

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter R. in der Beschwerdesache Bf. gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 9/18/19 Klosterneuburg vom 7.10.2013, betreffend Rückforderung von Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträgen für den Zeitraum Juli 2013 bis September 2013 zu Recht erkannt:

Der Beschwerde wird teilweise Folge gegeben. Der angefochtene Bescheid wird insofern abgeändert, als der Rückforderungszeitraum auf die Monate August und September eingeschränkt wird.

Rückforderungsbetrag Familienbeihilfe bisher: 579,50 € abzüglich Familienbeihilfe für Juli 2013: 147,70; Rückforderungsbetrag Familienbeihilfe neu daher: 431,80 €;

Rückforderungsbetrag Kinderabsetzbeträge bisher: 175,20 € abzüglich Kinderabsetzbetrag für Juli 2013: 58,40 €; Rückforderungsbetrag Kinderabsetzbetrag neu daher: 116,80 €;

Rückforderungsbetrag neu gesamt daher: 548,60 €.

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

Entscheidungsgründe

Die Beschwerdeführerin (Bf.) ist vom Vater ihres Sohnes K., geb. 2003, seit 2009 geschieden.

Auf Grund des vom Kindesvater ab Juli 2013 eingebrachten Antrages auf Gewährung der Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträge überprüfte das Finanzamt die Anspruchsvoraussetzungen und forderte von der Bf. mit Bescheid vom 7. Oktober 2013 die von ihr für die Monate Juli 2013 bis September 2013 bezogenen Beträge unter Verweis auf die Bestimmungen des § 2 Abs. 2 FLAG 1967 mit der Begründung zurück, dass sich K. seit Juli 2013 im Haushalt des Kindesvaters befinde.

Die Bf. erhob gegen den Rückforderungsbescheid Berufung und führte zur Begründung aus, dass sie nach Bekanntgabe der Änderung ihrer Lebenssituation vom Finanzamt eine

Mitteilung über den Bezug der Familienbeihilfe vom 19. August 2013 erhalten habe, die besage, dass sie für K. Familienbeihilfe bis September 2013 bekomme. K. habe die meiste Zeit der Ferien bei ihr und nicht bei seinem Vater, wo er auf Grund des Schulwechsels schon seit 2. Juli gemeldet sei, verbracht. Auf Grund dieser Mitteilung hätte sie das Geld für den Lebensaufwand und eine schöne Freizeitgestaltung für K. ausgegeben und nicht für die zu erwartende Rückzahlung am Sparbuch hinterlegt.

Das Finanzamt wies die Berufung mit Berufungsvorentscheidung vom 31. Oktober 2013 mit folgender Begründung ab:

"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 dann Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn keine andere Person nach dem ersten Satz anspruchsberechtigt ist.

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 sich diese Person nur vorübergehend außerhalb der gemeinsamen Wohnung aufhält. Ein Kind gilt bei beiden Eltern als haushaltszugehörig, wenn diese einen gemeinsamen Haushalt führen, dem das Kind angehört. Für die Beurteilung der Haushaltszugehörigkeit ist ausschließlich die Tatsache der Wohn- und Wirtschaftsgemeinschaft von Bedeutung, nicht dagegen das Erziehungsrecht.

Gem. Art. II § 3 Abs. 1 Familienlastenausgleichsgesetz kommt der "Mitteilung über den Bezug der Familienbeihilfe" kein Bescheidcharakter zu, weshalb aus einer "Mitteilung" über die voraussichtliche Dauer eines Beihilfenanspruchs keine Rechtsansprüche abgeleitet werden können und einer Rückforderung bezogener Familienbeihilfe nicht entgegensteht. Der Beihilfenanspruch endet nach § 10 Abs. 2 FLAG 1967 bei Wegfall der Anspruchsvoraussetzungen und nicht durch Ablauf des auf einer "Mitteilung" genannten Zeitraums.

Gemäß § 25 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG 1967) 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, innerhalb eines Monats ab dem Bekanntwerden beim zuständigen Finanzamt zu melden.

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

Dies gilt gemäß § 33 Abs. 3 Einkommensteuergesetz 1988 (EStG 1988) auch für den zu Unrecht bezogenen Kinderabsetzbetrag.

