

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin Elisabeth Wanke über die Beschwerde der Mag. A B, Adresse_Slowakei, Slowakei, bzw. derzeit Adresse_Österreich_1, Sozialversicherungsnummer X, vom 16.9.2013, beim Finanzamt eingelangt am 20.9.2013, gegen den Bescheid des Finanzamtes Hollabrunn Korneuburg Tulln, 2100 Korneuburg, Laaer Straße 13, vom 16.8.2013, betreffend Zurückweisung der "Berufung vom 26.7.2013 gegen den Abweisungsbescheid (Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag für C und D ab August 2012) vom 8.10.2012" zu Recht erkannt:

I. Der gemäß § 323 Abs. 37 Bundesabgabenordnung (BAO) als Beschwerde weiterwirkenden Berufung wird Folge gegeben.

Der angefochtene Bescheid wird gemäß § 279 BAO - ersatzlos - aufgehoben.

II. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) eine Revision nicht zulässig.

Entscheidungsgründe

Vorlagebericht

Mit Bericht vom 4.7.2014 legte das Finanzamt Hollabrunn Korneuburg Tulln dem Bundesfinanzgericht elektronisch die gemäß § 323 Abs. 37 BAO als Beschwerde weiterwirkende Berufung der Berufungswerberin (Bw) und späteren Beschwerdeführerin (Bf) Mag. A B, vom 16.9.2013, beim Finanzamt eingelangt am 20.9.2013, gegen den Bescheid des Finanzamtes Hollabrunn Korneuburg Tulln, vom 16.8.2013, betreffend Zurückweisung der "Berufung vom 26.7.2013 gegen den Abweisungsbescheid (Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag für C und D ab August 2012) vom 8.10.2012" gemäß § 265 BAO elektronisch vor und führte dazu im Vorlagebericht aus:

Sachverhalt:

Die Antragstellerin (ASt) hat bis inklusive 7/2012 (2. Geburtstag des letztgeborenen Kindes) Familienbeihilfe für ihre beiden Kinder, C (geb. ...7.2010) und D (geb. ...2.2002), bezogen. Gemäß elektronischer Aktenlage wurden für den Zeitraum 8-12/2012 mit Datum 16.1.2013 folgende Honorarnoten vorgelegt: 8/12: 4 Tage; 9/12: 6 Tage; 10/12: 6 Tage; 11/12: 8 Tage, 12/12: 8 Tage.

Mit Bescheid vom 8.10.2012 wird der Antrag auf Familienbeihilfe vom 21.9.2012 mit der Begründung abgewiesen, dass eine Beschäftigung gemäß EG-Verordnung 883/2004 für einen Anspruch auf Familienbeihilfe vorliegen muss. Die österreichische gesetzliche Karenz nach dem Mutterschutz- oder Väterkarenzgesetz ist der Ausübung einer Beschäftigung bis maximal zum 2. Geburtstag des Kindes gleichgestellt. Danach besteht nur Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn eine tatsächliche Tätigkeit ausgeübt wird.

Mit Antrag vom 11.1.2013 stellt die ASt für den Zeitraum ab 8/2012 erneut einen Antrag auf Familienbeihilfe. Gleichzeitig legt sie einen Personenbetreuungsvertrag vor, nach welchem sie offenbar einen Herrn F E, geb. ...9.1948, betreut. Dieser ist jedoch nach Ermittlung des zuständigen Teams keine pflegebedürftige Person, sondern selbständig erwerbstätig, der auch kein Pflegegeld bezieht.

Mit Bescheid vom 28.1.2013 wird dieser Antrag mit der Begründung abgewiesen, dass Anspruch auf Familienbeihilfe bzw Ausgleichszahlung bei einer 24-Stunden-Betreuung nur dann gegeben ist, wenn ein ständiger Betreuungsbedarf gegeben ist und die zu betreuende Person zudem einen Anspruch auf Pflegegeld zumindest der Pflegestufe 3 haben muss bzw Pflegestufe 1 wenn dieser nachweislich an Demenz erkrankt ist.

Mit Berufung vom 26.7.2013 wird gegen den Bescheid vom 28.1.2013 mit der Begründung, dass die ASt als Betreuerin zu arbeiten begonnen habe und die Unterlagen dem Finanzamt vorlägen, berufen.

Mit Zurückweisungsbescheid vom 16.8.2013 wird die Berufung wegen Verspätung zurückgewiesen.

Mit Berufung vom 20.9.2013 wird gegen den Zurückweisungsbescheid vom 16.8.2013 berufen. Begründend wird ausgeführt, dass die ASt ihre Sozialversicherungsabgaben für das Jahr 2012 einbezahlt habe und ihre Firma aufrecht gewesen wäre.

Mit Antrag auf Wiederaufnahme vom 16.12.2013 beantragt die ASt die Wiederaufnahme des Verfahrens ab 8/2012. Begründend wird ausgeführt, dass die ASt ab 12.8.2013 einer 24-Stunden-Betreuung in Mödling nachgehe und nunmehr das Finanzamt Mödling für die Gewährung der Familienbeihilfe zuständig sei. Für den strittigen Zeitraum sei die ASt zwar keiner 24-Stunden-Betreuung nachgegangen, doch wäre durch Werkvertrag und Zahlungsnachweisen eine stundenweise Betreuung dokumentiert und die Abweisung

daher verfehlt gewesen. Es wird daher die Wiederaufnahme des Verfahrens für den Zeitraum 8/2012 bis 8/2013 beantragt.

Mit BVE wurde die Berufung (Beschwerde) abgewiesen.

Beweismittel:

siehe beigelegte Dokumente.

Stellungnahme:

Gemäß § 245 BAO beträgt die Beschwerdefrist einen Monat. Für die Fristberechnung gilt § 108 Abs 2 und 3 BAO. Für die Beschwerdefrist gilt weiters Abs 4 leg cit, wonach die Tage des Postenlaufes in die Frist nicht eingerechnet werden. Für den Beginn der Beschwerdefrist ist der Tag maßgebend, an dem der Bescheid bekannt gegeben worden ist. Bei schriftlichen Bescheiden beginnt die Frist daher in der Regel am Tag von dessen Zustellung. Nach Ablauf der Beschwerdefrist eingebrachte Beschwerden sind als verspätet zurückzuweisen. Der Ablauf der Rechtsmittelfrist führt zur Rechtskraft (im formellen Sinn) des Bescheides. Mit Beschwerde vom 26. Juli 2013 wurde gegen den Bescheid vom 28. Jänner 2013 berufen. Ein Fristverlängerungsansuchen wurde nicht eingebracht. In der Regel werden 3 Tage Postenlauf gerechnet. Der Bescheid wurde daher am 31. Jänner 2013 zugestellt. Die Beschwerdefrist endete daher am 28. Februar 2013. Die Beschwerde vom 26. Juli 2013 erfolgte somit zu spät. Bei der Beschwerdefrist handelt es sich um eine Präklusivfrist, d.h. der Rechtsanspruch geht bei Fristversäumnis verloren. Der Zurückweisungsbescheid vom 16.8.2013 erweist sich daher als rechtmäßig.

