zu Unrecht bezogen hat, ohne Rücksicht darauf, ob die bezogenen Beträge gutgläubig empfangen wurden oder ob die Rückzahlung eine Härte bedeutete. Die Verpflichtung zur Rückerstattung unrechtmäßiger Beihilfenbezüge ist von subjektiven Momenten unabhängig. Entscheidend ist nur, ob der Empfänger die Beträge objektiv zu Unrecht erhalten hat. Ob und gegebenenfalls wie der Bezieher die erhaltenen Beträge verwendet hat, ist unerheblich. Demnach entbindet auch die Weitergabe der zu Unrecht bezogenen Beträge nicht von der zwingenden Rückzahlungsverpflichtung (vgl. dazu insbesondere VwGH 31.10.2000, 96/15/0001, und auch VwGH 13.3.1991, 90/13/0241).

Der angefochtene Bescheid des Finanzamtes entspricht daher der anzuwendenden Rechtslage, weshalb die dagegen gerichtete Berufung, wie im Spruch geschehen, als unbegründet abgewiesen werden musste.

Es wird auf die Möglichkeit hingewiesen, beim Finanzamt einen Antrag gemäß § 212 BAO auf Zahlungserleichterung und gemäß § 236 BAO auf Nachsicht einzubringen.

Graz, am 5. November 2012