

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin Dr. XX in der Beschwerdesache VN-KM NN, vertreten durch Dr. Rudolf Mayer, Universitätsstraße 8 Tür 2, 1090 Wien, über die Beschwerde vom 09.12.2015 gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 12/13/14 Purkersdorf vom 13.11.2015, betreffend Rückforderung der Familienbeihilfe und des Kinderabsetzbetrages, welche für NN VN-Kd für den Zeitraum von Juli 2013 bis Juli 2015 gewährt worden waren, zu Recht erkannt:

Der Beschwerde wird für den Zeitraum von Juli bis September 2013 Folge gegeben.

Im Übrigen wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

Die Neuberechnung der Rückforderung zu Unrecht bezogener Beträge an Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag sind dem Schreiben des Finanzamtes vom 17.6.2016 zu entnehmen, welches der Bf. als Beilage zur Beschwerdevorentscheidung übermittelt wurde.

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

Entscheidungsgründe

Verfahrensgang:

Mit Bescheid vom 13.11.2015 forderte das Finanzamt von NN VN-KM, in der Folge mit Bf. bezeichnet, die für ihre Tochter NN VN-Kd für den Zeitraum von Juli 2013 bis Juli 2015 gewährte Familienbeihilfe und den Kinderabsetzbetrag in folgender Höhe zurück:

Familienbeihilfe	€ 3.541,40
Kinderabsetzbetrag	€ 1.460,00
Rückforderungsbetrag gesamt	€ 5.001,40

Begründend führte das Finanzamt nach Anführung des § 25 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG) und des § 5 Abs. 3 FLAG aus, VN-Kd habe laut Aktenlage zuletzt im Schuljahr 2012/2013 die Schule in Österreich besucht.

Dagegen erhob die Bf. Beschwerde und führte aus, ihre Tochter VN-Kd habe im Schuljahr 2013-2014 die niederösterreichische Mittelschule ORT besucht. Die Einstellung der

Familienbeihilfe mit Juni 2013 sei zu Unrecht erfolgt. Die Bf. sei mit ihrer Tochter erst im Jänner 2015 ins Ausland verzogen. Damit stehe ihr die Familienbeihilfe für ihre Tochter VN-Kd bis Dezember 2014 zu.

Mit Beschwerdevorentscheidung gab das Finanzamt der Beschwerde für die Monate Juli bis September 2013 teilweise statt. Die Beschwerde wurde für den Zeitraum von Oktober 2013 bis Juli 2015 als unbegründet abgewiesen. Begründend führte das Finanzamt aus, VN-Kd habe laut zentralem Melderegister von 19.8.2013 bis 4.9.2014 im Jugendheim des EINRICHTUNG in ORT2 gewohnt. Laut Bestätigung des INSTITUTION X-ORT2 vom 13.6.2016 sei sie dort nur vom 2.9.2013 bis 31.7.2014 aufhältig gewesen. Mittels zweimaligem Ergänzungersuchen abverlangte Nachweise über etwaige Ausgänge zur Bf. seien nicht erbracht worden, sodass angenommen werden müsse, dass keine Ausgänge mit Übernachtungen zur Bf. stattgefunden hätten. Somit sei ab 2.9.2013 kein gemeinsamer Haushalt von der Bf. mit VN-Kd vorgelegen und bestehe ab dem Folgemonat bis inklusive August 2014 mangels Haushaltzugehörigkeit kein Anspruch auf Familienbeihilfe. Ab 4.9.2014 sei VN-Kd wieder an der Adresse Straßenbez Nummer-Stock-Tür in 1120 Wien gemeldet. Laut Angaben der Bf. sei diese mit ihrer Tochter im Jänner 2015 ins Ausland verzogen. Die Bf. habe weder die Übersiedlung der Tochter nach ORT2 noch ihre Übersiedlung mit der Tochter ins Ausland dem Finanzamt zeitgerecht bekannt gegeben. Laut Erhebungen des Magistrats der Stadt Wien vom 17.6.2015 habe VN-Kd eine Schule in der Türkei besucht. Die Bf. habe trotz zweimaligem schriftlichem Ergänzungersuchen keine Nachweise über den ständigen Aufenthalt von sich selbst bis Dezember 2014 erbracht. Sie sei letztmalig am 17.8.2014 in Österreich erwerbstätig und versichert gewesen. Es sei davon auszugehen, dass VN-Kd bereits Ende August 2014 für das Schuljahr 2014/2015 ins Ausland übersiedelt sei. Somit bestehe ab September 2014 kein Anspruch auf Familienbeihilfe für VN-Kd gem. § 5 Abs. 3 FLAG. Der Beschwerde habe daher nur für den Zeitraum 7-9/2013 stattgegeben werden können. Die Beschwerde für den Zeitraum von 10/2013 bis 7/2015 sei mangels Haushaltzugehörigkeit bzw. ständigem Aufenthalt von VN-Kd im Ausland abzuweisen gewesen. Seitdem lägen keine Versicherungszeiten der Bf. mehr vor.

