



## Bescheid

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Bw., vertreten durch RA, vom 25. März 2005 gegen den Bescheid des Finanzamtes Innsbruck vom 18. März 2005 betreffend Rückforderung von Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträgen für den Zeitraum April 2004 bis September 2004 entschieden:

Der angefochtene Bescheid und die Berufungsvorentscheidung vom 17.8.2005 werden hinsichtlich des Zeitraumes April 2004 bis September 2004 gemäß § 289 Abs. 1 der Bundesabgabenordnung (BAO), BGBI Nr. 1961/194 idGf, unter Zurückverweisung der Sache an die Abgabenbehörde erster Instanz aufgehoben.

### Begründung

Mit Bescheid vom 18.3.2005 forderte das Finanzamt Innsbruck von der Bw. Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträge im Gesamtbetrag von € 1.272,60 zurück. Begründet wurde der Bescheid damit, dass die Bw. für ihre Tochter Kind1 (geb. am tt.mm.jjjj) für den Zeitraum 1.2.2004 bis 30.9.2004 die Familienbeihilfe und den Kinderabsetzbetrag zu Unrecht bezogen habe, da die Tochter der Bw. ihre Lehre mit 20.2.2004 abgebrochen habe.

Gegen den angeführten Bescheid er hob die Bw. mit Schreiben vom 25.3.2005 form- und fristgerecht Berufung. In der Berufungsschrift, die in den Antrag auf ersatzlose Bescheidaufhebung mündet, bringt die Bw. als Begründung vor:

Die Bw. bestreite, dass sie die angeführten Beträge jemals erhalten habe. Sie bitte daher um Eruierung, wohin das Geld gegangen ist.

Am 17.8.2005 erließ das Finanzamt Innsbruck eine abweisliche Berufungsvorentscheidung. Die Abweisung wurde wie folgt begründet:

"Gemäß § 2 Abs. 1 lit. b Familienlastenausgleichsgesetz (FLAG) 1967 haben Personen, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben, Anspruch auf Familienbeihilfe für volljährige Kinder, die das 26. 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. Nach § 10 Abs.2 FLAG 1967 erlischt der Familienbeihilfenanspruch mit Ablauf des Monats, in dem eine Anspruchsvoraussetzung wegfällt oder ein Ausschließungsgrund hinzukommt. Gemäß § 25 FLAG sind Personen, denen Familienbeihilfe gewährt 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 Familienbeihilfe gewährt wird, zu melden. Die Meldung hat innerhalb eines Monats, gerechnet vom Tag des Bekanntwerdens der zu meldenden Tatsache, beim zuständigen Wohnsitzfinanzamt zu erfolgen.

Gemäß § 26 Abs. 1 FLAG 1967 in der ab dem 1. Mai 1996 geltenden maßgeblichen Fassung BGBI. I Nr. 8/1998 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. Gemäß § 33 Abs. 4 Z 3 lit. a EStG 1988 steht zur Abgeltung gesetzlicher Unterhaltsverpflichtungen einem Steuerpflichtigen, dem auf Grund des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967 Familienbeihilfe gewährt wird, im Wege der gemeinsamen Auszahlung mit der Familienbeihilfe ein Kinderabsetzbetrag (Monatsbeträge, gestaffelt nach Anzahl der Kinder) zu. Wurden Kinderabsetzbeträge zu Unrecht bezogen, ist § 26 des FLAG 1967 anzuwenden.

Die Regelung der Rückzahlungspflicht im Sinne des § 26 FLAG ist nur auf den objektiv vorliegenden Sachverhalt der zu Unrecht bezogenen Familienbeihilfe abgestimmt. Eine subjektive Sichtweise ist nicht vorgesehen, d.h. 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.

Dass die Anspruchsvoraussetzung für den Bezug der Familienbeihilfe (im vorliegenden Fall durch den Abbruch der Berufsausbildung Ihrer Tochter) im strittigen Zeitraum nicht mehr vorgelegen war, wird von Ihnen nicht bestritten.

