



## **Berufungsentscheidung**

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Hr Bw, Adr., vom 20. Juli 2010, gegen den Bescheid des Finanzamtes Salzburg-Land vom 5. Juli 2010 betreffend Rückforderung von Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträgen für die Kinder L und M für den Zeitraum September 2008 bis Mai 2010 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

### **Entscheidungsgründe**

Mit Bescheid vom 5. Juli 2010 wurden vom Berufungswerber (Bw) zu Unrecht bezogene Beträge an Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträgen in Höhe von insgesamt € 8.290,- für die Kinder L und M gemäß § 26 Abs. 1 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 in Verbindung mit § 33 Abs. 3 Einkommensteuergesetz 1988 für den Zeitraum September 2008 bis Mai 2010 rückgefordert. Da die beiden Kinder seit Mitte August 2008 nicht mehr im gemeinsamen Haushalt mit dem Bw lebten, sei der Anspruch auf Gewährung von Familienbeihilfe ab September 2008 weggefallen.

Dagegen wurde am 20. Juli 2010 Berufung eingebracht und zur Begründung ausgeführt, dass der Bw seit 7. Jänner 2008 rechtskräftig geschieden sei. Die Überweisungen der Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträge wären auf das bei der Bank Bank AG geführte Konto seiner geschiedenen Frau, Frau Vorname Nachname, vormals Bw , Konto Nr. XY, vorgenommen worden. Diese lebe seit 15. Juli 2007 bei ihrem jetzigen Ehegatten in

Freilassing (Deutschland). Der Bw habe es leider bei deren Auszug verabsäumt, die Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträge einstellen zu lassen, bzw. sei er der Meinung gewesen, dies würde seitens der geschiedenen Gattin erfolgen.

Der Bw sei gemäß Scheidungsurteil verpflichtet, für das gemeinsame Kind L Alimente von € 275,00 zu bezahlen, welche von ihm pünktlich auf das deutsche Konto der Kindesmutter überwiesen würden. Er leiste damit mehr, als er an Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag erhalte. M hingegen sei nicht sein leiblicher Sohn. Für ihn zahle der leibliche Vater, Herr Name, wohnhaft in Deutschland, regelmäßig Kindergeld bzw. Alimente an die Kindesmutter. Es werde um Überprüfung der ausgesprochenen Rückforderung und um Kontaktaufnahme mit der zuständigen deutschen Familienbeihilfenkasse ersucht.

Die Berufung wurde mit Berufungsvorentscheidung vom 29.3.2011 als unbegründet abgewiesen:

Auf Grund der getroffenen Feststellung, dass die geschiedene Frau im Sommer 2007 mit den Kindern den gemeinsamen Haushalt mit dem Bw aufgegeben habe und nach Deutschland verzogen sei, wären die Kinder nicht mehr beim Bw haushaltszugehörig. Der Anspruch des Bw auf Gewährung der Familienbeihilfe sei daher ab Wegfall der Haushaltszugehörigkeit der beiden Kinder erloschen. Nachdem der Bw persönlich Antragsteller sei, wäre er auch verpflichtet gewesen, Tatsachen, die bewirken, dass der Anspruch auf Familienbeihilfe erlischt, der Behörde unverzüglich bekannt zu geben. Der Bw habe es verabsäumt, seiner Meldeverpflichtung, dass kein Anspruch auf Familienbeihilfe mehr bestehe, nachzukommen. Über die Anfrage, ob Anspruch auf Ausgleichszahlung bestehe, werde gesondert entschieden. In der dagegen eingebrachten (als Vorlageantrag zu wertenden) Berufung vom 3. Mai 2011 wiederholte der Bw, dass nicht er, sondern die Kindesmutter als Kontoinhaberin Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträge erhalten habe. Diese hätte „österreichisches“ Familiengeld gar nicht entgegen nehmen dürfen, da sie in Deutschland wohne, weswegen die Rückforderung nicht von ihm, sondern von der geschiedenen Gattin zu erfolgen habe. Das Finanzamt legte die Berufung am 10. August 2011 dem Unabhängigen Finanzsenat zur Entscheidung vor.

Mit Eingabe vom 24. August 2012 übermittelte der Bw eine Bestätigung der Bank Bank vom 9. August 2012 betreffend das Konto Nr. XY , welche wie folgt lautete:

*„Sehr geehrter Herr Bw !*

*Wir teilen mit, dass Sie von 1.5.2008 bis 31.5.2010 an dem angeführten Konto **nicht beteiligt waren.***

*Mit freundlichen Grüßen*

*XXX Bank Bank AG"*

Der Unabhängige Finanzsenat übersandte daraufhin am 31. August 2012 einen Vorhalt an den Bw:

*Sehr geehrter Herr Bw !*

*Sie haben als Antragsteller von Juli 2000 bis September 2002 Familienbeihilfe auf dem Konto BLZ BLZ, Kto.Nr.123 bezogen.*

*Am 22. August 2002 haben Sie für Zwecke der Auszahlung von Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträgen eine Änderung Ihrer Kontonummer von BLZ BLZ Kto.Nr. 123 auf das Konto, **BLZ BLZ2, Kto.Nr. XY** bekannt gegeben.*

*Über Ihren Antrag erfolgte somit die Auszahlung von Familienbeihilfe von **Oktober 2002 bis Mai 2010 auf das Konto des Hr. Hr Bw , BLZ BLZ2 , Kto.Nr. XY** .*