Die Neuberechnung des Rückforderungsbetrages (Beilage zur Beschwerdevorentscheidung) wurde wie folgt vorgenommen:

Familienbeihilfe	€ 3.048,70
Kinderabsetzbetrag	€ 1.284,80
Rückforderungsbetrag gesamt	€ 4.333,50

Die Bf. stellte einen Vorlageantrag und erklärte im Zusammenhang mit dem Kriterium der Haushaltzugehörigkeit ihrer Tochter, dass diese im Zeitraum von September 2013 bis September 2014 im Jugendheim des EINRICHTUNG in ORT2 „eine Ausbildung besucht“ habe und die Wohnverhältnisse dergestalt gewesen seien, dass sie während der Woche von Montag bis Freitag in ORT2 gewohnt habe und an den Wochenenden hätten sie zusammen in Wien gewohnt und die Zeit gemeinsam verbracht. Damit liege

eine Haushaltzugehörigkeit vor und bestehe zumindest bis September 2014 Anspruch auf Familienbeihilfe. Im Zeitraum September 2014 bis Dezember 2014 hätten sich die Bf. und ihre Tochter „hauptsächlich in Wien aufgehalten“ und die Vorbereitungen für die Übersiedlung ins Ausland getätigt. Daher bestehe für den Zeitraum von September 2014 bis Dezember 2014 aufgrund Inlandsaufenthaltes Anspruch auf Familienbeihilfe.

In der Folge legte die Bf. eine Bestätigung des INSTITUTION X-ORT2 vor. Gemäß dieser habe ihre Tochter vom 2.9.2013 bis 31.7.2014 das Schülerwohnheim des Vereins EINRICHTUNG X-ORT2 besucht. Für den Zeitraum von September 2014 bis Dezember 2014 verfüge die Bf. über keine Nachweise für einen ständigen Aufenthalt im Bundesgebiet. Dadurch, dass ihre Tochter im Jänner 2015 ins Ausland verzogen sei, habe sie in diesem Zeitraum „die Vorbereitungen für den Aufenthalt im Ausland getroffen“.

Das Bundesfinanzgericht hat ergänzende Ermittlungen vorgenommen und der Bf. das Ergebnis dieser Ermittlungen und die dazu abgegebene Stellungnahme des Finanzamtes wie folgt zur Kenntnis gebracht:

„In o.a. Beschwerdesache hat das Bundesfinanzgericht Ermittlungen durchgeführt (siehe Beilage). Aus im Akt erliegenden Unterlagen ist weiters ersichtlich, dass für den Zeitraum vom 1.3.2012 bis 31.8.2014 bei der Sozialversicherung für Sie lediglich Beitragsgrundlagen vom 5.466,75 Euro plus 911,12 Euro Sonderzahlungen ausgewiesen sind. Sie waren immer nur kurz beschäftigt und auch nicht durchgehend als Arbeit suchend gemeldet. Sie haben manchmal Sozialhilfe bezogen, jedoch auch nicht durchgehend. Ihr Mann war im Beschwerdezeitraum auch nur in geringem Ausmaß bzw. nur ganz kurz beschäftigt und hat auch nicht durchgehend Sozialhilfe bezogen. Die Meldungen von Ihnen und Ihren Familienangehörigen beim Zentralen Melderegister entsprechen nicht den tatsächlichen Zeiten, zu welchen Sie nach eigenen Angaben in der Straßenbez gewohnt haben.“

Dem Finanzamt wurde das Ergebnis des Ermittlungsverfahrens (siehe Beilage) zur Kenntnis gebracht. Dieses hat dazu u.a. Folgendes ausgeführt (dabei bedeutet die Bezeichnung "Bf." Beschwerdeführerin):

„Vorweg ist nach der Ansicht des Finanzamtes festzuhalten, dass die Tochter – soweit ersichtlich unstrittiger Weise – im EINRICHTUNG-kurz ORT2 fremduntergebracht war. Es existieren keinerlei Nachweise, dass sich die Mutter im beschwerdegegenständlichen Zeitraum überhaupt ständig in Österreich aufgehalten hat - es existieren nur kurzfristige Einkünfte aus nsA in der Zeit 6-7/2013 + 6-8/2014 und ein kurzfristiger Arbeitslosengeldbezug im Zeitraum 3-5/2014. Es gibt daher einerseits keine Einkünfte für den Zeitraum 08/2013 bis 02/2014 in Österreich und spricht gegen einen ständigen Aufenthalt in Österreich unter anderem auch, dass nach der kurzfristigen Tätigkeit im Sommer 2014 kein Arbeitslosengeld bzw. keine Notstandshilfe beantragt worden ist.“

Der Umstand, dass das Kind „alle 2 Wochen“ von wem auch immer abgeholt worden wäre, spricht keinesfalls für eine Haushaltzugehörigkeit des Kindes bei der Mutter und ist auch eine überwiegende Kostentragung durch die Mutter in Ansehung deren Einkünfte

schlichtweg auszuschließen (€ 1.377,- im ganzen Kalenderjahr 2013 und € 3536,- im ganzen Kalenderjahr 2014). Eine angebliche Kostentragung von € 130/Monat durch die Mutter ist einerseits in Ansehung der Einkünfte auszuschließen und würde es sich bei diesem Betrag nicht einmal um die gesamte Familienbeihilfe für dieses handeln, was nach der Rechtsansicht des Finanzamtes darüber hinaus gegen eine überwiegende Kostentragung durch die Mutter und damit gegen eine Haushaltsgleichheit des Kindes zum Haushalt der Mutter spricht. Eine Nachweisführung seitens des Finanzamtes, dass sich die Bf. nicht in Österreich aufgehalten hat, wurde seitens des Finanzamtes nicht vorgenommen und ist nach Ansicht des Finanzamtes auch durch dieses nicht zu erbringen – siehe gleich unten.

