

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin Elisabeth Wanke über die Beschwerde des A B, Adresse, vom 23.4.2014, beim Finanzamt eingelangt am 24.4.2014, gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 3/6/7/11/15 Schwechat Gerasdorf, 1030 Wien, Marxergasse 4, vom 2.4.2014, wonach zu Unrecht bezogene Beträge an Familienbeihilfe (€ 1.555,10) und Kinderabsetzbetrag (€ 584,00) für den im März 1997 geborenen C B für den Zeitraum April 2009 bis Jänner 2010 gemäß § 26 FLAG 1967 und § 33 EStG 1988 zurückgefördert werden, Gesamtrückforderungsbetrag € 2.139,10, Sozialversicherungsnummer X, zu Recht erkannt:

- I. Die Beschwerde wird gemäß § 279 Abs. 1 BAO als unbegründet abgewiesen.
Der Spruch des angefochtenen Bescheides bleibt unverändert.
- II. Eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist nach Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig.

Entscheidungsgründe

Schreiben an den Stadtschulrat für Wien

Es ist ein Schreiben (offenbar von A B) betreffend C B mit Anschrift Bizerta, Tunesien, vom 1.10.2007 an den Stadtschulrat für Wien aktenkundig. Darin teilt dieser mit, eine andere Schule zu besuchen und übermittelt eine Schulbesuchsbestätigung für das Schuljahr 2007/08 in Tunesien.

Aktenkundig ist darüberhinaus die beglaubigte Übersetzung des Schreibens des A B an den Direktors für Erziehung und Unterricht in Bizerte, c/o Vizedirektor für Unterricht in den Volksschulen, vom 16.8.2007, wonach "Antrag auf Schulwechsel für einen Schüler von Österreich nach Tunesien" gestellt wird. C B soll danach sein Studium in der 4. Klasse im Studienjahr 2007/2008 aufnehmen.

Eine Schule in Bizerte bestätigte am 18.9.2007 den Schulbesuch von C im Schuljahr 2007-2008.

Am 13.6.2008 fand an einem Wiener Gymnasium ein "Kennenlern-Elternabend" für die Eltern der im Schuljahr 2008/2009 eine erste Klasse besuchenden Kinder statt. Auf der Schülerliste ist auch C B angeführt.

Obsorgebeschluss

Laut aktenkundigem Beschluss des BG Innere Stadt Wien vom 17.1.2014 steht die Obsorge, das ist das Recht den mj. C, geb....3.1997 und die mj. H, geb. ...2001 zu pflegen und zu erziehen, ihr Vermögen zu verwalten und sie zu vertreten in Hinkunft der Kindesmutter D E, geb. ...10.1971 alleine zu.

Begründend wird ausgeführt:

Seit der Scheidung hatte die Mutter die Obsorge für die mj. Tochter und der Vater die Obsorge für den mj. Sohn, der sich in Tunesien aufhielt. Nach der Rückkehr des Sohnes C aus Tunesien im August 2013 wohnte dieser zunächst beim Vater in dessen Wohnung, hielt sich aber bald vermehrt im Haushalt der Kindesmutter auf, wo auch die mj. H lebt...

Der mj. C muss nach einigen Jahren allein in Tunesien (bei der Familie des Vaters) seinen Platz in der Familie wieder einnehmen,...

Rückforderungsbescheid

Mit dem strittigen Bescheid vom 2.4.2014 forderte das Finanzamt vom Beschwerdeführer (Bf) A B zu Unrecht bezogene Beträge an Familienbeihilfe (€ 1.555,10) und Kinderabsetzbetrag (€ 584,00) für den im März 1997 geborenen C B für den Zeitraum April 2009 bis Jänner 2010 gemäß § 26 FLAG 1967 und § 33 EStG 1988 zurück und begründete dies so:

Ihr Sohn C befand sich im obengenannten Zeitraum nicht in Österreich. Daher ist die Familienbeihilfe rückzufordern.

Der Bescheid wurde dem Bf laut Zustellnachweis am 22.4.2014 zugestellt.

Beschwerde

Unter Verwendung eines "internen Formulars" des Finanzamts erhob der Bf mit 23.4.2014 datierte und am 24.4.2014 beim Finanzamt eingegangene Beschwerde gegen den Rückforderungsbescheid vom 2.4.2014 mit dem ersichtlichen Antrag, diesen aufzuheben. Die Familienbeihilfe und der Kinderabsetzbetrag seien nicht auf das Konto BIC BKAUATWW IBAN Y überwiesen worden, sondern auf das Konto der Mutter D E Kontonummer Z bei 20111.

Beigefügt waren Kopien von Kontoauszügen des Kontos des Bf Y, aus denen unter anderem ersichtlich ist, dass von diesem Konto am 4.9.2014 € 216,00 an D E Kontonummer Z bei 20111 mit dem Vermerk "Alimente B F" und am 28.2.2014 jeweils € 100,00 an das Konto von D E mit den Vermerken "Rückzahlung F B" und "Alimente B C" überwiesen wurden.

Am 27.2.2014 erteilte der Bf seiner Bank den Auftrag, einen Dauerauftrag zulasten seines Kontos IBAN Y, der am 30.6.2013 aktiviert wurde und die monatliche Überweisung eines Betrags von € 216,00 auf das Konto IBAN Z mit dem Verwendungszweck "Alimente B F" vorsah, mit 27.2.2014 zu löschen.

Beschwerdevorentscheidung

Mit Beschwerdevorentscheidung vom 4.9.2014 wies das Finanzamt die Beschwerde als unbegründet ab:

Gemäß § 5 Abs. 3 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG 1967) besteht kein Anspruch auf Familienbeihilfe für Kinder, die sich ständig im Ausland aufhalten.

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

Laut Bekanntgabe der Schulpflichtmatrik war der letzte Schulbesuch von C in Österreich im Schuljahr 2006/2007. Danach hielt sich das Kind bis August 2013 in Tunesien auf.

Die Familienbeihilfe für C wurde von Ihnen beantragt und auch von Ihnen empfangen.

Auf welches Konto Sie die Auszahlung durchführen lasse, bleibt Ihnen überlassen und ist für die Rückforderung der zu Unrecht bezogenen Familienbeihilfe unerheblich.

Die Beschwerdevorentscheidung wurde dem Bf laut Zustellnachweis am 18.9.2014 zugestellt.

