

## IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter R. in der Beschwerdesache des Bf., W., vertreten durch Vertreter, gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 4/5/10 vom 8. Jänner 2013, betreffend Rückforderung von Familienbeihilfe für den Zeitraum Jänner 2010 bis Dezember 2012, zu Recht erkannt:

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

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

## Entscheidungsgründe

Der verheiratete Beschwerdeführer (Bf.), geb. 1982, bezog für sich selbst im hier strittigen Zeitraum Jänner 2010 bis Dezember 2012 Familienbeihilfe nebst Erhöhungsbetrag.

Im Zuge der Überprüfung der Anspruchsvoraussetzungen forderte das Finanzamt mit Bescheid vom 8. Jänner 2013 die für den oben genannten Zeitraum bezogenen Beträge unter Verweis auf die gesetzlichen Bestimmungen des § 5 Abs. 2 FLAG 1967 zurück, da dem Bf. Unterhalt von seiner Ehegattin zu leisten sei.

Der Bf. erhob gegen den Rückforderungsbescheid mit folgender Begründung Berufung:

*"Zunächst ist die Rückforderung des unrechtmäßigen Bezuges objektiv, d.h. dem Grunde nach, unbillig, weil jemandem, der aufgrund einer schweren geistigen Behinderung Inhaber einer Bescheinigung des Bundesamtes f. Soziales und Behindertenwesen (sog. 'Behindertenpaß') ist gem. § 8 Abs. 6 FLAG 1967 Grundlage für den Bezug der erhöhten Familienbeihilfe, grundsätzlich nicht zugemutet werden kann, aus Eigenem das Finanzamt über den Erwerbsantritt seiner Ehefrau in Kenntnis zu setzen. Im gegenständlichen Fall wird darüber hinaus diese Unzumutbarkeit zusätzlich durch den Umstand vergrößert, daß weder ich, noch meine Ehefrau, zu keinem Zeitpunkt darauf hingewiesen wurden, daß der Erwerbsantritt meiner Ehefrau dem Finanzamt zu melden sei und der Bezug der erhöhten Familienbeihilfe zeitgleich erlöschen würde, zumal wir bereits seit 3. Jänner*

*2001 verheiratet sind und dieser Umstand dem Finanzamt von Anfang an offengelegt wurde. Kurzum: von einer geistig behinderten Person, deren Anspruch auf erhöhte Familienbeihilfe auf § 8 Abs 4 ff. FLAG 1967 beruht, kann nicht erwartet werden, den Bestimmungen von § 25 FLAG 1967 von selbst nachzukommen, weil dies im direkten Widerspruch zu seiner schweren Behinderung steht und bedeuten würde, er könne sie zeitweilig ablegen und spontan die ihn betreffenden Stellen im Gesetzestext einer Eingebung gleich suchen, geschweige denn finden. Noch eher hätte dem Finanzamt mit der elektronischen Übermittlung des Jahreslohnzettels für 2009 (Formular L16 für 2009) durch den Arbeitgeber meiner Ehefrau spätestens am 28. Februar 2010 ihr Erwerbsantritt auffallen und die Auszahlung der erhöhten Familienbeihilfe an mich daraufhin zeitnah eingestellt werden müssen.*

*Die Unbilligkeit der Rückforderung besteht aber auch subjektiv, d.h. der Höhe nach, da meine Frau in unserem vierköpfigen Haushalt Alleinverdienerin ist und ihr Gehalt durch den Bezug der Mindestsicherung vom Bundesamt f. Soziales aufgestockt wird und deren zugrundeliegende Unterlagen, samt Jahreslohnzettel meiner Ehefrau (Formular L16) separat nachgereicht werden."*

Das Finanzamt wies die Berufung mit Berufungsvorentscheidung vom 16. September 2013 unter Verweis auf die gesetzlichen Bestimmungen der §§ 5 Abs. 2 und 6 Abs. 2 lit. d FLAG 1967 mit der Begründung ab, dass aus § 94 ABGB grundsätzlich die Unterhaltspflicht des Ehegatten resultiere. Der Wortlaut der Gesetzesbestimmung des § 6 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 spreche eindeutig dafür, dass jeder Unterhaltsanspruch gegenüber dem Ehegatten die Gewährung der Familienbeihilfe ausschließe. Verwiesen wurde diesbezüglich auf *Lenneis in Csaszar/Lenneis/Wanke*, FLAG, § 6 Rz 9.

Da es bei dieser Beurteilung ausschließlich um die eigenen Unterhaltsbedürfnisse der Ehegattin des Berufungswerbers gehe, könne nur der Ausgleichszulagenrichtsatz für Alleinstehende herangezogen werden. Dieser betrage laut § 293 Abs. 1 lit. a sublit. bb ASVG im Streitzeitraum € 786,89.

Der Bf. stellte folgenden Vorlageantrag:

*"... Die Abgabenbehörde erster Instanz führt in ihrer Berufungsvorentscheidung v. 16.09.2013 an, daß mein Unterhaltsanspruch gem. § 94 ABGB sich grundsätzlich gegen meine Ehefrau richtet und mein Anspruch auf Familienbeihilfe gem. § 6 Abs. 1 FLAG 1967 somit erlischt.*

*Obwohl ich mich dieser Feststellung vollinhaltlich anschließe, kann die Abgabenbehörde erster Instanz daraus nicht die Billigkeit der Rückforderung unrechtmäßig bezogener Familienbeihilfe gem. § 26 Abs. 1 FLAG 1967 ableiten.*