Auch der Kindesvater NN VN-KV war nur in der Zeit von 09/2013 bis 03/2014 geringfügig beschäftigt und von 02 - 06/2014 arbeitssuchend und hatte daher auch diese keine ausreichenden Geldmittel zur Verfügung, eine überwiegende Kostentragung für das Kind zu bewerkstelligen. Weiters ist fraglich, warum der KV im EINRICHTUNG-kurz in ORT2 einen (Neben)wohnsitz anmeldet, obwohl der dort nie gewohnt haben soll.

Zu den obigen Ausführungen wird an dieser Stelle festgehalten, dass die Mutter die Anspruchsgrundlagen nachzuweisen hat, nämlich den Mittelpunkt der Lebensinteressen in Österreich (§ 2 Abs. 8 FLAG), die Haushaltsgleichheit des Kindes zum eigenen Haushalt (§ 2 Abs. 2 FLAG), bei Personen, die nicht österreichische Staatsangehörige sind, der rechtmäßige Aufenthalt in Österreich (§ 3 FLAG), usw. Es kann nicht die Sache des Finanzamtes sein, nahezu unmögliche negative Tatsachenbeweise zum Nachweis dafür, dass ein Beihilfenempfänger nicht in Österreich den Mittelpunkt der Lebensinteressen gehabt hat, dass das Kind nicht dem Haushalt des Beihilfenempfängers angehört hat, dass kein rechtmäßiger Aufenthalt in Österreich bestanden hat usw. zu führen oder vorzulegen.

Gegen die Erfüllung der Anspruchsvoraussetzungen für den Bezug der Familienbeihilfe spricht weiters die „Wohnsituation“ der Familie:

- Im Juni 2013 zieht der Sohn VN-S aus (zur Freundin bzw. später Ehefrau), gleichzeitig im Juni 2013 zieht die ältere Tochter VN-T nach Deutschland.*
- Fast gleichzeitig (im Sept 2013) zieht die Tochter VN-Kd ins EINRICHTUNG-kurz nach ORT2.*
- Ebenfalls fast gleichzeitig (im August 2013) meldet der KV seinen (Neben)Wohnsitz in ORT2 an obwohl dieser NIEMALS dort gewohnt hat!!!*

Bis auf die Bf. wäre die Wohnung in Wien Straßenbez nun leer gestanden, wobei die Vermutung nahe liegt, dass auch die Bf. irgendwo anders hin übersiedelt ist. Genau für diesen Zeitraum (ab Herbst 2013) war die Bf. in Österreich auch nicht mehr sozialversichert!

Die Wohnsituation ob der Familie erweckt den Eindruck, dass die Familie den Wohnsitz in der Straßenbez aufgegeben und die Tochter zu diesem Zweck (Wohnungsaufgabe) in das EINRICHTUNG-kurz „abgeschoben“ hat.

Zusammenfassend ist daher festzuhalten:

Die Bf. hat die Anspruchsvoraussetzungen für den Bezug der Familienbeihilfe nachzuweisen (Mittelpunkt der Lebensinteressen in Österreich, Haushaltszugehörigkeit des Kindes, überwiegende Kostentragung, ...) – schon diese Voraussetzungen hat die Bf. nicht nachgewiesen. Auch beim Vater, der an dem Nebenwohnsitz nachweislich NIE gewohnt hat und der ebenfalls keinesfalls die finanziellen Mittel für die überwiegende Kostentragung hätte aufbringen können, wurden die Anspruchsvoraussetzungen durch diesen keinesfalls nachgewiesen. Ein negativer Tatsachenbeweis durch das Finanzamt ist außer bei einer denkunmöglich lückenlosen 24-Stunden-Überwachung unmöglich und wie oben dargestellt auch nicht durchzuführen, weil nach den allgemeinen Grundsätzen im Rechtsverkehr derjenige, der ein Recht oder einen Anspruch behauptet, die Voraussetzungen für diesen Anspruch oder dieses Recht nachzuweisen hat.

Eine angebliche Abholung alle 2 Wochen aus dem Internat begründet in Ansehung der obigen Umstände nach der Rechtsansicht des Finanzamtes ebenso wenig eine Haushaltszugehörigkeit, wie die Zahlung nicht einmal der für dieses Kind bezogenen Familienbeihilfe an das Internat eine überwiegende Kostentragung zu rechtfertigen vermag.

