

BESCHLUSS

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter Dr. Wolfgang Pavlik über den Antrag der Bf., Adresse, auf Gewährung der Verfahrenshilfe gemäß § 292 Bundesabgabenordnung (BAO) im Beschwerdeverfahren gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 2/20/21/22 vom 06.11.2018 betreffend Rückforderung zu Unrecht bezogener Beträge von Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträgen, beschlossen:

Der Antrag auf Gewährung der Verfahrenshilfe wird abgewiesen.

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

Begründung

Verfahrensgang:

Das Finanzamt (FA) forderte von der Beschwerdeführerin (Bf) mit **Bescheid vom 06.11.2018** die für ihren Sohn F., geb. 1993, für den Zeitraum Juli und August 2013, Oktober 2015 bis September 2016 sowie Februar 2017 bis August 2018 bezogenen Familienbeihilfen- und Kinderabsetzbeträge mit folgender Begründung zurück:

"Für volljährige Kinder steht Familienbeihilfe nur unter bestimmten, im § 2 Abs. 1 lit. b bis e Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG 1967) in der ab 1. März 2011 gültigen Fassung genannten Voraussetzungen zu.

Als anspruchsbegründend wird Folgendes bestimmt:

- *Zeiten einer Berufsausbildung bzw. -fortbildung*
- *Zeiten zwischen dem Abschluss einer Schulausbildung und dem frühestmöglichen Beginn bzw. der frühestmöglichen Fortsetzung der Berufsausbildung*

- *Zeiten zwischen der Beendigung des Präsenz- oder Ausbildungs- oder Zivildienstes und dem Beginn bzw. der frühestmöglichen Fortsetzung der Berufsausbildung*
- *das dauernde Unvermögen, sich selbst wegen einer Behinderung Unterhalt zu verschaffen.*

Gemäß § 2 Abs. 2 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG 1967) haben Personen Anspruch auf Familienbeihilfe für ein 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.

Die Ausbildung nach der Reifeprüfung wurde nicht zum frühestmöglichen Zeitpunkt fortgeführt, daher war die Familienbeihilfe für den Zeitraum von Juli 2013 bis August 2013 rückzufordern.

Da sich das Kind seit 20. August 2013 im Haushalt des Kindesvaters befindet und dieser somit anspruchsberechtigt wäre, war auch die Familienbeihilfe für die Zeiträume von Oktober 2015 bis September 2016 und Februar 2017 bis August 2018 rückzufordern."

Die Bf erhob gegen den Rückforderungsbescheid am 02.12.2018 **Beschwerde** und brachte vor, dass die Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträge für die Monate Juli und August 2013 schriftlich bewilligt worden seien. Für das Jahr 2016/17 seien Zeugnisse vorgelegt worden. Der Bezug der Familienbeihilfe sei bis August 2018 verlängert worden.

Das FA wies die Beschwerde mit **Beschwerdevorentscheidung vom 14.05.2019** mit folgender Begründung ab:

"Sachverhalt:

Ihr Sohn F. hat am 3.6.2013 die Matura erfolgreich bestanden. Seit dem 20.8.2013 ist F. im gemeinsamen Haushalt mit dem Kindesvater im 14. Bezirk wohnhaft. Von 1.5.2014 bis 31.1.2015 absolvierte er seinen Zivildienst. Ab Oktober 2015 wird das Studium „Bachelor Biologie“ betrieben.

Gesetzliche Grundlagen:

Gemäß § 2 Abs. 2 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG 1967) haben Personen Anspruch auf Familienbeihilfe für ein 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.

Für die Zeit zwischen dem Abschluss der Schulausbildung und dem Beginn einer weiteren Berufsausbildung besteht Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn diese zum frühestmöglichen Zeitpunkt nach Abschluss der Schulausbildung begonnen wird, für die Zeit zwischen der Beendigung des Präsenz-, Ausbildungs- oder Zivildienstes und dem Beginn oder der Fortsetzung der Berufsausbildung, wenn die Berufsausbildung zum frühestmöglichen Zeitpunkt nach dem Ende des Präsenz-, Ausbildungs- oder Zivildienstes begonnen oder fortgesetzt wird.

