

## IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter Dr. Siegfried Fenz in der Beschwerdesache \*\*\*Bf1\*\*\*, \*\*\*Bf1-Adr\*\*\*, über die Beschwerde vom 14. Dezember 2022 gegen den Bescheid des Finanzamtes Österreich vom 22. November 2022 betreffend Familienbeihilfe 10.2022-11.2022, SVNR: 4309120770, zu Recht erkannt:

I. Die Beschwerde wird gemäß § 279 BAO als unbegründet abgewiesen.

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

## Entscheidungsgründe

### I. Verfahrensgang

Das Finanzamt erließ am 22. November 2022 folgenden Bescheid an die Beschwerdeführerin (Bf.):

Rückforderungsbescheid Einzahlung

- Familienbeihilfe (FB)

- Kinderabsetzbetrag (KG)

für das Kind

| Name des Kindes          | VNR/Geb.dat. | Art der Beihilfe | Zeitraum                 |
|--------------------------|--------------|------------------|--------------------------|
| [Nachname] ***Vorname*** | ...          | 1108             | FB Okt. 2022 - Nov. 2022 |

|    |                       |
|----|-----------------------|
| KG | Okt. 2022 - Nov. 2022 |
|----|-----------------------|

Der Rückforderungsbetrag beträgt ...

Rückforderungsbetrag gesamt: € 711,60

Sie sind verpflichtet, diesen Betrag

- nach § 26 Abs. 1 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 in Verbindung mit § 33 Abs. 3 Einkommensteuergesetz 1988 zurückzuzahlen. ...

Begründung

Zu [Nachname] \*\*\*Vorname\*\*\* ...:

Gemäß § 2 Abs. 2 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG 1967) hat eine Person 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 Bf. brachte mit folgender Begründung *Beschwerde* ein:

\*\*\*Vorneme\*\*\* wohnt wieder bei der Kindesmutter seit dem 01.12.2022.

In der (Anschrift wie Bf.).

Habe an den Kindesvater ... für den Monat 10.2022 und 11.2022 die Kinderbeihilfe überwiesen.

Bitte Sie um Bearbeitung.

Schicke hiermit die Unterlagen und die Beweise.

Beigelegt waren der Beschwerde eine Bestätigung vom 13. Dezember 2022 und eine Bestätigung der Meldung aus dem Zentralen Melderegister (dazu vgl. unten).

Das Finanzamt erließ eine abweisende *Beschwerdevorentscheidung*, dies mit folgender Begründung:

Gemäß § 2 Abs. 2 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG 1967) hat eine Person 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.

Ihre Tochter \*\*\*Vorneme\*\*\* hat im Beschwerdezeitraum nicht bei Ihnen, sondern bei Ihrem Vater gelebt. Die Weitergabe der Familienbeihilfe gilt als Einkommensverwendung und berechtigt nicht zum Bezug dieser.

Die Bf. brachte den *Vorlageantrag* ein wie folgt:

Meine Tochter \*\*\*Vorneme\*\*\* ... wollte bei ihrem Vater leben.

Sie war 2 Monate Okt./Nov. bei ihrem Vater angemeldet.

Ich habe für diese 2 Monate die Familienbeihilfe dem Kindesvater ... überwiesen; siehe Kontoauszüge (Bf.).

\*\*\*Vorneme\*\*\* wollte wieder zurück und ist seit 01.12.2022 wieder bei mir (Mutter) (Bf.) als Hauptwohnsitz gemeldet (Anschrift der Bf.).

Dem Vorlageantrag waren zwei Kontoauszüge und abermals die Bestätigung vom 13. Dezember 2022 beigelegt (dazu vgl. unten).

Die *Beschwerdevorlage* erfolgte mit nachstehendem Sachverhalt und Anträgen:

Sachverhalt:

Das Finanzamt wurde am 22.11.2022 mittels eines Systemeingangs „Subjektdatenänderung GDV“ darüber informiert, dass sich die Adresse des Kindes \*\*\*Vorneme\*\*\* ... geändert habe und sie somit nicht mehr dem Haushalt der Beschwerdeführerin (Bf.) angehöre (Dok.6).