In Ansehung all dieser Umstände vertritt das Finanzamt die Rechtsauffassung, dass die Bf. die Anspruchsvoraussetzung für den Bezug der Familienbeihilfe in der beschwerdegegenständlichen Zeit nicht nachgewiesen hat. Sofern die Bf. die Anspruchsvoraussetzungen für den Bezug der Familienbeihilfe nicht nachweisen sollte, wäre deren Beschwerde abzuweisen."

Nach Anführung der Bezug habenden gesetzlichen Bestimmungen des § 2 FLAG wurde der Bf. weiters Folgendes vorgehalten:

"Das Finanzamt bezweifelt, dass Ihre Tochter im Beschwerdezeitraum dem gemeinsamen Haushalt angehört hat und dass ein Zweitwohnsitz vorliegt, bzw. dass die überwiegenden Kosten des Unterhalts von Ihnen getragen wurden.

Das Argument, dass die überwiegenden Kosten des Unterhalts nicht von Ihnen getragen wurden, ist im Hinblick auf die Regelbedarfssätze für Unterhaltsleistungen nicht von der Hand zu weisen. Diese wurden wie folgt festgesetzt:

für 2013 - 358,00 Euro,

für 2014 - 366,00 Euro und

für 2015 - 372 Euro.

Rechnet man zu diesen Beträgen noch die Familienbeihilfe und den Kinderabsetzbetrag hinzu, welche Familien für im Haushalt lebende Kinder ebenfalls gewährt werden,

kommt man auf noch höhere Beträge, welche monatlich für den Unterhalt von Kindern aufgewendet werden müssen. Dabei wird jedoch davon ausgegangen, dass den Kindern im Haushalt des anderen Elternteiles Naturalunterhalt gewährt wird. Im Gegensatz dazu haben Sie nur 130,00 Euro bezahlt, während Ihre Tochter fremduntergebracht und versorgt worden ist. Der Erziehungsberechtigte (offenbar der Vater) hat das Schülerheim (BIZ Neu ORT2) bevollmächtigt, für "seinen Sohn" (gemeint offenbar: die Tochter) alle schulischen und sonstigen Angelegenheiten "in jeder Hinsicht" zu erledigen. Die Vollmacht beinhaltete auch die medizinische Betreuung. Bei Bedarf konnten Auskünfte bei Ärzten eingeholt werden. Dies entspricht einer umfassenden Obsorgevollmacht.

Besuche der Tochter bzw. Abholungen zu gemeinsamen Aktivitäten haben laut dem Schülerheim nur alle zwei Wochen stattgefunden. In diesem Ausmaß finden in der Regel auch Besuche beim anderen Elternteil im Falle geschiedener Eltern statt, wenn das Kind im Haushalt eines Elternteils wohnt. Dass von den Besuchen der Tochter zuhause regelmäßig auch der Freitag umfasst war, ist nicht erwiesen, weil an Freitagen üblicherweise an öffentlichen Schulen auch unterrichtet wird. Belege betreffend die Abholungen wurden nicht vorgelegt.

Auch eine Beurteilung anhand der Sätze der bedarfsorientierten Mindestsicherung ergibt ein ähnliches Bild. Gemäß § 8 Abs. 2 Z b des Wiener Mindestsicherungsgesetzes betrug der Mindeststandard für minderjährige Personen mit Anspruch auf Familienbeihilfe in einer Bedarfsgemeinschaft 27vH des Wertes nach Z 1 (=100vH des Ausgleichszulagenrichtsatzes nach § 293 Abs. 1 lit. a sublit. b ASVG abzüglich des Beitrages für die Krankenversicherung). Eine überwiegende Unterhaltstragung ist auch gemessen an diesen Mindeststandards nicht wahrscheinlich, sodass die (fortbestehende) Haushaltsgugehörigkeit zu Ihnen im Sinne einer gemeinsamen Wirtschaftsführung mehr als zweifelhaft ist.

Dass notwendigerweise ein Zweitwohnsitz für Zwecke der Berufsausübung bewohnt wird, ist ebenfalls nicht erwiesen, weil die Tochter der Bf. noch Pflichtschülerin war und auch eine öffentliche Schule im 12. Bezirk hätte besuchen können.

Zusammenfassend ergibt sich aus den bisher vorliegenden Ergebnissen des Ermittlungsverfahrens Folgendes:

NN VN-Kd wurde mit 19.8.2013 von ihrem Hauptwohnsitz in Wien ab- und im Jugendheim in ORT2 angemeldet. Laut Zentralem Melderegister bestand in Wien ein Nebenwohnsitz. Ihre Tochter hat sich während des Schuljahres 2013/2014 dauernd in ORT2 aufgehalten, während ihre Abwesenheiten vom EINRICHTUNG-kurz lediglich vorübergehender Natur waren. Die Tochter war nicht im EINRICHTUNG-kurz untergebracht, um die Schule in Ort1 besuchen zu können. Der Besuch einer öffentlichen Schule in Ort1 wurde vielmehr nur wegen der Unterbringung im EINRICHTUNG-kurz notwendig. Das EINRICHTUNG-kurz wurde dadurch zum Hauptwohnsitz Ihrer Tochter, während in Wien lediglich ein Nebenwohnsitz bestand.