Bei Kindern, die eine im § 3 des Studienförderungsgesetzes 1992, BGBl. Nr. 305/1992, genannte Einrichtung besuchen, ist eine Berufsausbildung nur dann anzunehmen, wenn sie die vorgesehene Studienzeit pro Studienabschnitt um nicht mehr als ein Semester der die vorgesehene Ausbildungszeit um nicht mehr als ein Ausbildungsjahr überschreiten.

Anspruch ab dem zweiten Studienjahr besteht nur dann, wenn für das vorhergehende Studienjahr (Nachweiszeitraum) die Ablegung einer Teilprüfung der ersten Diplomprüfung oder von Prüfungen aus Pflicht- und Wahlfächern im Gesamtumfang von acht Semesterwochenstunden oder im Ausmaß von 16 ECTS-Punkten nachgewiesen wird.

Erreicht der oder die Studierende im Nachweiszeitraum den erforderlichen Studienerfolg nicht, besteht zunächst für die weitere Studienzeit kein Anspruch auf Familienbeihilfe. Wird der Studienerfolg dann erreicht, so kann die Beihilfe wieder ab Beginn des Monats, in dem der Studienerfolg erreicht wurde, zuerkannt werden. Die Prüfungen aus dem ersten Studienjahr werden dabei allerdings nicht mehr berücksichtigt.

Gemäß § 25 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG 1967) sind Personen, denen Familienbeihilfe gewährt wird, verpflichtet, Tatsachen, die bewirken, dass der Anspruch auf Familienbeihilfe erlischt, sowie Änderungen des Namens oder der Anschrift ihrer Person oder der Kinder, innerhalb eines Monats ab dem Bekannt werden, beim zuständigen Finanzamt zu melden.

Gemäß § 26 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG 1967) ist zu Unrecht bezogene Familienbeihilfe rückzuzahlen.

Dies gilt gemäß § 33 Abs. 3 Einkommensteuergesetz 1988 (EStG 1988) auch für den zu Unrecht bezogenen Kinderabsetzbetrag.

Die im § 26 FLAG 1967 geregelte Rückzahlungsverpflichtung ist so weitgehend, dass sie auf subjektive Momente wie Verschulden und Gutgläubigkeit keine Rücksicht nimmt und die von der Finanzverwaltung zu Unrecht ausbezahlten Familienbeihilfenbeträge auch dann zurück zu zahlen sind, wenn der Überbezug ausschließlich auf eine Fehlleistung der Abgabenbehörde zurückzuführen ist.

Würdigung:

Da Ihr Sohn F. mit Juni 2013 die Matura bestanden hat, von Mai 2014 bis Jänner 2015 den Zivildienst abgeleistet hat und das Studium erst mit Oktober 2015 begonnen hat, besteht für die Zeit zwischen Beendigung der Schulausbildung (Juni 2013) und dem Beginn einer Berufsausbildung (Oktober 2015) kein Anspruch auf Familienbeihilfe, da die Berufsausbildung nicht zum frühestmöglichen Zeitpunkt begonnen wurde.

Laut den vorgelegten Erfolgsnachweisen wurden im Studienjahr 2015/16 nur positive Prüfungen im Ausmaß von 8 ECTS Punkten nachgewiesen, ebenso für das Studienjahr 2016/17. Weitere positive Prüfungen wurden bis dato nicht abgelegt. Da somit kein positiver Erfolgsnachweis vorgelegen ist, musste die Familienbeihilfe für die Zeit von Februar 2017 bis August 2018 rückgefordert werden.

Die Rückforderung für den Zeitraum Oktober 2015 bis September 2016 erfolgte, weil kein gemeinsamer Haushalt mit F. seit dem 20.8.2013 bestanden hat. Sie haben mit einer Unterschrift bei der Antragstellung zur Kenntnis genommen, dass jede Änderung, welche die Auszahlung der Familienbeihilfe betrifft, binnen einen Monats dem Finanzamt zu melden. Die Meldung beim Finanzamt über den Auszug Ihres Sohnes aus Ihrem gemeinsamen Haushalt haben Sie unterlassen.

Daher ist Ihre Beschwerde als unbegründet abzuweisen."

Die Bf stellte am 09.06.2019 einen **Vorlageantrag** an das Bundesfinanzgericht und führte begründend aus, dass, wenn sich das Kind mit ihrer Einwilligung vorübergehend nicht im gemeinsamen Haushalt aufhalte, ihr trotzdem die Familienbeihilfe gebühre. Abgesehen davon habe es zum entsprechenden Zeitpunkt ein Telefonat mit dem zuständigen FA gegeben, bei dem versichert worden sei, dass keine Ummeldung nötig sei, da das FA ohnehin Kenntnis vom aktuellen Wohnsitz habe.

