

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin Mag. Regina Vogt in der Beschwerdesache ***Bf1***, ***Bf1-Adr***, über die Beschwerde vom 28. Jänner 2023 gegen den Bescheid des Finanzamtes Österreich vom 27. Jänner 2023 betreffend Rückforderung von Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträgen für den Zeitraum September 2022 bis November 2022, SVNr. ***1***, zu Recht erkannt:

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

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

Entscheidungsgründe

I. Verfahrensgang

Per Anbringen vom 18.8.2022 teilte die Beschwerdeführerin (Bf.) der belangten Behörde folgendes mit:

„Sehr geehrte Damen und Herren, hiermit möchte ich Sie informieren, dass meine Tochter ab 24.08.2022 auf der Adresse ihres Vaters gemeldet und dort wohnhaft sein wird. Daher ersuche ich höflichst um Einstellung der Auszahlung auf mein Konto, da ein neuer Antrag gestellt wird.“

Die Familienbeihilfe und die Kinderabsetzbeträge wurden weiterhin und zwar für die Monate September bis November auf das Konto der Bf. überwiesen und mit Bescheid vom 27.1.2023 zurückgefordert. Zur Begründung verwies die belangte Behörde darauf, dass das Kind nicht in

ihrem Haushalt lebe und sie leiste auch nicht überwiegend die Unterhaltskosten für das Kind (§ 2 Abs. 2 Familienlastenausgleichsgesetz 1967). Die Familienbeihilfe sei daher gem. § 26 FLAG 1967 zurückzufordern.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die Beschwerde vom 28.1.2023, in der die Bf. darauf hinweist, dass sie die Behörde im August 2022 rechtzeitig vom bevorstehenden Wohnungswechsel ihrer Tochter in Kenntnis gesetzt habe. Die Familienbeihilfe sei jedoch weiterhin auf ihr Konto angewiesen worden. Die Auszahlung sei nicht ihr Verschulden und sie habe die Familienbeihilfe somit nicht zu Unrecht bezogen. Der Betrag sei an ihre Tochter weitergegeben worden bzw. für ihre medizinisch notwendigen Behandlungen verwendet worden.

Die Beschwerde wurde mit Beschwerdevorentscheidung vom 23.2.2023 als unbegründet abgewiesen.

Das Kind habe unbestritten ab 24.8.2022 nicht mehr ihrem Haushalt angehört. Damit sei eine Voraussetzung des § 2 Abs. 2 FLAG 1967 für den Bezug der Familienbeihilfe nicht gegeben.

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

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

Im Vorlageantrag vom 7.3.2023 verwies die Bf. nochmals darauf, dass sie die Familienbeihilfe an den Kindesvater weitergeleitet und nicht zu Unrecht bezogen habe.

Als Nachweis für ihr Vorbringen legte sie eine auch vom Kindesvater unterfertigte Bestätigung vor, wonach dieser die Familienbeihilfe für die Monate September bis November 2022 von der Bf. erhalten habe.

II. Das Bundesfinanzgericht hat erwogen:

1. Sachverhalt

Die Bf. brachte am 18.8.2022 bei der belangten Behörde ein Anbringen ein, wonach ihre Tochter, für die sie Familienbeihilfe bezieht, ab 24.8.2022 bei ihrem Vater wohne und sie daher um Einstellung der Auszahlung ersuche.

Die Familienbeihilfe wurde weiterhin an die Bf. ausbezahlt und von dieser ab September 2022 an den Kindesvater weitergeleitet.

2. Beweiswürdigung

Beweis wurde aufgenommen durch Einsicht in den von der belangten Behörde vorgelegten Verwaltungsakt.