Vorlageantrag

Mit Schreiben vom 23.9.2014, beim Finanzamt persönlich überreicht am 10.10.2014, stellte der Bf Vorlageantrag und führte darin unter anderem aus, dass der Mittelpunkt der Lebensinteressen der gesamten Familie ("Vater+Mutter+Kinder") immer im Bundesgebiet gewesen sei. Alle Familienmitglieder hätten nach wie vor einen Wohnsitz im Bundesgebiet, die "Haushaltzugehörigkeit (bei beiden Elternteilen) war nicht aufgehoben." Im Ausland habe nur eine Zweitunterkunft für Ausbildungszwecke des Kindes bestanden. Außerdem werde auf die Beschwerdeausführungen verwiesen.

Vorlage

Mit Bericht vom 22.6.2015 legte das Finanzamt die Beschwerde dem Bundesfinanzgericht zur Entscheidung vor und führte unter anderem aus:

Sachverhalt:

Der Sohn C befand sich zu Ausbildungszwecken ab September 2007 bis Juli 2013 bei der Familie seines Vaters in Tunesien und ging dort zur Schule. Die Kindeseltern lebten mit der Tochter in Wien. Die Familienbeihilfe wurde für beide Kinder vom Vater bezogen, angeblich allerdings auf das Konto der Mutter.

Beweismittel:

Schulbesuchsbestätigung aus Tunesien (Beilage Vorlageantrag)

Obsorgebeschluß

Stellungnahme:

Gemäß § 5 Abs. 3 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG 1967) besteht kein Anspruch auf Familienbeihilfe für Kinder, die sich ständig im Ausland aufhalten.

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

Da C die Schule in Tunesien besuchte und daher auch nicht in Österreich aufhältig war, steht keine Familienbeihilfe zu.

Inhaltsverzeichnis zu den vorgelegten Aktenteilen (Aktenverzeichnis)

Beschwerde	
Titel	Datum
Beschwerde	24.04.2014
Bescheide:	
Titel	Datum
Familienbeihilfe (Zeitraum: 04.2009-01.2010) (Zeitraum: 04.2009-01.2010)	02.04.2014
Sonstiges:	
Titel	Datum
Obsorgebeschluß	14.01.2014
Rsb zu RF	02.04.2014
Rückforderung	02.04.2014
Rsb zu BVE	04.09.2014
BVE	04.09.2014
Vorlageantrag	23.09.2014

Zahlungserleichterungen

Dem Bundesfinanzgericht wurde am 22.2.2016 eine Kopie eines Bescheides vom 15.2.2016 übermittelt, mit welchem hinsichtlich eines Abgabenzurückstands vom € 46,52 Stundung bis 7.3.2016 bewilligt wird.

Beschluss vom 17.9.2016

Mit Beschluss vom 17.9.2016 trug das Gericht der belangten Behörde auf:

- 1. Die belangte Behörde möge dem Gericht innerhalb von vier Wochen nach Zustellung dieses Beschlusses Beweismittel vorlegen, dass sich C B nach dem Ende des Schuljahres 2006/2007 bis August 2013 ständig im Ausland aufgehalten hat.*
- 2. Die belangte Behörde möge dem Gericht innerhalb der vorgenannten Frist Beweismittel dafür vorlegen, dass dem Beschwerdeführer im Rückforderungszeitraum Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag für C B in der im angefochtenen Bescheid genannten Höhe ausbezahlt wurden.*
- 3. Die belangte Behörde möge dem Gericht innerhalb der vorgenannten Frist bekanntgeben, auf welches Konto (IBAN) für den Rückforderungszeitraum Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag für C B von ihr überwiesen wurde und hierfür Beweismittel vorlegen.*
- 4. Die belangte Behörde möge dem Gericht innerhalb der vorgenannten Frist Beweismittel dafür vorlegen, dass ihr jenes Konto (IBAN), auf welches für den Rückforderungszeitraum Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag für C B von ihr überwiesen wurde, ihr vom Beschwerdeführer als jenes Konto, auf das Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag für C B überwiesen werden sollen, bekanntgegeben wurde.*
- 5. Dem Beschwerdeführer steht es frei, innerhalb von vier Wochen nach Zustellung dieses Beschlusses dem Gericht Beweismittel dafür vorzulegen, a) dass sich C B im Rückforderungszeitraum und davor nicht ständig im Ausland aufgehalten hat, b) dass er im Rückforderungszeitraum von der belangten Behörde Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag für C B nicht erhalten hat und c) welches Konto (IBAN) er der belangten Behörde zur Auszahlung von Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag für C B bekanntgegeben hat.*

Der Beschluss wurde nach einer Darstellung des Verfahrensgangs wie folgt begründet:

Rückforderungszeitraum ist April 2009 bis Jänner 2010.

Für das Schuljahr 2007/2008 ist eine Schulbesuchsbestätigung einer Schule in Tunesien aktenkundig, für das Schuljahr 2008/2009 die Einladung einer Wiener Schule zu einem "Kennenlern-Elternabend" am 13.6.2008.

Aus dem aktenkundigen Obsorgebeschluss von 17.1.2014 lässt sich entnehmen, dass C "einige Jahre" vor seiner Rückkehr nach Österreich im August 2013 in Tunesien bei der Familie seines Vaters gelebt hat.

Wie das Finanzamt zu der im Rückforderungsbescheid vertretenen Auffassung, dass sich C im Rückforderungszeitraum nicht in Österreich aufgehalten hat, gekommen ist, lässt sich weder der aus zwei Sätzen bestehenden Begründung des Rückforderungsbescheids

noch dem Akteninhalt entnehmen. Die angesprochene Bekanntgabe der Schulpflichtmatrik befindet sich nicht im Akt.

§ 5 Abs. 3 FLAG 1967 regelt, dass kein Familienbeihilfeanspruch für Kinder, "die sich ständig im Ausland aufhalten", besteht.

Die belangte Behörde geht in der Beschwerdevorentscheidung davon aus, dass sich C nach dem Ende des Schuljahres 2006/2007 bis August 2013 ständig in Tunesien aufgehalten haben soll. Beweismittel hierfür befinden sich auch nicht im elektronisch vorgelegten Verwaltungsakt.

Das Finanzamt ist daher (Spruchpunkt 1) zur Beweismittelvorlage aufzufordern.

