

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter R. in der Beschwerdesache Bf. vertreten durch Sachwalter über die Beschwerde vom 24.08.2017 gegen den Bescheid der belangten Behörde Finanzamt Baden Mödling vom 19.07.2017, betreffend Rückforderung zu Unrecht bezogener Beträge an Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträgen, soweit dieser über den Zeitraum 1.1.2011 bis 31.12.2012 abspricht, zu Recht erkannt:

Die Beschwerde wird gemäß § 279 BAO als unbegründet abgewiesen.

Gegen dieses Erkenntnis ist eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) nicht zulässig.

Entscheidungsgründe

I. Verfahrensgang

Beim vorliegenden Beschwerdeverfahren handelt es sich um das fortgesetzte Verfahren nach Aufhebung des angefochtenen Bescheides des Finanzamtes gemäß § 278 Abs. 1 BAO durch das Bundesfinanzgericht mit Beschluss vom 8. Juli 2015, RV/7101986/2013.

Aus dem Erwägungsteil dieses Beschlusses ist Folgendes zu entnehmen:

"Folgender Sachverhalt ist der Aktenlage zu entnehmen:

Die Bf. bezog für ihren Sohn E. auf Grund des Sachverständigengutachtens vom 24. August 2005 ab Juli 2002 erhöhte Familienbeihilfe. Strittig ist, ob diese für den Zeitraum 1. Jänner 2010 bis 31. Dezember 2012 zu Unrecht bezogen wurde.

Der Sohn der Bf. ist ohne Beruf, ohne Beschäftigung und hat seit Jahren kein eigenes Einkommen. Er ist seit 23. April 2010 besachwaltet (Beschluss des BG Mödling vom 23. April 2010). Er war vom 24. Dezember 2010 bis 12. Mai 2011 in der Justizanstalt X. inhaftiert. Vom 16. Juni 2012 bis 11. Juli 2013 scheint im Zentralen Melderegister kein Wohnsitz auf.

...

Rechtsgrundlagen

§ 2 Abs. 2 FLAG 1967 lautet:

"Anspruch auf Familienbeihilfe für ein im Abs. 1 genanntes Kind hat 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."

§ 2 Abs. 5 und 6 FLAG 1967 lauten:

"(5) Zum Haushalt einer Person gehört ein Kind 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 bei beiden Elternteilen als haushaltszugehörig, wenn diese einen gemeinsamen Haushalt führen, dem das Kind angehört.

(6) Bezieht ein Kind Einkünfte, die durch Gesetz als einkommensteuerfrei erklärt sind, ist bei Beurteilung der Frage, ob ein Kind auf Kosten einer Person unterhalten wird, von dem um jene Einkünfte geminderten Betrag der Kosten des Unterhalts auszugehen; in diesen Fällen trägt eine Person die Kosten des Unterhalts jedoch nur dann überwiegend, wenn sie hiezu monatlich mindestens in einem Ausmaß beiträgt, das betragsmäßig der Familienbeihilfe für ein Kind (§ 8 Abs. 2) oder, wenn es sich um ein erheblich behindertes Kind handelt, der Familienbeihilfe für ein erheblich behindertes Kind (§ 8 Abs. 2 und 4) entspricht."

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

Rechtlich folgt daraus:

Unrichtig ist zunächst das Vorbringen des Rechtsvertreters, das Ergänzungsersuchen vom 15.3.2013 hätte nicht an die Kindesmutter, sondern an den Sohn gerichtet werden müssen.

Bezieherin der Familienbeihilfe war im Streitzeitraum ohne Zweifel die Bf. Dabei spielt es auch keine Rolle, dass sie damit einverstanden war, dass die Familienbeihilfe auf ein Konto des Sohnes überwiesen wird, da es sich hierbei - wie der Rechtsvertreter insoweit zutreffend ausführt - um eine bloße Zahlstelle handelt. Daher steht auch die Weitergabe der Familienbeihilfe einer Rückforderung nicht entgegen; aus § 26

Abs. 1 FLAG 1967 ergibt sich nämlich eine objektive Erstattungspflicht zu Unrecht bezogener Familienbeihilfe. Subjektive Momente, wie Verschulden, Gutgläubigkeit oder die Verwendung der Familienbeihilfe, sind nach ständiger Rechtsprechung des VwGH für die Verpflichtung zur Rückerstattung unrechtmäßiger Beihilfenbezüge unerheblich. Entscheidend ist lediglich, ob der Empfänger die Beträge zu Unrecht erhalten hat (sh. zB VwGH 24.6.2009, 2007/15/0162).