Weiters habe es nicht nur eine Rückforderung von Oktober 2015 bis September 2016 gegeben, sondern auch für die Monate Juli und August 2013, in denen der Aufenthalt ihres Sohnes unverändert gewesen sei.

Die Bf stellte gleichzeitig mit dem Vorlageantrag einen **Antrag auf Verfahrenshilfe** ohne weitere Begründung.

Rechtliche Beurteilung:

Mit dem Abgabenänderungsgesetz 2016, BGBl I Nr 117/2016, wurde ab 01.01.2017 ein Anspruch auf Verfahrenshilfe auch im abgabenrechtlichen Beschwerdeverfahren gewährt. Die diesbezügliche Bestimmung des [§ 292 BAO](#) lautet auszugsweise wie folgt:

„1) Auf Antrag einer Partei (§ 78) ist, wenn zu entscheidende Rechtsfragen besondere Schwierigkeiten rechtlicher Art aufweisen, ihr für das Beschwerdeverfahren Verfahrenshilfe vom Verwaltungsgericht insoweit zu bewilligen,

1. als die Partei außerstande ist, die Kosten der Führung des Verfahrens ohne Beeinträchtigung des notwendigen Unterhalts zu bestreiten und

2. als die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint.

2) Als notwendiger Unterhalt ist derjenige Unterhalt anzusehen, den die Partei für sich und ihre Familie, für deren Unterhalt sie zu sorgen hat, zu einer einfachen Lebensführung benötigt.

...

6) Der Antrag auf Bewilligung der Verfahrenshilfe ist bis zur Vorlage der Bescheidbeschwerde bei der Abgabenbehörde, ab Vorlage der Beschwerde beim Verwaltungsgericht einzubringen. Wird der Antrag vor Ablauf der Frist zur Einbringung einer Bescheidbeschwerde beim Verwaltungsgericht eingebracht, so gilt dies als rechtzeitige Einbringung. Für Verfahren über Maßnahmenbeschwerden (§ 283) und über Säumnisbeschwerden (§ 284) ist der Antrag beim Verwaltungsgericht einzubringen. Wird der Antrag vor Ablauf der Frist zur Einbringung einer Maßnahmenbeschwerde bei der Abgabenbehörde eingebracht, so gilt dies als rechtzeitige Einbringung.

7) Der Antrag kann gestellt werden

1. ab Erlassung des Bescheides, der mit Beschwerde angefochten werden soll bzw.

2. ab dem Zeitpunkt, in dem der Betroffene Kenntnis von der Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt erlangt hat bzw.

3. nach Ablauf der für Säumnisbeschwerden nach § 284 Abs. 1 maßgebenden Frist.

8) Der Antrag hat zu enthalten

1. die Bezeichnung des Bescheides ...

2. die Gründe, auf die sich die Behauptung der Rechtswidrigkeit stützt,

3. Die Entscheidung der Partei, ob der Kammer der Wirtschaftstreuhänder oder der Rechtsanwaltskammer die Bestellung des Verfahrenshelfers obliegt,

4. Eine Darstellung der Einkommens- und Vermögensverhältnisse des Antragstellers

...“

Aus der Bestimmung des § 292 BAO folgt, dass das Gericht im Einzelfall zu prüfen hat, ob die Voraussetzungen für eine Bewilligung der Verfahrenshilfe vorliegen (vgl. Rzeszut/Schury, Die Verfahrenshilfe in der Verwaltungsgerichtsbarkeit, SWK 2017, S 89).

Bei der Bewilligung der Verfahrenshilfe ist im Wesentlichen zu prüfen, ob die zu entscheidenden Rechtsfragen besondere Schwierigkeiten rechtlicher Art aufweisen und ob die Partei außerstande ist, die Kosten der Führung des Verfahrens ohne Beeinträchtigung des

notwendigen Unterhalts zu bestreiten bzw. ob die Rechtsverfolgung offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint.

