



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Bw., vertreten durch Sachwalterschaft, vom 18. April 2006 gegen den Bescheid des Finanzamtes Grieskirchen Wels vom 15. März 2006 betreffend Rückforderung von Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträgen für die Kinder M., für die Zeit vom 1.6.2005 bis 31.10.2005 und N., für die Zeit vom 1.6.2005 bis 31.10.2005 in Höhe von insgesamt 3.111,90 € entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

Entscheidungsgründe

Mit Schreiben vom 26.1.2006 teilte der Verein für Sachwalterschaft dem Finanzamt mit, dass nach Rücksprache mit der Jugendwohlfahrt zwischen der Berufungswerberin und ihren Kindern regelmäßige Kontakte bestehen würden, die eine weitere Auszahlung der Familienbeihilfe rechtfertigen würden. Die Auszahlung sei laut Mitteilung des Finanzamtes vom 12.1.2006 ab 1.1.2006 eingestellt worden.

Der Sohn der Berufungswerberin fahre zweimal pro Monat nach Hause, die Tochter werde von der Berufungswerberin einmal im Monat im Kinderheim besucht, was für sie auf Grund ihres Gesundheitszustandes durchaus eine Anstrengung bedeute.

Aus einem Schriftstück der Jugendwohlfahrt vom 23.2.2006 geht hervor, dass sich der Sohn der Berufungswerberin seit 20.5.2005 im Rahmen einer gerichtlich angeordneten Maßnahme im Kinderheim J. befinde. Zur Mutter bestehe regelmäßiger Kontakt, der sich in den ersten Monaten der Unterbringung auf Besuche der Kindesmutter im Kinderheim beschränkt habe.

Seit November 2005 dürfe er zweimal monatlich die Mutter besuchen und auch fallweise bei ihr übernachten.

Die Tochter der Berufungswerberin sei am 2.5.2005 im Rahmen einer freiwilligen vollen Erziehungshilfe am Krisenpflegeplatz des yy untergebracht worden. Nach anfänglicher Besuchssperre habe die Kindesmutter nun seit August 2005 die Möglichkeit, ihre Tochter einmal monatlich im Kinderdorf zu besuchen, was sie auch wahrnehme.

Am 23.2.2006 wurde von der Jugendwohlfahrt schriftlich bestätigt, dass die Berufungswerberin für ihre Kinder ab 1.12.2005 zur Leistung eines monatlichen Kostenersatzes von EUR 29,07 verpflichtet sei. In der Zeit vom 1.5.2005 bis 30.11.2005 habe der mtl. Kostenbeitrag für die Tochter € 99,63 betragen. Ebenso für den Sohn der Berufungswerberin in der Zeit vom 1.6.2005 bis 30.11.2005.

Das Finanzamt hat mit Bescheid vom 15.3.2006 die Familienbeihilfe und die Kinderabsetzbeträge für das minderjährige Kind x für die Zeit vom 1.6.2005 bis 31.10.2005 und für das minderjährige Kind y für die Zeit vom 1.6.2005 bis 31.10.2005 in Höhe von insgesamt 3.111,90 € unter Hinweis auf § 2 Abs. 2 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 zurückgefordert, da die Kinder bei der Berufungswerberin weder haushaltszugehörig gewesen seien noch die Unterhaltskosten von der Berufungswerberin überwiegend getragen worden seien.

Die dagegen eingebrachte Berufung vom 18.4.2006 wird damit begründet, dass die Kinder von der Jugendwohlfahrt untergebracht worden seien, und zwar y am 2.5.2005 und x am 20.5.2005.

Zu den Kindern habe nach Durchführung des gerichtlichen Verfahrens regelmäßiger Kontakt bestanden. Die Berufungswerberin habe ihre Tochter regelmäßig in A. besucht, was für sie auf Grund ihres gesundheitlichen Zustandes eine große Anstrengung bedeute. Dennoch nehme sie die Besuchstermine wahr.

Zu ihrem Sohn habe nach Abschluss des Verfahrens regelmäßiger Kontakt bestanden. Er besuche seine Mutter und dürfe auch zu Hause übernachten.

Da die Berufungswerberin die Vertretungsbefugnis selbst wahrgenommen habe, sei die Familienbeihilfe für beide Kinder von ihr selbst bezogen und verwaltet worden. Sie habe den Betrag gutgläubig verbraucht.

Mit Berufungsvorentscheidung vom 29.5.2006 wurde die Berufung vom Finanzamt als unbegründet abgewiesen. Da die Kinder weder haushaltszugehörig gewesen seien noch die Unterhaltskosten von der Berufungswerberin überwiegend getragen worden seien, habe kein Anspruch auf Familienbeihilfe bestanden. Wie in der Berufung angeführt werde, werde die Tochter regelmäßig einmal im Monat besucht. Der monatliche Kostenersatz betrage € 99,63.

Dies stelle weder eine Haushaltszugehörigkeit noch eine überwiegende Kostentragung dar. Der Sohn sei im Zeitraum Juni bis Oktober 2005 im Kinderheim besucht worden. Der monatliche Kostenersatz betrage € 99,63. Für diesen Zeitraum bestehe weder Haushaltszugehörigkeit noch überwiegende Tragung der Unterhaltskosten.

Mit Schreiben vom 14.6.2006 wurde die Vorlage der Berufung an die Abgabenbehörde zweiter Instanz und weiters eine mündliche Verhandlung vor dem Unabhängigen Finanzsenat beantragt.

Dem Unabhängigen Finanzsenat wurden vom Verein für Sachwalterschaft am 2.3.2009 Unterlagen übermittelt und weiters wurde der Antrag auf Abhaltung einer mündlichen Verhandlung zurückgezogen.