Dem elektronisch vorgelegten Akt lassen sich weder Beweismittel dafür entnehmen, dass dem Beschwerdeführer im Rückforderungszeitraum Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag für C B in der im angefochtenen Bescheid genannten Höhe ausbezahlt wurden, noch auf welches Konto im Rückforderungszeitraum Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag für C B überwiesen wurde und dass das Konto, auf das die Überweisungen erfolgt sind, ihr vom Beschwerdeführer als jenes Konto, auf das Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag für C B überwiesen werden sollen, bekanntgegeben wurde.

Das Finanzamt ist daher (Spruchpunkte 2 bis 4) zur diesbezüglichen Bekanntgabe und Beweismittel aufzufordern.

Dem Beschwerdeführer wird es freigestellt (Spruchpunkt 5), von sich aus Nachweise dafür vorzulegen, dass der Rückforderungsbescheid zu Unrecht ergangen ist.

Stellungnahme des Finanzamts

Innerhalb verlängerter Frist teilte das Finanzamt mit E-Mail vom 22.11.2016 mit, dass C das letzte Mal im Schuljahr 2006/2007 in Österreich zur Schule gegangen sei, wie sich aus der Bestätigung des Stadtschulrates ergebe. Das 9. Schuljahr (und damit das Ende der Schulpflicht in Österreich) habe er im Juni 2012 vollendet.

Die Familienbeihilfe sei auf das angeführte Konto überwiesen worden, die entsprechende Kontoänderung sei von beiden Elternteilen unterschrieben worden. Der Bf sei der Anspruchsberechtigte für die Familienbeihilfe gewesen.

Beigefügt waren folgende Unterlagen:

Auszahlungen

Laut elektronischem Beihilfenaktensystem wurden Auszahlungen im Streitzeitraum wie folgt vorgenommen:

B. von. bis. ...monatl ...gesamt KindVNR... AL. Zahlung an/durch

FB 0409 0509 256,40 512,80 ÜBW 20111 Z

KG 0409 0509 116,80 233,60 UBW 20111 Z

FB 0609 0709 256,40 512,80 ÜBW 20111 Z

KG 0609 0709 116,80 233,60 ÜBW 20111 Z

FB 0809 0809 256,40 256,40 ÜBW 20111 Z

FB 0909 0909 512,80 512,80 UBW 20111 Z

KG 0809 0909 116,80 233,60 ÜBW 20111 Z

FB 1009 1109 256,40 512,80 ÜBW 20111 Z

KG 1009 1109 116,80 233,60 ÜBW 20111 Z

FB 1209 0110 130,90 261,80 ÜBW 20111 Z

KG 1209 0110 58,40 116,80 ÜBW 20111 Z

Mitteilung der neuen Bankverbindung

Mittels von D E und von A B unterfertigter formularmäßiger Mitteilung von 4.10.2006 (persönlich überreicht am 5.10.2006) sei die neue Bankverbindung betreffend A B BLZ 20111 und Kontonummer Z.

Obsorgebeschluss

Mit Beschluss des BG Innere Stadt Wien vom 17.1.2014 wurde der Mutter D E die Obsorge für den mj. C und die mj. H übertragen (siehe oben).

Mitteilung des Stadtschulrates für Wien

Der Stadtschulrates für Wien gab dem Finanzamt am 18.10.2016 folgende Schulbesuchszeiten von C in Wien bekannt:

SJ 2003/04 bis SJ 2006/07: Volksschule in 1040 Wien, ...

SJ 2007/08: laut Protokoll BG Innere Stadt und Ansuchen Schulbesuch in Tunesien

SJ 2008/09: laut Auskunft des Gymnasiums in 1040 Wien, ..., Anmeldung des Schülers vom 01.9.2008 bis 30.09.2008

Protokoll vom 29.7.2008

Vor dem BG Innere Stadt Wien wurde am 29.7.2008 ein Protokoll in der Pflegschaftssache betreffend den mj. C aufgenommen, wonach die Mutter unter anderem angab:

Ich beantrage auch mir die alleinige Obsorge für meinen Sohn C zu übertragen. Der Sohn befindet sich derzeit in Tunesien.

Er hat des letzte Schuljahr dort abgeschlossen, nach Meinung des KVs A B soll er auch des nächste Schuljahr in der französischen Schule dort machen.

Der Sohn möchte das auch, ich glaube, er hat sich das aber nicht gut überlegt. Ich erreiche ihn derzeit schlecht...

Derzeit ist er oft am Meer. Als er in den Ferien zum Großvater väterlicherseits ins Landesinnere mußte, hat es ihm überhaupt nicht gefallen.

Wenn er diese 6. Schulstufe in der franz. Schule in Tunesien macht, kann er nicht mehr so einfach wieder zurück nach Österreich und hier weiter die Schule besuchen. Die franz. Schule in Tunesien endet und er müßte anschließend in eine staatliche höhere Schule gehen. Das halte ich nicht für sinnvoll, wenn der das Schuljahr 2008/2009 in Ö besuchen würde, würde er wieder in der 5. Schulstufe beginnen....

Mit dem KV gibt es keine gute Gesprächsbasis, er hat ursprünglich auch gesagt, dass der Sohn nach dem Schuljahr 2007/2008 wieder nach Ö zurückkehrt...

Antrag auf Schulwechsel

Laut beglaubigter Übersetzung eines Schreibens des A B an den Direktors für Erziehung und Unterricht in Bizerte, c/o Vizedirektor für Unterricht in den Volksschulen, vom 16.8.2007 betreffend "Antrag auf Schulwechsel für einen Schüler von Österreich nach Tunesien" ersuchte der Bf eine Zulassung für C B auszustellen, damit dieser sein Studium in der 4. Klasse im Studienjahr 2007/2008 in Tunesien aufnehmen könne. Diesem Ersuchen wurde stattgegeben (siehe oben).

Certificat de Presence

Laut einem Certificat de Presence einer Schule in Bizerte besuchte C diese Schule im Schuljahr 2007/2008 (siehe oben).

Keine Stellungnahme des Bf

Der Bf hat keine Stellungnahme abgegeben.

Das Bundesfinanzgericht hat erwogen:

Sachverhalt

Der Bf A B hat für seinen Sohn C B unter anderem zwischen April 2009 und Jänner 2010 Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag von insgesamt € 2.139,10 bezogen.

Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag wurden auf das Konto Z bei BLZ 20111 überwiesen. Dieses Konto hat der Bf am 5.10.2006 dem Finanzamt als sein neues Konto unter Angabe seines Namens, seiner Sozialversicherungsnummer und von ihm unterschrieben bekanntgegeben.