Zu Sache selbst ist festzuhalten:

Das FLAG 1967 regelt die Reihenfolge des Familienbeihilfenanspruches wie folgt (sh. Lenneis in Csaszar/Lenneis/Wanke, FLAG, § 6 Rz 3:

*a) Zunächst ist diejenige Person anspruchsberechtigt, zu deren **Haushalt** ihr Kind (§ 2 Abs. 3) gehört (§ 2 Abs. 2 erster Satz). Auch eine Vollwaise kann beispielsweise bei einheitlicher Wirtschaftsführung eine Wohnung mit ihrer Großmutter teilen, weshalb dieser Familienbeihilfe zu gewähren ist. Die Höhe der von der Großmutter erbrachten Unterhaltsleistung ist dabei irrelevant.*

*b) Teilt keine Person die Wohnung mit ihrem Kind (das Kind führt einen eigenen Haushalt oder teilt die Wohnung mit einer Person, zu der keine Kindeseigenschaft nach § 3 Abs. 2 besteht), ist die Person anspruchsberechtigt, die die **Unterhaltskosten** für das Kind überwiegend trägt (§ 2 Abs. 2 zweiter Satz; sh. VwGH 27.9.2012, 2012/16/0054).*

*c) Zuletzt besteht für minderjährige oder volljährige Vollwaisen ein grundsätzlicher **Eigenanspruch** auf Familienbeihilfe (sofern sie nicht die Wohnung mit einer Person teilen, zu der Kindeseigenschaft nach § 2 Abs. 3 besteht); Gleiches gilt für die diesen Vollwaisen nach § 6 Abs. 5 gleichgestellten Kindern.*

Die Frage, ob für einen bestimmten Anspruchszeitraum Familienbeihilfe zusteht, ist anhand der rechtlichen und tatsächlichen Gegebenheiten im Anspruchszeitraum zu beantworten. Der gesetzlich festgelegte Anspruchszeitraum ist der Monat. Das Bestehen des Familienbeihilfenanspruches für ein Kind kann somit von Monat zu Monat anders zu beurteilen sein (ständige Rechtsprechung; sh. VwGH 19.5.2015, 2013/16/0082, mwN).

Ausgehend von dieser Judikatur ist der Beschwerdefall nicht entscheidungsreif; anzunehmen ist, dass der Sohn der Bf. zumindest einen Teil des Streitzeitraumes zum Haushalt der Bf. gehört hat; es fehlen aber Feststellungen, in welchen Monaten dies der Fall war. Zu beachten ist bei Vorliegen von Anstaltspflege auch § 2 Abs. 5 lit. c FLAG 1967.

In den Monaten, in denen der Sohn nicht zum Haushalt der Mutter gehört hat, könnte ein Anspruch der Bf. auf Gewährung der Familienbeihilfe wegen überwiegender Tragung der Unterhaltskosten bestehen.

Der VwGH führt in seinem Erkenntnis VwGH 22.12.2011, 2011/16/0068, hierzu Folgendes aus:

"Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes hängt die Antwort auf diese Frage davon ab, ob die Beschwerdeführerin überwiegend den Geldunterhalt geleistet hat (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 24. Februar 2010, Zl. 2009/13/0241).

Ob eine Person die Unterhaltskosten für ein Kind überwiegend getragen hat, hängt einerseits von der Höhe der gesamten Unterhaltskosten für ein den Anspruch auf Familienbeihilfe vermittelndes Kind in einem bestimmten Zeitraum und andererseits von der Höhe der im selben Zeitraum von dieser Person tatsächlich geleisteten Unterhaltsbeträge ab. Ohne (zumindest schätzungsweise) Feststellungen der gesamten Unterhaltskosten lässt sich, wenn dies nicht auf Grund der geringen absoluten Höhe der geleisteten Unterhaltsbeiträge ausgeschlossen werden kann, somit nicht sagen, ob die Unterhaltsleistung in einem konkreten Fall eine überwiegende war (vgl. etwa die hg. Erkenntnisse vom 19. April 2007, Zl. 2004/15/0044, und vom 23. Februar 2010, Zl. 2009/15/0205)".

Zu der Höhe der gesamten Unterhaltskosten des Sohnes der Bf. liegen keinerlei aktenmäßigen Feststellungen vor. Auch die genaue Höhe der von der Bf. für jeden Monat des Streitzeitraumes geleisteten Unterhaltsbeträge ist nicht ersichtlich.

Hingewiesen wird in diesem Zusammenhang auf die oben zitierte Bestimmung des § 2 Abs. 6 FLAG 1967, derzufolge dann, wenn ein Kind Einkünfte bezieht, die durch Gesetz als einkommensteuerfrei erklärt sind, bei Beurteilung der Frage, ob ein Kind auf Kosten einer Person unterhalten wird, von dem um jene Einkünfte geminderten Betrag der Kosten des Unterhalts auszugehen ist. Der Sohn der Bf. bezieht nach der Aktenlage derartige Einkünfte.

Unklar geblieben ist weiters, ob auch für den Zeitraum, in dem sich der Sohn der Bf. in Haft befunden hat, ein Familienbeihilfenanspruch gegeben sein kann. Hierbei kann es von Bedeutung sein, ob Untersuchungs- oder Strafhaft vorliegt. Zur Untersuchungshaft wird auf VwGH 24.1.2007, 2003/13/0141, verwiesen:

"Allein auf den Umstand einer Verhaftung und Verhängung der Untersuchungshaft durfte die belangte Behörde die Annahme nicht stützen, dass ein gemeinsamer Haushalt nicht mehr gegeben gewesen wäre. Ein bestehender gemeinsamer Haushalt wird etwa durch gewisse durch Lebensumstände bedingte, auf nicht allzu lange Zeit berechnete Unterbrechungen des Zusammenlebens (wie etwa Krankenhaus- und Erholungsaufenthalte) nicht beseitigt (vgl. etwa Würth/Zingher/Kovanyi, Miet- und Wohnrecht²¹, Rz 17 zu § 14 MRG und die dort zitierte Rechtsprechung des OGH). Eine Untersuchungshaft zählt zu solchen Unterbrechungen."