*Der gegenständliche Vorlageantrag zielt ausdrücklich nicht darauf ab, die Fortzahlung der Familienbeihilfe zu bewirken, sondern die Rückzahlung derselben zu verhindern, obgleich sie unrechtmäßig bezogen wurde, da alle Umstände dem Finanzamt bereits bei Antragstellung bekannt gewesen sind, und weder ich noch meine Ehefrau unsere Lebensumstände den Behörden jemals falsch dargelegt haben.*

*Zudem kann einer Person, die Inhaber einer Bescheinigung des Bundesamtes f. Soziales und Behindertenwesen (sog. Behindertenpaß) ist - gem. § 8 Abs. 6 FLAG 1967 Grundlage für den Bezug der erhöhten Familienbeihilfe - grundsätzlich nicht zugemutet werden, aus Eigenem das Finanzamt über den Erwerbsantritt seiner Ehefrau in Kenntnis zu setzen.*

*Aufgrund der vorliegenden Unbilligkeit im gegenständlichen Fall, ersuche ich die Abgabenbehörde zweiter Instanz gem. § 26 Abs. 4 FLAG 1967 von einer Rückforderung der unrechtmäßig bezogenen Familienbeihilfe (FB und KG) für den Zeitraum von 01/10 bis 12/12 über insgesamt € 12.869,40 abzusehen..."*

### **Über die Beschwerde wurde erwogen:**

#### **Folgender Sachverhalt ist unstrittig:**

Dem Bf. wurde auf Grund eines Sachverständigengutachtens vom Jänner 2007 Familienbeihilfe nebst Erhöhungsbetrag gewährt. Er ist nicht besachwaltet. Der Bf. ist seit Jänner 2001 verheiratet.

Die Ehegattin ist seit Dezember 2009 berufstätig. Sie bezog im Streitzeitraum folgende Einkünfte (jeweils ohne Sonderzahlungen):

2010	Euro 10.687,94
2011	Euro 12.691,96
2012	Euro 13.786,13

#### **Gesetzliche Bestimmungen:**

§ 6 FLAG 1967 lautet auszugsweise:

*"§ 6. (1) Anspruch auf Familienbeihilfe haben auch minderjährige Vollwaisen, wenn*

*a) sie im Inland einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben,*

*b) ihnen nicht Unterhalt von ihrem Ehegatten oder ihrem früheren Ehegatten zu leisten ist und*

*c) für sie keiner anderen Person Familienbeihilfe zu gewähren ist.*

*(2) Volljährige Vollwaisen haben Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn auf sie die Voraussetzungen des Abs. 1 lit. a bis c zutreffen und wenn sie ...*

*(3) ...*

*(4) ...*

*(5) Kinder, deren Eltern ihnen nicht überwiegend Unterhalt leisten und die sich nicht auf Kosten der Jugendwohlfahrtspflege oder der Sozialhilfe in Heimerziehung befinden, haben unter denselben Voraussetzungen Anspruch auf Familienbeihilfe, unter denen eine Vollwaise Anspruch auf Familienbeihilfe hat (Abs. 1 bis 3)."*

§ 25 FLAG 1967 lautet:

*"Personen, denen Familienbeihilfe gewährt oder an Stelle der anspruchsberechtigten Person ausgezahlt (§ 12) wird, sind 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."*

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

### **Rechtliche Würdigung:**

Unbestritten ist, dass der Bf. gegenüber seiner Ehegattin einen Unterhaltsanspruch hat. Dies wird auch vom Bf. nicht bezweifelt. Ob tatsächlich Unterhalt geleistet wird, ist dabei unbeachtlich. Dass die Unterhaltungspflicht des (früheren) Ehegatten einen Umfang erreichen müsse, der dazu führe, dass damit der überwiegende Unterhalt des Unterhaltsberechtigten abgedeckt würde, wird vom Wortlaut der Bestimmung nicht gefordert (VwGH 16.12.2014, Ro 2014/16/0077).

Aus § 26 Abs. 1 FLAG 1967 ergibt sich 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. *Hebenstreit in Csaszar/Lenneis/Wanke*, FLAG, § 26 Rz 3 unter Verweis auf VwGH 24.6.2009, 2007/15/0162).

Der Bf. schreibt in seinem Vorlageantrag, dass dieser ausdrücklich nicht darauf abziele, die Fortzahlung der Familienbeihilfe zu bewirken, sondern die Rückzahlung derselben zu verhindern, obgleich sie unrechtmäßig bezogen worden sei. Es seien alle Umstände dem Finanzamt bereits bei Antragstellung bekannt gewesen und weder er noch seine Ehefrau hätten den Behörden jemals die Lebensumstände falsch dargestellt.

Die Unbilligkeit der Rückforderung bestehe u.a. auch darin, dass seine Frau im vierköpfigen Haushalt Alleinverdienerin sei.

Dies alles sind aber Umstände, die im gegenständlichen Beschwerdeverfahren, bei dem es lediglich darauf ankommt, ob der Bf. die in Rede stehenden Beträge erhalten hat, nicht zu berücksichtigen sind. Dem Bundesfinanzgericht ist auch bei seiner Entscheidung kein Ermessen eingeräumt. Aus diesem Grund war die Beschwerde abzuweisen.

Es wird daher von der Finanzverwaltung in einem nachgelagerten Verfahren - sei es nach § 26 Abs. 4 FLAG 1967, sei es nach § 236 BAO - zu prüfen sein, ob die vom Bf. vorgebrachten Unbilligkeitsgründe geeignet sind, von einer Rückforderung Abstand zu nehmen.

### **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.

Dass § 26 Abs. 1 FLAG 1967 eine objektive Erstattungspflicht normiert, die von subjektiven Momenten unabhängig ist, ist durch die ständige Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes klargestellt. Gegen dieses Erkenntnis ist daher eine (ordentliche) Revision nicht zulässig.

Wien, am 13. Mai 2015