ZMR-Abfragen bei der Bf. (Dok.7) und dem Kind (Dok.8) zeigen, dass die Bf. bereits am 6.9.2022 aus der Wohnung, welche sie zuvor gemeinsam mit dem Kind bewohnt hatte, ausgezogen war.

Mit Rückforderungsbescheid vom 22.11.2022 (Dok.1) wurden daraufhin Familienbeihilfe (samt Erhöhungsbetrag) und Kinderabsetzbeträge betreffend das Kind \*\*\*Vorneme\*\*\* für den Zeitraum Oktober bis November 2022 zurückgefordert, da es nicht mehr bei der Bf. haushaltszugehörig gewesen sei.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die Beschwerde vom 14.12.2022 (Dok.2), in welcher die Bf. angab die Familienbeihilfe für die Monate Oktober und November 2022 an den Kindesvater weitergeleitet zu haben. Eine diesbezügliche Bestätigung wurde vorgelegt.

Zusätzlich brachte die Bf. am 14.12.2022 einen Antrag auf Zuerkennung der Familienbeihilfe für \*\*\*Vorneme\*\*\* ab 1.12.2022 ein, da wieder ein gemeinsamer Wohnsitz vorliege (Dok.5).

Mit Beschwerdeverentscheidung vom 16.12.2022 (Dok.3) wurde die Beschwerde als unbegründet abgewiesen, da die Weitergabe der Familienbeihilfe an den Vater sie nicht zum Bezug dieser berechtige.

Im Vorlageantrag vom 23.12.2022 (Dok.4) wiederholte die Bf. ihre Ausführung bezüglich Weitergabe der Familienbeihilfe an den Kindesvater und ersuchte um Aussetzung der Einhebung des strittigen Betrages.

Beweismittel:

insbesondere

Beschwerde vom 14.12.2022 (Dok.2)

Vorlageantrag vom 23.12.2022 (Dok.4)

ZMR-Abfrage Bf. vom 5.1.2023 (Dok.7)

ZMR-Abfrage \*\*\*Vorneme\*\*\* vom 5.1.2023 (Dok.8)

Stellungnahme:

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

§ 26 Abs. 1 FLAG 1967 normiert eine objektive Erstattungspflicht desjenigen, der die Familienbeihilfe zu Unrecht bezogen hat. Diese Verpflichtung zur Rückerstattung ist von subjektiven Momenten unabhängig. Entscheidend ist somit lediglich, ob der Empfänger die Beträge zu Unrecht erhalten hat. Ob und gegebenenfalls wie der Bezieher die erhaltenen Beträge verwendet hat, ist unerheblich (vgl. das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 28.10.2009, Geschäftszahl 2008/15/0329).

Gemäß § 2 Abs. 2 FLAG 1967 hat die Person 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.

Im gegenständlichen Fall steht fest, dass sich das Kind \*\*\*Vorneme\*\*\* im Zeitraum 7.9.2022 bis 30.11.2022 nicht im gemeinsamen Haushalt mit der Bf., sondern mit dem Kindesvater befand. Belegt wird dies durch ZMR-Abfragen (Dok.7 und 8) sowie durch Aussagen in der

Beschwerde (Dok.2) und im Vorlageantrag (Dok.4).

Da die Bf. somit für die Monate Oktober bis November 2022 die Familienbeihilfe zu Unrecht bezogen hat, ersucht das Finanzamt um Abweisung der Beschwerde.

## II. Das Bundesfinanzgericht hat erwogen:

### 1. Sachverhalt

Die von der Bf. vorgelegte Bestätigung vom 13. Dezember 2022 lautet:

An das Finanzamt / Kinderbeihilfe

Hiermit bestätige ich \*\*\*Kindesvater\*\*\* dass ich die Kinderbeihilfe von [Vor- und Nachname der Bf.] für den 01.10.2022 und 01.11.2022 erhalten habe.

Das Kind [Nachname] \*\*\*Vorname\*\*\* wohnt seit dem 01.12.2022 wieder bei der Kindesmutter

[Vor- und Nachname der Bf.] in der [Anschrift der Bf.].