Inhaltlich wäre auszuführen:

Gemäß EG-VO 883/2004 ist Voraussetzung für den Anspruch auf Familienbeihilfe bzw Ausgleichszahlung die tatsächliche Ausübung einer rechtmäßigen, erlaubten Tätigkeit gegen Arbeitsentgelt. Dabei ist gemäß FLAG-Richtlinien auf das nationale Recht abzustellen. In Österreich sind darunter grundsätzlich alle beschäftigten Versicherten über der Geringfügigkeitsgrenze zu verstehen. Zu den Beschäftigungen gehören auch geringfügige Beschäftigungen. Erforderlich ist aber, dass eine tatsächliche und echte Tätigkeit ausgeübt wird, wobei Tätigkeiten außer Betracht bleiben, die einen so geringen Umfang haben, dass sie sich gemäß EuGH Entscheidung „Raulin“ (EuGH vom 26.2.1992, C-357/89) „als völlig untergeordnet und unwesentlich darstellen“. Hiervon kann gemäß FLAG-Richtlinien z.B. ausgegangen werden, wenn eine Beschäftigung nicht regelmäßig, sondern nur sporadisch ausgeübt wird. Bloße Gelegenheits- oder Gefälligkeitsarbeiten (dafür könnte ein persönliches Naheverhältnis zum Arbeitgeber sprechen) fallen daher

nicht darunter. Bei einer Beschäftigung unter der Geringfügigkeitsgrenze ist daher eine Einzelfallprüfung vorzunehmen. Dazu sind die Dauer, die Nachhaltigkeit/Qualität und die Regelmäßigkeit der Tätigkeit, die Höhe des Arbeitsentgeltes, die Anzahl der wöchentlichen Arbeitszeit (Richtwert: wöchentliche Mindestarbeitszeit von 8 Stunden) und die Dauer des Arbeitsvertrages heranzuziehen.

Anwendung im konkreten Fall:

Einstellung der FB ab 8/2012:

Nach dem 2. Geburtstag des letztgeborenen Kindes wurden von der ASt zunächst keine Honorarnoten vorgelegt. Die Einstellung der FB erfolgte daher rechtmäßig. Erst im Jänner 2013 werden von der ASt Honorarnoten für den Zeitraum 8-12/2012 zusammen mit einem neuerlichen Antrag vorgelegt. Für den Anspruch auf FB ist es nicht erforderlich, dass eine 24-Stunden-Betreuung, sondern eine wie oben dargelegte tatsächliche und rechtmäßige Beschäftigung gegen Entgelt ausgeübt wird. Es wäre allenfalls zu prüfen gewesen, welche Tätigkeit die ASt tatsächlich für Herrn F E ausübt, wenn dieser keine pflegebedürftige Person ist jedoch mit diesem ein 24-Stunden-Betreuungsvertrag abgeschlossen wurde. Doch unabhängig davon, welche Leistungen die ASt nun konkret erbracht hat, wäre der Antrag jedenfalls abzuweisen gewesen, da eine lediglich 4 bis 8 Tage pro Monat dauernde Beschäftigung als völlig untergeordnet und unwesentlich im Sinne der EuGH-Rs Raulin anzusehen ist und daher keine Beschäftigung im Sinne der EG-VO 883/2004 vorliegt und folglich auch kein Anspruch auf FB besteht. Im Sinne des BMFJ wäre zumindest eine 8 Wochenstunden umfassende Tätigkeit notwendig, um von keiner völlig untergeordneten und unwesentlichen Tätigkeit auszugehen.

Anmerkung zum Antrag auf Wiederaufnahme vom 16.12.2013:

Der Antrag auf Wiederaufnahme ist wegen des Zuständigkeitswechsels vom Finanzamt Mödling zu erledigen.

Aus dem vom Finanzamt elektronisch vorgelegten Akt geht hervor:

Abweisungsbescheid vom 8.10.2012

Mit Datum 8.10.2012 erließ das Finanzamt Hollabrunn Korneuburg Tulln an die Bf an die Adresse Adresse_Slowakei, einen Abweisungsbescheid, demnach der Antrag der Bf vom 21.9.2012 auf Familienbeihilfe für den im Juli 2010 geborenen C B1 und die im Februar 2002 geborene D B ab August 2012 abgewiesen wurde.

Die Begründung dazu lautet:

Voraussetzung für den Anspruch auf Familienbeihilfe für EU-Bürger ist die Ausübung einer Beschäftigung.

Die Österreichische gesetzliche Karenz nach dem Mutterschutz- oder Väterkarenzgesetz ist der Ausübung einer Beschäftigung bis maximal zum 2. Geburtstag des Kindes gleichgestellt.

Anspruch auf die Familienbeihilfe bzw. Ausgleichszahlung besteht daher bis zur Vollendung des 2. Lebensjahres des Kindes.

Ab August 2012 besteht nur Anspruch auf Familienbeihilfe bzw. Ausgleichszahlung, wenn eine tatsächliche Tätigkeit ausgeübt wird.

Ein Zustellnachweis zu diesem Bescheid befindet sich nicht im Finanzamtsakt.

Abweisungsbescheid vom 28.1.2013

Mit Datum 28.1.2013 erließ das Finanzamt Hollabrunn Korneuburg Tulln an die Bf an die Adresse Adresse_Slowakei, einen Abweisungsbescheid, wonach der Antrag der Bf vom 11.1.2013 auf Familienbeihilfe für den im Juli 2010 geborenen C B1 und die im Februar 2002 geborene D B wiederum ab August 2012 abgewiesen wurde.

Dieser Bescheid wurde so begründet:

Ein Anspruch auf Familienbeihilfe bzw. Ausgleichszahlung bei einer 24-Stunden-Betreuung besteht nur dann, wenn ein ständiger Betreuungsbedarf gegeben ist. Die zu betreuende Person muss zudem einen Anspruch auf Pflegegeld zumindest der Pflegestufe 3 haben bzw. wenn nicht, an einer nachweislichen Demenzerkrankung mit Anspruch auf Pflegegeld zumindest der Stufe 1 leiden.

Auch zu diesem Bescheid befindet sich kein Zustellnachweis im Finanzamtsakt.

Eingabe vom 11.7.2013

Am 26.7.2013 langte beim Finanzamt Hollabrunn Korneuburg Tulln folgende mit 11.7.2013 datierte Eingabe ein, wobei eine Ausfertigung von der Bf auch der Sozialversicherungsanstalt der gewerblichen Wirtschaft übermittelt wurde:

Betreff: Berufung

Sehr geehrte Damen und Herren,

die unten Unterzeichnete A B, Versicherungsnummer: X bitte ich Sie um die Klarstellung meiner Angelegenheit. Ich denke, es geht um ein großes Missverständnis.

Aufgrund Ihres Schreibens vom 29.06.2012 wurden von mir für Sie die ausgefüllten Formulare E401 und E411 zur Familienbeihilfe vorbereitet und persönlich von mir bei Ihnen in Hollabrunn abgegeben. Bei der Abgabe der Formulare und anderer

Unterlagen wurde mir bestätigt, dass die vollständig und in Ordnung sind. Folgend habe ich am 13.08.2012 Ihre Information "Mitteilung über den Wegfall des Anspruches auf Familienbeihilfe" erhalten. Die Familienbeihilfe wurde mir abgewiesen, sowohl auch die Geldleistung bei meinem Mutterschaftsurlaub von der SVA.

Ich verstehe es bis zum heutigen Tag nicht, weil alle Gebühren von mir in die SVA bezahlt werden und die Steuerbekenntnisse sind in Ordnung.

Eben für die SVA habe ich 30 monatige Pflege für das geborene Kind C B1, geb. am 07/2010 unterzeichnet. Es sollte bis zum Februar 2013 ausgezahlt werden. Ich habe mich am 10.09.2012 an der SVA in Wien-Baden informiert. Sie konnten mir die entstandene Lage nicht erklären, sie haben sich nur entschuldigt, dass sie den Anlass vom Finanzamt brauchen.

