

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter Dr. Wolfgang Pavlik über die Beschwerde der Bf, geb. 1977, vertreten durch RA Edward W. Daigneault, 1160 Wien, Lerchenfelder Gütel 45/11, vom 06.10.2015, gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 4/5/10 vom 30.09.2015, betreffend Rückforderung von Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträgen für den Zeitraum April 2014 bis Dezember 2014, nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung, 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

Die Beschwerdeführerin (Bf) bezog für ihre acht Kinder, geb. in den Jahren 1997, 2000, 2001, 2002, 2004, 2010, 2011 und 2013, im Streitzeitraum April 2014 bis Dezember 2014 Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträge.

Das Finanzamt (FA) forderte die für den genannten Zeitraum bezogenen Beträge (insgesamt EUR 16.838,72) mit Bescheid vom 30.09.2015 unter Hinweis auf die Bestimmungen des § 26 Abs 1 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG 1967) in Verbindung mit § 33 Abs 3 Einkommensteuergesetz 1988 (EStG 1988) mit der Begründung zurück, dass laut Urteil des Landesgerichtes Klagenfurt die Aufenthaltsberechtigungskarten der Republik Österreich unrechtmäßig erwirkt worden seien.

Die anwaltlich vertretene Bf erhob gegen den Rückforderungsbescheid am 06.10.2015 mit folgender Begründung Beschwerde:

Sie sei gemeinsam mit der Familie (Gatte, 9 Kinder) aus Syrien nach Österreich gekommen. Ihr Gatte sei syrischer und bosnischer Staatsbürger, die Kinder seien ebenfalls Doppelstaatsbürger, nur sie besitze ausschließlich die bosnische Staatsbürgerschaft.

Anlässlich der Asylantragstellung am 01.08.2013 habe sie richtig angegeben, dass sie die bosnische und ihre Kinder die syrische Staatsangehörigkeit besitzen. Schon in der

Erstbefragung vor der PI Traiskirchen-EAST habe sie angegeben, mit den Kindern im Taxi aus Syrien legal mit ihrem (abgelaufenen) bosnischen Reisepass ausgereist zu sein. Schließlich habe das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl ihnen den Status der Asylberechtigten zuerkannt.

Diese Bescheide würden dem FA vorliegen. In dem sie betreffenden Bescheid sei ihre Staatsangehörigkeit mit Bosnien benannt. Die Kinder seien dort richtig als syrische Staatsangehörige bezeichnet, denn diese würden (auch) die syrische Staatsangehörigkeit besitzen.

Nach Anzeige des Gatten, und im Zuge seiner Behauptung, nach Bosnien fahren zu wollen, sei sie am 27.11.2014 vom Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl einvernommen worden und seien ihr Aberkennungsbescheide für sich und ihre Kinder persönlich übergeben worden. In diesen Bescheiden sei ausgeführt worden, dass den Kindern und ihr die Flüchtlingseigenschaft nicht mehr zukomme.

Bei der Einvernahme am Bundesasylamt seien auch Polizisten anwesend gewesen, die sie gleichzeitig im Strafverfahren einvernommen hätten. Sie habe sich unter Druck gesetzt gefühlt und habe schließlich einen Rechtsmittelverzicht in der Asylsache unterfertigt.

Trotzdem habe sie am 11.12.2014 Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht erhoben, welches diese Beschwerden mit Beschlüssen vom 27.01.2015, ZI 123 u.a. zurückgewiesen habe. Die dagegen erhobene außerordentliche Revision habe zur Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung mit Beschluss des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH) vom 18.08.2015, ZI Ra 2015/20/0049 u.a. geführt.

Strittig im Revisionsverfahren seien einerseits die Rechtmäßigkeit des Rechtsmittelverzichts und andererseits die Rechtmäßigkeit der Asylaberkennung.