Aufgrund dieser Sachlage wäre es notwendig, die überwiegende Tragung der Kosten des Unterhalts nachzuweisen.

Eine überwiegende Tragung der Kosten des Unterhalts durch Sie wurde jedoch bisher nicht nachgewiesen. Insbesondere ist unklar, wovon Ihre Familie in diesem Zeitraum gelebt hat, weil bisher zu diesem Aspekt keine Unterlagen vorgelegt wurden. Der Kostenbeitrag, welcher für die Unterbringung in ORT2 geleistet wurde, deckt die Unterhaltskosten (Unterkunft und Verpflegung, Unterricht und Betreuung) nur zu einem geringen Teil.

Da beide Elternteile von VN-Kd NN offenbar zeitweise Sozialhilfe bezogen haben, müsste es hier entsprechende Unterlagen (Bescheide) geben, welche jedoch noch nicht vorgelegt wurden. Auch eine Vorlage von Kontoauszügen, aus denen die Anwesenheit beider Elternteile in Österreich und die für die Tochter geleisteten Zahlungen im relevanten Zeitraum ersichtlich wären, ist nicht erfolgt, ebenso wenig wurde ein Nachweis darüber erbracht, wann und wie Sie und Ihre Tochter tatsächlich in die Türkei übersiedelt sind."

Der Bf. wurde Gelegenheit zur Stellungnahme und Vorlage ergänzender Unterlagen, insbesondere der Bescheide im Zusammenhang mit der bedarfsorientierten Mindestsicherung sowie der vollständigen und geordneten Kontoauszüge beider Elternteile gegeben. Die Bf. hat jedoch keine entsprechende Stellungnahme abgegeben und keine ergänzenden Unterlagen vorgelegt. Auch eine Fristverlängerung wurde nicht beantragt.

Über die Beschwerde wurde erwogen:

Sachverhalt und Beweiswürdigung:

NN VN-Kd wohnte zunächst laut zentralem Melderegister mit der Bf., dem Mann der Bf., NN VN-KV, und den weiteren gemeinsamen Kindern der Bf. und des NN VN-KV, NN VN-T (Tochter) und NN VN-S (Sohn) in Wien, Straßenbez Nummer-Stock-Tür, 1220 Wien. Damals besuchte NN VN-Kd auch in Wien die Schule.

Ende 2012 verließ NN VN-S die gemeinsame Wohnung und heiratete in der Folge NN-Schw VN-Schw, mit welcher er an einer anderen Adresse gemeinsam gemeldet war. NN VN-T, die Tochter der Bf., verließ am 21.6.2013 den Wohnsitz der Eltern und zog nach Deutschland. VN-Kd war laut Bestätigung von 2.9.2013 bis 31.7.2014 im EINRICHTUNG X-ORT2 untergebracht, bei welchem es sich um ein Einrichtung handelte. Laut zentralem Melderegister war sie jedoch dort von 19.8.2013 bis 4.9.2014 mit Hauptwohnsitz gemeldet. Im Vorlageantrag hat die Bf. erklärt, VN-Kd habe von September 2013 bis September 2014 eine Ausbildung im Jugendheim in ORT2 besucht. NN VN-KV war an dieser Adresse in ORT2 vom 19.8.2013 bis 3.3.2015 mit Nebenwohnsitz gemeldet. Dabei handelte es sich um eine Meldeadresse. Die Bf. war bis 15.4.2016 an der Adresse Straßenbez Nummer-Stock-Tür, 1120 Wien mit Hauptwohnsitz gemeldet, NN VN-KV

war bis 22.4.2016 mit Hauptwohnsitz an dieser Adresse gemeldet, VN-Kd nach der Abmeldung von der Adresse in ORT2 wiederum von 4.9.2014 bis 15.4.2016. NN-Schw VN-Schw wurde mit 13.8.2014 von der gemeinsamen Adresse mit NN VN-S abgemeldet. Dieser war zeitgleich ab 4.9.2014 mit VN-Kd wieder an der Adresse Straßenbez Nummer-Stock-Tür, 1120 Wien, gemeldet.

Die Meldungen laut zentralem Melderegister sind insofern nicht aussagekräftig, als sogar die Bf. zugegeben hat, dass sowohl sie als auch VN-Kd ab Jänner 2015 nicht mehr in Österreich wohnhaft waren, während die Abmeldung erst über ein Jahr später erfolgt ist.

Die Bf. und ihr Mann waren 2013 und 2014 in Österreich teilweise beschäftigt und haben teilweise Sozialhilfe bezogen. Nachweise darüber wurden nicht vorgelegt. Laut im Akt erliegenden Sozialversicherungsdatenauszügen sind folgende Zeiten vermerkt (die Bezüge wurden - soweit gemeldet - laut Lohnzettel ergänzt):