Entscheidend ist hier aber auch, ob vor und nach der Untersuchungshaft ein gemeinsamer Haushalt bestanden hat.

Zu einer Strafhaft siehe VwGH 29.4.2013, 2011/16/0173:

"Im Beschwerdefall war der typischerweise anfallende Unterhalt des M. in Form von Unterkunft, Bekleidung und Verpflegung (jugendliche Straftäter sind nach § 58

Abs. 2 des Jugendgerichtsgesetzes - JGG - überdies ihrer körperlichen Entwicklung entsprechend reichlicher zu verpflegen) von der Bestimmung des § 31 Abs. 1 StVG erfasst (vgl. zur Abgrenzung von Untersuchungshäftlingen etwa den Beschluss des OGH vom 23. Februar 1999, 1 Ob 352/98s). Die für einen Gefangenen in einer Strafhaft verbleibenden Restbedürfnisse, auch wenn sie vom Beschwerdeführer in Erfüllung seiner Unterhaltungspflicht gedeckt worden sein mögen, ändern daran nichts."

§ 278 BAO lautet:

*"§ 278. (1) Ist die Bescheidbeschwerde mit Beschluss des Verwaltungsgerichtes
a) weder als unzulässig oder nicht rechtzeitig eingebracht zurückzuweisen (§ 260) noch
b) als zurückgenommen (§ 85 Abs. 2, § 86a Abs. 1) oder als gegenstandlos (§ 256 Abs. 3, § 261) zu erklären,*

so kann das Verwaltungsgericht mit Beschluss die Beschwerde durch Aufhebung des angefochtenen Bescheides und allfälliger Beschwerdeverentscheidungen unter Zurückverweisung der Sache an die Abgabenbehörde erledigen, wenn Ermittlungen (§ 115 Abs. 1) unterlassen wurden, bei deren Durchführung ein anders lautender Bescheid hätte erlassen werden oder eine Bescheiderteilung hätte unterbleiben können. Eine solche Aufhebung ist unzulässig, wenn die Feststellung des maßgeblichen Sachverhaltes durch das Verwaltungsgericht selbst im Interesse der Raschheit gelegen oder mit einer erheblichen Kostenersparnis verbunden ist.

(2) Durch die Aufhebung des angefochtenen Bescheides tritt das Verfahren in die Lage zurück, in der es sich vor Erlassung dieses Bescheides befunden hat.

(3) Im weiteren Verfahren sind die Abgabenbehörden an die für die Aufhebung maßgebliche, im aufhebenden Beschluss dargelegte Rechtsanschauung gebunden. Dies gilt auch dann, wenn der Beschluss einen kürzeren Zeitraum als der spätere Bescheid umfasst."

Es ist aufgezeigt worden, dass noch Ermittlungen erforderlich sind, um den entscheidungsrelevanten Sachverhalt festzustellen.

Die Aufgabe, die tatsächlichen und rechtlichen Verhältnisse zu ermitteln, die für die Abgabepflicht und die Erhebung der Abgaben wesentlich sind, ist in erster Linie von der Abgabenbehörde wahrzunehmen. Da es im streitgegenständlichen Fall aufgrund des fragmentarischen Ermittlungsverfahrens der Abgabenbehörde dazu käme, dass erstmals das Bundesfinanzgericht eine von der Abgabenbehörde vermutete Sachlage tatbestandsrelevant nahezu vollständig ermitteln und beurteilen müsste, würde es nicht die ihm zugedachte Kontrollfunktion, sondern die Aufgaben der Abgabenbehörde übernehmen. Eine solche Kompetenzverschiebung hat aber der Gesetzgeber mit § 278 Abs. 1 letzter Satz BAO nicht angedacht, der Verwaltungsgerichten eine Verpflichtung zu Sachverhaltsermittlungen im Interesse der Verfahrensökonomie auferlegt.

Es kann auch sonst nicht erkannt werden, dass die Feststellung des maßgeblichen Sachverhaltes durch das Verwaltungsgericht selbst im Interesse der Raschheit gelegen oder mit einer erheblichen Kostenersparnis verbunden ist. Zu beachten ist bei der

erforderlichen Ermessensübung insbesondere, dass auch nach dem Streitzeitraum eruiert werden muss, ob und bejahendenfalls wem ein Familienbeihilfenanspruch zusteht. Es ist somit rationell und zeitsparend, diese Feststellungen damit im Zusammenhang auch für den vorliegenden Streitzeitraum zu treffen.

Im Hinblick darauf ist es daher zweckmäßig, im Sinne des § 278 Abs. 1 BAO vorzugehen und spruchgemäß den angefochtenen Bescheid unter Zurückverweisung der Sache an die Abgabenbehörde aufzuheben."

