

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter ***Ri*** in der Beschwerdesache ***Bf.***, über die Beschwerde vom 2. September 2022 gegen den Bescheid des Finanzamtes Österreich vom 2. August 2022, Ordnungsbegriff: ***OB***, betreffend Rückforderung von Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträgen für die Zeiträume März 2021 bis Februar 2022 zu Recht erkannt:

I. Die Beschwerde wird gemäß § 279 Bundesabgabenordnung (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

Mit dem angefochtenen Bescheid vom 2. August 2022 forderte das Finanzamt unter Verweis auf die Bestimmungen des § 26 Abs. 1 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG 1967) und § 33 Abs. 3 Einkommensteuergesetz 1988 (EStG 1988) Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträge in Höhe von insgesamt 2.498,80 Euro (FB: 1.798,00 Euro; KG: 700,80 Euro), welche die Beschwerdeführerin (Bf.) für das Kind, ***K.***, VNR: ***000***, für die Zeiträume März 2021 bis Februar 2022 bezogen hatte, zurück. Dies mit der Begründung, dass das Kind wegen der Scheidung nicht mehr im gemeinsamen Haushalt bei der Bf. lebe.

Dagegen richtet sich die Beschwerde vom 2. September 2022, in der zur Begründung im Wesentlichen vorgebracht wurde, dass die Bf. keine Familienbeihilfenzahlungen auf ihr Bankkonto bekommen habe.

In einem an die Bf. gerichteten Schreiben vom 15. September 2022 heißt es auszugsweise:
„(...)“

*Bitte beantworten Sie schriftlich unsere Fragen bzw. senden Sie die angeforderten Unterlagen **gemeinsam mit diesem Schreiben** bis spätestens **06. Oktober 2022** zurück.*

Falls Sie diese Frist nicht einhalten können, vereinbaren Sie bitte mit uns telefonisch eine Fristverlängerung.

Fragen bzw. vorzulegende Unterlagen

(Unterlagen bitte in Kopie, da wir Ihnen die Unterlagen nicht zurücksenden! Bei mehrseitigen Dokumenten kopieren Sie bitte unbedingt alle Seiten.)

Scheidungs Urteil mit Obsorgevereinbarung-bitte sämtliche Seiten kopieren.

*Die Familienbeihilfe wurde bis Oktober 2021 auf das Konto ***0000*** überwiesen.*

*Von November 2021 bis Februar 2022 auf das Konto ***1111***.*

Bitte Bekanntgabe Kontoinhaber (Konto bis Oktober 2021). Hat es sich um ein gemeinsames Konto gehandelt? Das Konto des geschiedenen Ehegatten?

Bitte um Stellungnahme.“

Das Finanzamt wies in der Folge die Beschwerde mit Beschwerdeentscheidung vom 2. November 2022 als unbegründet ab.

Zur Begründung führte die Behörde nach Zitierung der maßgeblichen gesetzlichen Bestimmungen im Wesentlichen an, dass das Kind nicht im Haushalt der Bf. lebe und die Bf. auch nicht überwiegend die Unterhaltskosten für das Kind (§ 2 Abs. 2 FLAG 1967) trage. Die Bf. habe die Fragen im Ergänzungsersuchen vom 15. September 2022 nicht beantwortet.

Mit Eingabe vom 28. November 2022 beantragte die Bf. die Entscheidung über die Beschwerde durch das Bundesfinanzgericht (Vorlageantrag). Zur Begründung brachte sie sinngemäß vor, ihr sei nicht bewusst gewesen, dass sie als Familienbeihilfebezieherin angegeben gewesen sei, da die Familienbeihilfe seit jeher auf das Konto ihres geschiedenen Ehegatten überwiesen worden sei und dies bei aufrechter Ehe natürlich nie ein Problem gewesen sei. Nach der Scheidung und dem Auszug aus dem gemeinsamen Haushalt (das Kind sei beim geschiedenen Ehegatten geblieben), sei die Familienbeihilfe weiterhin auf ihren Namen, jedoch auf das Konto ihres geschiedenen Ehegatten, auf das sie keinen Zugriff gehabt habe, ausbezahlt worden. Die Bf. ersuche daher, die zu Unrecht bezogene Familienbeihilfe beim Kontoinhaber zurückzufordern.