Das Finanzamt hat mir die Familienbeihilfe abgewiesen und SVA hat mir die Geldleistung bei meinem Mutterschaftsurlaub nicht ausgezahlt. Auf meine Berufung vom 21.09.2012 habe ich die Antwort "Abweisungsbescheid" am 08.10.2012 vom Finanzamt erhalten. Mein Sohn C wurde am 07/2012 zwei Jahre alt und seit dem 20.08.2012 habe ich als Betreuerin zu arbeiten begonnen, die Unterlagen wurden von mir auf dem Finanzamt abgegeben. Sie haben wieder notwendige Formulare E401, E411 verlangt, die von mir auf das Finanzamt im Januar 2013 zugestellt wurden.

Ich als alleinstehende Mutter habe diese Formulare seit dem Jahre 2008 immer Ende Juni regelmäßig einmal jährlich aufgrund des Gewerbes aufgegeben. Das Gewerbe habe ich seit dem 22.4.2008. Trotzdem war Ihre Antwort vom 28.1.2013 "Abweisungsbescheid" abweisend. Der Anspruch an Familienbeihilfe ist nur bei der Betreuung des Kranken die Pflegestufe 3 oder Demenzerkrankung?

Meine Frage klingt: Bezieht sich mein Gewerbe als Betreuerin nur auf 24 Stunden Betreuung und damit hängt auch die Familienbeihilfe zusammen?

Insofern ich Ernährerin der Familie bin und kleine Kinder habe, arbeite ich so viel ich bis jetzt kann. Die Steuern werden von mir ordentlich bezahlt und ich zahle auch Versicherung. Was brauche ich noch dazu beizulegen oder ändern, und was die anderen Professionen?

Ich arbeite in dem Fach, wozu ich auch anerkannte Ausbildung in Österreich habe und zugleich habe ich auch Erlaubnis zur Ausübung der Arbeit.

Ich verlange die Klarstellung dieses Missverständnisses und zugleich um Erledigung dieser Angelegenheit. Die Familienbeihilfe und die Geldleistung des Mutterschaftsurlaubs habe ich vom Finanzamt und SVA bis zum heutigen Tag seit dem August 2012 nicht ausgezahlt bekommen.

Ich bedanke mich bei Ihnen im Voraus für schnelle Äußerung und Lösung von entstandenen Problemen.

Mit freundlichen Grüßen...

Zurückweisungsbescheid vom 16.8.2013

Mit Datum 16.8.2013 erging durch das Finanzamt Hollabrunn Korneuburg Tulln an die Bf an die Adresse Adresse_Slowakei, ein Zurückweisungsbescheid, wonach die "Berufung vom 26.7.2013 gegen den Abweisungsbescheid (Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag für C und D ab August 2012) vom 08. Oktober 2012" gemäß § 273 Abs. 1 BAO zurückgewiesen wurde.

Das Finanzamt begründete diesen Bescheid wie folgt:

Die Zurückweisung erfolgte, weil die Berufungsfrist gemäß§ 245 bzw. 276 Bundesabgabenordnung bereits am 18. November 2012 abgelaufen ist.

Der Bescheid wurde laut Internationalem Rückschein am 26.8.2013 der Bf zugestellt.

Berufung vom 16.9.2013 gegen den Zurückweisungsbescheid vom 16.8.2013

Gegen den Zurückweisungsbescheid vom 16.8.2013 erhob die Bf mit Eingabe vom 16.9.2013, beim Finanzamt eingelangt am 20.9.2013, Berufung, wobei sie sich auf folgende Ausführungen beschränkte:

Sehr geehrte Frau G bezugnehmend auf ihr Schreiben von 16.08.2013 möchte ich Einspruch erheben.

Begründung:

Ich habe meine SVA Abgaben einbezahlt und für das Jahr 2012 meine Firma aufrecht gehabt.

Freundliche Grüsse...

Bestätigung der Sozialversicherungsanstalt der gewerblichen Wirtschaft

Beigeschlossen war eine Bestätigung der Sozialversicherungsanstalt der gewerblichen Wirtschaft Landesstelle Niederösterreich vom 11.9.2012:

Zahlungsbestätigung 2012 für B A, geb. ...

Die Sozialversicherungsanstalt der gewerblichen Wirtschaft (SVA) bestätigt, dass im Kalenderjahr 2012 folgende Zahlungen (etwaige Rückbuchungen, Umbuchungen, Erstattungen und Aufrechnungen berücksichtigt) geleistet wurden (alle Beträge in EURO).

23.02.2012 Bankeinzahlung +928,98

22.05.2012 Bankeinzahlung +928,98

28.08.2012 Bankeinzahlung +511,14

SUMME: +2.369,10

Aus dieser Bestätigung geht nicht hervor, für welche Versicherungszeiträume die angeführten Zahlungen gelten.

In diesem Zusammenhang möchten wir darauf hinweisen, dass Sie unter bestimmten Voraussetzungen für Vorjahre (erstmalig ab 2009) eine Bestätigung über die geleisteten Zahlungen oder eine Kontoübersicht über die Online-Services unserer Homepage www.svagw.at abrufen und ausdrucken können.

Es wurde auch eine nähere Aufschlüsselung auf die einzelnen Versicherungssparten sowie eine Bestätigung vom 11.9.2012 vorgelegt, wonach bestätigt wird, dass die Bf "in der Kranken- und Pensionsversicherung nach dem Gewerblichen Sozialversicherungsgesetz (GSVG) von 22.04.2008 bis laufend" und "in der Unfallversicherung nach dem Allgemeinen Sozialversicherungsgesetz (ASVG) von 22.04.2008 bis laufend" pflichtversichert ist.

Wiederaufnahmeantrag vom 12.12.2013

Mit Datum 12.12.2013, beim Finanzamt eingelangt am 16.12.2013 stellte die Bf beim Finanzamt Hollabrunn Korneuburg Tulln einen Wiederaufnahmeantrag:

Betrifft: Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag für C und D ab August 2012, Antrag auf Wiederaufnahme des Verfahrens

Mit Abweisungsbescheiden vom 8. Oktober und 28. Jänner 2013 wurden meine Anträge auf Familienbeihilfe für meine Kinder C und D ab August 2012 abgewiesen. Die Abweisungen wurden vor allem damit begründet, "dass ein Anspruch auf Familienbeihilfe bzw Ausgleichszahlung bei 24-Stunden-Betreuung nur dann besteht, wenn ein ständiger Betreuungsbedarf gegeben ist. Die zu betreuende Person muss zudem einen Anspruch auf Pflegegeld zumindest der Pflegestufe 3 haben bzw, wenn nicht, an einer nachweislichen Demenzerkrankung mit Anspruch auf Pflegegeld zumindest der Stufe 1 leiden."

Die Bescheide erwachsen ungeachtet meiner Berufungen in Rechtskraft; zuletzt wurde meine Berufung am 16. August 2013 zufolge Verspätung zurückgewiesen .

Bemerkt wird, dass ich ab 12. August 2013 in der 24-Stundenpflege in Mödling beschäftigt bin, womit für die Gewährung der Familienbeihilfe nunmehr die Zuständigkeit des Finanzamtes Mödling begründet wurde.

Die in diesem Zusammenha ng in den letzten Tagen von mir eingeholten Erkundigungen haben nunmehr ergeben, dass es für die vom Finanzamt Hollabrunn genannten Einschränkungen (kein ständiger Betreuungsbedarf) keine rechtliche Grundlage gibt. Ich bin im fraglichen Zeitraum zwar keiner 24-Stunden-Betreuung nachgegangen, sehr wohl

aber einer durch Werkvertrag und Zahlungsnachweisen dokumentierten stundenweisen Betreuung. Die Abweisung war demnach in jeder Hinsicht verfehlt.