3. Rechtliche Beurteilung

3.1. Zu Spruchpunkt I.

Nach § 2 Abs. 2 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG 1967) hat bei Vorliegen der Voraussetzungen des § 2 Abs. 1 FLAG 1967 die Person Anspruch auf Familienbeihilfe, zu deren Haushalt das Kind gehört. Eine Person, zu deren Haushalt das Kind nicht gehört, die jedoch die Unterhaltskosten überwiegend trägt, hat dann Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn keine andere Person nach dem ersten Satz anspruchsberechtigt ist.

Unstrittig ist, dass die Tochter der Bf. ab 24.8.2022 nicht mehr ihrem Haushalt angehörte, sondern dem Haushalt des Kindesvaters.

Dass sie die Unterhaltskosten des Kindes überwiegend getragen hätte, ergibt sich aus dem Sachverhalt nicht.

§ 10 FLAG 1967 lautet:

§ 10. (1) Die Familienbeihilfe wird, abgesehen von den Fällen des § 10a, nur auf Antrag gewährt.

(2) Die Familienbeihilfe wird vom Beginn des Monats gewährt, in dem die Voraussetzungen für den Anspruch erfüllt werden. Der Anspruch auf Familienbeihilfe erlischt mit Ablauf des Monats, in dem eine Anspruchsvoraussetzung wegfällt oder ein Ausschließungsgrund hinzukommt.....

(4) Für einen Monat gebührt Familienbeihilfe nur einmal.

Die Familienbeihilfe (und der Kinderabsetzbetrag) sind monatsbezogene Leistungen. Das Bestehen des Familienbeihilfenanspruches kann je nach dem Eintritt von Änderungen der Sach- und/oder Rechtslage von Monat zu Monat anders zu beurteilen sein (vgl. etwa VwGH 8.2.2007, 2006/15/0098; VwGH 28.11.2001, 96/13/0076).

Da die Haushaltszugehörigkeit u.a. Voraussetzung für die Gewährung der Familienbeihilfe nach § 2 Abs. 5 FLAG 1967 ist, ergibt sich in einem Fall wie dem vorliegenden bei Anwendung des § 10 Abs. 2 FLAG 1967 eine Konkurrenz zwischen der Bf. und dem Kindesvater.

Da Familienbeihilfe gem. § 10 Abs. 4 FLAG 1967 für einen Monat nur einmal gewährt wird, ist daher wie folgt vorzugehen (vgl. FLAG, Kommentar, Lenneis/Wanke, 2. Aufl., S. 352):

"Die Regelung des § 10 Abs 2 nimmt keine Anspruchsreihung dahingehend vor, dass nach den Verhältnissen am Monatsbeginn zu entscheiden wäre, wem der Anspruch auf FB zusteht. Der erste Satz der genannten Bestimmung trifft eine Aussage darüber, dass, selbst wenn die Anspruchsvoraussetzungen erst im Laufe des Monats eintreten (beispielsweise die Geburt des Kindes oder hier überwiegende Haushaltszugehörigkeit), die FB trotzdem bereits ab dem 1. des Monats gebührt (vgl VwGH 28.11.2007, 2007/15/0058).

Der zweite Satz des § 10 Abs 2 ist in Verbindung mit § 10 Abs 4 und § 7 zu lesen. Da FB für einen Monat nur einmal gebührt, ist im Fall des bloßen Wechsels des Anspruchsberechtigten im Fall einer "Doppelresidenz" oder vergleichbaren Fällen von Monat zu Monat zu entscheiden und nicht dem Elternteil, der im vorangegangenen Monat bezugsberechtigt war und dies im laufenden Monat nicht mehr ist, gemäß § 10 Abs 2 zweiter Satz für den Monat, in dem die Anspruchsvoraussetzung wegfällt, noch zu gewähren. Die Konkurrenz zwischen den Ansprüchen der beiden Eltern ist so zu lösen, dass demjenigen Elternteil, bei dem das Kind im einzelnen Monat überwiegend haushaltszugehörig ist, für dieses Monat FB zusteht, und dem anderen Elternteil nicht (BFG 22.8.2018, RV/7100659/2018)." Demgemäß war die Bf. im August noch bezugsberechtigt, ab September der Kindesvater.