Jedenfalls seit Herbst 2007 bis jedenfalls Jänner 2010 (Ende des Rückforderungszeitraumes) hielt sich C ständig in Tunesien auf.

Beweiswürdigung

Die getroffenen Feststellungen ergeben sich aus der Aktenlage.

Dass sich C jedenfalls seit Herbst 2007 bis jedenfalls Jänner 2010 ständig in Tunesien aufgehalten hat, ergibt sich aus der Schulbesuchsbestätigung der Schule in Bizerte betreffend das Schuljahr 2007/2008, aus der österreichischen Schulpflichtmatrik, wonach der letzte Schulbesuch von C in Österreich im Schuljahr 2006/2007 war, sowie aus dem Beschluss des BG Innere Stadt Wien vom 17.1.2014, wonach C "nach einigen Jahren" aus Tunesien im August 2013 zurückgekehrt ist.

Der Bf hat sich zu den mit Beschluss vom 17.9.2016 zur Kenntnis gebrachten Beweismitteln nicht geäußert und auch von sich aus keine Nachweise zur Untermauerung seines Standpunktes vorgelegt.

Rechtsgrundlagen

§ 2 BAO lautet:

§ 2. Die Bestimmungen dieses Bundesgesetzes gelten, soweit sie hierauf nicht unmittelbar anwendbar sind und nicht anderes bestimmt ist, sinngemäß in Angelegenheiten

a) der von den Abgabenbehörden des Bundes zuzuerkennenden oder rückzufordernden bунdesrechtlich geregelten

1. Beihilfen aller Art und

2. Erstattungen, Vergütungen und Abgeltungen von Abgaben und Beiträgen;

b) des Tabak-, Salz- und Alkoholmonopols, soweit die Abgabenbehörden des Bundes nach den diese Monopole regelnden Vorschriften behördliche Aufgaben zu besorgen haben;

c) der von den Abgabenbehörden der Länder und Gemeinden zuzuerkennenden oder rückzufordernden landesrechtlich geregelten Erstattungen von Abgaben.

§ 2a BAO lautet:

§ 2a. Die Bestimmungen dieses Bundesgesetzes gelten sinngemäß im Verfahren vor den Verwaltungsgerichten, soweit sie im Verfahren der belangten Abgabenbehörde gelten. In solchen Verfahren ist das Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) nicht anzuwenden. § 54 VwGVG gilt jedoch sinngemäß für das Verfahren der Verwaltungsgerichte der Länder.

§ 115 BAO lautet:

§ 115. (1) Die Abgabenbehörden haben die abgabepflichtigen Fälle zu erforschen und von Amts wegen die tatsächlichen und rechtlichen Verhältnisse zu ermitteln die für die Abgabepflicht und die Erhebung der Abgaben wesentlich sind.

(2) Den Parteien ist Gelegenheit zur Geltendmachung ihrer Rechte und rechtlichen Interessen zu geben.

(3) Die Abgabenbehörden haben Angaben der Abgabepflichtigen und amtsbekannte Umstände auch zugunsten der Abgabepflichtigen zu prüfen und zu würdigen.

(4) Solange die Abgabenbehörde nicht entschieden hat, hat sie auch die nach Ablauf einer Frist vorgebrachten Angaben über tatsächliche oder rechtliche Verhältnisse zu prüfen und zu würdigen.

§ 119 BAO lautet:

§ 119. (1) Die für den Bestand und Umfang einer Abgabepflicht oder für die Erlangung abgabenrechtlicher Begünstigungen bedeutsamen Umstände sind vom Abgabepflichtigen nach Maßgabe der Abgabenvorschriften offenzulegen. Die Offenlegung muß vollständig und wahrheitsgemäß erfolgen.

(2) Der Offenlegung dienen insbesondere die Abgabenerklärungen, Anmeldungen, Anzeigen, Abrechnungen und sonstige Anbringen des Abgabepflichtigen, welche die Grundlage für abgabenrechtliche Feststellungen, für die Festsetzung der Abgaben, für die Freistellung von diesen oder für Begünstigungen bilden oder die Berechnungsgrundlagen

der nach einer Selbstberechnung des Abgabepflichtigen zu entrichtenden Abgaben bekanntgeben.

§ 138 BAO lautet:

§ 138. (1) Auf Verlangen der Abgabenbehörde haben die Abgabepflichtigen und die diesen im § 140 gleichgestellten Personen in Erfüllung ihrer Offenlegungspflicht (§ 119) zur Beseitigung von Zweifeln den Inhalt ihrer Anbringen zu erläutern und zu ergänzen sowie dessen Richtigkeit zu beweisen. Kann ihnen ein Beweis nach den Umständen nicht zugemutet werden, so genügt die Glaubhaftmachung.

(2) Bücher, Aufzeichnungen, Geschäftspapiere, Schriften und Urkunden sind auf Verlangen zur Einsicht und Prüfung vorzulegen, soweit sie für den Inhalt der Anbringen von Bedeutung sind.

§ 166 BAO lautet:

§ 166. Als Beweismittel im Abgabenverfahren kommt alles in Betracht, was zur Feststellung des maßgebenden Sachverhaltes geeignet und nach Lage des einzelnen Falles zweckdienlich ist.

§ 183 BAO lautet:

§ 183. (1) Beweise sind von Amts wegen oder auf Antrag aufzunehmen.

(2) Die Abgabenbehörde kann die Beweisaufnahme auch im Wege der Amtshilfe durch andere Abgabenbehörden vornehmen lassen.

(3) Von den Parteien beantragte Beweise sind aufzunehmen, soweit nicht eine Beweiserhebung gemäß § 167 Abs. 1 zu entfallen hat. Von der Aufnahme beantragter Beweise ist abzusehen, wenn die unter Beweis zu stellenden Tatsachen als richtig anerkannt werden oder unerheblich sind, wenn die Beweisaufnahme mit unverhältnismäßigem Kostenaufwand verbunden wäre, es sei denn, daß die Partei sich zur Tragung der Kosten bereit erklärt und für diese Sicherheit leistet, oder wenn aus den Umständen erhellt, daß die Beweise in der offensbaren Absicht, das Verfahren zu verschleppen, angeboten worden sind. Gegen die Ablehnung der von den Parteien angebotenen Beweise ist ein abgesondertes Rechtsmittel nicht zulässig.

