



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Herrn CK, Pensionist, geb. tt.mm.1983, 1-XX, vertreten durch Herrn Dr.B, Rechtsanwalt, 1-CC, vom 22. Oktober 2010 gegen den Bescheid des Finanzamtes für den 8., 16. und 17. Bezirk, vertreten durch ADJ, vom 24. September 2010 betreffend Rückforderung von Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträgen für den Zeitraum vom 1. Jänner 2005 bis 30. April 2010 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

Entscheidungsgründe

Mit Bescheid über die Rückforderung zu Unrecht bezogener Beträge vom 24. September 2010 wurde von Herrn CK –im Folgenden kurz mit Berufungswerber (Bw) bezeichnet –vertreten durch seinen Sachwalter, die Familienbeihilfe einschließlich Kinderabsetzbetrag für den Zeitraum vom Jänner 2005 bis April 2010 in der Höhe von insgesamt € 22.583,60 zurückgefordert. Begründend wird im Bescheid ausgeführt, es bestehe für Kinder, die das 18. Lebensjahr vollendet haben und die in einem Kalenderjahr ein zu versteuerndes Einkommen (§ 33 Abs. 1 Einkommensteuergesetz 1988) bezogen haben, das den Betrag von 8.725,- Euro (ab 1.1.2008 € 9.000,00) übersteigt, kein Anspruch auf Familienbeihilfe (§ 5 Abs. 1 Familienlastenausgleichsgesetz 1967). Bei der Ermittlung des zu versteuernden Einkommens blieben außer Betracht: das zu versteuernde Einkommen, das vor oder nach Zeiträumen erzielt werde, für die Anspruch auf Familienbeihilfe bestehe, Entschädigungen aus einem

anerkannten Lehrverhältnis, Waisenpensionen und Waisenversorgungsgenüsse. Beim Grenzbetrag von € 8.725,- bzw € 9.000,00 handle es sich um einen Jahresbetrag, der auch für ein erheblich behindertes Kind gelte. Hiebei sei es zB bei den Einkünften aus nichtselbständiger Arbeit belanglos, ob das zu versteuernde Einkommen in einem oder in mehreren Monaten erzielt werde. Bei Überschreiten des Grenzbetrages bestehe grundsätzlich für das ganze Jahr kein Anspruch auf Familienbeihilfe.

Der Sachwalter des Bw führte in seiner gegen den Bescheid fristgerecht erhobenen Berufung aus, das Finanzamt habe die Vorgangsweise im Wesentlichen damit begründet, dass vom Bw in den angeführten Kalenderjahren ein den Betrag von € 9.000,00 übersteigendes Einkommen bezogen worden wäre. Selbst wenn dies zuträfe –so in der Berufung –wäre dazu auszuführen, dass die Behörde stets über die Einkommensverhältnisse Bescheid gewusst und zuletzt mit "Mitteilung vom 13.4.2005" die erhöhte Familienbeihilfe zuerkannt habe. Der Behörde sei bereits damals auf Grund von vorgelegten Unterlagen bekannt gewesen, dass der Berufungswerber beispielsweise eine Invaliditätspension beziehe und hätte der Bw daher gutgläubig davon ausgehen müssen, dass dieser Bezug nicht schädlich sei. Die Vorgangsweise der Behörde widerspreche massiv dem Grundsatz von Treu und Glauben, habe sie doch seinerzeit in Kenntnis aller entscheidungsrelevanten Umstände eine Leistung gewährt, die sie nunmehr rückfordere. Ein allfälliger Fehler der Behörde bei der seinerzeitigen Gewährung rechtfertige diese Vorgangsweise keinesfalls.

Mit Berufungsvorentscheidung vom 24. Mai 2011 wurde die Berufung als unbegründet abgewiesen. Unter Zitierung der Bestimmungen des § 6 Abs 3 und § 6 Abs. 5 FLAG führte die Abgabenbehörde aus, es handle sich beim Grenzbetrag von € 8.725,- bzw 9.000,- um einen Jahresbetrag, der auch für ein erheblich behindertes Kind gelte. Hiebei sei es bei den Einkünften aus nichtselbständiger Arbeit belanglos, ob das zu versteuernde Einkommen in einem oder in mehreren Monaten erzielt werde. Werde der Grenzbetrag überschritten, bestehe grundsätzlich für das ganze Jahr kein Anspruch auf Familienbeihilfe, unabhängig davon, ob ein Teil des Einkommens in den Ferienmonaten erzielt werde. Das zu versteuernde Einkommen sei entsprechend den einkommensteuerrechtlichen Bestimmungen zu ermitteln. Nach den Bestimmungen des Familienlastenausgleichsgesetzes (§ 25) seien Personen, denen Familienbeihilfe gewährt werde, verpflichtet, Tatsachen, die bewirken, dass der Anspruch auf Familienbeihilfe erlösche, sowie Änderungen des Namens oder der Anschrift ihrer Person oder der Kinder innerhalb eines Monats ab dem Bekanntwerden, beim zuständigen Finanzamt zu melden. Durch den Sachwalter des Bw sei am 6. Dezember 2004 beim Finanzamt VV ein Antrag auf Überprüfung des Anspruches auf Familienbeihilfe eingebracht und im beigelegten Schreiben angeführt worden, der Bw habe im letzten Jahr Pensionsvorschuss und Richtsatzergänzung vom Sozialreferat bezogen und einen Antrag auf Invaliditätspension