NN VN-KM			
2013			
Versicherungszeiten laut Wiener Gebietskrankenkasse			
von	bis		Bezug
01.01.2013	11.01.2013	Arbeitssuchend	
01.01.2013	31.03.2013	versichert als Sozialhilfeempfänger	
21.02.2013	27.06.2013	Arbeitssuchend	
14.05.2013	15.05.2013	versichert als Sozialhilfeempfänger	
16.05.2013	16.06.2013	AMFG-Bezug/AMS-Bezug	€ 507,52
17.06.2013	17.06.2013	Krankengeld	
18.06.2013	27.06.2013	AMFG-Bezug/AMS-Bezug	€ 158,60
28.06.2013	22.07.2013	Arbeiterin FIRMA	€ 710,86
23.07.2013	06.08.2013	Arbeitssuchend	
23.07.2013	31.07.2013	versichert als Sozialhilfeempfänger	

05.09.2013	09.11.2013	Arbeitssuchend	
27.11.2013	31.12.2013	Arbeitssuchend	
2014			
01.01.2014	16.1.2014	versichert als Sozialhilfeempfänger	
01.01.2014	14.05.2014	Arbeitssuchend	
17.01.2014	31.03.2014	versichert bei der gewerblichen Wirtschaft	
20.03.2014	20.04.2014	AMFG-Bezug/AMS-Bezug	€ 601,28
21.04.2014	23.04.2014	Krankengeld	
24.04.2014	14.05.2014	AMFG-Bezug/AMS-Bezug	€ 394,59
15.05.2014	16.05.2014	Krankengeld	€ 33,78
17.05.2014	01.06.2014	Arbeitssuchend	
17.05.2014	01.06.2014	AMFG-Bezug/AMS-Bezug	€ 300,64
02.06.2014	13.08.2014	Arbeiterin FIRMA	€ 2.205,93
14.08.2014	17.08.2014	Urlaubsabfindung/entschädigung	

NN VN-KV			
2013			
Versicherungszeiten laut Wiener Gebietskrankenkasse			
von	bis		Bezug
13.05.2013	17.06.2013	Arbeitssuchend	
14.05.2013	15.05.2013	versichert als Sozialhilfeempfänger	
19.06.2013	25.06.2013	Arbeitssuchend	

26.06.2013	05.07.2013	Arbeiter	
06.07.2013	07.07.2013	versichert als Sozialhilfeempfänger	
08.07.2013	09.07.2013	Arbeiter	
09.07.2013	31.12.2013	Arbeitssuchend	
10.07.2013	31.07.2013	versichert als Sozialhilfeempfänger	
01.09.2013	31.12.2013	versichert als Sozialhilfeempfänger	
16.09.2013	11.11.2013	geringfügig beschäftigt	insgesamt
03.12.2013	31.12.2013	geringfügig beschäftigt	€ 1.064,81
2014			
01.01.2014	06.01.2014	Arbeitssuchend	
01.01.2014	31.03.2014	geringfügig beschäftigt; bis 28.2.2014:	€ 760,00
09.01.2014	09.01.2014	Arbeitssuchend	
17.02.2014	01.06.2014	Arbeitssuchend	
01.01.2014	30.04.2014	versichert als Sozialhilfeempfänger	

Daraus ist erkennbar, dass der NN VN-KV offenbar bereits mit Mai 2014 keinen engeren Bezug mehr zu Österreich hatte. Ein Arbeitsverhältnis der Bf. zur Firma-GmbH wurde mit 13.8.2014 beendet. Vom Dienstgeber wurde noch eine Urlaubsabfindung bzw. -entschädigung für die Zeit vom 14.8.2014 bis 17.8.2014 ausbezahlt. Die Bf. war 2014 ab diesem Zeitpunkt weder in Österreich beschäftigt noch hat sie im Anschluss an die Beschäftigung Arbeitslosengeld bezogen. Sie war auch nicht mehr versichert und hat keine Sozialhilfe mehr bezogen. NN VN-KV war zuletzt bis 31.3.2014 in Österreich geringfügig beschäftigt, wobei Bezüge laut Lohnzettel nur bis Ende Februar 2014 ausbezahlt wurden.

Für die Unterbringung im EINRICHTUNG X-ORT2 wurden laut dessen Angaben 130,00 Euro/Monat bezahlt. Der einzige vorgelegte Beleg stammt vom 20.1.2014. In diesem wurde ein Betrag von 120,00 Euro auf 130,00 Euro ausgebessert. In der obersten Zeile, welche die Bezeichnungen "Beiträge, Spende, Miete, Sonstiges, Ausgaben" enthält, wurde "Sonstiges" angekreuzt. Weiters findet sich unten ein Eintrag für "Elternbeitrag". VN-Kd hat laut Angaben des INSTITUTION X-ORT2 dort auch Islamunterricht und Nachhilfe für die Pflichtschule bekommen. NN VN-KV war an derselben Adresse mit Nebenwohnsitz gemeldet. Es handelte sich um eine Meldeadresse. Dass er dort tatsächlich gewohnt hat, ist nicht erwiesen und wurde von der Bf. auch nicht behauptet. Jedes zweite Wochenende hatte VN-Kd am Wochenende frei. Wohin sie gefahren ist, ist nicht bekannt. Sie ist laut

Auskunft mit ihren Eltern mitgefahren bzw. wurde abgeholt. Das EINRICHTUNG hatte eine umfassende Obsorgevollmacht, welche auch die medizinische Betreuung beinhaltete.