Von November 2021 bis Februar 2022 sei die Familienbeihilfe auf das aktuelle Konto der Bf. überwiesen worden. Da ihr bislang noch nie die Familienbeihilfe überwiesen worden sei, habe sie sich beim Finanzamt telefonisch gemeldet, um die Auszahlung zu beenden, was in der Folge auch geschehen sei. Die für diesen Zeitraum bezogene Familienbeihilfe werde sie natürlich zurückzahlen. Sie habe nicht gewusst, dass sie als Familienbeihilfenbezieherin angegeben gewesen sei und habe daher den getrennten Wohnsitz mit ihrer Tochter also folglich auch nicht dem Finanzamt gemeldet.

Die Bf. entschuldige sich für diesen Irrtum, ersuche aber, die niemals erhaltene Familienbeihilfe

zwischen März 2021 und Oktober 2021 nicht von ihr zurückzufordern. Sie ersuche zudem bezüglich des Restbetrages um eine Ratenvereinbarung im Ausmaß von 20,00 Euro/Monat ab Februar 2023, da ihre derzeitige finanzielle Situation krankheitsbedingt sowie aufgrund des Arbeitsplatzverlustes extrem angespannt sei.

Das Finanzamt legte die Beschwerde mit Vorlagebericht vom 13. Februar 2023 dem Bundesfinanzgericht vor.

Im Vorlagebericht wurde zum Sachverhalt Folgendes angeführt:

„Am 13.4.2022 beantragte der Kindesvater ab März 2021 die Familienbeihilfe für das Kind ***K.***. Die Kindesmutter war seit Geburt des Kindes Anspruchsberechtigte. Die KM bezog bis einschl. 2/2022 die Familienbeihilfe; bis 10/2021 auf die Konto Nr. ***0000***. Diese Konto Nr. ist auch die Bankverbindung des Vaters (siehe Antrag).

Von 11/2021 - 2/2022 wurde die Familienbeihilfe auf das Konto von Frau ***Bf.*** überwiesen.

Mit Vorhaltsbeantwortung vom 17.1.2023 willigte der Vater dem Ausgleich des Rückstandes bei der Mutter mit der Familienbeihilfe 3 - 10/2021 ein. Der Rückstand ist auf € 0,00.

Der restliche Rückstand Familienbeihilfe 11/21 - 2/22 wurde mit der ANVA 2021 ausgeglichen.“

II. Das Bundesfinanzgericht hat erwogen:

1. Sachverhalt

Das Bundesfinanzgericht sieht es als erwiesen an, dass die Tochter der Beschwerdeführerin im hier maßgeblichen Rückforderungszeitraum „März 2021 bis Februar 2022“ nicht bei der Bf., sondern beim Kindesvater haushaltszugehörig war.

2. Rechtslage

Anspruch auf Familienbeihilfe für minderjährige Kinder haben gemäß § 2 Abs. 1 lit. a FLAG 1967 - Familienlastenausgleichsgesetz 1967 - Personen, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben,

Gemäß § 2 Abs. 2 FLAG 1967 hat Anspruch auf Familienbeihilfe für ein im Abs. 1 genanntes Kind 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.

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. Die Haushaltszugehörigkeit gilt nicht als aufgehoben, wenn

- a) sich das Kind nur vorübergehend außerhalb der gemeinsamen Wohnung aufhält,
- b) das Kind für Zwecke der Berufsausübung notwendigerweise am Ort oder in der Nähe des Ortes der Berufsausübung eine Zweitunterkunft bewohnt,
- c) sich das Kind wegen eines Leidens oder Gebrechens nicht nur vorübergehend in Anstaltspflege befindet, wenn die Person zu den Kosten des Unterhalts mindestens in Höhe der Familienbeihilfe für ein Kind beiträgt; handelt es sich um ein erheblich behindertes Kind, erhöht sich dieser Betrag um den Erhöhungsbetrag für ein erheblich behindertes Kind (§ 8 Abs. 4).