Die im § 26 FLAG 1967 geregelte Rückzahlungsverpflichtung ist so weitgehend, dass sie auf subjektive Momente wie Verschulden, Gutgläubigkeit oder die Verwendung der Familienbeihilfe keine Rücksicht nimmt und die von der Finanzverwaltung zu Unrecht

ausbezahlten Familienbeihilfenbeträge auch dann zurück zu zahlen sind, wenn der Überbezug ausschließlich auf eine Fehlleistung der Abgabenbehörde zurückzuführen ist.

Ihr Sohn K. lebt seit Anfang Juli 2013 beim Kindesvater, der daher auch ab diesem Zeitpunkt Anspruch auf die Familienbeihilfe hat..."

Das von der Bf. mit der Bezeichnung "Berufung gegen Ihre Berufungsvorentscheidung..." eingebrachte Schreiben wurde vom Finanzamt als Vorlageantrag gewertet und dem unabhängigen Finanzsenat zur Entscheidung vorgelegt.

Die Bf. führt darin – wie bereits in ihrer Berufung – aus, dass K. im Rückforderungszeitraum zum größten Teil mit ihr im gemeinsamen Haushalt gelebt habe. Er habe bis 21. Juli und vom 9. bis 29. August mit ihr im gemeinsamen Haushalt gewohnt. Die Bekanntgabe beim Meldeamt sei eine Notwendigkeit gewesen, um einen Schulplatz in der Nähe des zukünftigen Wohnsitzes von K. zu erhalten.

Hingewiesen wird darauf, dass die am 31. Dezember 2013 beim Unabhängigen Finanzsenat anhängigen Berufungen gemäß § 323 Abs. 38 BAO vom Bundesfinanzgericht als Beschwerden im Sinn des Art. 130 Abs. 1 B-VG zu erledigen sind.

Am 8. Mai 2014 richtete das Bundesfinanzgericht folgendes Schreiben an den Kindesvater mit der Bitte um Stellungnahme:

"Sie haben einen Antrag auf Gewährung von Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträgen für Ihren Sohn K. ab 1.7.2013 gestellt. Da Ihre geschiedene Gattin für K. noch für den Zeitraum Juli bis September 2013 Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträgen bezogen hat, wurden von ihr die entsprechenden Beträge rückgefordert.

In ihrer Beschwerde gegen den Rückforderungsbescheid bringt sie vor, K. habe bis 21.7.2013 und vom 9.8.-29.8.2013 noch mit ihr im gemeinsamen Haushalt gewohnt.

Ist dies zutreffend, müsste Ihrer geschiedenen Gattin noch für diese beiden Monate Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträge gewährt werden. Dies hätte zur Folge, dass bei Ihnen eine korrespondierende Rückforderung erfolgen müsste."

Das Schreiben wurde wie folgt beantwortet:

"K. ... ist seit 2. Juli 2013 bei mir - seinem Vater... - gemeldet (Meldezettel anbei).

Die Sommerferien 2013 hat K. sowohl bei seiner Mama als auch bei seinem Vater, am Jungscharlager und bei seinen Großeltern verbracht:

22 Tage bei seiner Mama

- 14. Juli bis 21. Juli/8 Tage
- 3. August bis 4. August/2 Tage
- 12. August bis 16. August/5 Tage
- 19. bis 25. August/7 Tage

26 Tage bei seinem Papa

- 22. Juli bis 2. August /12 Tage

- 5. August bis 11. August/7 Tage
- 26. bis 1. September/7 Tage

Weder bei seiner Mama noch bei seinem Papa

- 29. Juni bis 13. Juli/15 Tage (Jungscharlager)
- 17. bis 18. August /2 Tage (Großeltern, mütterlicherseits)

Ich habe deshalb die Familienbeihilfe eingereicht, weil ich damals die Information erhalten habe, dass nur diejenige Person die Kinderbeihilfe beziehen darf, bei der das Kind gemeldet ist und lebt.

Sollte das nicht der Fall sein und andere Voraussetzungen gelten, bin ich natürlich bereit, den Betrag von Juli und August 2013 zurückzuerstatten."

In weiterer Folge hielt das Bundesfinanzgericht dieses Schreiben der Bf. mit der Bitte um Stellungnahme vor:

"Entscheidend für den Bezug von Familienbeihilfe ist, im Haushalt wessen Elternteiles das Kind im jeweiligen Monat überwiegend gewohnt hat.