(4) Den Parteien ist vor Erlassung des abschließenden Sachbescheides Gelegenheit zu geben, von den durchgeföhrten Beweisen und vom Ergebnis der Beweisaufnahme Kenntnis zu nehmen und sich dazu zu äußern.

§ 265 BAO lautet:

§ 265. (1) Die Abgabenbehörde hat die Bescheidbeschwerde, über die keine Beschwerdevorentscheidung zu erlassen ist oder über die infolge eines Vorlageantrages vom Verwaltungsgericht zu entscheiden ist, nach Durchführung der etwa noch erforderlichen Ermittlungen ohne unnötigen Aufschub dem Verwaltungsgericht vorzulegen.

(2) Die Vorlage der Bescheidbeschwerde hat jedenfalls auch die Vorlage von Ablichtungen (Ausdrucken) des angefochtenen Bescheides, der Beschwerdevorentscheidung, des Vorlageantrages und von Beitrittserklärungen zu umfassen.

(3) Der Vorlagebericht hat insbesondere die Darstellung des Sachverhaltes, die Nennung der Beweismittel und eine Stellungnahme der Abgabenbehörde zu enthalten.

(4) Die Abgabenbehörde hat die Parteien (§ 78) vom Zeitpunkt der Vorlage an das Verwaltungsgericht unter Anschluss einer Ausfertigung des Vorlageberichtes zu verständigen.

(5) Partei im Beschwerdeverfahren vor dem Verwaltungsgericht ist auch die Abgabenbehörde, deren Bescheid mit Bescheidbeschwerde angefochten ist.

(6) Die Abgabenbehörde ist ab der Vorlage der Bescheidbeschwerde verpflichtet, das Verwaltungsgericht über Änderungen aller für die Entscheidung über die Beschwerde bedeutsamen tatsächlichen und rechtlichen Verhältnisse unverzüglich zu verständigen. Diese Pflicht besteht ab Verständigung (Abs. 4) auch für den Beschwerdeführer.

§ 266 BAO lautet:

§ 266. (1) Die Abgabenbehörde hat, soweit nicht anderes angeordnet ist, gleichzeitig mit der Vorlage der Bescheidbeschwerde die Akten (samt Aktenverzeichnis) vorzulegen. Die Abgabenbehörde hat den Parteien (§ 78) eine Ausfertigung des Aktenverzeichnisses zu übermitteln.

(2) Mit Zustimmung des Verwaltungsgerichtes darf die Übermittlung der Beschwerde (§ 265) und die Aktenvorlage (Abs. 1) in Form von Ablichtungen erfolgen.

(3) Soweit Akten oder Beweismittel nur auf Datenträgern vorliegen, sind auf Verlangen des Verwaltungsgerichtes ohne Hilfsmittel lesbare, dauerhafte Wiedergaben von der Abgabenbehörde bzw. von der Partei (§ 78) beizubringen.

(4) Soweit die Abgabenbehörde die Vorlage von Akten (Abs. 1 bzw. bezüglich Maßnahmenbeschwerden oder Säumnisbeschwerden auf Verlangen des Verwaltungsgerichtes) unterlässt, kann das Verwaltungsgericht nach erfolgloser Aufforderung unter Setzung einer angemessenen Nachfrist auf Grund der Behauptungen des Beschwerdeführers erkennen.

§ 2 Abs. 1 FLAG 1967 lautet:

§ 2. (1) Anspruch auf Familienbeihilfe haben Personen, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben,

a) für minderjährige Kinder,

b) für volljährige Kinder, die das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet haben und die für einen Beruf ausgebildet oder in einem erlernten Beruf in einer Fachschule fortgebildet werden, wenn ihnen durch den Schulbesuch die Ausübung ihres Berufes nicht möglich ist. Bei volljährigen Kindern, die eine in § 3 des Studienförderungsgesetzes 1992, BGBI. Nr. 305, genannte Einrichtung besuchen, ist eine Berufsausbildung nur dann

anzunehmen, wenn sie die vorgesehene Studienzeit pro Studienabschnitt um nicht mehr als ein Semester oder die vorgesehene Ausbildungszeit um nicht mehr als ein Ausbildungsjahr überschreiten. Wird ein Studienabschnitt in der vorgesehenen Studienzeit absolviert, kann einem weiteren Studienabschnitt ein Semester zugerechnet werden. Die Studienzeit wird durch ein unvorhergesehenes oder unabwendbares Ereignis (zB Krankheit) oder nachgewiesenes Auslandsstudium verlängert. Dabei bewirkt eine Studienbehinderung von jeweils drei Monaten eine Verlängerung der Studienzeit um ein Semester. Zeiten als Studentenvertreterin oder Studentenvertreter nach dem Hochschülerschaftsgesetz 1998, BGBl. I Nr. 22/1999, sind unter Berücksichtigung der Funktion und der zeitlichen Inanspruchnahme bis zum Höchstmaß von vier Semestern nicht in die zur Erlangung der Familienbeihilfe vorgesehene höchstzulässige Studienzeit einzurechnen. Gleches gilt für die Vorsitzenden und die Sprecher der Heimvertretungen nach dem Studentenheimgesetz, BGBl. Nr. 291/1986. Der Bundesminister für Umwelt, Jugend und Familie hat durch Verordnung die näheren Voraussetzungen für diese Nichteinrechnung festzulegen. Zeiten des Mutterschutzes sowie die Pflege und Erziehung eines eigenen Kindes bis zur Vollendung des zweiten Lebensjahres hemmen den Ablauf der Studienzeit. Bei einem Studienwechsel gelten die in § 17 Studienförderungsgesetz 1992, BGBl. Nr. 305, angeführten Regelungen auch für den Anspruch auf Familienbeihilfe. Die Aufnahme als ordentlicher Hörer gilt als Anspruchsvoraussetzung für das erste Studienjahr. Anspruch ab dem zweiten Studienjahr besteht nur dann, wenn für ein vorhergehendes Studienjahr die Ablegung einer Teilprüfung der ersten Diplomprüfung oder des ersten Rigorosums oder von Prüfungen aus Pflicht- und Wahlfächern des betriebenen Studiums im Gesamtumfang von acht Semesterwochenstunden oder im Ausmaß von 16 ECTS-Punkten nachgewiesen wird. Der Nachweis ist unabhängig von einem Wechsel der Einrichtung oder des Studiums durch Bestätigungen der im § 3 des Studienförderungsgesetzes 1992 genannten Einrichtungen zu erbringen. Für eine Verlängerung des Nachweiszeitraumes gelten die für die Verlängerung der Studienzeit genannten Gründe sinngemäß,