Jedenfalls habe ihrer Ansicht nach die aufschiebende Wirkung des Verwaltungsgerichtshofes zur Folge gehabt, dass ihre Kinder und sie nach wie vor asylberechtigt gewesen seien und ihr nicht nur nicht die ausbezahlte Familienbeihilfe/ Kinderabsetzbetrag rückzufordern sei, sondern diese Leistungen weitergewährt werden müssten.

Im Übrigen könne auch das Strafurteil des LG Klagenfurt vom 15.06.2015 nicht zur Rechtmäßigkeit der Rückforderung führen, denn es habe sich das Finanzamt dem Strafverfahren nicht als Privatbeteiligte angeschlossen. Dem Strafakt nach habe die „*Teamleiterin AV01 des Finanzamts Wien*“, Frau X., der Polizei per email vom 21.01.2015 schriftlich bekannt gegeben, dass die Auszahlung zurecht erfolgt sei.

Daran habe sich bis heute nichts geändert, woraus auch die Unverständlichkeit und Unrichtigkeit des hier angefochtenen Bescheides folge.

Unmittelbar nach Erlass des Erkenntnisses des VwGH werde versucht werden, das Strafurteil im außerordentlichen Rechtswege zu bekämpfen.

Sie stelle daher den Antrag, das Bundesfinanzgericht (BFG) möge eine mündliche Beschwerdeverhandlung durchführen sowie den angefochtenen Rückforderungsbescheid ersatzlos beheben.

Das FA wies die Beschwerde mit Beschwerdevorentscheidung vom 03.05.2019 mit folgender Begründung ab:

"Da trotz Aufforderung (Ersuchschreiben um Ergänzung vom 7.3.2019; Frist zur Beantwortung bis zum 28.3.2019) die abverlangten Unterlagen (Lt. Beauskunftung aus dem Zentralen Melderegister erfolgte am 8.3.2018 eine Abmeldung der Antragstellerin aus dem Bundesgebiet. Bitte um Bekanntgabe des Verfahrensstandes unter Übermittlung der Urkunden (mit Rechtskraftbestätigung) der diesbezüglichen Entscheidungen, insbesondere bitte um Übermittlung der Aberkennungsbescheide (Verlust d. Asylstatus) der Antragstellerin und der acht Kinder) nicht eingebracht wurden und dadurch der Mitwirkungspflicht nach § 115 Bundesabgabenordnung nicht nachgekommen wurde, muss angenommen werden, dass im Rückforderungszeitraum kein Anspruch auf Familienbeihilfe bestanden hat."

Die Bf brachte dagegen fristgerecht einen Vorlageantrag ein (Fax vom 06.06.2019):

Begründend führte die Bf aus, dass die Behörde meine, sie sei der Mitwirkungspflicht nicht nachgekommen, weil sie u.a. Urkunden mit Rechtskraftbestätigung nicht vorgelegt habe. Eine derartige Unterlagen Vorlage sei nicht notwendig, in der Beschwerde vom 06.10.2015 sei auf die Entscheidungen des Bundesverwaltungsgerichts vom 27.01.2015, 123.a., verwiesen worden. Diese Entscheidungen seien im RIS abrufbar.

Aus dem Beschluss 123 gehe hervor (kopiert aus dem RIS):

"Mit dem oben bezeichneten Bescheid des Bundesamtes vom 27.11.2014 wurde der BF mit Bescheid vom 14.04.2014, Zahl ABCD zuerkannte Status der Asylberechtigten gemäß § 7 Abs. 1 aberkannt. Gemäß § 7 Abs. 4 AsylG wurde festgestellt, dass der BF die Flüchtlingseigenschaft kraft Gesetzes nicht mehr zukomme (Spruchpunkt I.). Gemäß § 8 Abs. 1 Z 2 AsylG wurde der BF der Status der subsidiär Schutzberechtigten nicht zuerkannt (Spruchpunkt II.). Ein Aufenthaltstitel aus berücksichtigungswürdigen Gründen wurde der BF gemäß §§ 57 und 55 AsylG 2005 nicht erteilt, gegen diese gemäß § 10 Abs. 2 AsylG 2005 iVm. § 9 BFA-VG eine Rückkehrentscheidung gemäß § 52 Abs. 1 Z 1 FPG erlassen, gemäß § 52 Abs. 9 FPG festgestellt, dass die Abschiebung gemäß 46 FPG nach Bosnien zulässig sei und der BF eine 14tägige Frist ab Rechtskraft der Rückkehrentscheidung eingeräumt (Spruchpunkt III.).