Im Schuljahr 2013/2014 besuchte VN-Kd bis zum 27.6.2014 die 3A-Klasse der Niederösterreichischen Mittelschule ORT.

In der Folge übersiedelte VN-Kd zu einem nicht bekannten Zeitpunkt in die Türkei, wo sie nunmehr laut Auskunft der Bf. und ihres Bruders die Schule besucht.

Seitens der Bf. wurde nicht nachgewiesen, in welchem Ausmaß und aus welchen Mitteln sie zum Unterhalt von VN-Kd beigetragen hat.

Rechtlich ist der Sachverhalt wie folgt zu beurteilen:

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

Gemäß § 26 Abs. 2 FLAG können zurückzuzahlende Beträge nach Abs. 1 auf fällige oder fällig werdende Familienbeihilfen angerechnet werden.

Gemäß § 26 Abs. 3 FLAG haftet für die Rückzahlung eines zu Unrecht bezogenen Betrages an Familienbeihilfe auch derjenige Elternteil des Kindes, der mit dem Rückzahlungspflichtigen in der Zeit, in der die Familienbeihilfe für das Kind zu Unrecht bezogen worden ist, im gemeinsamen Haushalt gelebt hat.

§ 26 Abs. 1 FLAG normiert eine objektive Erstattungspflicht desjenigen, der die Familienbeihilfe zu Unrecht bezogen hat. Diese Verpflichtung zur Rückerstattung ist von subjektiven Momenten unabhängig. 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 unerheblich. Nach der ständigen Rechtsprechung steht es der Rückforderung auch nicht entgegen, wenn der unrechtmäßige Bezug ausschließlich durch eine unrichtige Auszahlung durch das Finanzamt verursacht worden ist (vgl. VwGH vom 28.10.2009, ZI. 2008/15/0329).

Zu prüfen ist daher, ob die Bf. im strittigen Zeitraum Anspruch auf Familienbeihilfe hatte.

Gemäß § 2 FLAG gelten folgende Bestimmungen:

(1) Anspruch auf Familienbeihilfe haben Personen, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben,

a) für minderjährige Kinder. ...

(2) 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. ...

(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, ...

Ein Kind gilt bei beiden Elternteilen als haushaltszugehörig, wenn diese einen gemeinsamen Haushalt führen, dem das Kind angehört. ...

Zeitraum vom Juli 2013 bis August 2014:

Die Bedingungen einer Haushaltszugehörigkeit sind in § 2 Abs. 5 FLAG näher umschrieben; demgemäß kommt es ausschließlich auf die einheitliche Wirtschaftsführung mit dem Kind im Rahmen einer Wohngemeinschaft (Wohn- und Wirtschaftsgemeinschaft) an (vgl. VwGH vom 28.10.2009, 2008/15/0214).

Das Finanzamt hat aufgrund der ständigen Unterbringung im Schülerwohnheim des INSTITUTION X-ORT2 angenommen, dass VN-Kd ab diesem Zeitpunkt nicht mehr dem Haushalt ihrer Eltern angehört hat. Die Einschätzung, dass keine einheitliche Wirtschaftsführung mit dem Kind im Rahmen einer Wohn- und Wirtschaftsgemeinschaft vorgelegen hat, wird durch die vom Schülerwohnheim vorgelegten Unterlagen bestätigt. Dieses besaß eine umfassende Obsorgevollmacht. VN-Kd hat sich während des Schuljahres 2013/2014 ständig in ORT2 aufgehalten, während ihre Abwesenheiten vom EINRICHTUNG-kurz lediglich vorübergehender Natur waren. VN-Kd war nicht im EINRICHTUNG-kurz untergebracht, um die Schule in ORT besuchen zu können. Der Besuch einer öffentlichen Schule in ORT wurde lediglich wegen der Unterbringung im EINRICHTUNG-kurz notwendig. Das EINRICHTUNG-kurz wurde dadurch für das Schuljahr 2013/2014 zum Hauptwohnsitz von VN-Kd, während in Wien lediglich ein Nebenwohnsitz bestand. Der Besuch des Schülerwohnheims diente nicht nur der Ausbildung von VN-Kd sondern deren umfassender Erziehung und Betreuung.

Aufgrund dieser Sachlage wäre es notwendig gewesen, die überwiegende Tragung der Kosten des Unterhalts nachzuweisen oder glaubhaft zu machen. Zur Frage der Tragung der Unterhaltskosten wurde jedoch seitens der Eltern kein einziges Beweismittel vorgelegt. Das EINRICHTUNG hat die Zahlung von 130,00 Euro/Monat bestätigt. Ob die Eltern tatsächlich Mittel hatten, welche sie VN-Kd zur Verfügung stellen konnten, und welche Beträge tatsächlich für VN-Kd verwendet wurden, wurde nicht nachgewiesen. Selbst wenn die Eltern monatlich 130,00 Euro bezahlt haben, ist damit eine Tragung der überwiegenden Kosten des Unterhalts für VN-Kd nicht glaubhaft, deckt dieser Betrag doch nicht einmal die Hälfte des Regelbedarfssatzes ab. Das Finanzamt hat in diesem Zusammenhang auf die aktenkundigen, äußerst geringen Einkünfte der Eltern verwiesen, was von der Bf. nicht bestritten wurde.

