

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin R in der Beschwerdesache A.X.,
Adr., vertreten durch RA Dr. Martina Schweiger-Apfelthaler, Graf Starhemberg-Gasse
39/12, 1040 Wien, gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 2/20/21/22 vom 25.
Februar 2015, betreffend Rückforderung von Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträgen
für den Zeitraum September 2014 bis Februar 2015, zu Recht erkannt:

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

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

Entscheidungsgründe

Der Bf ist nigerianischer Staatsangehöriger und bezog im Streitzeitraum für seine vier minderjährigen Kinder Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag u.zw. für B.X., geb. am ww.2005, und C.X., geb. am xx.2006, für den Monat September 2014 und für D.X., geb. am yy.2008, und E.X., geb. am zz.2011, für die Monate September 2014 bis Februar 2015.

Im Rahmen der Überprüfung des Anspruches auf Familienbeihilfe im Dezember 2013 (Überprüfungsschreiben der Abgabenbehörde vom 27.12.2013) gab der Bf auf Seite 1 des amtlichen Vordruckes bekannt, dass er selbständig erwerbstätig sei und legte im Hinblick auf das Ersuchen der Behörde, einen Nachweis über seinen rechtmäßigen Aufenthalt und den der Kinder B.X. und C.X., eine Schulbestätigung bzw. Kindergartenbestätigung der Kinder und den Einkommensteuerbescheid 2012 beizubringen, folgende Unterlagen vor:

- NAG-Karte vom 29.01.2014, seine Person betreffend, mit dem Aufenthaltstitel "Daueraufenthalt – EU", gültig bis 29.01.2019,
- NAG-Karten vom ww.2013 der Kinder B.X. und C.X. (Aufenthaltstitel jeweils "Rot-Weiss-Rot-Karte plus"), jeweils gültig bis ww.2014,
- Bestätigungen der Öffentlichen Volksschule, Adresse-Wien, wonach B.X. im Schuljahr 2013/2014 die Klasse 2a und C.X. die Klasse 1a besucht,
- Bestätigungen, dass D.X. und E.X. einen Kindergarten in Wien besuchen,
- Einkommensteuerbescheid für das Jahr 2012.

Mit Eingabe vom 05.05.2014 ersuchte der Bf um Weitergewährung der Familienbeihilfe ab Dezember 2013 für die Kinder D.X. und E.X. und übermittelte in diesem Zusammenhang die NAG-Karten vom 18.01.2014 von D.X., gültig bis 04.12.2015 und E.X., gültig bis 18.01.2017, jeweils mit dem Aufenthaltstitel "Rot-Weiss-Rot-Karte plus".

Im Zuge der Überprüfung des Familienbeihilfenanspruches im Oktober 2014 (Überprüfungsschreiben der Abgabenbehörde vom 24.10.2014) teilte der Bf mit, dass er nicht mehr selbständig erwerbstätig sei und benannte als seinen Dienstgeber die IAEO (Internationale Atomenergie-Organisation), Wagramerstraße 5, 1400 Wien (siehe dazu Seite 1 des Überprüfungsbogens). In Entsprechung des Ersuchens der Abgabenbehörde, einen Nachweis über den rechtmäßigen Aufenthalt seiner Ehegattin und den der Kinder B.X. und C.X. sowie Schulbestätigungen der zuletzt genannten Kinder vorzulegen, schloss der Bf dem an die Behörde retournierten Überprüfungsbogen folgende Unterlagen bei:

- NAG-Karte seiner Ehegattin F.X. vom 16.09.2014 mit dem Aufenthaltstitel "Rot-Weiss-Rot-Karte plus", gültig bis 07.03.2017,
- NAG-Karten vom 16.09.2014 der Kinder B.X. und C.X., ebenfalls mit dem Aufenthaltstitel "Rot-Weiss-Rot-Karte plus", jeweils gültig bis 16.09.2015,
- Bestätigungen der Öffentlichen Volksschule, Adresse-Wien, wonach B.X. im Schuljahr 2014/2015 die Klasse 3a und C.X. in dem genannten Schuljahr die Klasse 2a besucht.

