

## **IM NAMEN DER REPUBLIK**

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter Ri in der Beschwerdesache Bf., über die Beschwerde vom 28.02.2019 gegen den Bescheid der belangten Behörde Finanzamt Wien 2/20/21/22 vom 21.02.2019, betreffend Rückforderung von Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträgen für das Kind x für den Zeitraum vom 01.01.2018 bis zum 31.12.2018 zu Recht erkannt:

Die Beschwerde wird gemäß § 279 BAO als unbegründet abgewiesen.

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

## **Entscheidungsgründe**

In einer dem Finanzamt am 13.12.2018 überreichten Beantwortung des Formulars Überprüfung des Anspruches auf Familienbeihilfe gab die, eine Berufsunfähigkeitspension beziehende Bf. bekannt, dass ihr im Jahre n geborene und ein Studium an einer FH betreibende Sohn nicht ihrem Haushalt angehöre, sondern an der Adresse 1020 Wien, y in einer Wohngemeinschaft lebe. Ergänzend führte die Bf. aus, dass ihre monatlichen Unterhaltsleistungen für vorgenanntes Kind auf 0 Euro lauten.

In Anbetracht einer für den Sohn für das Kalenderjahr 2018 auf Basis eines Einkommens von 13.043,45 Euro erfolgten Veranlagung vom 16.01.2019 wurde von der Bf. mit Bescheid vom 21.02.2019 wegen Überschreitung der Grenzen nach § 5 Abs. 1 FLAG 1967 und dem damit verbundenen Wegfalles der Anspruchsberechtigung, Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträge als im Zeitraum vom 01.01.2018 bis zum 31.12.2018 zu Unrecht bezogen rückgefordert.

Mit Schriftsatz vom 28.02.2019 wurde gegen vorgenannten Bescheid Beschwerde erhoben und hierbei begründend ausgeführt, dass der Sohn der Bf. im Zuge seines Studiums im 5. Semester desselben ein Pflichtpraktikum absolvieren habe müssen, wobei er sich des Übersteigens der 10.000 Euro Grenze durchaus bewusst gewesen sei. Demzufolge habe er sich im September 2018 beim Finanzamt über "den Stand der Dinge" erkundigt, wobei im Zuge des Beratungsgesprächs seitens einer Mitarbeiterin - nach Rücksprache mit ihrem Vorgesetzten - versichert worden sei, dass ob Vorliegens von Ausnahmeregelungen für den Bereich zu absolvierender Pflichtpraktika, von Rückforderungsansprüchen Abstand genommen werde.

Ergänzend gebe die Bf. zu bedenken, dass ob des Pflichtcharakters des Praktikums ihr Sohn auf die Höhe des daraus erzielten Einkommens letztendlich keinerlei Einfluss gehabt habe.

Im Übrigen sei die Bf. auf Grund des Bezuges einer Mindestpension generell außer Stande den auf 2.682 Euro lautenden Rückforderungsbetrag zu entrichten.

Mit Beschwerdevereentscheidung (BVE) vom 29.07.2019 wurde das Rechtsmittel der Bf. abgewiesen wobei die Begründung wie folgt lautete:

"Ihr volljähriger Sohn x studiert seit dem Wintersemester 2016/17 an einer Fachhochschule. Im fünften Studiensemester absolvierte er von 01.08.2018 bis 30.11.2018 ein laut Studienordnung verpflichtendes Berufspraktikum bei der Firma z, bei der er laut Versicherungsdatenauszug seit 2014 bis laufend beschäftigt ist. Das Einkommen im Jahr 2018 betrug € 13.043,35.

Laut Zentralem Melderegister lebt x seit 03.01.2017 nicht mehr in Ihrem Haushalt.

### **Gesetzliche Grundlagen:**

Gemäß § 2 Abs. 2 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG1967) hat die Person Anspruch auf Familienbeihilfe für ein im Abs. 1 genanntes Kind, zu deren Haushalt das Kind gehört. Eine Person, zu deren Haushalt das Kind nicht gehört, die jedoch die Unterhaltskosten für das Kind überwiegend trägt, hat dann Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn keine andere Person nach dem ersten Satz anspruchsberechtigt ist. Zum Haushalt einer Person gehört ein Kind gemäß § 2 Abs. 5 FLAG 1967 dann, wenn es bei einheitlicher Wirtschaftsführung eine Wohnung mit dieser Person teilt, wobei die Bedürfnisse des Kindes in dieser einheitlichen Wirtschaftsführung entsprechend Berücksichtigung finden müssen.