Betreffender Bescheid des BFA wurde von der BF nachweislich persönlich am 27.11.2014 um 15:30 Uhr übernommen.

Nach Aushändigung des Bescheides wurde seitens der beschwerdeführenden Partei um 16:00 Uhr ein handschriftlich unterfertigter Rechtsmittelverzicht abgegeben."

Von daher habe es keine Notwendigkeit gegeben, für die Entscheidung wesentliche Schriftstücke vorzulegen und stehe fest, dass ihr - wie im Übrigen auch ihren Kindern - mit

Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl vom 14.04.2014 der Status der Asylberechtigten zuerkannt worden sei. Damit sei ihr zu Recht Familienbeihilfe ab April 2014 gewährt worden. Der Status der Asylberechtigten sei mit Bescheid des Bundesamtes vom 27.11.2014 aberkannt worden.

Aus dieser der Behörde zur Verfügung stehenden Information sei zu erkennen, dass jedenfalls vom April 2014 bis November 2014 Familienbeihilfeanspruch bestanden habe. Die Rückforderung sei daher zumindest für diesen Zeitraum zu Unrecht erfolgt. Die 14tägige Rückkehrfrist habe im Dezember 2014 geendet, sodass auch für diesen Monat noch Anspruch bestehe bzw habe die erhobene Beschwerde im Asylaberkennungsverfahren ergeben, dass sie sich zumindest bis 27.01.2015 erlaubter Weise in Österreich aufgehalten habe (Verweis auf EuGH 19.6.2018; C-181/16).

In der mündlichen Verhandlung vor dem BFG brachte der RA als Vertreter der Bf i.w. vor, diese sei nicht mehr im Bundesgebiet gemeldet und unbekannten Aufenthalts. Ob das Strafurteil in Rechtskraft erwachsen sei, wisse er nicht, er glaube aber, dass das Verfahren „erledigt“ sei.

Über Auftrag des BFG legte der RA den Asylaberkennungsbescheid vor.

Über die Beschwerde wurde erwogen

Sachverhalt:

Die Bf bezog für ihre acht Kinder im Streitzeitraum April 2014 bis Dezember 2014 Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträge.

Laut ZMR-Abfrage vom 07.03.2019 hat die Bf ihren inländischen Hauptwohnsitz und den ihrer Kinder Kind1, geb. 1997, Kind2, geb. 2002, Kind3, geb. 2004, Kind4, geb. 2010, Kind5, geb. 2011, und Kind6, geb. 2013, abgemeldet.

Tochter Kind7, geb. 2001, war bis 29.10.2015 mit einem Hauptwohnsitz in Österreich gemeldet.

Sohn Kind8, geb. 2000, war bis 28.02.2017 mit einem Hauptwohnsitz in Österreich gemeldet.

Seither verfügt keiner der Genannten über einen Wohnsitz in Österreich.

Die Bf und auch ihre Kinder sind nicht österreichische Staatsbürger, sondern Staatsangehörige Bosniens bzw. Syriens.

Die Bf ist unbekannten Aufenthaltes.

Der Bf wurde mit Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl vom 14.04.2014, ZI ABCD der Status der Asylberechtigten zuerkannt.

Mit Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl vom 27.11.2014, ZI ABCD1 wurde der Bf der zuerkannte Status der Asylberechtigten gemäß § 7 Abs 1 AsylG 2005 aberkannt.

Gemäß § 7 Abs 4 AsylG 2005 wurde festgestellt, dass der Bf die Flüchtlingseigenschaft kraft Gesetzes nicht mehr zukommt.