Legt man dem die Angaben Ihres geschiedenen Gatten zugrunde (siehe das beiliegende Schreiben), so ergibt sich daraus, dass Ihr Sohn K. im Juli 2013 bei Ihnen 8 Tage und beim Kindesvater 10 Tage und im August 2013 bei Ihnen 14 Tage und beim Kindesvater 15 Tage gewohnt hat.

Hierzu kommen allerdings noch "neutrale" Zeiten: 13 Tage im Juli (Jungscharlager) sowie 2 Tage im August (Ihre Eltern).

Vertretbar wäre es mE, die Zeit des Jungscharlagers noch in die Haushaltszugehörigkeit zu Ihnen einzurechnen, da Ihr Sohn K. davor und im Anschluss daran bei Ihnen gewohnt hat.

Hieraus würde sich ergeben, dass Ihrer Beschwerde für den Monat Juli Folge zu geben und für die Monate August und September abzuweisen wäre."

Die Bf. hat hierzu keine Stellungnahme abgegeben.

Über die Beschwerde wurde erwogen:

Gesetzliche Bestimmungen:

Nach der bereits vom Finanzamt zitierten Bestimmung des § 2 Abs. 2 FLAG 1967 ist primär diejenige Person anspruchsberechtigt, zu deren Haushalt das Kind gehört. Nur subsidiär ist entscheidend, wer die Unterhaltskosten für das Kind trägt.

Das Bundesfinanzgericht hat unter sorgfältiger Berücksichtigung der Ergebnisse des Abgabenverfahrens 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.

Als erwiesen angenommener Sachverhalt und rechtliche Würdigung:

Wenn die Bf. zunächst ausführt, sie hätte dem Finanzamt die Änderung ihrer Lebenssituation bekanntgegeben, dieses hätte aber lt. Mitteilung über den Bezug der Familienbeihilfe vom 19. August 2013 die Familienbeihilfe bis September weitergewährt, wird – wie bereits vom Finanzamt in der Berufungsvorentscheidung ausführlich begründet, noch einmal darauf hingewiesen, dass der "Mitteilung über den Bezug der Familienbeihilfe" kein Bescheidcharakter zukommt, weshalb aus einer "Mitteilung" über die voraussichtliche Dauer eines Beihilfenanspruchs keine Rechtsansprüche abgeleitet werden können.

Unbestritten ist, dass K. seit 2. Juli 2013 im Haushalt des Kindesvaters gemeldet ist. Die Bf. führt in ihrer Berufung und im Vorlageantrag allerdings aus, dass sich K. in den Ferienmonaten Juli und August 2012 zum größten Teil in ihrem Haushalt befunden habe.

Das Bundesfinanzgericht nimmt es als erwiesen an, dass die Angaben im Schreiben des Kindesvaters den tatsächlichen Verhältnissen entsprechen; sie sind präzise und glaubwürdig, wobei sich auch der Kindesvater bereit erklärt hat, etwaige zu Unrecht bezogene Beträge zurückzuerstatten. Die Bf. selbst ist auch den Angaben nicht entgegen getreten. Demzufolge hat K. im Juli 2013 bei der Bf. 8 Tage und beim Kindesvater 10 Tage und im August 2013 bei der Bf. 14 Tage und beim Kindesvater 15 Tage gewohnt.

Hierzu kommen allerdings noch "neutrale" Zeiten: 13 Tage im Juli (Jungscharlager) sowie 2 Tage im August (Eltern der Bf.).

Wie bereits im Schreiben an die Bf. ausgeführt wurde, ist es vertretbar, die Zeit des Jungscharlagers noch in die Haushaltszugehörigkeit zur Bf. einzurechnen, da K. davor und im Anschluss daran bei der Bf. gewohnt hat. Im August war K. allerdings überwiegend beim Kindesvater; dass für September keine Haushaltszugehörigkeit zur Bf. mehr gegeben ist, wird von ihr selbst nicht bestritten.

Daraus ergibt sich, dass der Beschwerde insoweit Folge zu geben ist, als der Bf. für Juli 2013 noch Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträge zustehen.

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 keine Rechtsfrage vorliegt, sondern die Frage der Haushaltszugehörigkeit des Kindes zu den Kindeseltern nach § 2 Abs. 2 FLAG 1967 vom Bundesfinanzgericht in freier Beweiswürdigung beurteilt wurde.

Wien, am 13. August 2014