Es wird daher die Aufhebung der Abweisungsbescheide und die Wiederaufnahme des Verfahrens über meine Anträge zwecks Gewährung der Familienbeihilfe für den Zeitraum August 2012 bis August 2013 beantragt.

Allenfalls wird auch eine Wiederaufnahme des Verfahrens von Amts wegen angeregt.

Stellungnahme des Fachbereichs des Finanzamtes vom 3.3.2014

Aus einer vom Finanzamt vorgelegten Stellungnahme des Fachbereichs vom 3.3.2014 geht hervor:

I. Sachverhalt

Die Antragstellerin (ASt) hat bis inklusive 7/2012 (2. Geburtstag des letztgeborenen Kindes) Familienbeihilfe für ihre beiden Kinder, C (geb. ...7.2010) und D (geb. ...2.2002), bezogen.

Mit Bescheid vom 8.10.2012 wird der Antrag auf Familienbeihilfe vom 21.9.2012 mit der Begründung abgewiesen, dass eine Beschäftigung gemäß EG-Verordnung 883/2004 für einen Anspruch auf Familienbeihilfe vorliegen muss. Die österreichische gesetzliche Karenz nach dem Mutterschutz- oder Väterkarenzgesetz ist der Ausübung einer Beschäftigung bis maximal zum 2. Geburtstag des Kindes gleichgestellt. Danach besteht nur Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn eine tatsächliche Tätigkeit ausgeübt wird.

Mit Antrag vom 11.1.2013 stellt die ASt für den Zeitraum ab 8/2012 erneut einen Antrag auf Familienbeihilfe. Gleichzeitig legt sie einen Personenbetreuungsvertrag vor, nach welchem sie offenbar einen Herrn F E, geb. ...9.1948, betreut. Dieser ist jedoch nach Ermittlung des zuständigen Teams keine pflegebedürftige Person, sondern selbständig erwerbstätig, der auch kein Pflegegeld bezieht.

Mit Bescheid vom 28.1.2013 wird dieser Antrag mit der Begründung abgewiesen, dass Anspruch auf Familienbeihilfe bzw Ausgleichszahlung bei einer 24-Stunden-Betreuung nur dann gegeben ist, wenn ein ständiger Betreuungsbedarf gegeben ist und die zu betreuende Person zudem einen Anspruch auf Pflegegeld zumindest der Pflegestufe 3 haben muss bzw Pflegestufe 1 wenn dieser nachweislich an Demenz erkrankt ist.

Mit Berufung vom 26.7.2013 wird gegen den Bescheid vom 28.1.2013 mit der Begründung, dass die ASt als Betreuerin zu arbeiten begonnen habe und die Unterlagen dem Finanzamt vorlägen, berufen.

Mit Zurückweisungsbescheid vom 16.8.2013 wird die Berufung wegen Verspätung zurückgewiesen.

Mit Berufung vom 20.9.2013 wird gegen den Zurückweisungsbescheid vom 16.8.2013 berufen.

Begründend wird ausgeführt, dass die ASt ihre Sozialversicherungsabgaben für das Jahr 2012 einbezahlt habe und ihre Firma aufrecht gewesen wäre.

Mit Antrag auf Wiederaufnahme vom 16.12.2013 beantragt die ASt die Wiederaufnahme des Verfahrens ab 8/2012. Begründend wird ausgeführt, dass die ASt ab 12.8.2013 einer 24-Stunden-Betreuung in Mödling nachgehe und nunmehr das Finanzamt Mödling für die Gewährung der Familienbeihilfe zuständig sei. Für den strittigen Zeitraum sei die ASt zwar keiner 24-Stunden-Betreuung nachgegangen, doch wäre durch Werkvertrag und Zahlungsnachweisen eine stundenweise Betreuung dokumentiert und die Abweisung daher verfehlt gewesen. Es wird daher die Wiederaufnahme des Verfahrens für den Zeitraum 8/2012 bis 8/2013 beantragt.

II. Aktenlage

Gemäß elektronischer Aktenlage wurden für den Zeitraum 8-12/2012 mit Datum 16.1.2013 folgende Honorarnoten vorgelegt:

8/2012: 4 Tage

9/2012: 6 Tage

10/2012: 6 Tage

11/2012: 8 Tage

12/2012: 8 Tage

III. Rechtliche Würdigung

A. Rechtsausführungen

1. Ausübung einer tatsächlichen Beschäftigung als Voraussetzung für den Anspruch auf FB

Gemäß EG-VO 883/2004 ist Voraussetzung für den Anspruch auf Familienbeihilfe bzw Ausgleichszahlung die tatsächliche Ausübung einer rechtmäßigen, erlaubten Tätigkeit gegen Arbeitsentgelt. Dabei ist gemäß FLAG-Richtlinien auf das nationale Recht abzustellen. In Österreich sind darunter grundsätzlich alle beschäftigten Versicherten über der Geringfügigkeitsgrenze zu verstehen.

2. Beschäftigungen unter der Geringfügigkeitsgrenze

Zu den Beschäftigungen gehören auch geringfügige Beschäftigungen. Erforderlich ist aber, dass eine tatsächliche und echte Tätigkeit ausgeübt wird, wobei Tätigkeiten außer Betracht bleiben, die einen so geringen Umfang haben, dass sie sich gemäß EuGH-Entscheidung „Raulin“ (EuGH vom 26.2.1992, C-357/89), „als völlig untergeordnet und unwesentlich darstellen“. Hiervon kann gemäß FLAGRichtlinien z.B. ausgegangen werden, wenn eine Beschäftigung nicht regelmäßig, sondern nur sporadisch ausgeübt wird. Bloße Gelegenheits- oder Gefälligkeitsarbeiten (dafür könnte ein persönliches Naheverhältnis zum Arbeitgeber sprechen) fallen daher nicht darunter. Bei einer Beschäftigung unter der Geringfügigkeitsgrenze ist daher eine Einzelfallprüfung vorzunehmen. Dazu sind die Dauer, die Nachhaltigkeit/Qualität und die Regelmäßigkeit der Tätigkeit, die Höhe des Arbeitsentgeltes, die Anzahl der wöchentlichen Arbeitszeit (Richtwert: wöchentliche Mindestarbeitszeit von 8 Stunden) und die Dauer des Arbeitsvertrages heranzuziehen.

B. Anwendung im konkreten Fall:

1. Gewährung der FB bis 7/2012

Die Gewährung der FB bis zum 2. Geburtstag des letztgeborenen Kindes erfolgte rechtmäßig.

2. Einstellung der FB ab 8/2012:

Nach dem 2. Geburtstag des letztgeborenen Kindes wurden von der ASt zunächst keine Honorarnoten vorgelegt. Die Einstellung der FB erfolgte daher rechtmäßig. Erst im Jänner 2013 werden von der ASt Honorarnoten für den Zeitraum 8-12/2012 zusammen mit einem neuerlichen Antrag vorgelegt. Die Begründung zum Abweisungsbescheid vom 28.1.2013 erweist sich jedoch als unrichtig. Für den Anspruch auf FB ist es nicht erforderlich, dass eine 24-Stunden-Betreuung, sondern eine wie oben dargelegte tatsächliche und rechtmäßige Beschäftigung gegen Entgelt ausgeübt wird. Es wäre allenfalls zu prüfen gewesen, welche Tätigkeit die ASt tatsächlich für Herrn F E ausübt, wenn dieser keine pflegebedürftige Person ist, jedoch mit diesem ein 24-Stunden-Betreuungsvertrag abgeschlossen wurde. Doch unabhängig davon, welche Leistungen die ASt nun konkret erbracht hat, hätte die Abweisung des Antrages jedenfalls mit der Begründung erfolgen müssen, dass eine lediglich 4 bis 8 Tage pro Monat dauernde

Beschäftigung als völlig untergeordnet und unwesentlich im Sinne der EuGH-Rs Raulin anzusehen ist und daher keine Beschäftigung im Sinne der EG-VO 883/2004 vorliegt und folglich auch kein Anspruch auf FB besteht. Im Sinne des BMWFJ wäre zumindest eine 8 Wochenstunden umfassende Tätigkeit notwendig, um von keiner völlig untergeordneten und unwesentlichen Tätigkeit auszugehen. Mit Bescheid vom 28.1.2013 wurde der Antrag daher zu Recht abgewiesen, jedoch mit einer unrichtigen Begründung.