Nach den Erhebungen des Finanzamtes wurde die Familienbeihilfe und der Kinderabsetzbetrag mittels Postanweisungen für den Zeitraum März bis September 2004 ausbezahlt und mit Unterschrift die Übernahme bestätigt. Es waren daher die für den Zeitraum 1.3.2004 bis 30.9.2004 zu Unrecht bezogenen Beträge (FB und KAB) zurückzufordern."

Mit Eingabe vom 19.9.2005 beantragte die Bw. (inzwischen rechtsfreundlich vertreten) fristgerecht die Vorlage der Berufung an den Unabhängigen Finanzsenat. Im Vorlageantrag wird ergänzend vorgebracht:

"Unstrittig sind in gegenständlichem Verfahren offensichtlich zwei Tatsachen, nämlich erstens, dass die Voraussetzungen für den Bezug der Familienbeihilfe für die Tochter Kind1 seit 01.03.2004 nicht mehr vorliegen und zweitens dieser Umstand dem Finanzamt unverzüglich, jedenfalls aber fristgerecht mitgeteilt wurde.

Ausdrücklich bestritten wird jedoch der Vorwurf, dass Frau Bw1 im Zeitraum vom 01.03.2004 - 30.09.2004 sowohl die Kinderbeihilfe als auch den Kinderabsetzbetrag tatsächlich bezogen hat.

Die Auszahlungen der Kinderbeihilfe erfolgten jeweils nach Postanweisung durch den Briefträger in bar, und zwar bis Februar 2004 direkt an Frau Bw1 , und im März 2004 an die inzwischen volljährig gewordene Tochter Kind1 .

Sofort nach Mitteilung vom Beginn der Arbeitsstätigkeit durch Kind1 erfolgten keine Auszahlungen mehr, und zwar weder an Frau Bw1 noch an Kind1 .

Die Übernahme von Barbeträgen oder eine Anweisung auf Konten hat ab 01.03.2004 nicht mehr stattgefunden, sodass die Rückforderung mangels vorhergehender Leistung zu Unrecht erfolgt.

Der langjährige Briefträger für das Gebiet in dem Frau Bw1 wohnt, Herr Postbote1 , hat über Jahre hinweg die Auszahlungen an Frau Bw1 vorgenommen. Er ist sich sicher, ab 01.03.2004 keine Auszahlungen mehr durchgeführt zu haben. Es wird daher ausdrücklich die Einvernahme des Zeugen Postbote1 , p. A. Österreichische Post AG, Postamt X-Ort beantragt. Die von Behördenseite eingeholten Auszahlungsbelege vom 16.04.2004 und 18.08.2004 müssen unter dem Gesichtspunkt, dass Frau Bw1 nach dem 01.03.2004 keine derartigen Belege mehr unterschrieben hat, hinsichtlich der Unterschrift Fälschungen eines Unbekannten darstellen.

Die Unterschrift von Frau Bw1 ist besonders prägnant, vor allem aber in ihrer Länge sehr gerafft.

Gerade letzteres Merkmal unterscheidet das Original von der Fälschung.

Es obliegt zwar dem Finanzamt Innsbruck den Nachweis darüber zu führen, dass die Beträge tatsächlich an Frau Bw1 in bar übergeben wurden, vorsichtshalber wird jedoch ausdrücklich die Herbeischaffung der Originalbelege und die Erstellung eines graphologischen Gutachtens durch einen gerichtlich beeideten Sachverständigen beantragt."

Im Zuge des Berufungsverfahren wurden von der Berufungsbehörde folgende ergänzende Ermittlungen durchgeführt:

1. Die zugehörigen Auszahlungsbelege wurden bei der PSK angefordert. Da die Orginalbelege nur ein Jahr aufbewahrt werden, konnte die PSK nur mehr Ausdrucke der verfilmten Auszahlungsbelege übermitteln (Schreiben der PSK vom 15.11. und 24.11.2004) .
2. Der Postzusteller Postbote1 wurde von der Berufungsbehörde zur schriftlichen Zeugenaussage aufgefordert.