Mit Schreiben vom 19.01.2015 ersuchte die Abgabenbehörde den Bf um Übermittlung einer Bestätigung, seit wann er bei der IAEO beschäftigt sei.

In der Folge legte der Bf am 16.02.2015 ein Schreiben der genannten Organisation vom 12.02.2015 vor, in der diese bestätigt, dass der Bf von 01.07.2013 bis 30.06.2014 bei der IAEO in Wien angestellt war. Seit 31.07.2014 sei der Bf wieder bei der IAEO beschäftigt. Sein derzeitiger Vertrag laufe bis zum 31.05.2015.

Daraufhin forderte die Abgabenbehörde mit Bescheid vom 25.02.2015 vom Bf die Familienbeihilfe und den Kinderabsetzbetrag, die dieser für den Zeitraum September 2014 bis Februar 2015 für seine vier Kinder bezogen hatte, zurück.

Diese Entscheidung begründete die Abgabenbehörde damit, Mitglieder des Verwaltungs- und technischen Personals einer Mission und die zu ihrem Haushalt gehörenden Familienmitglieder hätten gemäß dem Wiener Übereinkommen über diplomatische Beziehungen (BGBl. Nr. 66/1966) keinen Anspruch auf Familienbeihilfe, sofern sie weder

österreichische StaatsbürgerInnen noch ständig in Österreich ansässig seien oder auf sie die Verordnungen (EG) Nr. 883/2004 und 987/2009 vorrangig anzuwenden seien.

Gegen diesen Bescheid brachte der Bf im Wege seiner rechtsfreundlichen Vertretung mit Schriftsatz vom 19.03.2015 Beschwerde ein.

In der Rechtsmittelschrift nimmt der Bf auf die Bescheidbegründung Bezug, wonach nach dem Wiener Übereinkommen über diplomatische Beziehungen (BGBl. Nr. 66/1966) Mitglieder des Verwaltungs- und technischen Personals einer Mission [...] keinen Anspruch auf Familienbeihilfe hätten, sofern sie weder österreichische StaatsbürgerInnen noch ständig in Österreich ansässig seien und führt aus, gerade dies treffe aber auf ihn/ seine Familie zu.

Richtigerweise hätte Folgendes festgestellt werden müssen:

- Er sei nigerianischer Staatsbürger und stehe in Diensten der IAEA (Internationale Atomenergiebehörde) mit Sitz in Wien.
- Er sei seit dem Jahr 1998 (!) durchgehend in Österreich gemeldet, sohin ständig in Österreich ansässig.
- Seine Ehefrau und er hätten vier gemeinsame minderjährige Kinder.
- Alle vier Kinder seien in Österreich geboren und gingen hier in die Schule.
- Seine Ehefrau sei mit einem Kleintransportunternehmen selbständig.
- Auch seine Gattin und die gemeinsamen Kinder seien ständig in Österreich ansässig.
- Auch wenn sie nicht die österreichische Staatsbürgerschaft besäßen, so hätten sie dennoch Anspruch auf Familienbeihilfe und Kindergeld.
- Dies auch über 08/2014.

Hätte die Erstbehörde all diese Feststellungen getroffen, wäre auch die daraus abzuleitende rechtliche Beurteilung richtig geworden und wäre der gegenständliche Rückforderungsbescheid nicht erlassen worden und würden ihm auch weiterhin über 08/2014 hinaus, Familienbeihilfe und Kindergeld ausbezahlt werden.

Mit Beschwerde vorentscheidung vom 19.08.2015 gab die Abgabenbehörde der Beschwerde keine Folge.