[Unterschriften: \*\*\*Kindesvater\*\*\* und Bf.]

Die auf den Namen der Bf. lautenden Kontoauszüge der Monate Oktober und November 2022 weisen u.a. folgende Überweisungen aus:

|                                                               |                |
|---------------------------------------------------------------|----------------|
| Familienbeihilfe [Nachname] ***Vorname*** – ***Kindesvater*** | 11.10. 355,80- |
| Kinderbeihilfe [Nachname] ***Vorname*** – ***Kindesvater***   | 08.11. 355,80- |

[Anmerkung: Die Summe dieser Beträge (€ 711,60) entspricht dem Rückforderungsbetrag.]

Die vorgelegte Bestätigung der Meldung aus dem Zentralen Melderegister Hauptwohnsitz beinhaltet Folgendes:

|                   |                     |
|-------------------|---------------------|
| Familienname.     | ...                 |
| Vorname:          | ***Vorname***       |
| Geburtsdatum:     | ... .11.2008        |
| Wohnsitzqualität: | Hauptwohnsitz       |
| Straße:           | [Anschrift wie Bf.] |
| Postleitzahl:     | - "-                |
| Ortsgemeinde:     | - " -               |
| gemeldet seit:    | 01.12.2022          |

Die Bf., Mutter des im Rückforderungsbescheid angeführten Kindes, bezog im beschwerdegegenständlichen Zeitraum (Okt. 2022 - Nov. 2022) die Familienbeihilfe und den Kinderabsetzbetrag für das Kind.

Sie war Antragsteller der Familienbeihilfe, die Antragstellung war zu einem Zeitpunkt erfolgt als sie im gemeinsamen Haushalt mit ihrem Kind lebte.

Vom 6. September bis 30. November 2022 wohnte die Bf. nicht mehr im gemeinsamen Haushalt mit dem Kind \*\*\*Vorname\*\*\*. Dieser Umstand wurde dem Finanzamt nicht zeitgerecht mitgeteilt. Im Zeitraum 7.9.2022 bis 30.11.2022 wohnte die Tochter \*\*\*Vorname\*\*\* nicht im gemeinsamen Haushalt mit der Bf., sondern mit dem Kindesvater.

Überwiesen wurden betreffend die Tochter der Bf. die Familienbeihilfe und der Kinderabsetzbetrag auf das Bankkonto der Bf.

## **2. Beweiswürdigung**

Diese Sachverhaltsfeststellungen beruhen auf der Aktenlage und sind unstrittig. Weiterer Ausführungen betreffend die Würdigung der Beweise bedarf es daher nicht.

## **3. Rechtliche Beurteilung**

### **3.1. Zu Spruchpunkt I.**

Gemäß § 2 Abs. 2 Familienlastenausgleichsgesetz (FLAG) 1967 hat die Person, zu deren Haushalt das Kind gehört, Anspruch auf Familienbeihilfe. 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.

Gemäß Abs. 5 dieser Bestimmung gehört ein Kind dann zum Haushalt einer Person, wenn es bei einheitlicher Wirtschaftsführung eine Wohnung mit dieser Person teilt.

§ 2a. FLAG 1967 bestimmt:

Abs. 1: Gehört ein Kind zum gemeinsamen Haushalt der Eltern, so geht der Anspruch des Elternteiles, der den Haushalt überwiegend führt, dem Anspruch des anderen Elternteiles vor. Bis zum Nachweis des Gegenteils wird vermutet, daß die Mutter den Haushalt überwiegend führt.

Abs. 2: In den Fällen des Abs. 1 kann der Elternteil, der einen vorrangigen Anspruch hat, zugunsten des anderen Elternteiles verzichten. Der Verzicht kann auch rückwirkend abgegeben werden, allerdings nur für Zeiträume, für die die Familienbeihilfe noch nicht bezogen wurde. Der Verzicht kann widerrufen werden.

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

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

Das Gesetz räumt den Anspruch auf Familienbeihilfe primär demjenigen ein, zu dessen Haushalt das Kind gehört. Im Beschwerdefall ist unstrittig, dass das im Spruch des Rückforderungsbescheides angeführte Kind im beschwerdegegenständlichen Zeitraum nicht dem Haushalt der Bf., sondern dem Haushalt des Kindesvaters angehörte.

