



Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der AD, 3000, G.str., vertreten durch Dr. Herwig Hammerer und Dr. Alois Autherith, Rechtsanwälte, 3500 Krems, Utzstraße 13, vom 3. Mai 2005 gegen den Bescheid des Finanzamtes Waldviertel vom 1. April 2005 betreffend Rückforderung von Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträgen entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

Entscheidungsgründe

Mit Bescheid vom 1. April 2005 forderte das Finanzamt die von der Berufungswerberin (Bw.) für ihre Tochter N für den Zeitraum Oktober 2001 bis Jänner 2002 sowie März 2002 bis Jänner 2003 bezogenen Beträge an Familienbeihilfe und die Kinderabsetzbeträge zurück. Als Begründung führte das Finanzamt im Wesentlichen aus, dass gemäß § 2 Abs. 2 FLAG 1967 jene Person Anspruch auf Familienbeihilfe für ein Kind habe, zu deren Haushalt das Kind gehört. Die Bw. habe am 24. Juni 2004 beim Bezirksgericht Krems/D zu Protokoll gegeben, dass das Kind ND in gewissen Zeiträumen in der Vergangenheit bei ihrem Vater WD gewohnt hat und sie habe deshalb auch ihr Einverständnis gegeben, dass dieser für den Zeitraum 1.10.2001 bis 31.1.2002 sowie ab 1.3.2002 bis 31.1.2003 seiner Unterhaltspflicht für dieses Kind enthoben werde. Der Kindesvater, Herr WD, habe in einer Eingabe beim Bezirksgericht Krems/D angegeben, dass das Kind N in der Zeit von September 2001 bis März 2003 bei ihm aufhältig gewesen sei. Das BG Krems habe mit Beschluss vom 20.11.2004 folgendes festgelegt: "WD, geb. 29.9.1960, 3000, S.g., wird von seiner Unterhaltsverpflichtung gegenüber der obgenannten Minderjährigen (ND gemeint) für den Zeitraum 01.10.2001 bis

31.01.2002 und 01.03.2002 bis 31.01.2003 zur Gänze enthoben." "Begründung: Obige Beschlussfassung gründet sich auf das einvernehmliche Vorbringen der Parteien, welcher pflegschaftsbehördliche Bedenken nicht entgegenstehen." Das Finanzamt sah es daher als erwiesen an, dass das Kind N im genannten Zeitraum beim Kindesvater haushaltszugehörig gewesen sei.

In der gegen den Rückforderungsbescheid eingebrachten Berufung wurde im Wesentlichen folgendes vorgebracht:

"1.) Im angefochtenen Bescheid wird als erwiesen angenommen, dass die mj. ND , geb. 05.06.1987, im Zeitraum 1.10.2001 bis 31.01.2002 sowie vom 01.03.2002 bis 31.01.2003 beim Kindesvater WD haushaltszugehörig war. Dies ist aus nachstehenden Gründen unrichtig:

- a) Die mj. ND hat in den vorbezeichneten Zeiträumen beim Kindesvater WD lediglich genächtigt. ND hat sich von Montag bis Freitag vormittags – fallweise auch nachmittags – in der Schule aufgehalten und auch ihre schulfreie Zeit in Krems verbracht, sie hat insbesondere bei Bekannten ihre Hausaufgaben erledigt.
- b) ND hat von Montag bis Freitag lediglich das Frühstück beim Kindesvater WD eingenommen, das Mittagessen hat ND in Krems konsumiert, das Abendessen teils ebenfalls in Krems und teilweise in meinem Haushalt.
- c) Die Kleidung der ND wurde von mir gewaschen und gepflegt, im Haushalt des WD bzw. auch dessen Mutter ist lediglich die Bettwäsche der ND besorgt worden.
- d) Ich habe der ND die Familienbeihilfe in voller Höhe weitergegeben, damit diese im Zeitraum Montag bis Freitag die Kosten für die außerhalb des Haushaltes des WD eingenommenen Mahlzeiten sowie teilweise die Bekleidungskosten abdecken kann. Außer geringfügigen unregelmäßig bezahlten Taschengeldebeträgen hat ND keine Geldzuwendungen vom Kindesvater WD erhalten.
- e) Ich habe ND die Bekleidung sowie deren Schulsachen besorgt bzw. ihr die hierfür erforderlichen Geldmittel zur Verfügung gestellt und den Einkauf überwacht. Die Entscheidung darüber, welche Kleidungsstücke besorgt werden, ist bei mir gelegen, ich habe auch den Kontakt mit der Schule aufrecht erhalten und den Schulerfolg der ND überwacht.
- f) Am Samstag und Sonntag hat ND alle Mahlzeiten eingenommen, bei mir die Hausaufgaben erledigt, an den Wochenenden wurde die Wäsche der Minderjährigen in meinem Haushalt gewaschen.