Begründend führte die Abgabenbehörde aus, gemäß Art. III des Abkommens zwischen der Republik Österreich und der Internationalen Atomenergie-Organisation (IAEO) zur Abänderung des Abkommens vom 11. Dezember 1957 über den Amtssitz der Internationalen Atomenergie-Organisation, BGBl. Nr. 413/1971, seien Angestellte der IAEO und deren im gemeinsamen Haushalt lebende Familienmitglieder, auf die sich das Abkommen beziehe, von den Leistungen aus dem Ausgleichsfonds für Familienbeihilfen ausgeschlossen, sofern sie weder österreichische Staatsbürger noch Staatenlose seien. Der Grund für die Ausnahme von den Familienleistungen liege vor allem darin, dass der angesprochenen Personengruppe im Rahmen des Amtssitzabkommens diverse Privilegien wie insbesondere Freistellung von jeglicher Besteuerung in Österreich der im Zusammenhang mit ihrer Tätigkeit ausbezahlten Bezüge und Vergütungen zugestanden würden. Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH 28.09.1994,

91/13/0086) sei dieser Ausschluss von bestimmten Sozialleistungen mit Rücksicht auf die eingeräumten Privilegien (insbesondere in steuerlicher Hinsicht) sachlich gerechtfertigt. Da Artikel X Abschnitt 26 des Amtssitzabkommens zwischen der Republik Österreich und der IAEO in der geltenden Fassung auch den Bf vom Familienbeihilfenbezug ausschließe, sei die Beschwerde als unbegründet abzuweisen.

Am 30.09.2015 beantragte der Bf die Beschwerde dem Bundesfinanzgericht zur Entscheidung vorzulegen.

Mit Schreiben vom 14.12.2015 ersuchte das Bundesfinanzgericht den Bf bekannt zu geben, ob er nach wie vor für die IAEO tätig sei, welche konkrete Tätigkeit er dort ausgeübt habe bzw. ausübe und ersuchte in diesem Zusammenhang die mit der IAEO abgeschlossenen Dienstverträge für die Zeiträume 01.07.2013 bis 30.06.2014, 31.07.2014 bis 31.05.2015 und gegebenenfalls den derzeitigen Dienstvertrag vorzulegen.

In Beantwortung dieses Schreibens legte der Bf mit Eingabe vom 05.01.2016 eine Bestätigung der IAEO vom 30.12.2015 vor, wonach er von 01.07.2013 bis 30.06.2014 sowie seit 31.07.2014 bis laufend mit jeweils einem Kurzzeitvertrag bei der genannten Organisation angestellt war bzw. ist. Sein derzeitiger Kurzzeitvertrag laufe bis 30.04.2016. Von 01.07.2013 bis 30.10.2015 habe er als "Storeroom Worker" (Lagerarbeiter) gearbeitet, seit 01.11.2015 sei er als "Equipment Handling Technician" (Warenhausverantwortlicher) tätig. Aufgrund der Kurzzeitverträge - so die IAEO - habe er keinen Anspruch auf einen Unterhaltsbeitrag für seine Kinder von der Organisation.

Der Eingabe schloss der Bf die Kurzzeitverträge für die Zeiträume 01.07.2013 bis 30.08.2013, 01.09.2013 bis 30.11.2013, 01.12.2013 bis 31.03.2014, 01.04.2014 bis 30.06.2014, 31.07.2014 bis 30.11.2014, 01.12.2014 bis 31.05.2015, 01.06.2015 bis 30.11.2015 und 01.11.2015 bis 30.04.2016 bei.

Über die Beschwerde wurde erwogen:

Der Entscheidung wird folgender Sachverhalt zugrunde gelegt:

Der Bf ist nigerianischer Staatsangehöriger, seine Ehegattin besitzt ebenfalls die nigerianische Staatsbürgerschaft.

Das Ehepaar hat vier gemeinsame Kinder: B.X. , geb. am ww. 2005, C.X. , geb. am xx. 2006, D.X. , geb. am yy. 2008 und E.X. , geb. am zz. 2011.

Alle Kinder wurden in Österreich geboren. B.X. und C.X. besuchten im Streitzeitraum die Öffentliche Volksschule in der Adresse-Wien , D.X. und E.X. einen Kindergarten in Wien.