Gemäß § 5 Abs. 1 FLAG 1967 führt ein zu versteuerndes Einkommen (§ 33 Abs. 1 EStG 1988) eines Kindes bis zu einem Betrag von 10.000 € in einem Kalenderjahr nicht zum Wegfall der Familienbeihilfe. Übersteigt das zu versteuernde Einkommen (§ 33 Abs. 1 EStG 1988) eines Kindes in einem Kalenderjahr, das nach dem Kalenderjahr liegt, in dem das Kind das 19. Lebensjahr vollendet hat, den Betrag von 10.000 €, so verringert sich die Familienbeihilfe, die für dieses Kind nach § 8 Abs. 2 einschließlich § 8 Abs. 4 gewährt wird, für dieses Kalenderjahr um den 10.000 € übersteigenden Betrag. § 10 Abs. 2 ist nicht anzuwenden. Bei der Ermittlung des zu versteuernden Einkommens des Kindes bleiben das zu versteuernde Einkommen, das vor oder nach Zeiträumen erzielt wird, für die Anspruch auf Familienbeihilfe besteht, Entschädigungen aus einem anerkannten Lehrverhältnis sowie Waisenpensionen und Waisenversorgungsgenüsse außer Betracht.

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

### **Würdigung:**

Das zu versteuernde Einkommen des Kindes ist entsprechend den einkommensteuerrechtlichen Bestimmungen zu ermitteln. Laut vorliegendem

Einkommensteuerbescheid vom 16.01.2019 betrug das Einkommen Ihres Kindes im Jahr 2018 13.043,350 €, womit außer Zweifel steht, dass das maßgebliche Einkommen des Sohnes den Betrag von 10.000 € überschritten hat. Ausnahmen für verpflichtende Berufspraktika sind gesetzlich nicht vorgesehen.

Darüber hinaus gehörte x im rückgeforderten Zeitraum nicht Ihrem Haushalt an. Laut Ihren eigenen Angaben leisten Sie keinen Unterhalt für Ihn.

Nach § 26 FLAG 1967 hat, wer Familienbeihilfe zu Unrecht bezogen hat, die entsprechenden Beträge zurückzuzahlen. Diese Verpflichtung zur Rückzahlung ist von subjektiven Momenten unabhängig. Fehlen objektiv die Voraussetzungen für den Anspruch auf Familienbeihilfe, besteht eine Verpflichtung zur Rückzahlung. Daraus folgt, dass dem Finanzamt kein Ermessen eingeräumt ist, ob ein Rückforderungsbescheid zu erlassen ist oder nicht. Eine Rückforderung ist selbst dann zwingend vorzunehmen, wenn der unrechtmäßige Bezug ausschließlich durch eine unrichtige Auszahlung durch das Finanzamt verursacht worden ist. Von einer Rückforderung kann auch nicht mit der Begründung abgesehen werden, dass die Behörde bezüglich eines Beihilfenanspruches eine falsche oder mangelhaften Auskunft gegeben hätte und daher den Grundsatz von Treu und Glauben verletzt hätte, da nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes das Legalitätsprinzip stärker als der Grundsatz von Treu und Glauben ist und dieser nur dann Auswirkungen zeigen kann, wenn die Behörde einen Ermessensspielraum hat.

Die für das Kalenderjahr 2018 ausgezahlte Familienbeihilfe und die entsprechenden Kinderabsetzbeträge wurden daher objektiv zu Unrecht bezogen und die Rückforderung der Familienbeihilfe erfolgte somit zu Recht.

In ihrem Vorlageantrag vom 09.08.2019 führte die Bf. unter grundsätzlicher Bezugnahme auf die Ausführungen im Beschwerdeschriftsatz ergänzend aus, dass ungeachtet dessen, dass sich ihr Sohn aufgrund einer auf Entfaltung einer Tätigkeit basierender Rückzahlung diskriminiert erachte, nicht außer Acht zu lassen sei, dass die Absolvierung des Praktikums schlussendlich die Grundlage für eine gut dotierten Job und einer daraus resultierenden hohen Steuerleistung geboten habe.