Aus dem Schriftstück der Jugendwohlfahrt vom 26.9.2008 geht Nachstehendes hervor: "Sohn wurde im Mai 2005 im Rahmen einer „Gefahr in Verzug-Maßnahme“ mit rechtskräftigen Beschluss des Bezirksgerichtes xxx im Kinder- und Jugendwohnhaus xx, untergebracht, wo er seither lebt und seit 3.6.2005 mit Nebenwohnsitz auch dort gemeldet ist.

Zur KM besteht nur sporadisch besuchsweise Kontakt, der in den vergangenen Monaten immer weniger wurde.

Tochter befindet sich ebenfalls seit Mai 2005 im Rahmen einer freiwilligen Maßnahme in institutioneller Fremderziehung und zwar von Mai 2005 bis August 2006 im S. und seither laufend in einer „Pro juventute-Kinderwohngruppe“ in yyy. Sie ist dort seit 17.8.2006 mit Nebenwohnsitz gemeldet.

Zwischen y und der KM bestehen ebenfalls nur sporadische Besuchskontakte, wobei der lange Anfahrtsweg mit erheblichen Kosten verbunden ist.

Obwohl beide Kinder ihren Hauptwohnsitz bei der Mutter, Frau yyyy, haben, kann nicht von einer Haushaltszugehörigkeit gesprochen werden.

Übermittelt wurde auch ein Schreiben des Magistrates L. vom 23.9.2008 an die Sachwalterin der Berufungswerberin. Darin wird Folgendes ausgeführt:

"Ma. ist seit 20.5.2005 in unserer Wohngruppe in einer Maßnahme der Vollen Erziehung stationär untergebracht. Diese Vereinbarung ist aufrecht.

Der Mj fährt zur Zeit nicht zu seiner Mutter, er war heuer erst einmal bei ihr in xxx. Beim letzten Verlaufsgespräch sagte er ihr, dass er zur Zeit nicht mehr zu ihr fahren wolle. Zuvor (2005-2006) waren die Besuche alle drei Wochenenden für einen Tag. Später durfte Mark auch übernachten zu Hause bleiben, was ihm jedoch rasch zuviel wurde.

Er fährt jedoch seit 2006 regelmäßig (vierzehntägig bis dreiwöchig) zu seiner Patentante und bleibt dort übers Wochenende.

Wie erwähnt kam es heuer erst zu einem Besuch bei der Kindesmutter."

Über die Berufung wurde erwogen:

Gemäß § 2 Abs. 2 FLAG hat die Person, zu deren Haushalt das Kind gehört, Anspruch auf Familienbeihilfe. 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 Abs. 5 dieser Bestimmung gehört ein Kind dann zum Haushalt einer Person, wenn es bei einheitlicher Wirtschaftsführung eine Wohnung mit dieser Person teilt.

Das Gesetz räumt den Anspruch auf Familienbeihilfe primär demjenigen ein, zu dessen Haushalt das Kind gehört. Voraussetzung für eine solche Haushaltszugehörigkeit ist eine Wohn- und Wirtschaftsgemeinschaft.

Die Haushaltszugehörigkeit gilt gemäß § 2 Abs. 5 FLAG u. a. dann nicht als aufgehoben, wenn

a) sich das Kind nur vorübergehend außerhalb der gemeinsamen Wohnung aufhält,

Dass der Aufenthalt der Kinder der Berufungswerberin außerhalb der Wohnung der Berufungswerberin nur vorübergehend war, kann auf Grund des gegebenen Sachverhaltes eindeutig nicht geschlossen werden. Der Sohn und die Tochter der Berufungswerberin befinden sich seit Mai 2005 in einem Kinder- und Jugendwohnhaus bzw. in einer Kinderwohngruppe. Zur Berufungswerberin bestanden nur sporadische Besuchskontakte. Vom Vorliegen einer Wohn- und Wirtschaftsgemeinschaft kann daher nicht ausgegangen werden. Da die Berufungswerberin aber auch die Unterhaltskosten der Kinder nicht überwiegend getragen hat, lagen die Voraussetzungen für die Gewährung der Familienbeihilfe im Berufszeitraum nicht vor.

Nach § 33 Abs. 4 Z. 3 lit. a Einkommensteuergesetz 1988 steht einem Steuerpflichtigen, dem auf Grund des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967 Familienbeihilfe gewährt wird, im Wege der gemeinsamen Auszahlung der Familienbeihilfe ab dem Jahr 2000 ein Kinderabsetzbetrag von monatlich „50,90 Euro“ für jedes Kind zu. Für Kinder die sich ständig im Ausland aufhalten, steht kein Kinderabsetzbetrag zu. Wurden Kinderabsetzbeträge zu Unrecht bezogen, ist § 26 des Familienlastenausgleichsgesetzes anzuwenden.

Mangels Vorliegen der Voraussetzungen für die Gewährung der Familienbeihilfe wurden auch die Kinderabsetzbeträge im Berufszeitraum zu Unrecht gewährt.

In der Berufung wird weiters darauf hingewiesen, dass die Berufungswerberin den Betrag gutgläubig verbraucht habe. Entsprechend der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. Erkenntnis v. 28.11.2002, Z. 2002/13/0079-5) ist der gutgläubige Verbrauch der Beträge rechtlich ohne Bedeutung, weil der Rückforderungsanspruch nach § 26 Abs. 1 FLAG 1967 (diese Bestimmung ist nach § 33 Abs. 4 Z. 3 lit. a letzter Satz EStG 1988 auch auf

Kinderabsetzbeträge anzuwenden) nur auf objektive Unrechtmäßigkeit des Bezuges der Familienbeihilfe abstellt.

Aus den angeführten Gründen war daher wie im Spruch zu entscheiden.

Linz, am 12. März 2009