- c) für volljährige Kinder, die wegen einer vor Vollendung des 21. Lebensjahres oder während einer späteren Berufsausbildung, jedoch spätestens vor Vollendung des 25. Lebensjahres, eingetretenen körperlichen oder geistigen Behinderung voraussichtlich dauernd außerstande sind, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen,
- d) für volljährige Kinder, die das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, für die Zeit zwischen dem Abschluss der Schulausbildung und dem Beginn einer weiteren Berufsausbildung, wenn die weitere Berufsausbildung zum frühestmöglichen Zeitpunkt nach Abschluss der Schulausbildung begonnen wird,
- e) für volljährige Kinder, die das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, für die Zeit zwischen der Beendigung des Präsenz- oder Ausbildungs- oder Zivildienstes und dem Beginn oder der Fortsetzung der Berufsausbildung, wenn die Berufsausbildung zum frühestmöglichen Zeitpunkt nach dem Ende des Präsenz- oder Zivildienstes begonnen oder fortgesetzt wird,

f) (Anm.: aufgehoben durch BGBI. I Nr. 111/2010)

g) für volljährige Kinder, die in dem Monat, in dem sie das 24. Lebensjahr vollenden, den Präsenz- oder Ausbildungsdienst oder Zivildienst leisten oder davor geleistet haben, bis längstens zur Vollendung des 25. Lebensjahres, sofern sie nach Ableistung des Präsenz- oder Ausbildungsdienstes oder Zivildienstes für einen Beruf ausgebildet oder in einem erlernten Beruf in einer Fachschule fortgebildet werden, wenn ihnen durch den Schulbesuch die Ausübung ihres Berufes nicht möglich ist; für Kinder, die eine in § 3 des Studienförderungsgesetzes 1992 genannte Einrichtung besuchen, jedoch nur im Rahmen der in § 2 Abs. 1 lit. b vorgesehenen Studiendauer,

h) für volljährige Kinder, die erheblich behindert sind (§ 8 Abs. 5), das 25 Lebensjahr noch nicht vollendet haben und die für einen Beruf ausgebildet oder in einem erlernten Beruf in einer Fachschule fortgebildet werden, wenn ihnen durch den Schulbesuch die Ausübung ihres Berufes nicht möglich ist; § 2 Abs. 1 lit. b zweiter bis letzter Satz sind nicht anzuwenden,

i) für volljährige Kinder, die sich in dem Monat, in dem sie das 24. Lebensjahr vollenden, in Berufsausbildung befinden und die vor Vollendung des 24. Lebensjahrs ein Kind geboren haben oder an dem Tag, an dem sie das 24. Lebensjahr vollenden, schwanger sind, bis längstens zur Vollendung des 25. Lebensjahrs; für Kinder, die eine in § 3 des Studienförderungsgesetzes 1992 genannte Einrichtung besuchen, jedoch nur im Rahmen der in § 2 Abs. 1 lit. b vorgesehenen Studiendauer,

j) für volljährige Kinder, die das 24. Lebensjahr vollendet haben bis zur Vollendung des 25. Lebensjahrs, bis längstens zum erstmöglichen Abschluss eines Studiums, wenn sie

aa) bis zu dem Kalenderjahr, in dem sie das 19. Lebensjahr vollendet haben, dieses Studium begonnen haben, und

bb) die gesetzliche Studiendauer dieses Studiums bis zum erstmöglichen Studienabschluss zehn oder mehr Semester beträgt, und

cc) die gesetzliche Studiendauer dieses Studiums nicht überschritten wird,

k) für volljährige Kinder, die das 24. Lebensjahr vollendet haben bis zur Vollendung des 25. Lebensjahrs, und die sich in Berufsausbildung befinden, wenn sie vor Vollendung des 24. Lebensjahrs einmalig in der Dauer von acht bis zwölf Monaten eine freiwillige praktische Hilfstätigkeit bei einer von einem gemeinnützigen Träger der freien Wohlfahrtspflege zugewiesenen Einsatzstelle im Inland ausgeübt haben; für Kinder, die eine in § 3 des Studienförderungsgesetzes 1992 genannte Einrichtung besuchen, jedoch nur im Rahmen der in § 2 Abs. 1 lit. b vorgesehenen Studiendauer,

l) für volljährige Kinder, die das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet haben und die teilnehmen am

aa) Freiwilligen Sozialjahr nach Abschnitt 2 des Freiwilligengesetzes, BGBI. I Nr. 17/2012,

bb) *Freiwilligen Umweltschutzjahr nach Abschnitt 3 des Freiwilligengesetzes, BGBl. I Nr. 17/2012,*

cc) *Gedenkdienst, Friedens- und Sozialdienst im Ausland nach Abschnitt 4 des Freiwilligengesetzes, BGBl. I Nr. 17/2012,*

dd) *Europäischen Freiwilligendienst nach dem Beschluss Nr. 1719/2006/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 15. November 2006 über die Einführung des Programms „Jugend in Aktion“ im Zeitraum 2007 - 2013.*

§ 5 Abs. 3 FLAG 1967 lautet:

(3) *Kein Anspruch auf Familienbeihilfe besteht für Kinder, die sich ständig im Ausland aufhalten.*

§ 10 FLAG 1967 lautet:

(1) *Die Familienbeihilfe wird, abgesehen von den Fällen des § 10a, nur auf Antrag gewährt; die Erhöhung der Familienbeihilfe für ein erheblich behindertes Kind (§ 8 Abs. 4) ist besonders zu beantragen.*

(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.*

(3) *Die Familienbeihilfe und die erhöhte Familienbeihilfe für ein erheblich behindertes Kind (§ 8 Abs. 4) werden höchstens für fünf Jahre rückwirkend vom Beginn des Monats der Antragstellung gewährt. In bezug auf geltend gemachte Ansprüche ist § 209 Abs. 3 der Bundesabgabenordnung, BGBl. Nr. 194/1961, anzuwenden.*

(4) *Für einen Monat gebührt Familienbeihilfe nur einmal.*

(5) *Minderjährige, die das 16. Lebensjahr vollendet haben, bedürfen zur Geltendmachung des Anspruches auf die Familienbeihilfe und zur Empfangnahme der Familienbeihilfe nicht der Einwilligung des gesetzlichen Vertreters.*

§ 11 FLAG 1967 lautet:

(1) *Die Familienbeihilfe wird, abgesehen von den Fällen des § 4, monatlich durch das Wohnsitzfinanzamt automationsunterstützt ausgezahlt.*

(2) *Die Auszahlung erfolgt durch Überweisung auf ein Girokonto bei einer inländischen oder ausländischen Kreditunternehmung. Bei berücksichtigungswürdigen Umständen erfolgt die Auszahlung mit Baranweisung.*

(3) *Die Gebühren für die Auszahlung der Familienbeihilfe im Inland sind aus allgemeinen Haushaltssmitteln zu tragen.*

§ 26 FLAG 1967 lautet:

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

(2) Zurückzuzahlende Beträge nach Abs. 1 können auf fällige oder fällig werdende Familienbeihilfen angerechnet werden.