Im fortgesetzten Verfahren erließ die Abgabenbehörde zunächst wie im ursprünglichen Verfahren einen Rückforderungsbescheid für den Zeitraum Juli 2010 bis Dezember 2012.

Die dagegen gerichtete Beschwerde lautet wie folgt:

"1) Einleitung:

Mit ha. Bescheid vom 19.07.2017 wurde ich als Mutter meines Sohnes, E., verpflichtet, angeblich zu Unrecht bezogene Beträge rückzuzahlen, und zwar Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag für mein Kind für den ZE vom 01.07.2010 bis 31.12.2012 in Höhe von insgesamt EUR 10.482,00.

Dies mit nachstehender Begründung:

„Gemäß § 2 Abs 2 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG 1967) haben Personen Anspruch auf Familienbeihilfe für ein Kind, 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 Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn keine andere Person nach dem ersten Satz anspruchsberechtigt ist.

Da keine Kostentragung bzw. Haushaltszugehörigkeit und Bezug von einer Mindestsicherung von Sohn E. im obigen Zeitraum vorlag, bestanden keine Anspruchsvoraussetzungen für den Bezug von Familienbeihilfe.

Da keine Anspruchsvoraussetzung für den Bezug der Familienbeihilfe vorlag, war die Beihilfe im obigen Zeitraum rückzufordern."

2) Beschwerde:

*Mit Beschluss des BG Mödling ... vom **23.04.2010** wurde Sachwalter , Rechtsanwalt zum **einstweiligen Sachwalter** meines Sohnes für dringende Angelegenheiten bestellt, und zwar:*

- Vertretung des Betroffenen, E. D., vor Gericht, Ämtern, Behörden, sozialen Einrichtungen und Privatrechtspartner in wichtigen Rechtsangelegenheiten betreffend den künftigen Aufenthalt nach der Klinikentlassung (inklusive Wohnplatzsuche);*
- **Vertretung des Betroffenen in allen finanziellen Angelegenheiten.***

Mit Beschluss des BG Mödling ... vom 08.08.2011 wurde Sachwalter zum endgültigen Sachwalter meines Sohnes E. zur Besorgung für folgenden Kreis von Angelegenheiten gemäß § 268 Abs. 3 Z. 2 ABGB bestellt, und zwar:

- Vertretung gegenüber Gericht, Ämtern, Behörden, Sozialversicherung, sozialen Einrichtungen und in Privatrechtsangelegenheiten;
- **finanzielle Angelegenheiten;**
- Vertretung und Unterstützung bei der Wahl des Aufenthaltsortes.

Unmittelbar nach einstweiliger SW-Bestellung vom 23.04.2010 hat der SW mit E. D. Kontakt aufgenommen und über seinen ausdrücklichen Wunsch, unter Teilnahme von mir und meinem Ehegatten, eine ausführliche Besprechung in meiner Kanzlei abgehalten und auch u.a. das finanzielle monatlichen Einkommen des Betroffenen erörtert. Zu diesem Zeitpunkt hat E. bei mir und meinem Mann gelebt. Ich habe mit Zustimmung des Sachwalters meinen Sohn am 06.07.2010 in eine von mir angemietete Wohnung in ... übersiedelt. Diesbezüglich lag eine Hauptwohnsitzmeldung vor mit Nebenwohnsitz bei mir in Mit meiner Zustimmung hat der Sachwalter um Direktüberweisung der erhöhten Familienbeihilfe an meinen Sohn zu Händen des Sachwalters ersucht. Dieser Antrag wurde vom Finanzamt Baden Mödling am 24.06.2010 abgelehnt. Mit den Mitteln der Familienbeihilfe habe ich ab Wohnungsnahme meines Sohnes in Baden im Juli 2010 bis zur Direktüberweisung der Familienbeihilfe an den Sachwalter meines Sohnes ab 08/10 am 18.08.2010 die von mir bezogene Familienbeihilfe für 06/10 und 07/10 (gemeinsame Überweisung für zwei Monate) an RA Sachwalter mit Zahlstelle Sachwalterkonto überwiesen.

Als Nachweis für die Zahlung der EUR 700,00 (von mir aufgerundet) schließe ich einen Auszug des Sachwalterkonto vom 18.10.2010 an. Für den Zeitraum 07/10 habe ich daher die Familienbeihilfe nicht einbehalten, sondern an den Sachwalter meines Sohnes weitergeleitet.

Ab 08/10 bis einschließlich 12/12 habe nicht ich, sondern RA Sachwalter für meinen Sohn, direkt auf das Sachwalterkonto überwiesen erhalten. Offenbar aus Irrtum des Finanzamtes ist man davon ausgegangen, dass nicht mein Sohn direkt zu Händen des Sachwalters, sondern ich die Familienbeihilfe bezogen hätte, was unrichtig ist. Das Finanzamt geht offenbar von der Mitteilung über den Bezug der Familienbeihilfe vom 13.01.2010 aus, wonach der Bezug der Familienbeihilfe für 07/94 bis 12/14 an mich bezahlt wird. Bereits mit Mitteilung vom 13.07.2010 wurde der Bezug der Familienbeihilfe für den Zeitraum 07/94 bis 12/12 auf mich bezogen, jedoch als Zahlstelle das Sachwalterkonto meines Sohnes E. bei der X AG, Konto Nr.: ... angegeben.