gestellt. Dem Schreiben seien eine Bezugsbestätigung vom AMS (Arbeitsmarktservice) BB sowie eine Mitteilung der MA Sozial über den Leistungsbezug beigelegt worden. Da es sich dabei um steuerfreie Einkünfte gehandelt habe, seien die Familienleistungen weiter gewährt worden. Mit der Unterzeichnung des in Rede stehenden Antrages sei versichert worden, dass die Angaben nach bestem Wissen und Gewissen richtig und vollständig gemacht und die Pflicht zur Bekanntgabe sämtlicher Änderungen (binnen eines Monats) an das Finanzamt vom Sachwalter zur Kenntnis genommen worden seien. Mit beim Finanzamt mit 29. April 2010 eingereichten Datenblättern sei zur Überprüfung der Anspruchsvoraussetzungen erstmals über den Pensionsbezug informiert und über schriftliches Ersuchen des Finanzamtes vom 7. Mai 2010 der Pensionsnachweis für die Jahre 2005 bis 2010 am 31. Mai 2010 übermittelt worden. Aus dem Nachweis sei ersichtlich, dass der in § 6 Abs. 3 FLAG in der für den Streitzeitraum jeweils geltenden Fassung normierte Grenzbetrag überschritten worden sei, sodass im vom Bescheid umfassten Zeitraum jedenfalls ein Ausschlussgrund vorliege. Gemäß § 26 FLAG sei zu Unrecht bezogene Familienbeihilfe zurück zu zahlen, soweit der unrechtmäßige Bezug nicht ausschließlich durch eine unrichtige Auszahlung durch eine in § 46 FLAG genannte Gebietskörperschaft oder gemeinnützige Krankenanstalt verursacht worden sei. Dies gelte gemäß § 33 Abs. 3 Einkommensteuergesetz 1988 (EStG 1988) auch für den zu Unrecht bezogenen Kinderabsetzbetrag. Die in § 26 FLAG 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 zurück zu zahlen seien, wenn der Überbezug ausschließlich auf eine Fehlleistung der Abgabenbehörde zurück zu führen sei. Zur Zurückzahlung eines unrechtmäßigen Bezuges sei derjenige, der die Familienbeihilfe zu Unrecht bezogen habe, verpflichtet (§ 26 Abs. 1 FLAG) und entbinde die Weitergabe der zu Unrecht bezogenen Beihilfe nicht von der zwingenden Rückzahlungsverpflichtung.

Der Sachwalter stellte fristgerecht den Antrag auf Entscheidung über die Berufung an die Abgabenbehörde II. Instanz.

Über die Berufung wurde erwogen:

Gemäß § 6 Abs. 3 Familienlastenausgleichsgesetz (FLAG 1967) besteht für ein Kalenderjahr, das nach dem Kalenderjahr liegt, in dem die Vollwaise das 18. Lebensjahr vollendet hat und in dem sie ein zu versteuerndes Einkommen (§ 33 Abs. 1 EStG 1988) bezogen hat, das den Betrag von "8.725 Euro" (120.000 S) bzw ²) "9.000,00 €" übersteigt, kein Anspruch auf Familienbeihilfe, wobei § 10 Abs. 2 nicht anzuwenden ist. Bei der Ermittlung des zu versteuernden Einkommens der Vollwaise bleiben außer Betracht:

- a) das zu versteuernde Einkommen, das vor oder nach Zeiträumen erzielt wird, für die Anspruch auf Familienbeihilfe besteht; hiebei bleibt das zu versteuernde Einkommen für Zeiträume nach § 2 Abs. 1 lit. d unberücksichtigt,
- b) Entschädigungen aus einem anerkannten Lehrverhältnis,
- c) Waisenpensionen und Waisenversorgungsgegenstände."