Aufgrund der eben dargestellten Umstände war ND im verfahrensgegenständlichen Zeitraum daher nicht bei WD haushaltszugehörig, da die Abdeckung des weitaus überwiegenden Teiles ihrer Lebensbedürfnisse in keinem örtlichen oder sachlichen Zusammenhang mit WD steht.

WD hat in seiner Wohnung ND im Wesentlichen eine Schlafstelle und das Frühstück geboten, alle übrigen Lebensbedürfnisse hat die Minderjährige außerhalb seiner Wohnung und unter meiner entscheidenden Mitwirkung abgedeckt.

Aus der Enthebung des WD von der Unterhaltspflicht für ND im verfahrensgegenständlichen Zeitraum allein kann nicht abgeleitet werden, dass ND während dieses Zeitraumes bei WD haushaltszugehörig war, zumal deren Wohn- und Wirtschaftsgemeinschaft zu mir wesentlich intensiver war als zu WD .

2.) Ich berufe mich zum Beweis der zu Ziffer 1.) lit.a) bis f) dargestellten Umstände auf nachstehende Beweismittel:

a) meine Einvernahme

b) Einvernahme der ND , Lehrling, und DD, Angestellter, beide unter meiner Adresse wohnhaft."

Über die Berufung wurde erwogen:

Gemäß § 2 Abs. 2 Familienlastenausgleichsgesetz (FLAG) 1967 hat die Person 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.

Gemäß § 2 Abs. 5 FLAG 1967 gehört ein Kind dann zum Haushalt einer Person, wenn es bei einheitlicher Wirtschaftsführung eine Wohnung mit dieser Person teilt. Die Haushaltszugehörigkeit gilt u.a. nicht als aufgehoben, wenn sich das Kind nur vorübergehend außerhalb der gemeinsamen Wohnung aufhält (lit. a) bzw. (lit. b) das Kind für Zwecke der Berufsausübung notwendigerweise am Ort oder in der Nähe des Ortes der Berufsausübung eine Zweitunterkunft bewohnt.

Gemäß § 10 Abs. 2 FLAG 1967 erlischt der Familienbeihilfenanspruch mit Ablauf des Monats, in dem eine Anspruchsvoraussetzung wegfällt oder ein Ausschlussgrund hinzukommt.

Gemäß § 26 Abs. 1 FLAG 1967 hat, wer Familienbeihilfe zu Unrecht bezogen hat, die entsprechenden Beträge zurückzuzahlen, soweit der unrechtmäßige Bezug nicht ausschließlich durch eine in § 46 des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967 genannte Gebietskörperschaft oder gemeinnützige Krankenanstalt verursacht worden ist.

Zum Haushalt einer Person gehört ein Kind gemäß § 2 Abs.5 dann, wenn es bei einheitlicher Wirtschaftsführung eine Wohnung mit dieser Person teilt. Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist eine Wohn- und Wirtschaftsgemeinschaft Voraussetzung für

die Haushaltszugehörigkeit eines Kindes, wobei es unmaßgeblich ist, wer die Mittel für die Führung des Haushaltes zur Verfügung stellt. Wohl kommt es darauf an, dass über diese Mittel im Rahmen einer einheitlichen Wirtschaftsführung verfügt wird. Die Bedürfnisse des Kindes müssen daher in dieser einheitlichen Wirtschaftsführung entsprechend Berücksichtigung finden.

Gemäß § 167 Abs. 2 BAO hat die Abgabenbehörde unter sorgfältiger Berücksichtigung der Ergebnisse des Abgabenverfahrens nach freier Überzeugung zu beurteilen, ob eine Tatsache als erwiesen anzunehmen ist.

Der unabhängige Finanzsenat nimmt folgenden Sachverhalt als erwiesen an:

Die Tochter hat im gegenständlichen Zeitraum zum Haushalt des Kindesvaters gehört.