Ein Kind gilt gemäß § 2 Abs. 5 letzter Satz FLAG 1967 bei beiden Elternteilen als haushaltszugehörig, wenn diese einen gemeinsamen Haushalt führen, dem das Kind angehört.

Gehört ein Kind zum gemeinsamen Haushalt der Eltern, so geht gemäß § 2a Abs. 1 FLAG 1967 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.

Für ein Kind wird Familienbeihilfe nur einer Person gewährt (§ 7 FLAG 1967).

Die Familienbeihilfe wird, abgesehen von den Fällen des § 10a, gemäß § 10 Abs. 1 FLAG 1967 nur auf Antrag gewährt.

Die Familienbeihilfe wird gemäß § 10 Abs. 2 FLAG 1967 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 Ausschlussgrund hinzukommt.

Die Familienbeihilfe wird, abgesehen von den Fällen des § 4, monatlich durch das Finanzamt Österreich automationsunterstützt ausgezahlt. Die Auszahlung erfolgt durch Überweisung auf ein Girokonto bei einer inländischen oder ausländischen Kreditunternehmung. Bei berücksichtigungswürdigen Umständen erfolgt die Auszahlung mit Baranweisung (§ 11 Abs. 1 und 2 FLAG 1967).

Bei Entstehen oder Wegfall eines Anspruches auf Familienbeihilfe hat das Finanzamt eine Mitteilung auszustellen. Eine Mitteilung über den Bezug der Familienbeihilfe ist auch über begründetes Ersuchen der die Familienbeihilfe beziehenden Person auszustellen (§ 12 Abs. 1 FLAG 1967).

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, beim Finanzamt Österreich zu erfolgen (§ 25 FLAG 1967).

Gemäß § 26 Abs. 1 FLAG 1967 hat derjenige, der Familienbeihilfe zu Unrecht bezogen hat, die entsprechenden Beträge zurückzuzahlen. Gleiches gilt für zu Unrecht bezogene und gemeinsam mit der Familienbeihilfe ausbezahlte Kinderabsetzbeträge (§ 33 Abs. 3 EStG 1988 i.V.m. § 26 FLAG 1967).

3. Beweiswürdigung und rechtliche Beurteilung

Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH) ist die Frage, ob für einen bestimmten Zeitraum Familienbeihilfe zusteht, an Hand der rechtlichen und tatsächlichen Gegebenheiten im Anspruchszeitraum zu beantworten. Der gesetzlich festgelegte Anspruchszeitraum für die Familienbeihilfe ist, wie sich dies den Regelungen des § 10 Abs. 2 und 4 FLAG 1967 entnehmen lässt, der Monat. Das Bestehen des Familienbeihilfenanspruches für ein Kind kann somit je nach 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).

§ 2 Abs. 2 Satz 1 FLAG 1967 stellt den Familienbeihilfenanspruch grundsätzlich auf die Haushaltszugehörigkeit mit einem Kind ab und nur subsidiär (§ 2 Abs. 2 Satz 2 FLAG 1967) darauf, welche Person die Unterhaltskosten für das Kind überwiegend trägt. Auf die Unterhaltspflicht der diese Unterhaltskosten überwiegend tragenden Person kommt es nicht an (vgl. VwGH 27.9.2012, 2012/16/0054).

Einem Anspruch auf Familienbeihilfe im Sinne des zweiten Satzes des § 2 Abs. 2 FLAG 1967 steht der ausschließliche Anspruch einer Person, bei der das Kind im strittigen Zeitraum haushaltszugehörig war, zwingend entgegen (VwGH 25.2.1987, 86/13/0158).

Bei Zugehörigkeit des Kindes zum gemeinsamen Haushalt der Eltern gemäß § 2 Abs. 2 FLAG 1967 i.V.m. § 2 Abs. 3 FLAG 1967 geht gemäß § 2a Abs. 1 Satz 1 FLAG 1967 der Anspruch des überwiegend haushaltsführenden Elternteils dem Anspruch des anderen Elternteils vor. Im Beschwerdefall ist jedoch unstrittig, dass ein gemeinsamer Haushalt der Eltern des Kindes nicht mehr vorliegt. Die Regelung des § 2a FLAG 1967 ist daher nicht anwendbar.