3. Offene Erledigungen

a. BVE zur Berufung vom 20.9.2013 gegen den Zurückweisungsbescheid vom 16.8.2013

Die Berufung vom 26.7.2013 gegen den Abweisungsbescheid vom 28.1.2013 (offenbar wurde kein Firstverlängerungsansuchen gestellt) war als verspätet zurückzuweisen. Der Berufung gegen den Zurückweisungsbescheid ist somit kein Erfolg beschieden, da es sich bei der Berufungsfrist um eine Präklusivfrist handelt und die Berufung daher jedenfalls zurückzuweisen war.

Gemäß FAQs zum neuen Beschwerdeverfahren ab 1.1.2014 ist eine nachträgliche Umqualifizierung eines gemäß § 273 BAO aF ergangenen Zurückweisungsbescheides in eine zurückweisende BVE gemäß § 260 BAO nF nicht möglich. Es hat daher gemäß § 262 Abs. 1 BAO eine BVE zu ergehen. Auch nach Übergang der Zuständigkeit verliert das bisher zuständig gewesene Finanzamt seine Zuständigkeit in Berufungsverfahren hinsichtlich von ihm erlassener Bescheide nicht. Das Finanzamt HKT ist daher für die Erledigung der BVE hinsichtlich der Berufung gegen den Zurückweisungsbescheid zuständig.

b. Antrag auf Wiederaufnahme vom 16.12.2013

Der Antrag auf Wiederaufnahme ist wegen des Zuständigkeitswechsels vom Finanzamt Mödling zu erledigen.

Der Antrag auf Wiederaufnahme ist mE mit der Begründung, dass in den Monaten 8-12/2012 lediglich eine völlig untergeordnete und unwesentliche Beschäftigung vorgelegen hat und daher kein Anspruch auf FB zusteht, abzuweisen.

Beschwerdevorentscheidung vom 3.3.2014

Mit Beschwerdevorentscheidung vom 3.3.2014, gerichtet an die Bf per Adresse Adresse_Slowakei wies das Finanzamt die als Beschwerde weiterwirkende Berufung der Bf gegen den Zurückweisungsbescheid vom 16.8.2013 gemäß § 263 BAO als unbegründet ab und führte dazu aus:

Gemäß § 245 BAO beträgt die Beschwerdefrist einen Monat. Für die Fristberechnung gilt § 108 Abs 2 und 3 BAO. Für die Beschwerdefrist gilt weiters Abs 4 leg cit, wonach die Tage des Postenlaufes in die Frist nicht eingerechnet werden. Für den Beginn der Beschwerdefrist ist der Tag maßgebend, an dem der Bescheid bekannt gegeben worden ist. Bei schriftlichen Bescheiden beginnt die Frist daher in der Regel am Tag von dessen Zustellung. Nach Ablauf der Beschwerdefrist eingebrachte Beschwerden sind als verspätet zurückzuweisen. Der Ablauf der Rechtsmittelfrist führt zur Rechtskraft (im formellen Sinn) des Bescheides. Mit Berufung vom 26. Juli 2013 haben Sie gegen den Bescheid vom 28. Jänner 2013 berufen. Sie haben kein Fristverlängerungsansuchen eingebracht. In der Regel werden 3 Tage Postenlauf gerechnet. Der Bescheid wurde daher am 31. Jänner 2013 zugestellt. Die Berufungsfrist endete daher am 28. Februar 2013. Die Berufung vom 26. Juli 2013 erfolgte daher zu spät. Bei der Berufungsfrist handelt es sich um eine Präklusivfrist, d.h. der Rechtsanspruch geht bei Fristversäumnis verloren. Der Zurückweisungsbescheid vom 16.8.2013 erweist sich daher als rechtmäßig. Die Berufung war daher abzuweisen.

Vorlageantrag vom 1.4.2014

Gegen die Beschwerdevorentscheidung wurde mit Eingabe vom 1.4.2014, beim Finanzamt eingelangt am 2.4.2014, Vorlageantrag erhoben:

Vorlageantrag zur Beschwerdevorentscheidung vom 03.03.2014

Mit der gegenständlichen Beschwerdevorentscheidung wurde meine Beschwerde vom 20. September 2013 gegen den Zurückweisungsbescheid vom 16.8.2013 als unbegründet abgewiesen.

Das Finanzamt hat sich einmal mehr nicht inhaltlich mit meinem Vorbringen auseinandergesetzt. Diese bloß formelle Erledigung hat nahezu 5 Monate gedauert.

Ich habe, erstmals nach dem Abweisungsbescheid vom 8. Oktober 2012, der in dem Antrag vom 11.1.2013 mündete, sowie nach dem Abweisungsbescheid vom 28.

Jänner 2013 unter Vorlage entsprechender Urkunden immer wieder den Anspruch auf Familienbeihilfe geltend gemacht und mehrfach mit der zuständigen Sachbearbeiterin (Frau G) telefoniert. Offenbar gab es bedingt durch meine unzureichenden

Sprachkenntnisse erhebliche Verständigungsschwierigkeiten, die es letztlich der Abgabenbehörde erlaubten einen Zurückweisungsbescheid zu erlassen.

Die im Bescheid vom 28. Jänner 2013 genannten Abweisungsgründe (Erfordernis eines ständigen Betreuungsbedarfes bei 24-Stunden-Betreuung, zudem Anspruch auf Pflegegeld zumindest der Pflegestufe 3 bzw. bei nachweislicher Demenzerkrankung Anspruch auf Pflegegeld zumindest der Stufe Pflegestufe 1) waren mir unverständlich, zu mal ich eine tatsächliche Tätigkeit (durch Werkvertrag nachgewiesene stundenweise Betreuung)- wie im Abweisungsbescheid vom 8. Oktober 2012 gefordert- nachgewiesen habe.

Die zuständigen Behörden in der Slowakei haben in der Zwischenzeit einen Anspruch auf Familienbeihilfe vermeint und mich auf die Österreichischen Abgabenbehörden verwiesen.

Ich habe daher im Dezember 2013 einen Antrag auf Wiederaufnahme des Verfahrens gestellt, über den bis heute nicht entschieden wurde. Schließlich habe ich dieser Tage meinen Fall an den Steuerombudsdienst herangetragen.

Bemerkt wird schließlich, dass ich ab 12. August 2013 in der 24 Stundenpflege in Mödling beschäftigt bin, womit für die Gewährung der Familienbeihilfe die Zuständigkeit des Finanzamtes Mödling begründet wurde.

Es wird daher der Antrag gestellt den Zurückweisungsbescheid vom 16. 8. 2013 zu beheben und eine inhaltliche Entscheidung im Sinne meines Verbringens zu treffen.