### **Über die Beschwerde wurde erwogen:**

#### **1. Festgestellter Sachverhalt**

In der Folge legt das BFG dem Erkenntnis nachstehenden, sich aus der Aktenlage bzw. den Vorbringen der Bf. ergebenden Sachverhalt zu Grunde:

Laut aktenkundigem Auszug aus dem Zentralmelderegister (ZMR) hat die Bf. am 03.01.2017 ihren in 1020 Wien, y gelegenen Wohnsitz an die Adresse 1210 Wien, m, wobei der Hauptwohnsitz deren volljährigen Sohnes x seit dem 26.11.2016 bis laufend auf die Adresse 1020 Wien, y lautet. Während nämliche Adresse als Wohnsitz des Kindes in die Studienerfolgsbestätigungen der FH , die Gehaltsbestätigungen der Fa. z

und schlussendlich auch in den Einkommensteuerbescheid 2018 Eingang gefunden hat, lauten die Angaben der Bf. in der am 13.12.2018 erfolgten Beantwortung der "Überprüfung des Anspruches auf Familienbeihilfe", dass x nicht mehr dem mütterlichen Haushalt angehört, sondern sich dessen Wohnsitz in 1020 Wien, y befindet. Den weiteren Ausführungen gemäß hat die eine Mindestpension beziehende Bf. zum monatlichen Unterhalt des - im Jahr 2018 ein Einkommen von 13.043,35 Euro beziehenden Kindes - 0 Euro beigetragen.

## **2. Streitgegenstand und rechtliche Würdigung**

In Streit steht die Rechtmäßigkeit der Rückforderung der Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträge für den Zeitraum vom 01.01.2018 bis zum 31.12.2018 respektive andersrum gesprochen die - aus dem Titel der Haushaltszugehörigkeit des Kindes herrührende Anspruchsberechtigung der Bf. für nämlichen Zeitraum, bzw. ob gegebenenfalls der subsidiäre Anspruchstatbestand der überwiegende Tragung der monatlichen Unterhaltskosten für dieses Kind bewirkt ist.

### **2.1. Rechtsgrundlagen**

Die Bestimmung des § 2 FLAG 1967 - in den für das Erkenntnis relevanten Passagen - lautet:

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

*b) für volljährige Kinder, die das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet haben und die für einen Beruf ausgebildet oder in einem erlernten Beruf in einer Fachschule fortgebildet werden, wenn ihnen durch den Schulbesuch die Ausübung ihres Berufes nicht möglich ist.*

-----

*(2) Anspruch auf Familienbeihilfe für ein im Abs. 1 genanntes Kind hat die Person, zu deren Haushalt das Kind gehört. Eine Person, zu deren Haushalt das Kind nicht gehört, die jedoch die Unterhaltskosten für das Kind überwiegend trägt, hat dann Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn keine andere Person nach dem ersten Satz anspruchsberechtigt ist.*

Die Bestimmung des § 25 FLAG lautet:

*Personen, denen Familienbeihilfe gewährt oder an Stelle der anspruchsberechtigten Personen ausgezahlt (§ 12) wird, sind verpflichtet, Tatsachen, die bewirken, dass der Anspruch auf Familienbeihilfe erlischt, sowie Änderungen des Namens oder der Anschrift ihrer Person oder der Kinder, für die ihnen Familienbeihilfe gewährt wird, zu melden. Die Meldung hat innerhalb eines Monats, gerechnet vom Tag des Bekanntwerdens der zu meldenden Tatsache, bei dem nach § 13 zuständigen Finanzamt zu erfolgen.*

Die Bestimmung des § 26 Abs. 1 FLAG 1967 lautet:

*Wer Familienbeihilfe zu Unrecht bezogen hat, hat die entsprechenden Beträge zurückzuzahlen.*

Die Bestimmung des § 33 Abs. 3 EStG 1988 lautet:

*(3) Steuerpflichtigen, denen auf Grund des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967 Familienbeihilfe gewährt wird, steht im Wege der gemeinsamen Auszahlung mit der Familienbeihilfe ein Kinderabsetzbetrag von monatlich 58,40 Euro für jedes Kind zu. Für Kinder, die sich ständig außerhalb eines Mitgliedstaates der Europäischen Union, eines Staates des Europäischen Wirtschaftsraumes oder der Schweiz aufhalten, steht kein Kinderabsetzbetrag zu. Wurden Kinderabsetzbeträge zu Unrecht bezogen, ist § 26 des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967 anzuwenden.*

Die Bestimmungen der §§ 166 und 167 BAO lauten:

*§ 166. Als Beweismittel im Abgabenverfahren kommt alles in Betracht, was zur Feststellung des maßgebenden Sachverhaltes geeignet und nach Lage des einzelnen Falles zweckdienlich ist.*