Die Prüfung der tatbildlich für die Verfahrenshilfebewilligung erforderlichen Rechtsfrage mit „besonderen Schwierigkeiten rechtlicher Art“ hat vom BFG auch unter Heranziehung der erstinstanzlichen Entscheidung zu erfolgen und kann sich nicht allein auf die Angabe im Verfahrenshilfeantrag beschränken (Ellinger/Sutter/Urtz, BAO³, § 292 Anm. 8).

Im dem Verfahrenshilfeantrag zu Grunde liegenden Beschwerdeverfahren ist strittig, ob die Rückforderung von Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträgen für verschiedene Zeiträume zu Recht erfolgte oder nicht.

Dabei sind folgende Problemstellungen zu lösen:

- Begann die (weitere) Berufsausbildung des Sohnes der Bf (Beginn des Studiums) zum frühestmöglichen Zeitpunkt ?
- Wurden während des Studiums genügend ECTS Punkte erreicht ?
- Erfolgte die Rückforderung zu Recht, wenn der Sohn der Bf mit dieser nicht im gemeinsamen Haushalt lebte?

Nach den Erläuterungen zur RV, 1352 BlgNR 25. GP 18 f, geht der Begriff der „besonderen Schwierigkeiten rechtlicher Art“ zurück auf § 282 Abs 1 BAO idF vor BGBl I Nr. 14/2013 (Finanzverwaltungsgerichtsbarkeitsgesetz 2012) und soll sicherstellen, dass Verfahrenshilfe nur für überdurchschnittlich schwierige, durch ständige Judikatur noch nicht geklärte Rechtsfragen gewährt werden soll.

„Besondere Schwierigkeiten“ im Sinn des § 282 Abs 1 BAO idF vor dem Finanzverwaltungsgerichtsbarkeitsgesetz 2012 liegen vor, wenn die Bearbeitung eines Rechtsstreites Anforderungen stellt, die weit über das übliche Maß hinausgehen. Die Schwierigkeiten müssen erheblich über dem durchschnittlichen Grad liegen. Der Streitwert ist nicht maßgebend, ebenso wenig der bei der Sachaufklärung zu leistende Umfang der Arbeit.

Besondere Schwierigkeiten liegen u.a. vor, wenn die Lösung ausgefallener oder komplizierter Rechtsfragen ansteht, die in Rechtsprechung und Schrifttum wenig oder widersprüchlich erörtert sind (Ritz, BAO⁴, § 282 Tz 8).

Die Bewilligung von Verfahrenshilfe in Abgabenverfahren erfordert demnach, dass die Beigebung eines Verfahrenshelfers auf Grund der Komplexität der strittigen Rechtsfragen zur zweckentsprechenden Rechtsverteidigung der Partei notwendig ist, weil es der unvertretenen Partei ansonsten - insbesondere mangels Vorliegen einschlägiger, zumal höchstgerichtlicher Judikatur - nicht zumutbar ist, ihren Rechtsstandpunkt schriftlich bzw. mündlich zu

artikulieren (vgl. Peter Unger, Verfahrenshilfe in Abgabensachen, Teil I, taxlex 2017, 161 bzw. BFG 31.01.2018, [VH/5100004/2017](#); BFG 20.03.2018, [VH/2100002/2018](#)).

Davon kann im ggstdl. Fall keine Rede sein.

Betreffend der angeführten Gründe liegen keine besonderen Schwierigkeiten rechtlicher Art bei der Beurteilung der zu entscheidenden Rechtsfragen vor.

Die zu lösenden einfachen Rechtsfragen sind durch Lehre und Judikatur geklärt bzw. ergibt sich die Lösung aus der einfachen Anwendung des konkreten Sachverhaltes auf den gesetzlichen Tatbestand. Eine Komplexität der strittigen Rechtsfragen ist nicht erkennbar.

Der Sachverhalt ist geklärt. Ermittlungen sind nicht erforderlich. Daher liegen auch keine besonderen Schwierigkeiten tatsächlicher Art vor.

Der Antrag war daher bereits mangels der Voraussetzung der Schwierigkeiten rechtlicher oder tatsächlicher Art abzuweisen.

Zulässigkeit einer Revision:

Gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG ist gegen ein Erkenntnis bzw. gegen einen Beschluss des Verwaltungsgerichtes eine Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzlich 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.

Da auf die in diesem Beschluss zu beurteilenden Rechtsfragen aus den aufgezeigten Gründen keine der genannten Voraussetzungen zutrifft, ist die Revision nicht zulässig.

Wien, am 2. September 2019