Stellungnahme zum Vorlagebericht vom 10.10.2014

Die Bf übermittelte dem Bundesfinanzgericht am 10.10.2014 folgende Stellungnahme, die am 16.10.2014 bei Gericht einlangte:

Stellungnahme zur Beschwerde vorlage des Finanzamtes Hollabrunn vom 4. Juli 2014

Zum Sachverhalt:

ich bin meinen Verpflichtungen zur Begründung eines Anspruches auf Familienbeihilfe immer und rechtzeitig nachgekommen. Ich habe in dem strittigen Zeitraum (August 2012 bis Juli 2013) sehr wohl und nachweislich Herrn F und nicht nur- wie in der Stellungnahme unterstellt wird" offenbar" betreut.

Wie bereits mehrfach ausgeführt ist die im Bescheid vom 28. Jänner 2013 angeführte Begründung (Erfordernis eines ständigen Betreuungsbedarfes bei 24-Stundenbetreuung, zudem Anspruch auf Pflegegeld zumindest der Pflegestufe 3 bzw. bei nachweislicher Demenzerkrankung Anspruch auf Pflegegeld zumindest der Stufe Pflegestufe 1) rechtlich unhaltbar.

Dies geht auch aus der Stellungnahme des Finanzamtes Hollabrunn hervor.

Zur Stellungnahme:

Meine wiederholten erfolglosen Vorsprachen, die unzureichenden Sprachkenntnisse, die offenbar zu erheblichen Verständigungsschwierigkeiten führten, erlaubten der Abgabenbehörde einen Zurückweisungsbescheid zu erlassen. Hinzu kommt das Pendeln nach Bratislava verbunden mit den Belastungen der Alleinerziehung meiner Kinder.

Die von mir vorgelegte Nachweise über die Leistungen aus der Personenbetreuung gem § 159 GewO lagen ab September 2012 über der Geringfügigkeitsgrenze. Lediglich im August 2012 wurden Leistungen über 280 EURO erbracht, da die Betreuungstätigkeit erst am 21. August 2012 aufgenommen wurde. Damit lagen die Voraussetzungen für den Anspruch auf Familienbeihilfe zweifellos vor. Unter diesen Umständen kann daher nicht der Stellungnahme gefolgt werden, wonach der Antrag jedenfalls abzuweisen gewesen wäre, da eine lediglich 4 bis 8 Tage pro Monat dauernde Beschäftigung als völlig untergeordnet und unwesentlich anzusehen ist. Es handelte sich im konkreten Fall um eine jeweils ganztägige Beschäftigung.

Für meinen Anspruch auf Familienbeihilfe lag- wie gefordert- eine tatsächliche und rechtmäßige Beschäftigung gegen Entgelt vor. Das Entgelt diente ua auch als Grundlage für die von mir zu entrichtenden Sozialversicherungsbeiträge.

Die in der Stellungnahme angeführte Einzelfallprüfung wäre, wenn überhaupt, nur für den Monat August 2012 vorzunehmen gewesen.

Es wird daher einmal mehr der Antrag gestellt endlich eine inhaltliche Erledigung im Sinne meiner bisherigen Anträge zu treffen.

Das Bundesfinanzgericht hat erwogen:

Sachverhalt

Nach der Aktenlage ergibt sich, soweit dies für dieses Beschwerdeverfahren Bedeutung hat, dass die Bf bis einschließlich Juli 2012, dem zweiten Geburtstag des letztgeborenen Kindes Familienbeihilfe für ihre beiden Kinder C (geb. ...7.2010) und D (geb. ...2.2002), bezogen hat.

Mit Bescheid vom 8.10.2012 wurde ein am 21.9.2012 gestellter Antrag auf Familienbeihilfe für die beiden Kinder "ab August 2012" abgewiesen.

Hierauf stellte die Bf am 11.1.2013 einen weiteren Antrag auf Familienbeihilfe für beide Kinder, der mit Bescheid vom 28.1.2013 wiederum abgewiesen wurde.

Zustellnachweise für beide Bescheide bestehen nicht. Es bestehen aber auch keine Anhaltspunkte dafür, dass diese Bescheide der Bf erst im Juni 2013 zukamen.

Am 26.7.2013 langte beim Finanzamt Hollabrunn Korneuburg Tulln eine mit "Berufung" bezeichnete, mit 11.7.2013 datierte Eingabe ein, mit welcher im Ergebnis die Leistung von Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag für C und D ab August 2012 begehrt wird.

Die Details dazu sind in der obigen Darstellung enthalten.

Beweiswürdigung

Der festgestellte Sachverhalt ist nicht strittig.

Rechtsgrundlagen

§ 85 BAO lautet:

§ 85. (1) Anbringen zur Geltendmachung von Rechten oder zur Erfüllung von Verpflichtungen (insbesondere Erklärungen, Anträge, Beantwortungen von Bedenkenvorhalten, Rechtsmittel) sind vorbehaltlich der Bestimmungen des Abs. 3 schriftlich einzureichen (Eingaben).

(2) Mängel von Eingaben (Formgebrechen, inhaltliche Mängel, Fehlen einer Unterschrift) berechtigen die Abgabenbehörde nicht zur Zurückweisung; inhaltliche Mängel liegen nur dann vor, wenn in einer Eingabe gesetzlich geforderte inhaltliche Angaben fehlen. Sie hat dem Einschreiter die Behebung dieser Mängel mit dem Hinweis aufzutragen, daß die Eingabe nach fruchtlosem Ablauf einer gleichzeitig zu bestimmenden angemessenen Frist als zurückgenommen gilt; werden die Mängel rechtzeitig behoben, gilt die Eingabe als ursprünglich richtig eingebracht.

(3) Die Abgabenbehörde hat mündliche Anbringen der im Abs. 1 bezeichneten Art entgegenzunehmen,

a) wenn dies die Abgabenvorschriften vorsehen, oder

b) wenn dies für die Abwicklung des Abgabenverfahrens zweckmäßig ist, oder

c) wenn die Schriftform dem Einschreiter nach seinen persönlichen Verhältnissen nicht zugemutet werden kann.

Zur Entgegennahme mündlicher Anbringen ist die Abgabenbehörde nur während der für den Parteienverkehr bestimmten Amtsstunden verpflichtet, die bei der Abgabenbehörde durch Anschlag kundzumachen sind.

(4) Wird ein Anbringen (Abs. 1 oder 3) nicht vom Abgabepflichtigen selbst vorgebracht, ohne daß sich der Einschreiter durch eine schriftliche Vollmacht ausweisen kann und ohne daß § 83 Abs. 4 Anwendung findet, gelten für die nachträgliche Beibringung der Vollmacht die Bestimmungen des Abs. 2 sinngemäß.

(5) Der Einschreiter hat auf Verlangen der Abgabenbehörde eine beglaubigte Übersetzung einem Anbringen (Abs. 1 oder 3) beigelegter Unterlagen beizubringen.

§ 113 BAO lautet:

§ 113. Die Abgabenbehörden haben den Parteien, die nicht durch berufsmäßige Parteienvertreter vertreten sind, auf Verlangen die zur Vornahme ihrer Verfahrenshandlungen nötigen Anleitungen zu geben und sie über die mit ihren Handlungen oder Unterlassungen unmittelbar verbundenen Rechtsfolgen zu belehren; diese Anleitungen und Belehrungen können auch mündlich erteilt werden, worüber erforderlichenfalls ein Aktenvermerk aufzunehmen ist.

§ 243 BAO lautet:

Fassung 2013:

§ 243. Gegen Bescheide, die Abgabenbehörden in erster Instanz erlassen, sind Berufungen zulässig, soweit in Abgabenvorschriften nicht anderes bestimmt ist.

Fassung 2014:

§ 243. Gegen Bescheide, die Abgabenbehörden erlassen, sind Beschwerden (Bescheidbeschwerden) an die Verwaltungsgerichte zulässig, soweit in Abgabenvorschriften nicht anderes bestimmt ist.