(BGBl I 2000/142 ab 2001; BGBl I 2001/68 ab 2002; ²) BGBl I 2007/90 ab 1.1.2008).

§ 6 Abs. 5 FLAG bestimmt, dass Kinder, deren Eltern ihnen nicht überwiegend Unterhalt leisten und die sich nicht auf Kosten der Jugendwohlfahrtspflege oder der Sozialhilfe in Heimerziehung befinden, unter denselben Voraussetzungen Anspruch auf Familienbeihilfe haben, unter denen eine Vollwaise Anspruch auf Familienbeihilfe hat (Abs. 1 bis 3)." (BGBl 1992/311 ab 1.9.1992).

Nach § 26 Abs. 1 FLAG hat, wer Familienbeihilfe zu Unrecht bezogen hat, die entsprechenden Beträge zurückzuzahlen, soweit der unrechtmäßige Bezug nicht ausschließlich durch eine unrichtige Auszahlung durch eine in § 46 des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967 genannte Gebietskörperschaft oder gemeinnützige Krankenanstalt verursacht worden ist.

Zurückzuzahlende Beträge können auf fällige oder fällig werdende Familienbeihilfen angerechnet werden.

(2) Durch die Bestimmung des Abs. 1 wird das Recht der in § 46 des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967 genannten Körperschaften oder gemeinnützigen Krankenanstalten auf Rückforderung irrtümlich geleisteter Beihilfenzahlungen nicht ausgeschlossen.

(4) Die Oberbehörden sind ermächtigt, in Ausübung des Aufsichtsrechtes die nachgeordneten Abgabenbehörden anzuweisen, von der Rückforderung des unrechtmäßigen Bezuges abzusehen, wenn die Rückforderung unbillig wäre.

Im Zuge der Überprüfung des Familienbeihilfenanspruches wurden vom Sachwalter des Bw mit Schreiben vom 3. Dezember 2004 vorgelegt: eine Bezugsbestätigung des AMS über den Bezug des Pensionsvorschusses in Höhe von tgl. € 2,44 –ab 17. Mai 2003 bis 27. Februar 2004 mit Unterbrechung; eine Mitteilung der Ma über den Leistungsbezug "Diff. LB, Miete" in Höhe von € 1.297,90 für 90 Tage mit Zahlungsdatum 25.8.2003; eine Vergleichsausfertigung (Vergleich vom 14.9.2004 des Gerichts) über die beginnend mit Februar 2003 *befristet* bis 31.8.2005 zuerkannte Invaliditätspension (*Pensionsvorschuss*). In der Vergleichsurkunde wurde hinsichtlich der zugrunde liegenden Gutachten betreffend den Gesundheitszustand des Bw zusammenfassend ua ausgeführt, *es verbleibe beim neurologisch-psychiatrischen*

Gutachten, wonach auf Grund einer erheblichen psychischen Störung ein Ausschluss vom Erwerbsleben ...bestehe. Die Möglichkeit der Besserung sei durch therapeutische Maßnahmen gegeben, die Wahrscheinlichkeit liege bei 50%. Eine Nachuntersuchung wäre in 24 Monaten, somit im August 2006 sinnvoll. In einem Zeitraum von 24 Monaten lasse sich sicherlich sehen, ob die Chance auf eine Besserung seines Zustandes realistisch gegeben sei oder ob es sich schon um einen Endzustand handle.

Laut von der Abgabenbehörde beigelegtem Sozialversicherungsdatenauszug vom 8. April 2005 wurden bis zum Dezember 2004 Pensionsvorschüsse von Seiten des AMs bzw Krankengeld von der GKK bezogen (Pensionsvorschüsse laut beigelegtem Sozialversicherungsdatenauszug vom 17.5.2011 ebenfalls bis 8.12.2004; lt. Auszug vom 13. Juli 2010 ab 1. Jänner 2005 bis laufend Pensionsbezug wegen geminderter Arbeitsfähigkeit von der Pensionsversicherungsanstalt).

Mit Schreiben vom 29. April 2010 übermittelte der Einschreiter eine Pensionsbestätigung für den Zeitraum ab 2010, eine Bestätigung von Jugend am Werk, eine Meldebestätigung und eine Kopie des Mietvertrages. Nach Ersuchen um Ergänzung wurden mit Schreiben vom 31. Mai 2010 Bestätigungen der Pensionsversicherungsanstalt über die Pensionsbezüge für die Jahre 2005 bis 2007 und 2008 bis 2010 nachgereicht. Aus den Pflegschaftsberichten ergebe *"sich das nicht"*. Aus den angeführten Bestätigungen sowie aus den von der Abgabenbehörde vorgelegten Lohnzettelauskünften betreffend die in Streit stehenden Jahre ab 2005 errechnet sich ein Jahreseinkommen in Höhe von jeweils mehr als € 8.725,00 bzw € 9.000,00 (vgl. Grenzbetrag laut § 6 Abs. 3 FLAG idgF). Dies wurde seitens des Einschreiters auch nicht dezidiert in Abrede gestellt.