(3) Für die Rückzahlung eines zu Unrecht bezogenen Betrages an Familienbeihilfe haftet auch derjenige Elternteil des Kindes, der mit dem Rückzahlungspflichtigen in der Zeit, in der die Familienbeihilfe für das Kind zu Unrecht bezogen worden ist, im gemeinsamen Haushalt gelebt hat.

(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.

§ 33 Abs. 3 EStG 1988 lautet:

(3) Steuerpflichtigen, denen auf Grund des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967 Familienbeihilfe gewährt wird, steht im Wege der gemeinsamen Auszahlung mit der Familienbeihilfe ein Kinderabsetzbetrag von monatlich 58,40 Euro für jedes Kind zu. Für Kinder, die sich ständig außerhalb eines Mitgliedstaates der Europäischen Union, eines Staates des Europäischen Wirtschaftsraumes oder der Schweiz aufhalten, steht kein Kinderabsetzbetrag zu. Wurden Kinderabsetzbeträge zu Unrecht bezogen, ist § 26 des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967 anzuwenden.

Art. 65 des Europa-Mittelmeer-Abkommens zwischen der Europäischen Gemeinschaft und ihren Mitgliedstaaten einerseits und der tunesischen Republik andererseits (ABl. EG 30.3.1998 L 92/2) lautet:

Artikel 65

(1) Vorbehaltlich der folgenden Absätze wird den Arbeitnehmern tunesischer Staatsangehörigkeit und den mit ihnen zusammenlebenden Familienangehörigen auf dem Gebiet der sozialen Sicherheit eine Behandlung gewährt, die keine auf der Staatsangehörigkeit beruhende Benachteiligung gegenüber den Staatsangehörigkeiten der Mitgliedstaaten, in denen sie beschäftigt sind, bewirkt.

Der Begriff der sozialen Sicherheit umfaßt die Zweige der Sozialversicherung, die für Leistungen bei Krankheit und Mutterschaft, für Berufs- und Erwerbsunfähigkeitsrenten, Altersruhegeld, Hinterbliebenenrenten, Leistungen bei Arbeitsunfällen und Berufskrankheiten, Sterbegeld, Arbeitslosenunterstützung und Familienbeihilfen zuständig sind.

Jedoch kann diese Bestimmung nicht dazu führen, daß die anderen Koordinierungsregeln, die die Gemeinschaftsregelung gestützt auf Artikel 51 des EG-Vertrages vorsieht, in anderer Weise angewendet werden als unter den Bedingungen des Artikels 67 dieses Abkommens.

(2) Für die betreffenden Arbeitnehmer werden die in den einzelnen Mitgliedstaaten zurückgelegten Versicherungs-, Beschäftigungs- oder Aufenthaltszeiten bei den Alters-, Invaliden- und Hinterbliebenenrenten, den Familienbeihilfen, den Leistungen bei Krankheit

und Mutterschaft sowie bei der Gesundheitsfürsorge für sie und ihre innerhalb der Gemeinschaft wohnenden Familienangehörigen zusammengerechnet.

(3) Die betreffenden Arbeitnehmer erhalten die Familienbeihilfen für ihre innerhalb der Gemeinschaft wohnenden Familienangehörigen.

(4) Die betreffenden Arbeitnehmer haben die Möglichkeit, Alters- und Hinterbliebenenrenten und Renten bei Arbeitsunfall, Berufskrankheit oder Erwerbsunfähigkeit, wenn diese durch einen Arbeitsunfall oder eine Berufskrankheit verursacht wurde, zu den gemäß den Rechtsvorschriften des Schuldnermitgliedstaats bzw. der Schuldnermitgliedstaaten geltenden Sätzen frei nach Tunesien zu transferieren, mit Ausnahme von beitragsunabhängigen Sonderleistungen.

(5) Tunesien gewährt den in seinem Hoheitsgebiet beschäftigten Arbeitnehmern, die Staatsangehörige der Mitgliedstaaten sind, und deren Familienangehörigen eine Behandlung, die der in den Absätzen 1, 3 und 4 vorgesehenen entspricht.

Keine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides

Die Beschwerde und der Vorlageantrag zeigen keine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides (Art. 132 Abs. 1 Z 1 B-VG) auf:

Wenn der Bf rügt, dass die Familienbeihilfe und der Kinderabsetzbetrag auf das Konto Kontonummer Z bei 20111 ausbezahlt wurde, ist ihm entgegenzuhalten, dass es sich dabei um jenes Bankkonto handelt, das er selbst dem Finanzamt zur Auszahlung bekannt gegeben hat.

Wenn der Bf die Auszahlung auf ein Konto von D E verfügt hat, hat er selbst diese Entscheidung getroffen und ändert dies nichts daran, dass das Finanzamt mit den einzelnen Auszahlungen gemäß § 11 Abs. 2 FLAG 1967 schuldbefreit zugunsten des Bf Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag ausbezahlt hat.

Dass der Mittelpunkt der Lebensinteressen (§ 2 Abs. 8 FLAG 1967) des Bf in Österreich gelegen gewesen ist, wurde vom Finanzamt nicht bestritten.

Auf den Mittelpunkt der Lebensinteressen des Kindes kommt es grundsätzlich nicht an.

Allerdings steht gemäß § 5 Abs. 3 FLAG 1967 ein ständiger Auslandsaufenthalt des Kindes einem Anspruch auf Familienbeihilfe entgegen.