In seiner schriftlichen Zeugenaussage gab Postbote1 an, dass er am 23.2. und 26.4.2004 je 363,60 in bar an die Bw. persönlich ausbezahlt habe.

Am 21.6.2004 habe er € 363,60 an die Tochter der Bw. in bar ausbezahlt.

Am 24.8.2004 habe er die Bw. an ihrer Adresse nicht antreffen können. Er habe sie daher verständigt, dass der Betrag von € 363,60 beim Postamt X abgeholt werden könne.

Die angeführten Beweisergebnisse wurden der Bw. mit dem Ersuchen um Stellungnahme zur Kenntnis gebracht. Am 22.12.2005 gab die Bw. durch ihren ausgewiesenen Vertreter folgende Stellungnahme ab:

Die Bw. sei sich absolut sicher, nach dem 1.3.2004 keine Auszahlungsbelege mehr unterschrieben zu haben.

Die Unterschrift der Bw. sei besonders auffällig (insbes. kürzer als jene auf den Auszahlungsbelegen). Bei den Unterschriften auf den Auszahlungsbelegen müsse es sich um Fälschungen handeln.

Die Bw. wiederhole ihren Antrag auf Einholung eines graphologischen Gutachtens zum Beweis dafür, dass es sich bei den Unterschriften auf den Auszahlungsbelegen nicht um jene der Bw., sondern um Fälschungen handelt.

Der Zeuge Postbote1 habe in mehreren persönlichen Gesprächen betont, dass er sich absolut sicher sei, ab 1.3.2004 keine Auszahlungen mehr an die Bw. oder an deren Tochter vorgenommen zu haben.

Mit Berufungsentscheidung vom 5.1.2006, RV/0493-I/05, wurde die Berufung als unbegründet abgewiesen.

Die angeführte Berufungsentscheidung wurde vom VwGH mit Erkenntnis vom 28.10.2008, Zl. 2006/15/0113-8, hinsichtlich des Zeitraumes April bis September 2004 wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufgehoben.

Hinsichtlich des Zeitraumes März 2004 wurde die Beschwerde hingegen als unbegründet abgewiesen. Hinsichtlich der Details der angeführten VwGH- Entscheidung wird zur Vermeidung von Wiederholungen auf die beiden Verfahrensparteien bekannte schriftliche Ausfertigung vom 28.10.2008 verwiesen.

Infolge des angeführten VwGH – Erkenntnisses ist hinsichtlich des Zeitraumes April bis September 2004 neuerlich über die Berufung zu entscheiden.

Die Berufungsbehörde hat über die Berufung erwogen:

Im berufungsgegenständlichen Fall bedarf die Sachverhaltsgrundlage für die Klärung der Frage einer allfälligen Rückzahlungsverpflichtung der Bw. einer umfangreichen Verbreiterung (siehe S 6 ff des vorhin angeführten VwGH- Erkenntnisses; insbes. persönliche Einvernahme des Postbediensteten Postbote1 , allfälliges graphologisches Gutachten, Beweisaufnahmen zur Empfängerfeststellung der Auszahlung vom 24.8.2008 beim Postamt X ).

Festzuhalten ist in diesem Zusammenhang, dass die Beweislast für die Auszahlung an die Bw. bei der Abgabenbehörde liegt.

Im Hinblick auf den Umfang der noch durchzuführenden Ermittlungen und das hinsichtlich der Beweisergebnisse zu wahrende Parteiengehör sah sich die Berufungsbehörde dazu veranlasst, in Ausübung des durch § 289 Abs. 1 BAO eingeräumten Ermessens den angefochtenen Bescheid hinsichtlich des Zeitraumes April bis September 2004 unter Zurückverweisung der Sache an die Abgabenbehörde I. Instanz aufzuheben.

Für die Aufhebung unter Zurückverweisung spricht weiters der Umstand, dass der Bw. durch die Zurückverweisung der volle Instanzenzug gewahrt bleibt.

Es war somit spruchgemäß zu entscheiden.

Innsbruck, am 16. Dezember 2008