Alle Personen scheinen im Zentralen Melderegister mit einem Hauptwohnsitz in Österreich auf, der Bf seit 03.07.2000, seine Ehegattin seit 27.09.2005 und die Kinder seit ihrer Geburt.

Der Bf verfügt über den Aufenthaltstitel "Daueraufenthalt – EU", gültig bis 29.01.2019 (vgl. NAG-Karte vom 29.01.2014), seine Ehegattin und die Kinder jeweils über den

Aufenthaltstitel "Rot-Weiss-Rot-Karte plus" (F.X. , gültig bis 07.03.2017 [vgl. NAG-Karte vom 16.09.2014], B.X. und C.X. , jeweils gültig bis 16.09.2015 [vgl. NAG-Karten jeweils vom 16.09.2014], D.X. , gültig bis 04.12.2015 [vgl. NAG-Karte vom 18.01.2014], E.X. , gültig bis 18.01.2017 [vgl. NAG-Karte vom 18.01.2014]).

Der Bf war seit 01.05.2009 selbständig erwerbstätig.

Seit 01.07.2013 ist er mit kurzer Unterbrechung (01.07.2014 bis 30.07.2014) bei der Internationalen Atomenergie-Organisation angestellt. Diese Anstellung erfolgte bzw. erfolgt in Form von Kurzzeitverträgen (01.07.2013 bis 30.08.2013, 01.09.2013 bis 30.11.2013, 01.12.2013 bis 31.03.2014, 01.04.2014 bis 30.06.2014, 31.07.2014 bis 30.11.2014, 01.12.2014 bis 31.05.2015, 01.06.2015 bis 30.11.2015 und 01.11.2015 bis 30.04.2016). Für seine Tätigkeit als Storeroom Worker (Lagerarbeiter) bzw. seit 01.11.2015 als Equipment Handling Technician" (Warenhausverantwortlicher) erhält er von der IAEA ein in den Kurzzeitverträgen konkret beziffertes monatliches Gehalt. Aufgrund der Kurzzeitverträge hat er keinen Anspruch auf einen Unterhaltsbeitrag für seine Kinder von der IAEA.

Die Ehegattin des Bfs betreibt in Österreich ein Transportunternehmen.

Dieser Sachverhalt gründet sich auf die Angaben des Bfs und die von ihm vorgelegten Unterlagen, den im Familienbeihilfenakt erliegenden Versicherungsdatenauszug, die Einsichtnahme in das Zentrale Melderegister und das Abgabensinformationssystem des Bundes.

Im vorliegenden Fall ist strittig, ob die von der Abgabenbehörde geltend gemachte Rückforderung von Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag für den Zeitraum September 2014 bis Februar 2015 zu Recht besteht.

Im Begründungsteil des angefochtenen Bescheides nimmt die Abgabenbehörde auf das Wiener Übereinkommen über diplomatische Beziehungen, BGBl. Nr. 66/1966, Bezug und führt aus, Mitglieder des Verwaltungs- und technischen Personals einer Mission und die zu ihrem Haushalt gehörenden Familienmitglieder hätten keinen Anspruch auf Familienbeihilfe, sofern sie weder österreichische StaatsbürgerInnen noch ständig in Österreich ansässig seien oder auf sie die Verordnungen (EG) Nr. 883/2004 und 987/2009 vorrangig anzuwenden seien.

Diese Ausführungen vermögen den Rückforderungsanspruch nicht zu tragen.

Zutreffend sind vielmehr die Ausführungen, mit denen die Abgabenbehörde den Rückforderungsanspruch in der Beschwerdeentscheidung vom 19.08.2015 begründet. Auf die diesbezüglichen Ausführungen wird verwiesen.