Kontoinhaber ist RA Sachwalter. Kontowortlaut ist das „AK E. D.“.

Aufgrund des Irrtum des Finanzamt steht daher fest, dass der Bescheid vom 19.07.2017 über die Rückforderung der angeblich von mir zu Unrecht bezogenen Beträge für Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag unrichtig und rechtswidrig ist.

Unter Anschluss der bezughabenden Urkunden (Kopien) stelle ich daher folgende

Anträge

- **das Bundesfinanzgericht möge dieser Beschwerde gegen den Bescheid des Finanzamt Baden Mödling vom 19.07.2017 Folge geben und den angefochtenen Abweisungsbescheid ersatzlos aufheben;**

3) Beilagenverzeichnis:

- 3.1.** Bescheid über die Rückforderung zu Unrecht bezogener Beträge (erhöhte Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag) zu StNr.: ..., SVNr.: ... vom 19.07.2017;
- 3.2.** Sachwalterbestellungsbeschluss BG Mödling ... vom 23.04.2010 (als einstweiliger Sachwalter);
- 3.3.** Sachwalterbestellungsbeschluss BG Mödling ... vom 08.08.2011 (als endgültiger Sachwalter);
- 3.4.** Ablehnungsschreiben Finanzamt Baden Mödling / Allgemeinveranlagung Team 02 vom 24.06.2010;
- 3.5.** Kontoauszug Sachwalterkonto vom 18.06.2010 (Zahlungseingang Bf.);
- 3.6.** Schreiben Bf. an Finanzamt Baden Mödling vom 06.07.2010;
- 3.7.** Mitteilung über den Bezug der (erhöhte) Familienbeihilfe (samt Kinderabsetzbetrag) vom Finanzamt Baden Mödling an Bf. zu SVNr.: ... vom 13.01.2010 für den Zeitraum 07/94 bis 06/02 und 07/02 bis 12/14;
- 3.8.** Mitteilung über den Bezug der (erhöhte) Familienbeihilfe (samt Kinderabsetzbetrag) vom Finanzamt Baden Mödling an Bf. zu SVNr.: ... vom 13.07.2010 für den Zeitraum 07/94 bis 06/02 und 07/02 bis 12/14, jedoch mit Zahlstelle Sachwalterkonto bei der X-AG zu KontoNr.: ... lautend auf „D. E.“.

(Diese Ihre an Bf. gerichtete Mitteilung vom 13.07.2010 hätte richtigerweise an mich als Sachwalter RA Sachwalter, ..., versendet werden. Das von Ihnen genannte Sachwalterkonto ist jedoch richtig angeführt worden.)

Das unter 3.4. angeführte Schreiben des Finanzamtes lautet wie folgt:

"Betreff: SW E. D., geb. ...1984

Kontobekanntgabe wegen erhöhter Familienbeihilfe

S.g. Herr Sachwalter!

Zu Ihrem Schreiben vom 18.05.2010 wird folgendes mitgeteilt:

Die erhöhte Familienbeihilfe für E. D. bezieht seine Mutter Frau Bf., da E. zu ihrem gemeinsamen Haushalt gehört.

Eine Überweisung der erhöhten Familienbeihilfe auf ein SW Konto des Herrn E. D. ist daher nicht möglich."

Hierauf reagierte der Sachwalter des Sohnes der Bf. wie folgt:

"Mit beiliegendem ha. Schreiben vom 24.03.2010 hatten Sie die von mir beantragte Überweisung der erhöhten Familienbeihilfe für E. D. an mich als Sachwalter abgelehnt.

In der Beilage übersende ich Ihnen die entsprechende Bestätigung der Kindesmutter Bf. an mich vom 06.07.2010 samt bezughabender aktueller Meldebestätigung, wonach der Betroffene nunmehr seit 06.07.2010 an der Adresse ... (Mietwohnung) hauptgemeldet und aufhältig ist.

Ich ersuche daher die künftigen erhöhten Familienbeihilfen ausschließlich an mich zur Überweisung zu bringen. Die Zahlstelle hierfür (Sachwalterkonto) habe ich Ihnen bereits am 18.05.2010 schriftlich bekanntgegeben."

Die Bestätigung der Kindesmutter lautet wie folgt:

"Ich teile Ihnen mit, dass mein Sohn, E. D., seit 6.7.2010 an der Adresse ... gemeldet ist.

Ich habe diese Wohnung gemietet und komme auch für die Miete und alle Betriebskosten auf.

Da E. D. auf Grund seiner Erkrankung weiterhin ohne eigenes Einkommen ist, werden auch alle anderen Lebenshaltungskosten wie bisher von mir beglichen.

Ich stimme ausdrücklich zu, dass die erhöhte Familienbeihilfe auf das Sachwalterkonto, RA Sachwalter, ... überwiesen wird."

Das Finanzamt gab der Beschwerde mittels Beschwerdevereinscheidung für den Zeitraum 7-12/2010 statt, da hierfür überwiegende Unterhaltsleistung durch die Bf. vorgelegen sei.