Gemäß § 8 Abs 1 Z 2 AsylG 2005 wurde der Bf der Status der subsidiär Schutzberechtigten nicht zuerkannt.

Ein Aufenthaltstitel aus berücksichtigungswürdigen Gründen wurde der Bf gemäß §§ 57 und 55 AsylG 2005 nicht erteilt, gegen diese gemäß § 10 Abs 2 AsylG 2005 iVm § 9 BFA-VG eine Rückkehrentscheidung gemäß § 52 Abs 1 Z 1 FPG erlassen, gemäß § 52 Abs 9 FPG festgestellt, dass die Abschiebung gemäß 46 FPG nach Bosnien zulässig sei und der Bf eine 14tägige Frist ab Rechtskraft der Rückkehrentscheidung eingeräumt.

Das Bundesverwaltungsgericht wies die Beschwerde der Bf gegen den Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl - Regionaldirektion Kärnten vom 27.11.2014, ZI. ABCD mit Beschluss vom 27.01.2015, ZI 123, gemäß § 7 Abs 2 VwGVG als unzulässig zurück und erklärte die (ordentliche) Revision gemäß Art 133 Abs 4 B-VG für nicht zulässig.

Der VwGH wies mit Beschluss vom 13.12.2016, Ra 2015/20/0049, die gegen den Zurückweisungsbeschluss eingebrachte ao. Revision i.w. mit der Begründung zurück, in der Revision sei keine Rechtsfrage aufgeworfen worden, der grundsätzliche Bedeutung zukäme.

Im Urteil des LG Klagenfurt vom 15.06.2015, ZI. abcd, wurde die Bf zu einer bedingten Freiheitsstrafe von 10 Monaten u.a. deswegen verurteilt, weil sie unter Berufung auf rechtswidrig erlangte Aufenthaltsberechtigungen im Bundesgebiet unrechtmäßig soziale Leistungen, insbesondere Familienbeihilfe u.a., in Anspruch genommen hatte, und dadurch das Vergehen der unrechtmäßigen Inanspruchnahme von sozialen Leistungen nach dem § 119 2. Fall FPG begangen hat.

Die Bf erklärte Rechtsmittelverzicht. Das Urteil erwuchs in Rechtskraft.

Das FA forderte mit Bescheid vom 30.09.2015 die im Streitzeitraum bezogene Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträge zurück.

Beweiswürdigung:

Die persönlichen Daten und die Bescheiddaten sind unstrittig und aktenkundig.

Dass die Bf und ihre Kinder keinen inländischen Wohnsitz mehr haben, ist durch Abfragen aus dem ZMR erwiesen und wurde auch vom RA bestätigt. Dass die Bf unbekannten Aufenthalts ist, wurde vom RA glaubhaft vorgebracht.

Die Staatsbürgerschaft der Bf und ihrer Kinder ist unstrittig und erwiesen.

Der Asylzuerkennungsbescheid und der Asylaberkennungsbescheid sind aktenkundig, ebenso wie das Strafurteil des LG Klagenfurt.

Der Zurückweisungsbeschluss des BVerwG betreffend die Beschwerde gegen den Asylaberkennungsbescheid vom 27.01.2015 und der Zurückweisungsbeschluss des VwGH vom 13.12.2016 betreffend die eingebrachte ao. Revision wurden vom BFG im RIS des Bundes abgefragt und eingesehen.

Dass die Bf Rechtsmittelverzicht betreffend das Strafurteil des LG Klagenfurt erklärte, ist dem vorliegenden Urteil zu entnehmen.

Dass das Urteil in Rechtskraft erwachsen ist, wird in freier Beweiswürdigung festgestellt. Anderes ist trotz Aufforderung des FA (Ersuchen um Bekanntgabe des Verfahrensstandes und Aufforderung zur Vorlage der Urkunden mit Rechtskraftbestätigung im Schreiben vom 07.03.2019) und Befragen des BFG in der mündlichen Verhandlung nicht hervorgekommen und auf Grund des abgegebenen Rechtsmittelverzichts äußerst unwahrscheinlich. Auf die Mitwirkungspflicht der Bf wird verwiesen.