Das FLAG 1967 geht davon aus, dass ein Kind nur einem Haushalt angehören kann (vgl. VwGH 28.10.2009, 2008/15/0214). Die gleichzeitige Zugehörigkeit zu zwei Haushalten in einem Monat hat der Gesetzgeber im FLAG 1967 nicht vorgesehen.

So wird gemäß § 7 FLAG 1967 für ein Kind Familienbeihilfe nur einer Person gewährt, auch gibt es unter dem Gesichtspunkt „Haushaltszugehörigkeit“ keine Regelungen über eine Reihung von potenziell anspruchsberechtigten Personen, etwa nach der Dauer oder dem Grad der

Intensität einer solchen Zugehörigkeit (vgl. VwGH 18.4.2007, 2006/13/0120; VwGH 28.10.2009, 2008/15/0214).

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. Die Bedingungen einer Haushaltszugehörigkeit sind in § 2 Abs. 5 FLAG 1967 näher umschrieben. So kommt es ausschließlich auf die einheitliche Wirtschaftsführung mit dem Kind im Rahmen einer Wohngemeinschaft (Wohn- und Wirtschaftsgemeinschaft) an (vgl. VwGH 20.4.1995, 95/13/0071; VwGH 18.4.2007, 2006/13/0120; VwGH 28.10.2009, 2008/15/0214).

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes hängt die Beantwortung der Frage, mit welcher Person ein Kind die Wohnung im Sinne des § 2 Abs. 5 FLAG 1967 teilt, ganz wesentlich davon ab, in wessen Wohnung das Kind regelmäßig nächtigt, und zwar jedenfalls dann, wenn die betreffende Person die üblicherweise mit diesen Nächtigungen in Zusammenhang stehenden altersadäquaten Betreuungsmaßnahmen (z.B. Sorgetragung für morgendliche und abendliche Körperpflege oder Begleitung zur Schule) erbringt (VwGH 18.4.2007, 2006/13/0120).

Im Vorlageantrag räumte die Bf. ein, dass sie nach der Scheidung aus dem gemeinsamen Haushalt ausgezogen sei und das im angefochtenen Bescheid genannte Kind beim geschiedenen Ehegatten geblieben sei.

Damit ist für das Bundesfinanzgericht ausreichend erwiesen, dass das anspruchsvermittelnde Kind im beschwerdegegenständlichen Zeitraum zum Haushalt des Kindesvaters zugehörig war.

Voraussetzung für die Haushaltszugehörigkeit eines Kindes ist nach herrschender Ansicht eine Wohn- und Wirtschaftsgemeinschaft. Eine einheitliche Wirtschaftsführung setzt voraus, dass die Kinder im Rahmen der dem Haushalt zur Verfügung stehenden Mittel entsprechend bedacht und damit der elterlichen Obsorge teilhaft werden (vgl. VwGH 19.10.1960, 1509/58). Nicht maßgebend ist in diesem Zusammenhang, wer die Mittel für die Führung des Haushaltes zur Verfügung stellt. Diese Mittel können demnach auch von Personen, die dem Haushalt nicht (mehr) angehören, stammen. Es kommt lediglich darauf an, dass über diese Mittel im Rahmen der „einheitlichen Wirtschaftsführung“ verfügt wird.

Bei getrennt lebenden Elternteilen steht die Familienbeihilfe jenem Elternteil zu, bei dem das Kind lebt; dies auch dann, wenn der andere Elternteil sämtliche Lebenshaltungskosten (z.B. in Form von Unterhaltszahlungen) bestreitet (vgl. BFG 11.7.2014, RV/3100595/2012).

Im beschwerdegegenständlichen Zeitraum war daher aufgrund der Zugehörigkeit des Kindes zum Haushalt des Kindesvaters ein vorrangiger Anspruch desselben gegeben, welcher dem Anspruch der Bf. nach der zitierten Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zwingend entgegensteht.