Für den übrigen Zeitraum, also für 1/2011 bis 12/2012, wies das Finanzamt die Beschwerde mit folgender Begründung ab:

"Streitzeitraum 1- 5/2011 :

In diesem Zeitraum befand sich der Sohn E. in der Justizanstalt Landesgericht Y. Vor der Verhaftung am 24.12.2010 lebte E. in einer eigenen Wohnung, er war unmittelbar vor und nach der Haft nicht haushaltszugehörig zur Kindesmutter, daher kommt eine Unterbrechung der Haushaltszugehörigkeit im Sinne des § 2 Abs. 5 lit a FLAG nicht in Betracht. Eine überwiegende Kostentragung ist ebenfalls nicht gegeben, da die Haftanstalt für die Kosten der Unterbringung aufkommt.

Streitzeitraum 6/11 - 3/2012:

Im Anschluss an die Haft befand sich E. im „U, betreutes Wohnen in Wien".

Den Betreuungsaufwand in dieser Betreuungseinrichtung trug das Land Niederösterreich (siehe Bescheid der BH Baden betreffend Pflegegeldbezug vom 27.6.2011). Da die Unterbringungskosten durch die öffentliche Hand getragen wurden, im Akt kein Hinweis ersichtlich ist, dass der Sohn sich während dieser Zeit regelmäßig im elterlichen Haushalt aufgehalten hat, besteht kein Anspruch auf Familienbeihilfe gemäß § 2 Abs. 2 FLAG der Kindesmutter.

Streitzeitraum 4-12/2012:

In diesem Zeitraum war E. zum Teil nirgendwo gemeldet, bzw. an der Adresse seines Sachwalters. Trotz neuerlicher Aufforderung seitens des Finanzamtes mit Vorhalt vom

24.1.2017 wurde nicht bekannt gegeben, wo sich E. in dieser Zeit aufgehalten hat, welche Unterhaltskosten tatsächlich angefallen sind und wer diese getragen hat.

Von einer Haushaltszugehörigkeit kann aufgrund der Aktenlage nicht ausgegangen werden, die überwiegende Kostentragung durch die Kindesmutter wurde nicht nachgewiesen. Bloß allgemein gehaltene Aussagen ohne Nennung konkreter Beträge, sowohl hinsichtlich der Unterhaltskosten als auch der geleisteten Kostenbeiträge, reichen für die Nachweisführung nicht aus.

Mangels geeigneter Nachweise bestand für diesen Zeitraum daher kein Anspruch auf Familienbeihilfe seitens der Kindesmutter."

Dagegen richtet sich folgender Vorlageantrag:

"Für die Zeiträume 01-05/2011 und 06/11 bis 03/12, sowie für den Zeitraum 04-12/12 wurde der Anspruch auf Familienbeihilfe „der Kindesmutter“ abgelehnt.

Innerhalb offenstehender Frist erstatte ich durch meinen Rechtsvertreter, der sich auf die ihm erteilte Rechtsanwaltsvollmacht gemäß § 8 RAO beruft, diesen

VORLAGEANTRAG

an das Bundesfinanzgericht.

Für den ersten strittigen Zeitraum **01-05/2011** weise ich darauf hin - was bisher vom Finanzamt offensichtlich unbeachtet blieb - dass die Familienbeihilfe ab **08/10 bis einschließlich 12/12 NICHT an MICH** ausbezahlt wurde, sondern an den **SACHWALTER** meines Sohnes.

Mein Sohn, vertreten durch den Sachwalter, hat den Eigenanspruch mit meiner Zustimmung geltend gemacht und wurde die Familienbeihilfe ab 08/10 **NICHT auf MEIN Konto**, sondern auf das **SACHWALTERKONTO** meines Sohnes - Kontoinhaber der Sachwalter - direkt überwiesen.

Da ich in dieser Zeit ab 08/10 **nicht Empfänger** der FB und KG gewesen bin, sondern diese **an den Sachwalter meines Sohnes als Eigenanspruch überwiesen** wurde, besteht der gegen mich geltend gemachte Rückforderungsanspruch nicht zu Recht.

Die Überweisungen der FB und KG für den genannten Zeitraum **ab 08/10 erfolgte vom Finanzamt direkt** auf das für meinen Sohn eingerichtete Girokonto - Sachwalterkonto. Es liegt daher eine Direktauszahlung der Familienbeihilfe zugunsten meines Sohnes zu Händen des Sachwalters vor. Mit der Direktauszahlung an den Sachwalter für meinen Sohn war ich lt. Aktenlage **ausdrücklich einverstanden**. Aus diesem Grunde wurde auch die **Nummer des Sachwalterkonto als Zahlstelle angegeben** und **nicht mein Girokonto**. Vorsichtsweise lege ich die mit Beilagenbezeichnung **3.6. bis 3.8.** meiner Beschwerdeschrift angeschlossenen Urkunden **NEUERLICH** vor und **ersuche um Kenntnisnahme**. Höflich verweise ich neuerlich auch auf die mit Beilagenbezeichnung 3.1. bis 3.7. meiner Beschwerde vorgelegten Urkunden!