Wenn der Sachwalter des Bw in der Berufung einwendet, dass der Abgabenbehörde *selbst bei Überschreitung der Einkommengrenzen die Einkommensverhältnisse des Bw sowie der Bezug seiner Invaliditätspension auf Grund von vorgelegten Unterlagen bekannt gewesen wären und die erhöhte Familienbeihilfe mit Mitteilung der Abgabenbehörde vom 13. April 2005 zuerkannt worden sei, weshalb der Bw gutgläubig davon ausgehen habe müssen, dass dieser Bezug nicht schädlich sei, bzw, dass die nunmehrige Rückforderung der Beträge massiv dem Grundsatz von Treu und Glauben widerspreche, habe die Abgabenbehörde die nunmehr rückgeforderte Leistung doch seinerzeit in Kenntnis aller entscheidungsrelevanten Umstände gewährt, und weiter, dass ein allfälliger Fehler der Behörde bei der seinerzeitigen Gewährung diese Vorgangsweise keinesfalls rechtfertige*, kann daraus für die Berufung nichts gewonnen werden. Die Rückzahlungspflicht ist nur auf den objektiv vorliegenden Sachverhalt im vom Bescheid umfassten Zeitraum abgestimmt, persönliche oder sonstige Umstände, die zum unrechtmäßigen Bezug geführt haben, sind nicht zu berücksichtigen. Entscheidend ist

lediglich, dass die Anspruchsvoraussetzungen für den Bezug der Familienbeihilfe nicht gegeben waren. Die Verpflichtung zur Rückzahlung unrechtmäßiger Beihilfenbezüge (KAB) kann nicht mit dem Hinweis abgewendet werden, dass die Beihilfen im guten Glauben bezogen und verbraucht worden sind. Diese Einwendung wäre nur dort zielführend, wo sich ein Rückforderungsanspruch auf die Normen des bürgerlichen Rechtes als Ausdruck eines allgemein geltenden Rechtsgrundsatzes gründet. Die Verpflichtung zur Rückerstattung unrechtmäßiger Beihilfenbezüge ist jedoch von subjektiven Momenten –wie Verschulden, Gutgläubigkeit –unabhängig (VwGH 3.11.1954, 3503/53; VwGH 20.12.1968, 486/68). Der Verwaltungsgerichtshof unterstreicht diesen Rechtsstandpunkt neuerlich in seinem Erkenntnis vom 13.3.1991, 90/13/0241, in dem er auf die objektive Erstattungspflicht des § 26 Abs. 1 FLAG 1967 verweist und feststellt, dass derjenige, der die Familienbeihilfe zu Unrecht bezogen hat, ohne Rücksicht darauf, ob die bezogenen Beträge gutgläubig empfangen worden sind oder nicht und ob die Rückgabe eine Härte bedeutet, diese rückzuerstatten hat. Die Rückerstattungspflicht bestünde folglich auch dann, wenn der unrechtmäßige Bezug ausschließlich auf einer Fehlleistung der Behörde beruhte.

Soweit sich der Bw also hinsichtlich der Pensionszahlungen, überdies ohne zeitraumbezogene oder ziffernmäßige Ausführungen, offenbar auf die von ihm anlässlich der erstmaligen Überprüfung des Beihilfenanspruches vorgelegten Unterlagen bezieht –vgl. oben Arb-Bestätigung vom 12.1.2004 über die bis 27.2. 2004 bezogenen Pensionsvorschüsse; Bezugsbestätigung der MA- über die Auszahlung vom 25.8.2003 für 90 Tage, "Diff. LB, Miete"; Vergleichsausfertigung vom 14.9.2004 über die bis August 2005 befristete Invaliditätspension (Pensionssvorschuss) –verbleibt hier aus den oben dargestellten Gründen nur der Vollständigkeit halber darauf hinzuweisen, dass sich eine Überschreitung der normierten Einkommensgrenze(n) aus diesen Unterlagen, insbesondere auch aus der den Streitzeitraum (ab 2005) zumindest teilweise (bis August 2005) betreffenden Vergleichsurkunde (diese ohne ziffernmäßige Angaben über den befristet gewährten Pensionsvorschuss) nicht ergibt und im Übrigen die Einkunftsgrenze nach den für diesen Zeitraum geltenden Bestimmungen (§ 6 Abs. 3 FLAG) auf das jeweilige Kalenderjahr (dh ab 2005) bezogen wäre. Wie oben angeführt, sind die Bezüge in den (nach Ergänzungsersuchen) im Mai 2010 vorgelegten Verständigungen über die Pensionshöhe konkret beziffert.