*§ 167. (1) Tatsachen, die bei der Abgabenbehörde offenkundig sind, und solche, für deren Vorhandensein das Gesetz eine Vermutung aufstellt, bedürfen keines Beweises.*

*(2) Im übrigen hat die Abgabenbehörde unter sorgfältiger Berücksichtigung der Ergebnisse des Abgabenverfahrens nach freier Überzeugung zu beurteilen, ob eine Tatsache als erwiesen anzunehmen ist oder nicht.*

Die Bestimmung des § 279 Abs. 1 BAO lautet:

*(1) Außer in den Fällen des § 278 hat das Verwaltungsgericht immer in der Sache selbst mit Erkenntnis zu entscheiden. Es ist berechtigt, sowohl im Spruch als auch hinsichtlich der Begründung seine Anschauung an die Stelle jener der Abgabenbehörde zu setzen und demgemäß den angefochtenen Bescheid nach jeder Richtung abzuändern, aufzuheben oder die Bescheidbeschwerde als unbegründet abzuweisen.*

## **2.2. Rechtliche Beurteilung**

In Anbetracht der Ausführungen unter Punkt 2.1. war der unter Punkt 1 dargelegte Sachverhalt vom Verwaltungsgericht rechtlich wie folgt zu beurteilen:

Zurückkehrend zur Diktion des § 2 Abs. 2 erster Satz FLAG 1967 wird der Begriff der **Haushaltszugehörigkeit** eines Kindes wird von Merkmalen verschiedenster Art geprägt. Die *Haushaltszugehörigkeit* leitet sich aus dem Zusammenwirken örtlicher Gegebenheiten sowie materieller und immaterieller Faktoren ab. Ein Kind gilt als haushaltszugehörig, wenn es in einem bestimmten Haushalt wohnt, betreut und versorgt wird. Es ist dabei nicht erforderlich, dass das Kind ständig in diesem Haushalt (Familienwohnung) anwesend ist. Sie verlangt jedoch sowohl einen Familienwohnsitz (Haushalt), der vom Elternteil und dem Kindes gemeinsam regelmäßig genutzt wird, als auch, dass der Elternteil die Verantwortung für das materielle Wohl (Wirtschaftsführung und Kostentragung) des haushaltszugehörigen Kindes trägt (vgl. BFG 10.3.2015, RV/7105435/2014).

In Anbetracht vorstehender sowie jener unter Punkt 1 getätigter Ausführungen,- wobei auf letztere - schon um Wiederholungen zu vermeiden -, verwiesen wird, sieht es das BFG als erwiesen an, dass der Sohn der Bf. im streitgegenständlichen Zeitraum nicht dem Haushalt der Bf. angehört hat, mit der Folge, dass eine Anspruchsberechtigung der Bf. auf Gewährung der Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträge nach § 2 Abs. 2 erster Satz FLAG nicht zum Tragen kommt.

Ergänzend ist anzumerken, dass auf Grund der - in Anbetracht der finanziellen Situation - schlüssig und nachvollziehbaren Angaben der Bf. - keinen Beitrag zum monatlichen Unterhalt des Kindes x geleistet zu haben, der subsidiäre, in § 2 Abs. 2 zweiter Satz FLAG 1967 normierte Anspruchstatbestand ebenfalls nicht verwirkt ist.

In Ansehung vorstehender Ausführungen gelangt daher das BFG zur Überzeugung, dass sich die Rechtmäßigkeit der Rückforderung der Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträge für den Zeitraum vom 01.01.2018 bis zum 31.12.2018 **vorrangig** auf den mangelnden Anspruchsvoraussetzungen des § 2 Abs. 2 erster und zweiter Satz FLAG 1967 gründet - und demzufolge sich - unter nochmaligem Hinweis auf die Bestimmung des § 279 Abs. 1 zweiter Satz BAO - eine weitere Auseinandersetzung des Verwaltungsgerichtes mit den im angefochtenen Bescheid, der BVE sowie den im Beschwerdeschriftsatz und Vorlageantrag zum Tatbestand des § 5 Abs. 1 FLAG getätigten Ausführungen erübrigte.

Zusammenfassend war daher wie im Spruch zu befinden.

### **Zulässigkeit einer 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 im zu beurteilenden Fall nicht vor, da die "Feststellung" der mangelnden Anspruchsberechtigung der Bf. im Rückforderungszeitraum einerseits das Ergebnis der Würdigung der Beweise durch das Verwaltungsgericht widerspiegelt, andererseits diese unmittelbar auf den Bestimmungen des FLAG 1967, fußt.

Wien, am 13. September 2019