Die von der belangten Behörde erörterte Haushaltszugehörigkeit bzw. Kostentragung durch mich, ist daher für den **Zeitraum ab 08/10 bis einschließlich 12/12 völlig irrelevant**, da wegen Eigenanspruch eine **Direktauszahlung an meinen Sohn zu Händen seines Sachwalters erfolgte und ich diesbezüglich meine Zustimmung erteilte**.

Ich kann daher ab 08/10 bis 12/12 **keine FB und KG ausbezahlt erhalten, sondern mein Sohn im Zuge der Direktauszahlung mit Zahlstelle Sachwalterkonto. Die belangte Behörde begehrt eine Rückzahlung von mir von NICHT erhaltener Zahlungen!**

Die Begründung der belangten Behörde, dass mein Sohn an der Adresse seines Sachwalters gemeldet war bzw. keine Meldung aufgeschienen ist, betrifft nur die Frage der Haushaltszugehörigkeit.

Da eine Direktauszahlung der FB und KG an meinen Sohn ab 08/10 erfolgte, ist die BEGRÜNDUNG der Beschwerde vorentscheidung für das Rückzahlungsbegehren unrichtig.

Richtig ist vielmehr, dass der Sachwalter meines Sohnes auf das nachstehende **Sachwalterkonto X-AG ... ab 08/10 - die teilweise von mir von der belangten Behörde rückgeforderten Zahlungen - erhalten hat und NICHT ICH.**

Mein Sohn, vertreten durch den Sachwalter, hat zu Recht den Direktauszahlungsanspruch geltend gemacht, weswegen dem Rückzahlungsbegehren des FA Baden Mödling die Grundlage entzogen ist. Diesbezüglich habe ich bereits in meiner **Beschwerde auf Seite 3 von 4 ausdrücklich aufmerksam gemacht, dass ein Irrtum des Finanzamtes vorliegt**, wonach ich als Kindesmutter für den genannten Zeitraum FB und KG für meinen Sohn bezogen habe.

Ich wiederhole daher meine

ANTRÄGE

in meiner Beschwerde vom 24.08.2017 wie folgt:

Das Bundesfinanzgericht möge meiner Beschwerde gegen den Bescheid des Finanzamt Baden Mödling vom 19.07.2017 Folge geben und den angefochtenen Abweisungsbescheid ersatzlos aufheben."

II. Das Bundesfinanzgericht hat erwogen:

1. Sachverhaltsfeststellungen

Als erwiesen wird angenommen, dass zwar die Überweisung der Familienbeihilfe nebst Kinderabsetzbeträgen auf ein Anderkonto des Sachwalters des Sohnes der Bf. erfolgte, aber für keinen Monat des Streitzeitraums namens des Sohnes der Bf. ein Eigenantrag auf Gewährung von Familienbeihilfe gestellt wurde.

2. Beweiswürdigung

Hierfür waren folgende Gründe maßgeblich:

Zunächst ist im gesamten Akt kein auf einem amtlichen Formular oder sonstwie eingebrachter Antrag des Sohnes der Bf. auf Gewährung von Familienbeihilfe ersichtlich; weiters waren sämtliche Schreiben des Finanzamts betreffend Überprüfung des Anspruchs auf Familienbeihilfe ausschließlich an die Kindesmutter (Bf.) gerichtet.

Auch der Sachwalter des Sohnes und Vertreter der Bf. behauptet nichts Gegenteiliges; aus den von ihm übermittelten Beilagen ist nur ersichtlich, dass das Finanzamt zunächst (Schreiben vom 24.6.2010) angeführt hat, die Bezieherin der Familienbeihilfe sei die Bf., da ihr Sohn zu ihrem Haushalt gehöre.

Erst aufgrund der Bestätigung und Einverständniserklärung der Bf. erfolgte sodann eine Überweisung auf ein Anderkonto des Sachwalters. Auch die Bf. hat aber an keiner Stelle bekannt gegeben, es bestünde nunmehr ein Eigenanspruch ihres Sohnes. Sie verweist vielmehr darauf, dass sämtliche Lebenshaltungskosten von ihr beglichen würden.

Auch der Sachwalter hat keinen Eigenanspruch geltend gemacht. Er ersucht vielmehr, "die künftigen erhöhten Familienbeihilfen ausschließlich an mich zur Überweisung zu bringen", dies eben aufgrund der Zustimmung der Bf.

3. Rechtliche Würdigung

Bezüglich der im Beschwerdefall anwendbaren Rechtsgrundlagen wird auf den oben wiedergegebenen Beschluss der BFG vom 8. Juli 2015, RV/7101986/2013, verwiesen.

Das Bundesfinanzgericht hat unter sorgfältiger Berücksichtigung der Ergebnisse des Abgabenvorgangs nach freier Überzeugung zu beurteilen, ob eine Tatsache als erwiesen anzunehmen ist oder nicht (§ 167 Abs. 2 BAO iVm § 2a BAO). Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. für viele VwGH 9.9.2004, 99/15/0250) ist von mehreren Möglichkeiten jene als erwiesen anzunehmen, die gegenüber allen anderen Möglichkeiten eine überragende Wahrscheinlichkeit für sich hat und alle anderen Möglichkeiten ausschließt oder zumindest weniger wahrscheinlich erscheinen lässt.