§ 245 BAO lautet:

Fassung 2013:

§ 245. (1) Die Berufungsfrist beträgt einen Monat. Enthält ein Bescheid die Ankündigung, daß noch eine Begründung zum Bescheid ergehen wird, so wird die Berufungsfrist nicht vor Bekanntgabe der fehlenden Begründung oder der Mitteilung, daß die Ankündigung als gegenstandslos zu betrachten ist, in Lauf gesetzt.

(2) Durch einen Antrag auf Mitteilung der einem Bescheid ganz oder teilweise fehlenden Begründung (§ 93 Abs. 3 lit. a) wird der Lauf der Berufungsfrist gehemmt.

(3) Die Berufungsfrist kann aus berücksichtigungswürdigen Gründen, erforderlichenfalls auch wiederholt, verlängert werden. Durch einen Antrag auf Fristverlängerung wird der Lauf der Berufungsfrist gehemmt.

(4) Die Hemmung des Fristenlaufes beginnt mit dem Tag der Einbringung des Antrages (Abs. 2 oder 3) und endet mit dem Tag, an dem die Mitteilung (Abs. 2) oder die Entscheidung (Abs. 3) über den Antrag dem Antragsteller zugestellt wird. In den Fällen des Abs. 3 kann jedoch die Hemmung nicht dazu führen, daß die Berufungsfrist erst nach dem Zeitpunkt, bis zu dem letztmals ihre Verlängerung beantragt wurde, abläuft.

Fassung 2014:

§ 245. (1) Die Beschwerdefrist beträgt einen Monat. Enthält ein Bescheid die Ankündigung, dass noch eine Begründung zum Bescheid ergehen wird, so wird die Beschwerdefrist nicht vor Bekanntgabe der fehlenden Begründung oder der Mitteilung,

dass die Ankündigung als gegenstandslos zu betrachten ist, in Lauf gesetzt. Dies gilt sinngemäß, wenn ein Bescheid auf einen Bericht (§ 150) verweist.

(2) Durch einen Antrag auf Mitteilung der einem Bescheid ganz oder teilweise fehlenden Begründung (§ 93 Abs. 3 lit. a) wird der Lauf der Beschwerdefrist gehemmt.

(3) Die Beschwerdefrist ist auf Antrag von der Abgabenbehörde aus berücksichtigungswürdigen Gründen, erforderlichenfalls auch wiederholt, zu verlängern. Durch einen Antrag auf Fristverlängerung wird der Lauf der Beschwerdefrist gehemmt.

(4) Die Hemmung des Fristenlaufes beginnt mit dem Tag der Einbringung des Antrages (Abs. 2 oder 3) und endet mit dem Tag, an dem die Mitteilung (Abs. 2) oder die Entscheidung (Abs. 3) über den Antrag dem Antragsteller zugestellt wird. In den Fällen des Abs. 3 kann jedoch die Hemmung nicht dazu führen, dass die Beschwerdefrist erst nach dem Zeitpunkt, bis zu dem letztmals ihre Verlängerung beantragt wurde, abläuft.

(5) Abs. 3 und 4 gelten sinngemäß für Anträge auf Verlängerung der Frist des § 85 Abs. 2 bei Mängeln von Beschwerden.

§ 250 BAO lautet:

Fassung 2013:

§ 250. (1) Die Berufung muß enthalten:

- a) die Bezeichnung des Bescheides, gegen den sie sich richtet;*
- b) die Erklärung, in welchen Punkten der Bescheid angefochten wird;*
- c) die Erklärung, welche Änderungen beantragt werden;*
- d) eine Begründung.*

(2) Wird mit der Berufung die Einreihung einer Ware in den Zollltarif angefochten, so sind der Berufung Muster, Abbildungen oder Beschreibungen, aus denen die für die Einreihung maßgeblichen Merkmale der Ware hervorgehen, beizugeben. Ferner ist nachzuweisen, daß die den Gegenstand des angefochtenen Bescheides bildende Ware mit diesen Mustern, Abbildungen oder Beschreibungen übereinstimmt.

Fassung 2014:

§ 250. (1) Die Bescheidbeschwerde hat zu enthalten:

- a) die Bezeichnung des Bescheides, gegen den sie sich richtet;*
- b) die Erklärung, in welchen Punkten der Bescheid angefochten wird;*
- c) die Erklärung, welche Änderungen beantragt werden;*
- d) eine Begründung.*

(2) Wird mit Bescheidbeschwerde die Einreihung einer Ware in den Zollltarif angefochten, so sind der Bescheidbeschwerde Muster, Abbildungen oder Beschreibungen, aus denen die für die Einreihung maßgeblichen Merkmale der Ware hervorgehen, beizugeben. Ferner

ist nachzuweisen, dass die den Gegenstand des angefochtenen Bescheides bildende Ware mit diesen Mustern, Abbildungen oder Beschreibungen übereinstimmt.

§ 260 BAO lautet (Fassung 2014):

§ 260. (1) Die Bescheidbeschwerde ist mit Beschwerdeverentscheidung (§ 262) oder mit Beschluss (§ 278) zurückzuweisen, wenn sie

a) nicht zulässig ist oder

b) nicht fristgerecht eingebracht wurde.

(2) Eine Bescheidbeschwerde darf nicht deshalb als unzulässig zurückgewiesen werden, weil sie vor Beginn der Beschwerdefrist eingebracht wurde.

§ 273 BAO lautet (Fassung 2013):

§ 273. (1) Die Abgabenbehörde hat eine Berufung durch Bescheid zurückzuweisen, wenn die Berufung

a) nicht zulässig ist oder

b) nicht fristgerecht eingebracht wurde.

(2) Eine Berufung darf nicht deshalb als unzulässig zurückgewiesen werden, weil sie vor Beginn der Berufsungsfrist eingebracht wurde.

§ 299 BAO lautet:

Fassung 2013:

§ 299. (1) Die Abgabenbehörde erster Instanz kann auf Antrag der Partei oder von Amts wegen einen Bescheid der Abgabenbehörde erster Instanz aufheben, wenn der Spruch des Bescheides sich als nicht richtig erweist.

(2) Mit dem aufhebenden Bescheid ist der den aufgehobenen Bescheid ersetzende Bescheid zu verbinden. Dies gilt nur, wenn dieselbe Abgabenbehörde zur Erlassung beider Bescheide zuständig ist.

(3) Durch die Aufhebung des aufhebenden Bescheides (Abs. 1) tritt das Verfahren in die Lage zurück, in der es sich vor der Aufhebung (Abs. 1) befunden hat.

Fassung 2014:

§ 299. (1) Die Abgabenbehörde kann auf Antrag der Partei oder von Amts wegen einen Bescheid der Abgabenbehörde aufheben, wenn der Spruch des Bescheides sich als nicht richtig erweist. Der Antrag hat zu enthalten:

a) die Bezeichnung des aufzuhebenden Bescheides;

b) die Gründe, auf die sich die behauptete Unrichtigkeit stützt.

(2) Mit dem aufhebenden Bescheid ist der den aufgehobenen Bescheid ersetzende Bescheid zu verbinden. Dies gilt nur, wenn dieselbe Abgabenbehörde zur Erlassung beider Bescheide zuständig ist.

(3) Durch die Aufhebung des aufhebenden Bescheides (Abs. 1) tritt das Verfahren in die Lage zurück, in der es sich vor der Aufhebung (Abs. 1) befunden hat.

§ 302 BAO lautet:

§ 302. (1) Abänderungen, Zurücknahmen und Aufhebungen von Bescheiden sind, soweit nicht anderes bestimmt ist, bis zum Ablauf der Verjährungsfrist, Aufhebungen gemäß § 299 jedoch bis zum Ablauf eines Jahres nach Bekanntgabe (§ 97) des Bescheides zulässig.