Das Europa-Mittelmeer-Abkommens zwischen der Europäischen Gemeinschaft und ihren Mitgliedstaaten einerseits und der tunesischen Republik andererseits sieht eine Gleichbehandlung von Arbeitnehmern tunesischer Staatsangehörigkeit und den mit ihnen zusammenlebenden Familienangehörigen mit österreichischen Staatsangehörigen in Bezug auf soziale Sicherheit vor.

§ 5 Abs. 3 FLAG 1967 unterscheidet in Bezug auf den Auslandsaufenthalt nicht zwischen österreichischen Staatsbürgern und Bürgern anderer Staaten.

Eine Gleichstellung eines Aufenthalts in Tunesien mit einem Aufenthalt in der Europäischen Union sieht das Europa-Mittelmeer-Abkommen nicht vor.

Nach den getroffenen Sachverhaltsfeststellungen befand sich C mehrere Jahre durchgehend in Tunesien.

Bei der Frage des ständigen Aufenthaltes i.S.d. § 5 Abs. 3 FLAG 1967 geht es um objektive Kriterien, die nach den Gesichtspunkten des Vorliegens eines gewöhnlichen Aufenthaltes nach § 26 Abs. 2 BAO zu beurteilen sind (vgl. etwa VwGH 22.4.2009, 2008/15/0323; VwGH 28.11.2007, 2007/15/0055; VwGH 15.11.2005, 2002/14/0103). Diese Beurteilung hat nicht auf den subjektiven Gesichtspunkt des Mittelpunktes der Lebensinteressen abzustellen, sondern auf das objektive Kriterium der grundsätzlichen körperlichen Anwesenheit (vgl. Nowotny in Csaszar/Lenneis/Wanke, FLAG § 5 Rz 9).

Ein nicht nur vorübergehendes Verweilen liegt vor, wenn sich der Aufenthalt über einen längeren Zeitraum erstreckt (vgl. VwGH 28.11.2007, 2007/15/0155).

Um einen gewöhnlichen Aufenthalt aufrechtzuerhalten, ist keine ununterbrochene Anwesenheit erforderlich. Abwesenheiten, die nach den Umständen des Falles nur als vorübergehend gewollt anzusehen sind, unterbrechen nicht den Zustand des Verweilens und daher auch nicht den gewöhnlichen Aufenthalt (vgl. VwGH 15.11.2005, 2002/14/0103).

Das bloße Verbringen der Ferien in Österreich bzw. fallweise kurze Besuche in Österreich während des Schuljahres sind jeweils als vorübergehende Abwesenheit zu beurteilen, wodurch ein ständiger Aufenthalt des Kindes im Ausland nicht unterbrochen wird (vgl. VwGH 27.4.2005, 2002/14/0050; VwGH 20.6.2000, 98/15/0016; VwGH 8.6.1982, 82/14/0047; VwGH 28.11.2002, 2002/13/0079; VwGH 2.6.2004, 2001/13/0160; BFG 11.12.2015, RV/7105408/2015).

Der VwGH hat eine Aufenthaltsdauer von fünfeinhalb Monaten im Ausland gerade noch als einen vorübergehenden Aufenthalt angesehen (vgl. VwGH 24.6.2010, 2009/16/0133).

Hingegen war im gegenständlichen Fall der Auslandsaufenthalt auf eine mehrere Jahre angelegt.

Bereits ein einjähriger Auslandsaufenthalt zum Zwecke eines einjährigen Schulbesuches im Ausland ist nach Ansicht des Verwaltungsgerichtshofes als ständiger Aufenthalt im Ausland anzusehen (vgl. VwGH 26.01.2012, 2012/16/0008 unter Hinweis auf Kuprian, Kein Familienbeihilfenanspruch bei Ausbildung eines Kindes in einem "Drittland", in UFS Journal 2011/10, 371).

Lassen objektive Gesichtspunkte erkennen, dass ein Aufenthalt nicht nur vorübergehend währen wird, dann liegt schon ab dem Vorliegen dieser Umstände, allenfalls ab Beginn des Aufenthaltes, ein ständiger Aufenthalt vor (vgl. VwGH 26.01.2012, 2012/16/0008).

Damit stand für den Beschwerdezeitraum dem Bf Familienbeihilfe und der Kinderabsetzbetrag nicht zu.

Objektive Erstattungspflicht

Wer Familienbeihilfe zu Unrecht bezogen hat, hat gemäß § 26 Abs. 1 FLAG 1967 die entsprechenden Beträge zurückzuzahlen. Diese Rückzahlungspflicht normiert eine objektive Erstattungspflicht desjenigen, der die Familienbeihilfe zu Unrecht bezogen hat. Die Verpflichtung zur Rückerstattung unrechtmäßiger Beihilfenbezüge ist von subjektiven Momenten unabhängig. Entscheidend ist lediglich, ob der Empfänger die Beträge zu Unrecht erhalten hat. Ob und gegebenenfalls, wie der Bezieher die erhaltenen Beträge verwendet hat, ist nach § 26 Abs. 1 FLAG 1967 unerheblich (u.a. VwGH 23.9.2005, 2005/15/0080).

Gemäß § 33 Abs. 3 EStG 1988 steht einem Steuerpflichtigen, dem auf Grund des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967 Familienbeihilfe gewährt wird, im Wege der gemeinsamen Auszahlung mit der Familienbeihilfe ein Kinderabsetzbetrag für jedes Kind zu. Fehlt es an einem Anspruch auf Familienbeihilfe für den streitgegenständlichen Zeitraum sind auch die Kinderabsetzbeträge zurückzufordern.

Die Rückforderung gemäß § 26 Abs. 1 FLAG 1967 ist keine Ermessensentscheidung. Die Rückforderung ist, wie ausgeführt, vorzunehmen, wenn objektiv der Rückforderungstatbestand verwirklicht ist (vgl. Hebenstreit in Czaszar/Lenneis/Wanke, FLAG § 26 Rz 3).

Abweisung der Beschwerde

Da die Beschwerde keine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides (Art. 132 Abs. 1 Z 1 B-VG) aufzeigt, ist sie gemäß § 279 BAO als unbegründet abzuweisen.

Revisionsnichtzulassung

Gegen diese Entscheidung ist gemäß Art. 133 Abs. 9 B-VG eine Revision nicht zulässig, da sie nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil die Entscheidung nicht 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. Der Beschluss folgt vielmehr der dargestellten Rechtsprechung.

Wien, am 2. Jänner 2017