Aus § 26 Abs. 1 FLAG 1967 ergibt sich eine objektive Erstattungspflicht zu Unrecht bezogener Familienbeihilfe. Subjektive Momente, wie Verschulden, Gutgläubigkeit oder die Verwendung der Familienbeihilfe, sind nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes für die Verpflichtung zur Rückerstattung unrechtmäßiger Beihilfenbezüge irrelevant (vgl. Wanke in Lenneis/Wanke (Hrsg), FLAG², § 26 Rz 13, mit Anführung der VwGH-Judikatur).

Fehlt es somit an einem Anspruch auf Familienbeihilfe, ist gemäß § 33 Abs. 3 letzter Satz EStG 1988 in Verbindung mit § 26 Abs. 1 FLAG 1967 auch der Kinderabsetzbetrag zurückzufordern (vgl. Wanke in Lenneis/Wanke (Hrsg), FLAG², § 26 Rz 10).

Das Vorbringen der Bf., dass die hier in Rede stehenden Beträge auf das Bankkonto ihres geschiedenen Ehegatten überwiesen worden seien, kann der Beschwerde aus nachstehenden Gründen nicht zum Erfolg verhelfen:

Sofern nicht das Finanzamt automationsunterstützt gem. § 10a die Familienbeihilfe ohne Antrag gewährt, muss der/die Anspruchsberechtigte zur Geltendmachung des Anspruches auf Bezug der Familienbeihilfe einen Antrag auf Zuerkennung beim Finanzamt stellen (Lenneis in Lenneis/Wanke (Hrsg), FLAG², § 12 Rz 1).

Wird im Antrag ein Bankkonto angegeben, auf das die Familienbeihilfe und der Kinderabsetzbetrag überwiesen werden soll, sind Auszahlungen auf dieses Konto dem Beihilfenbezieher zuzurechnen, auch wenn Kontoinhaber ein Dritter ist (vgl. UFS 18.7.2012, RV/0335-W/12). Die Bekanntgabe einer Kontonummer und der Bezeichnung, auf wen das Konto lautet, die nicht notwendigerweise den Namen des Anspruchsberechtigten tragen muss, bewirkt in Verbindung mit der späteren Auszahlung auf dieses Konto noch nicht, dass der als Anspruchsberechtigte Auftretende, der diese Angaben getätigt hat, die Familienbeihilfe nicht bezogen hätte, sondern ein anderer über dieses Konto Verfügungsberechtigter.

Gibt somit ein vom Finanzamt als Anspruchsberechtigter Angesprochener eine Kontonummer bekannt und wird die Familienbeihilfe anschließend auf dieses Konto überwiesen, so ist dies dem Fall gleichzuhalten, dass der Betreffende diese Beträge erhalten und - gegebenenfalls - an eine andere Person weitergegeben hat (vgl. VwGH 19.12.2013, 2012/16/0047, mit Hinweis auf VwGH 31.10.2000, 96/15/0001).

Vor diesem Hintergrund spielte es keine Rolle, dass das Finanzamt die Familienbeihilfen- und Kinderabsetzbeträge auf das angegebene Bankkonto überwiesen hat, auch wenn Kontoinhaber der geschiedene Ehegatte ist (vgl. BFG 13.5.2019, RV/7101283/2019).

Somit war die Bf. ungeachtet der Überweisung der in Rede stehenden Beträge auf das Konto des damaligen Ehegatten als diejenige anzusehen, die Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträge zu Unrecht bezogen hatte.

Aus den angeführten Gründen musste daher die Beschwerde als unbegründet abgewiesen werden.

Abschließend wird darauf hingewiesen, dass das Finanzamt die vom Kindesvater für die Zeiträume März 2021 bis Oktober 2021 beantragte Familienbeihilfe - mit dessen Einwilligung - zur (teilweisen) Tilgung der gegenständlichen Abgabenschuldigkeiten der Bf. verwendete.

4. 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.

Weder die im Rahmen der freien Beweiswürdigung getroffenen Feststellungen noch die einzelfallbezogene rechtliche Beurteilung weisen eine Bedeutung auf, die über den Beschwerdefall hinausgeht.

Die Revision ist daher gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt.

Linz, am 16. November 2023