(2) Darüber hinaus sind zulässig:

a) Berichtigungen nach § 293 innerhalb eines Jahres ab Rechtskraft des zu berichtigenden Bescheides oder wenn der Antrag auf Berichtigung innerhalb dieses Jahres eingebracht ist, auch nach Ablauf dieses Jahres;

b) Aufhebungen nach § 299 auch dann, wenn der Antrag auf Aufhebung vor Ablauf der sich aus Abs. 1 ergebenden Jahresfrist eingebracht ist.

§ 26 Zustellgesetz lautet:

§ 26. (1) Wurde die Zustellung ohne Zustellnachweis angeordnet, wird das Dokument zugestellt, indem es in die für die Abgabestelle bestimmte Abgabeeinrichtung (§ 17 Abs. 2) eingelegt oder an der Abgabestelle zurückgelassen wird.

(2) Die Zustellung gilt als am dritten Werktag nach der Übergabe an das Zustellorgan bewirkt. Im Zweifel hat die Behörde die Tatsache und den Zeitpunkt der Zustellung von Amts wegen festzustellen. Die Zustellung wird nicht bewirkt, wenn sich ergibt, dass der Empfänger wegen Abwesenheit von der Abgabestelle nicht rechtzeitig vom Zustellvorgang Kenntnis erlangen konnte, doch wird die Zustellung mit dem der Rückkehr an die Abgabestelle folgenden Tag wirksam.

Eingabe vom 11.7.2013 ("Berufung")

Die als "Berufung" bezeichnete Eingabe vom 11.7.2013 kann grundsätzlich als (mangelhafte) Berufung gegen den Abweisungsbescheid vom 8.10.2012 oder/und gegen den Abweisungsbescheid vom 28.1.2013 verstanden werden. In der Eingabe werden beide Abweisungsbescheide genannt, eine ausdrückliche Anfechtungserklärung gegen einen dieser Bescheide oder gegen beide Bescheide fehlt.

Der im gegenständlichen Verfahren angefochtene Bescheid weist eine Berufung vom 26.7.2013 gegen den "Abweisungsbescheid (Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag für C und D ab August 2012) vom 08. Oktober 2012" zurück. Offen bleibt allerdings, warum sich die Eingabe vom 11.7.2013 nicht auch gegen den Abweisungsbescheid vom 28.1.2013 richten soll.

Handelt es sich bei der Eingabe vom 11.7.2013 um eine Berufung, ist diese, wie auch das Finanzamt ausführt, wegen der einmonatigen Berufungsfrist verspätet.

Es ist unerheblich, wann genau der Bf die beiden Abweisungsbescheide zugestellt wurden. Jedenfalls erfolgte die Zustellung nicht erst Monate nach der Ausfertigung der Bescheide, sodass eine im Juli 2013 erhobene Berufung gegen Bescheide vom Oktober 2012 und vom Jänner 2013 verspätet ist.

Allerdings ist nach Ansicht des Bundesfinanzgerichts keineswegs klar, ob die Bf mit ihrer Eingabe vom 11.7.2013 tatsächlich Berufung gegen einen der Abweisungsbescheide oder gegen beide dieser Bescheide erheben wollte.

Die Bf verwendet zwar im Betreff ihrer Eingabe den Begriff "Berufung", der weitere Text ist aber nicht eindeutig. So bezeichnet die Bf in dieser Eingabe auch den Antrag auf Gewährung von Familienbeihilfe vom 21.9.2012 ("Berufung vom 21.09.2012"), über den der erste Abweisungsbescheid vom 8.10.2012 abgesprochen hat, als "Berufung". Hingegen wird das gegenständliche Rechtsmittel gegen den Zurückweisungsbescheid "Einspruch" genannt.

Es ist allgemeiner Grundsatz des Abgabenverfahrensrechts, dass es nicht auf die Bezeichnung von Schriftsätzen und die zufälligen verbalen Formen ankommt, sondern auf den Inhalt, das erkennbare oder zu erschließende Ziel des Parteischritts (vgl. VwGH 20.2.1998, 97/15/0153; VwGH 23.4.2001, 99/14/0104).

So kann die Deutung eines nach Ablauf der Berufungs- bzw. Beschwerdefrist eingereichten, als Berufung oder Beschwerde bezeichneten Antrags als Antrag auf Bescheidaufhebung nach § 299 BAO in Betracht kommen (vgl. Ritz, BAO⁵ § 299 TZ 29).

Die Eingabe vom 11.7.2013 ist auch der Deutung als Antrag auf Bescheidaufhebung gemäß § 299 BAO in Bezug auf die Abweisungsbescheide vom 8.10.2012 und vom 28.1.2013 zugänglich.

Die Bundesabgabenordnung kennt verschiedene Rechtsbehelfe. Das ordentliche Rechtsmittel war bis 2013 die Berufung und ist seit 2014 die Beschwerde (§ 243 BAO). Daneben sieht das Abgabenverfahrensrecht aber in §§ 293 ff. BAO eine Reihe von Maßnahmen zur Abänderung, Zurücknahme und Aufhebung von Bescheiden ebenso wie die Wiederaufnahme des Verfahrens und die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand vor. Die Bf ist keine berufsmäßige Parteienvertreterin. Es geht aus dem Akt nicht hervor, dass die Bf durch das Finanzamt eine verfahrensrechtliche Belehrung nach § 113 BAO erhalten hat.

Aus der Eingabe vom 11.7.2013 geht eindeutig hervor, dass die Bf für ihre beiden Kinder C und D ab August 2012 Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag beziehen möchte und die abweisenden Bescheide vom 8.10.2012 und vom 28.1.2013 als rechtswidrig ansieht.

Stehen dem Steuerpflichtigen mehrere verfahrensrechtliche Maßnahmen zur Bekämpfung von Bescheiden und zur Durchsetzung seines Rechtsstandpunkts zur Verfügung, ist davon auszugehen, dass der Steuerpflichtige nicht eine Maßnahme wählt, die infolge Fristversäumnis schon von vornherein zum Scheitern verurteilt ist, sondern einen Antrag stellen möchte, der einer inhaltlichen Erledigung zugänglich ist.

Daher ist die Eingabe der Bf vom 11.7.2013 nach Ansicht des Bundesfinanzgerichts nicht als mangelhafte und verspätete Berufung gegen die Abweisungsbescheide vom 8.10.2012 und vom 28.1.2013 anzusehen, sondern als rechtzeitig innerhalb der Jahresfrist des § 302 BAO gestellter Antrag auf Bescheidaufhebung nach § 299 BAO.

Rechtswidrigkeit des Zurückweisungsbescheides

Damit erweist sich der Zurückweisungsbescheid vom 16.8.2013 als rechtswidrig (Art. 132 Abs. 1 Z 1 B-VG), da Gegenstand der Eingabe vom 11.7.2013 keine Berufung gegen den Abweisungsbescheid vom 8.10.2012 ist.

Der angefochtene Bescheid ist ersatzlos gemäß § 279 BAO aufzuheben.

In weiterer Folge wird der unerledigte Antrag vom 11.7.2013 auf Aufhebung der Abweisungsbescheide vom 8.10.2012 und vom 28.1.2013 von der zuständigen Abgabenbehörde einer Erledigung zugeführt werden müssen.

Revisionsnichtzulassung

Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG eine Revision nicht zulässig, da es sich um keine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung handelt. Das Gericht folgt in rechtlicher Hinsicht der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes, die Beurteilung von Tatfragen sind einer Revision nicht zugänglich.

Wien, am 3. November 2014