Diese Beurteilung gründet sich auf folgende in freier Beweiswürdigung zu beurteilende Umstände:

Sachverhaltsmäßig ist unbestritten, dass die Tochter der Bw. im streitgegenständlichen Zeitraum bei ihrem Vater gewohnt hat. Auf die persönlichen Gründe hierfür kommt es nicht an. Daraus ist klar erkennbar, dass keine gemeinsame Haushaltsführung zwischen Mutter und Tochter in diesem Zeitraum vorlag. Die von der Bw. ins Treffen geführten Zuwendungen (Unterhaltsleistungen) an das Kind (Kleidung, Schulsachen) vermögen an der Wirtschafts- und Wohngemeinschaft im Haushalt des Kindesvaters nichts zu ändern (vgl. VwGH 16.3.1989, 89/14/0002).

Dazu ist festzuhalten, dass es als weiteres Indiz für die Haushaltszugehörigkeit beim Vater zu werten ist, wenn die Bw. und der Kindesvater übereinstimmend bei Gericht zu Protokoll gaben, dass das Kind im gegenständlichen Zeitraum beim Vater gewohnt hat und sie deshalb auch ihr Einverständnis gegeben hat, dass dieser für diesen Zeitraum seiner Unterhaltspflicht für dieses Kind enthoben wurde.

Durch die fallweisen Besuche bei der Bw. (insbesondere an den Wochenenden, teilweise zum Abendessen usw.) wurde die gemeinsame Wohngemeinschaft mit dem Kindesvater nicht aufgehoben, zumal die Rückkehr in die Wohnung des Kindesvaters gegeben war und die Bw. keineswegs behauptet hat, dass die Tochter im gegenständlichen Zeitraum überwiegend bei ihr übernachtet hätte. Die vorwiegend an den Wochenenden wahrgenommenen Kontaktmöglichkeiten zur Mutter, in deren Rahmen Betreuungs- und Pflegeleistungen (z.B. Einnahme von Mahlzeiten, Wäsche waschen etc.) erbracht wurden, stehen einer Zugehörigkeit zum Haushalt des Kindesvaters nicht entgegen, weil infolge beabsichtigter, regelmäßiger tatsächlicher Rückkehr in die Wohnung des Kindesvaters, die Aufenthalte bei der Bw. nur vorübergehend waren.

Der Verwaltungsgerichtshof hat in ständiger Rechtssprechung ausgesprochen, dass die Rückzahlungspflicht gemäß § 26 Abs. 1 FLAG 1967 ausschließlich den Bezieher der Familienbeihilfe trifft. Diese Bestimmung normiert eine objektive Erstattungspflicht desjenigen, der die Familienbeihilfe zu Unrecht bezogen hat. Die Verpflichtung zur Rückerstattung unrechtmäßiger Beihilfenbezüge 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 (VwGH 15.05.1963, 904/62; 16.02.1988, 85/14/0130, 31.10.2000, 96/15/0001).

In Ansehung dieser Judikatur ist es somit unerheblich, ob die Bw. - wie in der Berufung behauptet - die Beträge an ihre Tochter weitergeleitet hat. Auch wenn die Kindesmutter finanzielle Zuwendungen tätigt und dadurch allenfalls die Unterhaltskosten für das Kind überwiegend trägt, ist das Kind im gegenständlichen Fall in Würdigung aller Fakten und Indizien in freier Beweiswürdigung als zum Haushalt des Vaters gehörig anzusehen.

Es ist somit im vorliegenden Fall nicht von Bedeutung, wer von den Elternteilen tatsächlich überwiegenden Unterhalt geleistet hat, da eine Anspruchsberechtigung aus dem Titel der überwiegenden Unterhaltsleistung nur dann möglich wäre, wenn keiner Person wegen Haushaltszugehörigkeit Familienbeihilfe zustünde.

Da die Angaben der Bw. in der Berufung vom unabhängigen Finanzsenat nicht bezweifelt und bei der Entscheidungsfindung berücksichtigt wurden, erschien eine Einvernahme der Bw. bzw. deren Kinder entbehrlich.

Tatsache ist, dass die Familienbeihilfe und die Kinderabsetzbeträge im Streitzeitraum an die Bw. ausbezahlt wurden, die mj. Tochter der Bw. jedoch im gegenständlichen Zeitraum beim Vater und nicht im Haushalt der Bw. lebte. Damit bestand für die Bw. im strittigen Zeitraum kein Anspruch auf die Familienbeihilfe und die Rückforderung durch das Finanzamt erfolgte zu Recht.

Es war sohin spruchgemäß zu entscheiden.

Es wird darauf hingewiesen, dass die Leistung des gesetzlichen Unterhalts an ein nicht haushaltszugehöriges Kind durch Gewährung des Unterhaltsabsetzbetrages bei der Einkommensteuer- bzw. Arbeitnehmerveranlagung berücksichtigt werden kann.

Wien, am 13. Dezember 2005