Rechtliche Beurteilung:

§ 3 FLAG 1967 normiert:

"(1) Personen, die nicht österreichische Staatsbürger sind, haben nur dann Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn sie sich nach §§ 8 und 9 des Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes (NAG), BGBl. I Nr 100/2005, oder nach § 54 des Asylgesetzes 2005 (AsylG 2005), BGBl. I Nr. 100/2005 idF BGBl. I Nr 87/2012, rechtmäßig in Österreich aufhalten.

(2) Anspruch auf Familienbeihilfe besteht für Kinder, die nicht österreichische Staatsbürger sind, sofern sie sich nach §§ 8 und 9 NAG oder nach § 54 AsylG 2005 rechtmäßig in Österreich aufhalten.

(3) Abweichend von Abs. 1 haben Personen, denen Asyl nach dem Asylgesetz 2005 (AsylG 2005), BGBl. I Nr 100, gewährt wurde, Anspruch auf Familienbeihilfe. Anspruch besteht auch für Kinder, denen nach Asylgesetz 2005 Asyl gewährt wurde.

(4) Abweichend von Abs. 1 haben Personen, denen der Status des subsidiär Schutzberechtigten nach dem Asylgesetz 2005 zuerkannt wurde, Anspruch auf Familienbeihilfe, sofern sie keine Leistungen aus der Grundversorgung erhalten und unselbständig oder selbständig erwerbstätig sind. Anspruch besteht auch für Kinder, denen der Status des subsidiär Schutzberechtigten nach dem Asylgesetz 2005 zuerkannt wurde.

(5) In den Fällen des Abs. 2, Abs. 3 letzter Satz und Abs. 4 letzter Satz wird für nachgeborene Kinder die Familienbeihilfe rückwirkend gewährt. Gleiches gilt für Adoptiv- und Pflegekinder, rückwirkend bis zur Begründung des Mittelpunktes der Lebensinteressen im Bundesgebiet (§ 2 Abs. 8) durch den Elternteil und das Kind. Als nachgeborene Kinder gelten jene Kinder, die nach dem Zeitpunkt der Erteilung des Aufenthaltstitels oder der Zuerkennung des Status des Asylberechtigten oder subsidiär Schutzberechtigten an den zusammenführenden Fremden geboren werden."

Wie sich aus den vorangeführten gesetzlichen Bestimmungen ergibt, ist Voraussetzung eines Beihilfenanspruches für eine Person, die nicht österreichischer Staatsbürger ist, dass sie sich nach §§ 8 und 9 des Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes (NAG) oder nach § 54 des AsylG 2005 rechtmäßig in Österreich aufhält oder ihr Asyl nach dem AsylG 2005 gewährt wurde.

Kinder, die nicht österreichische Staatsbürger sind, müssen dieselben Voraussetzungen erfüllen, um einen Anspruch auf Familienbeihilfe vermitteln zu können.

Diese Voraussetzung ist bei der Bf im ggstdl Fall nicht erfüllt.

Gemäß § 2 lit a Z 1 Bundesabgabenordnung (BAO) gelten die Bestimmungen dieses Bundesgesetzes sinngemäß in Angelegenheiten der von den Abgabenbehörden des Bundes zuzuerkennenden oder rückzufordernden bundesrechtlich geregelten Beihilfen aller Art.

Beihilfen iSd § 2 lit a Z 1 BAO sind zB die Familienbeihilfe gemäß §§ 2 FLAG 1967 (vgl Ritz, BAO⁶, § 2, Rz 1 mwN).

Gemäß § 2a BAO gelten die Bestimmungen der BAO auch im Verfahren vor dem BFG.