Zutreffend hat die Abgabenbehörde in dieser Vorentscheidung Artikel III des Abkommens zwischen der Republik Österreich und der Internationalen Atomenergie-Organisation, BGBl. Nr. 413/1971, ins Treffen geführt. Mit dem genannten Artikel wurde dem Abschnitt 26 des Amtssitzabkommens, BGBl. Nr. 82/1958 (Abkommen zwischen der Republik Österreich und der Internationalen Atomenergie-Organisation über den Amtssitz der

Internationalen Atomenergie-Organisation), ein dritter Satz beigefügt. Dieser lautet wie folgt:

“Personen, auf die sich dieses Abkommen bezieht, die jedoch weder österreichische Staatsbürger noch Staatenlose mit Wohnsitz in der Republik Österreich sind, werden keinen Vorteil aus den österreichischen Bestimmungen über Familienbeihilfe und Geburtenbeihilfe ziehen“.

Der Grund für den Ausschluss von den angesprochenen Sozialleistungen liegt - wie die Abgabenbehörde zutreffend festhält – darin, dass der vom Abkommen erfassten Personengruppe diverse Privilegien zukommen so u.a. die Befreiung von der Besteuerung der Gehälter, Bezüge, Vergütungen und Ruhegehälter, die sie von der IAEÖ oder einem der in Abschnitt 24 genannten Pensions- oder Fürsorgefonds für gegenwärtige oder frühere Dienste oder im Zusammenhang mit ihrer Tätigkeit bei der IAEÖ erhalten.

Der Bf ist als Angestellter der IAEÖ anzusehen, folglich findet Artikel X, Abschnitt 26, BGBl. Nr. 82/1958 in der Fassung BGBl. Nr. 413/1971, auf ihn Anwendung. Dies bedeutet, dass der Bf vom Bezug von Familienbeihilfe ausgeschlossen ist (vgl. VwGH 28.09.1994, 91/13/0086).

Daran vermag auch der Umstand nichts zu ändern, dass der Bf und seine Ehegattin sowie die vier gemeinsamen minderjährigen Kinder – wie er im Rechtsmittelschriftsatz vorbringt - ständig in Österreich ansässig sind, alle Kinder in Österreich geboren sind und hier die Schule (bzw. den Kindergarten) besuchen und die Ehegattin hier mit einem Kleintransportunternehmen selbständig erwerbstätig ist. Dies gilt in gleicher Weise auch für den Umstand, dass er aufgrund der Kurzzeitverträge bei der IAEÖ keinen Anspruch auf einen Unterhaltsbeitrag für seine Kinder von der Organisation hat.

Die Rückforderung der Familienbeihilfe und der Kinderabsetzbeträge (der Bezug des Kinderabsetzbetrages ist gemäß § 33 Abs. 3 EStG 1988 an den Bezug von Familienbeihilfe gekoppelt) für B.X., geb. am ww.2005, und C.X., geb. am xx.2006, für den Monat September 2014 und für D.X., geb. am yy.2008, und E.X., geb. am zz.2011, für die Monate September 2014 bis Februar 2015 erfolgt daher zu Recht.

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

Wurden Kinderabsetzbeträge zu Unrecht bezogen, so ist gemäß § 33 Abs. 3 EStG 1988 dritter Satz § 26 FLAG 1967 anzuwenden.

§ 26 Abs. 1 FLAG 1967 normiert eine objektive Erstattungspflicht desjenigen, der die Familienbeihilfe zu Unrecht bezogen hat. Diese Verpflichtung zur Rückerstattung ist von subjektiven Momenten (wie z.B. Verschulden, Gutgläubigkeit etc.) unabhängig. Entscheidend ist lediglich, ob der Empfänger die Beträge zu Unrecht erhalten hat (z.B. VwGH 28.10.2009, 2008/15/0329, VwGH 08.07.2009, 2009/15/0089, VwGH 31.10.2000, 2000/15/0035 u.a.).

Zulässigkeit einer Revision:

Gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG ist gegen ein Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes 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. Eine Revision ist daher nicht zulässig.

Salzburg-Aigen, am 26. Jänner 2016