§ 25 FLAG 1967 lautet:

§ 25. Personen, denen Familienbeihilfe gewährt oder an Stelle der anspruchsberechtigten Person 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.

§ 26 FLAG 1967 lautet:

§ 26. (1) Wer Familienbeihilfe zu Unrecht bezogen hat, hat die entsprechenden Beträge zurückzuzahlen.

Nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes kommt es nur auf die objektive Rechtswidrigkeit des Bezugs der Familienleistungen an (vgl. etwa VwGH 10. 12. 1997, 97/13/0185; VwGH 22. 4. 1998, 98/13/0067), also auf das Fehlen der Anspruchsvoraussetzungen für den Leistungsbezug (vgl. VwGH 28. 11. 2002, 2002/13/0079; VwGH 9. 7. 2008, 2005/13/0142). Subjektive Momente, wie Verschulden an der (ursprünglichen oder weiteren) Auszahlung der Familienleistungen (etwa durch unrichtige Angaben im Antrag gemäß § 10 FLAG 1967 oder Verstoß gegen die Meldepflicht gemäß § 25 FLAG 1967), Gutgläubigkeit des Empfangs der Familienbeihilfe und des Kinderabsetzbetrags oder die Verwendung der Familienbeihilfe und des Kinderabsetzbetrags, sind nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes für die Verpflichtung zur Rückerstattung unrechtmäßiger Beihilfenbezüge unerheblich. Gleiches gilt für den gutgläubigen Verbrauch der Beträge (vgl. die bei Wanke in Lenneis/Wanke, FLAG 2. A. 2020 § 26 Rz 13 zitierte Rechtsprechung). Entscheidend ist lediglich, ob der Empfänger die Beträge zu Unrecht erhalten hat (vgl. etwa VwGH 19. 12. 2013, 2012/16/0047 oder VwGH 24. 6. 2009, 2007/15/0162), also ohne dass er anspruchsberechtigt gewesen wäre.

Die Bf. hat zwar den Wechsel der Haushaltszugehörigkeit ihrer Tochter gemeldet, die Beträge aber weiterhin erhalten. Dass sie die Familienbeihilfe weitergeleitet hat ändert nichts daran, dass sie zunächst noch, bis zu einer Entscheidung der belangten Behörde wer nunmehr Anspruchsberechtigter ist, Bezieherin der Familienbeihilfe war.

Diese objektive Erstattungspflicht hat zur Folge, dass der Behörde, sobald die Anspruchsvoraussetzungen für den Bezug von Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag nicht mehr gegeben sind, hinsichtlich der Rückforderung von bereits bezogener Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag kein Ermessensspielraum bleibt (vgl. BFG 13. 6. 2018, RV/7104954/2017).

Einer Rückforderung steht auch nicht entgegen, wenn der unrechtmäßige Bezug ausschließlich durch das Finanzamt verursacht worden ist (die bei Wanke in Lenneis/Wanke, FLAG 2. Aufl., 2020 § 26 Rz 16 und die dort zitierte Rechtsprechung). Allerdings kann ein Grund für eine Nachsicht nach § 236 BAO vorliegen (vgl. BFG 13. 6. 2018, RV/7104954/2017; BFG 20. 6. 2016, RV/7100264/2016). Ein Antrag auf Nachsicht gem. § 236 BAO ist beim Finanzamt Österreich einzubringen.

Es war daher wie im Spruch 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.

Dass es sich bei der Rückzahlungsverpflichtung gem. § 26 FLAG 1967 von zu Unrecht bezogener Familienbeihilfe um eine verschuldensunabhängige, objektive Rückzahlungsverpflichtung handelt, wurde in der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes bereits ausreichend geklärt, sodass die ordentliche Revision auszuschließen war.

Wien, am 26. Juli 2023