Weiters sei nochmals ausdrücklich auf die in obigem Beschluss unter Verweis auf *Lenneis* in *Csaszar/Lenneis/Wanke*, FLAG, § 6 Rz 3 angeführte Reihenfolge des Familienbeihilfenanspruches des FLAG 1967 wiedergegeben:

- a) Zunächst ist diejenige Person anspruchsberechtigt, zu deren **Haushalt** ihr Kind (§ 2 Abs. 3) gehört (§ 2 Abs. 2 erster Satz). Auch eine Vollwaise kann beispielsweise bei einheitlicher Wirtschaftsführung eine Wohnung mit ihrer Großmutter teilen, weshalb dieser Familienbeihilfe zu gewähren ist. Die Höhe der von der Großmutter erbrachten Unterhaltsleistung ist dabei irrelevant.
- b) Teilt keine Person die Wohnung mit ihrem Kind (das Kind führt einen eigenen Haushalt oder teilt die Wohnung mit einer Person, zu der keine Kindeseigenschaft nach § 3 Abs. 2 besteht), ist die Person anspruchsberechtigt, die die **Unterhaltskosten** für das Kind überwiegend trägt (§ 2 Abs. 2 zweiter Satz; sh. VwGH 27.9.2012, 2012/16/0054).

c) Zuletzt besteht für minderjährige oder volljährige Vollwaisen ein grundsätzlicher **Eigenanspruch** auf Familienbeihilfe (sofern sie nicht die Wohnung mit einer Person teilen, zu der Kindeseigenschaft nach § 2 Abs. 3 besteht); Gleiches gilt für die diesen Vollwaisen nach § 6 Abs. 5 gleichgestellten Kindern.

Wie schon im Aufhebungsbeschluss angeführt, war Bezieherin der Familienbeihilfe im Streitzeitraum ohne Zweifel die Bf. Dabei spielt es auch keine Rolle, dass sie damit einverstanden war, dass die Familienbeihilfe auf ein Konto des Sohnes überwiesen wird, da es sich hierbei - wie der Rechtsvertreter insoweit zutreffend ausführt - um eine bloße Zahlstelle handelt. Durch die bloße Weitergabe der Familienbeihilfe wird aber ein Eigenanspruch des Zahlungsempfängers nicht begründet. Daher steht auch die Weitergabe der Familienbeihilfe einer Rückforderung nicht entgegen; aus § 26 Abs. 1 FLAG 1967 ergibt sich nämlich eine objektive Erstattungspflicht zu Unrecht bezogener Familienbeihilfe. Subjektive Momente, wie Verschulden, Gutgläubigkeit oder die Verwendung der Familienbeihilfe, sind nach ständiger Rechtsprechung des VwGH für die Verpflichtung zur Rückerstattung unrechtmäßiger Beihilfenbezüge unerheblich. Entscheidend ist lediglich, ob der Empfänger die Beträge zu Unrecht erhalten hat (sh. zB VwGH 24.6.2009, 2007/15/0162).

Hingewiesen sei schließlich auf die - allerdings erst seit 1.9.2013 in Kraft befindliche - Bestimmung des § 14 FLAG 1967. Demzufolge kann sowohl ein volljähriges Kind, für das Anspruch auf die Familienbeihilfe besteht, mit Zustimmung der anspruchsberechtigten Person, als auch diese Person selbst beim zuständigen Finanzamt beantragen, dass die Überweisung der Familienbeihilfe auf das Girokonto des Kindes erfolgt.

Die Erläuterungen zur Regierungsvorlage (2192 der Beilagen XXIV. GP) führen hierzu aus:

"Bei der Direktauszahlung der Familienbeihilfe an Volljährige soll das Grundprinzip, dass der Anspruch auf die Familienbeihilfe bei einem Elternteil verbleibt, beibehalten werden. Allfällige Rückforderungsmaßnahmen bei der Familienbeihilfe würden sich demzufolge auch an die Eltern richten. Von der Schaffung eines allgemeinen Eigenanspruchs von Volljährigen auf Gewährung der Familienbeihilfe wird abgesehen. Auf Grund der bestehenden Systematiken im Unterhaltsrecht und im Steuerrecht könnte eine derartige Änderung nachteilige Folgen für die Familien bewirken."

Selbst bei dieser nunmehr sehr weitgehenden Bestimmung ist also eine etwaige Rückforderung nicht an das volljährige Kind, sondern an die anspruchsberechtigten Eltern zu richten.

Da die Beschwerde (ebenso wie der Vorlageantrag) nur mehr die Frage releviert, wer im Beschwerdefall als anspruchsberechtigte Person anzusehen ist, war sie den obigen Ausführungen folgend als unbegründet abzuweisen.

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.

Diese Voraussetzung liegt im Beschwerdefall nicht vor, da die Rechtsfrage, dass die Weitergabe der Familienbeihilfe einer Rückforderung nicht entgegen steht, durch die Judikatur des VwGH geklärt ist. Die Sachverhaltsfrage, ob vom Sohn der Bf. ein Eigenanspruch auf Gewährung von Familienbeihilfe geltend gemacht wurde, war in freier Beweiswürdigung zu verneinen.

Wien, am 5. April 2018