Der Beschwerde konnte daher in diesem Zeitraum lediglich für die Monate Juli 2013 bis September 2013 Folge gegeben werden, weil VN-Kd laut Bestätigung des Jugendheimes offenbar trotz Anmeldung im Zentralen Melderegister ab 19.8.2013 erst ab 2. September 2013 in ORT2 aufhältig war. Für die übrigen Monate in diesem Zeitraum war die Beschwerde abzuweisen.

Zeitraum vom September 2014 bis Juli 2015:

Gemäß § 5 Abs. 3 FLAG besteht kein Anspruch auf Familienbeihilfe für Kinder, die sich ständig im Ausland aufhalten.

Für den Zeitraum von September 2014 bis Dezember 2014 behauptet die Bf., sie und VN-Kd hätten sich "hauptsächlich" in Wien aufgehalten zum Zweck der Vorbereitung der Übersiedlung.

Laut zentralem Melderegister wurde VN-Kd erst ab 4.9.2014 von X-ORT2 ab- und wieder in Wien angemeldet. Laut EINRICHTUNG war VN-Kd nur bis 31.7.2014 dort. Welche Angaben stimmen, ist nicht feststellbar. Mit 4.9.2014 war auch NN VN-S wieder an derselben Adresse in Wien gemeldet wie die Bf., ihr Mann und VN-Kd, was darauf hindeutet, dass die Meldungen der Geschwister gemeinsam erfolgt sind. Die Familie hat es mit den Meldevorschriften nicht genau genommen, weshalb den Meldungen keine besondere Beweiskraft zukommt. So ist die Abmeldung der Bf. und von VN-Kd von der Wiener Adresse erst 2016 erfolgt, obwohl diese sogar nach den Angaben der Bf. bereits im Jänner 2015 ins Ausland übersiedelt sind.

Für eine frühe Abreise aus Österreich spricht, dass das Arbeitsverhältnis der Bf. zur Firma-GmbH mit 13.8.2014 beendet wurde und die Bf. ab diesem Zeitpunkt weder in Österreich beschäftigt war noch im Anschluss an die Beschäftigung Arbeitslosengeld oder Notstandshilfe bezogen hat, dies auch nicht nach dem Zeitraum, für welchen die Urlaubsersatzleistung ausbezahlt wurde (für die Zeit vom 14.8.2014 bis 17.8.2014). Sie war auch nicht mehr als Sozialhilfeempfänger versichert. Es ist daher unwahrscheinlich, dass sie sich nach Beendigung des Beschäftigungsverhältnisses noch lange in Österreich aufgehalten hat. NN VN-KV war 2014 zuletzt am 30.4.2014 als Sozialhilfeempfänger versichert, was darauf hindeutet, dass dieser sich bereits zum damaligen Zeitpunkt keinen ständigen Aufenthalt mehr in Wien hatte. Es ist davon auszugehen, dass bereits zu diesem Zeitpunkt die Übersiedlung vorbereitet wurde. NN VN-S, welcher an der gegenständlichen Adresse angetroffen wurde, hat im Juni 2015 dem Magistrat gegenüber ausgesagt, dass sein Vater als Lkw-Fahrer tätig sei und zwischen Österreich und Deutschland pendle. Er sei ab zu an der Adresse Straßenbez Nummer-Stock-Tür, 1120 Wien, aufhältig. Er hat weiters ausgesagt, dass seine Schwester zwischen der Türkei und Österreich pendle, in der Türkei zur Schule gehe und in den Ferien in Wien sei.

Längere Vorbereitungen zur Übersiedlung sind auszuschließen. Der Sohn der Bf. hat offenbar bereits im September die Wohnung in Wien übernommen, nachdem seine Frau von der letzten gemeinsamen Adresse im Zentralen Melderegister abgemeldet wurde. Die Familie musste mit geringen Mitteln den Lebensunterhalt bestreiten. In

derartigen Fällen ist üblicherweise kein umfangreiches Übersiedlungsgut vorhanden und werden in der Regel Anstrengungen unternommen, möglichst schnell aus einem Land mit hohen Lebenshaltungskosten in ein Land mit geringeren Lebenshaltungskosten zu übersiedeln.

Im Hinblick darauf, dass die Bf. überhaupt keine Beweismittel vorgelegt bzw. angeboten hat, welche eine Anwesenheit von VN-Kd in ihrem Haushalt in Österreich im Zeitraum September 2014 bis Juli 2015 belegen (für Jänner bis Juli 2015 war VN-Kd selbst nach den Angaben der Bf. nicht mehr in Österreich), war die Beschwerde daher auch für diesen Zeitraum abzuweisen.

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.

Gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG i. V. m. § 25a Abs. 1 VwGG ist gegen diese Entscheidung eine Revision unzulässig. Es handelt sich um keine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung, da in erster Linie Sachverhaltsfragen strittig waren und das Bundesfinanzgericht in rechtlicher Hinsicht der in der Entscheidung dargestellten Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes folgt.

Wien, am 13. Jänner 2017