Nach bzw. auf Grund der Auflösung des gemeinsamen Haushaltes im Laufe des September 2022 hatte die Bf. daher ab Oktober 2022 keinen Anspruch mehr auf Familienbeihilfe und den Kinderabsetzbetrag; Anspruch auf Familienbeihilfe und den Kinderabsetzbetrag entstand erst wieder ab Dezember 2022.

Die Bf. hatte es verabsäumt, bei Beendigung des gemeinsamen Haushaltes diesen Umstand dem Finanzamt mitzuteilen.

Die Bf. vermeint, sie sei auf Grund des Umstandes, dass sie die Familienbeihilfe und den Kinderabsetzbetrag nachweislich an den Kindesvater überwies, nicht zur Rückzahlung der Familienleistungen verpflichtet.

Damit verkennt die Bf. die mit der Bestimmung des § 26 Abs. 1 FLAG 1967 geschaffene Rechtslage:

Diese Bestimmung normiert eine objektive Erstattungspflicht desjenigen, der Familienbeihilfe zu Unrecht bezogen hat, ohne Rücksicht darauf, ob die bezogenen Beträge gutgläubig empfangen wurden oder ob die Rückzahlung eine Härte bedeutete. Die Verpflichtung zur Rückerstattung unrechtmäßiger Beihilfenbezüge ist von subjektiven Momenten unabhängig. Entscheidend ist nur, ob der Empfänger die Beträge objektiv zu Unrecht erhalten hat. Ob und gegebenenfalls wie der Bezieher die erhaltenen Beträge verwendet hat, ist unerheblich. Demnach entbindet auch die Weiterleitung bzw. Weitergabe der zu Unrecht bezogenen Beträge nicht von der zwingenden Rückzahlungsverpflichtung (vgl. dazu insbesondere VwGH 31.10.2000, 96/15/0001, und auch VwGH 13.3.1991, 90/13/0241; BFG vom 21.06.2017, RV/7106471/2016; BFG vom 05.01.2022, RV/7103246/2021).

Die Antwort auf die Frage, welcher Elternteil Anspruch auf die Familienbeihilfe hat, ergibt sich aus § 2 Abs. 2 und 5 FLAG: bei welchem Elternteil die Kinder haushaltszugehörig sind (BFG vom 18.04.2017, RV/1100001/2017).

Zusammenfassend ist festzustellen, dass die Bf. in den Monaten Oktober und November 2022 keinen Anspruch auf die Familienbeihilfe für ihre Tochter \*\*\*Vorneme\*\*\* hat, weil sie in diesen Monaten gemäß § 2 Abs. 2 und 5 FLAG 1967 nicht bei ihr haushaltszugehörig war.

Die Rückforderung gemäß § 26 Abs. 1 FLAG 1967, die insofern auch für Kinderabsetzbeträge gemäß § 33 Abs. 3 EStG 1988 gilt, erfolgte daher zu Recht.

Der Sachbearbeiter sieht sich auf Grund des Vorbringens in der Beschwerde und im Vorlageantrag, insb. der aus den vorgelegten Unterlagen ersichtlichen Mitwirkung des

Kindesvaters, zu folgender *Bemerkung* veranlasst:

Sollte die Bf. der Meinung sein, dass sie infolge der Kombination: Überweisung auf das Konto des Kindesvaters und Rückzahlung der Beträge an das Finanzamt übervorteilt ist/wäre, worauf ihr Vorbringen samt Mitwirkung des Kindesvaters hindeuten mag, besteht (nur) die Möglichkeit, sich diesbezüglich mit dem Kindesvater, allenfalls auch auf gerichtlichem Weg, auseinanderzusetzen.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

### **3.2. Zu Spruchpunkt II. (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.

Diese Voraussetzungen sind im vorliegenden auf der Sachverhaltsebene zu lösenden Fall, der eindeutigen Gesetzeslage und der zitierten Judikatur nicht gegeben.

Wien, am 22. Februar 2023