Gemäß § 116 Abs 2 zweiter Satz BAO besteht im Abgabenverfahren insoweit eine Bindung an Entscheidungen der Gerichte, als in dem gerichtlichen Verfahren bei der Ermittlung des Sachverhaltes von Amts wegen vorzugehen war.

Nach der Judikatur des VwGH ist die Abgabenbehörde an die im Spruch des die Partei betreffenden rechtskräftigen Strafurteils festgestellten Tatsachen bzw. an die tatsächlichen Feststellungen, auf denen dieser Spruch beruht, gebunden; dies gilt im Falle von verurteilenden Entscheidungen (s. zB Ritz, BAO⁶ § 116 Tz 14, mit zahlreichen Nachweisen aus der Rechtsprechung; zuletzt etwa VwGH 27.03.2018, Ra 2018/16/0043, sowie VwGH 19.04.2018, Ro 2016/15/0002). Dazu gehören auch jene Tatumstände, aus denen sich die jeweilige strafbare Handlung nach ihren gesetzlichen Tatbestandselementen zusammensetzt.

§ 116 BAO gilt zufolge § 269 Abs 1 BAO auch für das BFG (vgl. Ritz, BAO⁶, § 116 Rz 11a).

Die Bf bringt einerseits vor, unmittelbar nach Erlass des Erkenntnisses des VwGH werde versucht werden, das Strafurteil im außerordentlichen Rechtswege zu bekämpfen. Diesbezüglich ist festzuhalten, dass aG des zurückweisenden Beschlusses des VwGH der Asylaberkennungsbescheid nicht mehr bekämpfbar ist und dass das Strafurteil des LG Klagenfurt in Rechtskraft erwachsen ist.

Andererseits wird vorgebracht, das FA habe sich dem Strafverfahren nicht als Privatbeteiligter angeschlossen.

Mit einem derartigen Vorbringen ist für den Standpunkt der Bf jedoch nichts gewonnen: Liegt eine rechtskräftige Entscheidung des zuständigen Gerichts vor, sind auch andere Behörden, etwa das FA, aber auch das BFG, daran gebunden. Die Bindungswirkung

ist Ausfluss der Rechtskraft der betreffenden Entscheidung. Eine solche Bindung besteht unabhängig von der Rechtmäßigkeit der Entscheidung (VwGH 19.04.2018, Ro 2016/15/0002).

Das Bundesfinanzgericht ist daher bei seiner Entscheidung nicht nur berechtigt, sondern auf Grund der dargestellten Bindungswirkung sogar verpflichtet, bei seiner beihilfenrechtlichen Würdigung von den konkreten Tatsachenfeststellungen des betreffenden Urteils auszugehen. Für diese Bindungswirkung ist der Anschluss als Privatbeteiligter weder erforderlich noch relevant.

Das LG Klagenfurt hat in einem Strafverfahren sachverhaltsmäßig festgestellt, dass die Bf die Aufenthaltsberechtigung im Bundesgebiet rechtswidrig erlangt und unter Berufung darauf unrechtmäßig Familienbeihilfe in Anspruch genommen hat und eine verurteilende Entscheidung erlassen.

Das BFG ist an die Sachverhaltsfeststellungen dieser Entscheidung gebunden.

Die Bf hielt sich daher im Streitzeitraum nicht rechtmäßig im Bundesgebiet auf und hatte nach § 3 FLAG 1967 keinen Anspruch auf Familienbeihilfe. Sie hat die Familienbeihilfe zu Unrecht bezogen.

Gemäß § 26 Abs 1 FLAG 1967 hat, wer Familienbeihilfe zu Unrecht bezogen hat, die entsprechenden Beträge zurückzuzahlen. Dies gilt gemäß § 33 Abs 3 EStG 1988 auch für die bezogenen Kinderabsetzbeträge.

Die Rückforderung durch das FA erfolgte somit zu Recht.

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.

Vorliegende Entscheidung folgt der dargestellten Judikatur des VwGH, sodass eine Rechtsfrage grundsätzlicher Bedeutung nicht vorliegt.

Wien, am 29. Oktober 2019