Wenn und insoweit der Bw, vertreten durch seinen Sachwalter, den angefochtenen Rückforderungsbescheid aber nicht deswegen für rechtswidrig hält, weil die Tatbestandsvoraussetzungen für den Familienbeihilfebezug seiner Ansicht nach vorlägen, sondern, weil er der Auffassung ist, die Rückforderung würde gegen den Grundsatz von Treu und Glauben verstoßen, ist ihm entgegen zu halten, dass das in Art 18 B-VG normierte Legalitätsgebot stärker als der Grundsatz von Treu und Glauben ist. Der Grundsatz von Treu

und Glauben ist nach Lehre und Rechtsprechung eine allgemeine, ungeschriebene Rechtsmaxime, die grundsätzlich auch im öffentlichen Recht zu beachten ist. Gemeint ist damit, dass jeder, der am Rechtsleben teilnimmt, zu seinem Wort und seinem Verhalten zu stehen hat und sich nicht ohne triftigen Grund in Widerspruch zu dem setzen darf, was er früher vertreten hat und worauf andere vertraut haben (vgl.

Wiesner/Atzmüller/Grabner/Lattner/Wanke, MSA EStG [1.11.2007], § 39 Anm. 9). Der Grundsatz kann sich aber in jenem Bereich auswirken, in welchem es auf Fragen der Billigkeit (§ 20 BAO; zB Wiederaufnahme des Verfahrens, § 303 BAO) ankommt (VwGH 14. 7. 1994, 91/17/0170). Von Bedeutung ist dieser Grundsatz - im Rahmen einer vorzunehmenden Ermessensübung - dort, wo der Steuerpflichtige durch die Abgabenbehörde (auf Grund einer erteilten Auskunft) zu einem bestimmten Verhalten veranlasst wurde (VwGH 26. 1. 1993, 89/14/0234) oder im Vertrauen auf einen Erlass des BMF ein erlasskonformes Verhalten gesetzt hat (VwGH 27. 11. 2003, 2003/15/0087). Die Grundsätze des Vertrauensschutzes und der Rechtssicherheit sind auch Teil der Gemeinschaftsrechtsordnung (EuGH 29. 4. 2004, C-487/01, *Gemeente Leusden*, C-7/02, *Holin Groep BV CS*).

In der bloßen Gewährung der Familienbeihilfe und des Kinderabsetzbetrages kann aber aus den oben angeführten Gründen kein Verhalten der Abgabenbehörde gesehen werden, das den Bw zu einer bestimmten Vorgangsweise veranlasst hat, zumal die diesbezügliche Bezugsmitteilung der Abgabenbehörde neben dem Hinweis auf die beigelegte Behinderungsbescheinigung des Bundessozialamtes auch das Ersuchen enthält, Tatsachen, die bewirken können, dass der Anspruch auf die Beihilfen erlischt, sowie Änderungen der im Antrag angeführten Daten auch im eigenen Interesse (z.B. zur Vermeidung von Rückforderungen) dem Finanzamt umgehend mitzuteilen und diese Mitteilungspflicht im oben dargestellten Zusammenhang auch auf die der Abgabenbehörde übermittelten Unterlagen zu beziehen war. Die Angaben des Einschreiters, die Einkunftsverhältnisse hätten sich aus dem Pflegschaftsbericht nicht ergeben, mussten im Hinblick auf die oben dargestellte Unabhängigkeit der Rückerstattungspflicht von subjektiven Momenten wie Verschulden oder Gutgläubigkeit ebenso ohne entscheidungswesentliche Relevanz bleiben wie die Frage, ob und inwieweit die Abgabenbehörde eine Überprüfung der in den Streitjahren tatsächlich bestehenden Einkommensverhältnisse des Beihilfenwerbers vorzunehmen bzw die Zahlungen allenfalls einzustellen gehabt hätte, um so die Verpflichtung des Bw zur Rückerstattung der Beträge hintanzuhalten.

Die Frage einer möglichen Unbilligkeit bei der Abstattung der zu Unrecht bezogenen Beträge wäre in einem gesonderten Verfahren zu prüfen (vgl. § 26 Abs. 4 FLAG 1967 sowie § 236 BAO).

Aus den hier angeführten Gründen war spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 14. September 2011