*Nunmehr übermitteln Sie ein Schreiben der Bank Bank , Filiale Filiale, vom 24. August 2012, in dem Ihnen bestätigt wird, „dass Sie von **1.5.2008 bis 31.5.2010** an dem **angeführten Konto Nr. XY nicht beteiligt wären.***

*Sie werden in diesem Zusammenhang ersucht, hierzu eine Klarstellung seitens der Bank Bank zu folgenden Punkten nachzureichen:*

*Auf wen lautet das Kto.Nr. XY (Kontoinhaber)?*

*Wer ist seit der Kontoeröffnung zeichnungsberechtigt?*

*Waren, bzw. sind Sie, Herr Bw , berechtigt, von diesem Konto Geld zu beheben?*

*Erläuterung des Bankinstitutes, was unter obiger Bestätigung vom 9. August 2012, wonach Sie am angeführten Konto „**nicht beteiligt seien**“ zu verstehen ist.*

Da dieser Bedenkenvorhalt seitens des Bw unbeantwortet blieb, übermittelte der UFS am 29.

Oktober 2012 ein weiteres Schreiben an den Bw:

*„ Bezugnehmend auf den am 31. August 2012 an Sie übersandten Vorhalt des UFS, welcher bis heute unbeantwortet blieb, werden Sie nochmals eingeladen, eine Klarstellung des Bankinstitutes zur Bestätigung vom 9. August 2012, wonach Sie am Konto Nr. XY „**nicht beteiligt gewesen seien**“, nachzureichen.*

*Insbesondere mögen klarstellend dazu Aussagen getroffen werden,*

***ob Sie Kontoinhaber des Kontos Nr. XY sind,***

***ob Ihnen seit der Kontoeröffnung Zeichnungsberechtigung zukommt,***

***ob Sie die Berechtigung haben, von diesem Konto Geld zu beheben. "***

Dieses Schreiben des Unabhängigen Finanzsenates blieb ebenfalls zur Gänze unbeantwortet.

### ***Über die Berufung wurde erwogen:***

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.

Gemäß § 25 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG) sind Personen, denen Familienbeihilfe gewährt oder an Stelle der anspruchsberechtigten Person ausgezahlt (§ 12) wird, 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.

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

Im gegenständlichen Fall ist unstrittig, dass die in Deutschland wohnhafte und erwerbstätige geschiedene Ehegattin **seit Sommer 2007 mit ihren beiden Söhnen L und M nicht mehr im Haushalt des Bw wohnhaft ist.**

Unstrittig ist weiter, dass die Auszahlungen bereits ab dem Jahr 2002 und somit auch während des gesamten Streitzeitraumes September 2008 bis Mai 2010, **über Antrag des Bw auf das Konto Nr. XY bei der Bank Bank überwiesen wurden.**

Unstrittig ist auch, dass der Bw (als Antragsteller und Familienbeihilfenbezieher) seiner Meldeverpflichtung hinsichtlich des Auszuges der Kinder aus seinem Haushalt und des damit verbundenen Erlöschens des Familienbeihilfenanspruches gemäß § 25 FLAG 1967 im Jahr 2007 nicht nachgekommen ist.

Dieser Umstand deckt sich auch mit einer im Akt aufliegenden Bestätigung des Bw vom 12. Mai 2010, wonach er Familienbeihilfe zur Weiterleitung an die Kinder bis einschließlich Mai 2010 erhalten habe.

Daher konnte die Behauptung des Bw, das genannte Konto bei der Bank Bank wäre im Streitzeitraum nicht ihm, sondern der Kindesmutter als Kontoinhaberin zuzurechnen, lediglich gestützt auf die Bescheinigung des Bankinstitutes vom 9. August 2012, nicht als erwiesen erachtet werden.

Denn trotz zweimaliger schriftlicher Aufforderung des UFS hat es der Bw unterlassen, für Aufklärung dahingehend zu sorgen,

was unter der Aussage „**am Konto nicht beteiligt sein**“ verstanden werden könnte und insbesondere eine Bankbestätigung beizubringen, die geeignet ist zweifelsfrei zu belegen, dass er **im fraglichen Zeitraum weder Kontoinhaber noch Kontoberechtigter** war.

Damit ist das Schicksal der Berufung aber entschieden.

Denn laut Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes, VwGH v. 29.10.2009, 2008/15/0329, normiert § 26 Abs. 1 FLAG eine objektive Erstattungspflicht desjenigen, der die Familienbeihilfe zu Unrecht bezogen hat. Subjektive Elemente, wie Verschulden, Gutgläubigkeit oder die Verwendung der Familienbeihilfe, sind nach ständiger Rechtsprechung

des Verwaltungsgerichtshofes für die Verpflichtung zur Rückerstattung unrechtmäßiger Beihilfenbezüge unerheblich. 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 somit unerheblich. Ein unrechtmäßiger Familienbeihilfenbezug ist auch dann zurückzufordern, wenn der Bezieher der Familienbeihilfe diese den Kindern zugewendet hat (VwGH 31.1.2000, 96/15/0001).

Da der Bezug der Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträge durch den Bw im angeführten Zeitraum nicht den gesetzlichen Bestimmungen entsprochen hat, war eine Rückforderung auszusprechen.

Salzburg, am 28. März 2013