



## **Berufungsentscheidung**

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Bw. gegen den Bescheid des Finanzamtes Bregenz betreffend Rückforderung von zu Unrecht bezogener Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträge für die Zeit vom 1. Dezember 2002 bis 31. August 2003 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

### **Rechtsbelehrung**

Gegen diese Entscheidung ist gemäß § 291 der Bundesabgabenordnung (BAO) ein ordentliches Rechtsmittel nicht zulässig. Es steht Ihnen jedoch das Recht zu, innerhalb von sechs Wochen nach Zustellung dieser Entscheidung eine Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof oder den Verfassungsgerichtshof zu erheben. Die Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof muss - abgesehen von den gesetzlich bestimmten Ausnahmen - von einem Rechtsanwalt unterschrieben sein. Die Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof muss - abgesehen von den gesetzlich bestimmten Ausnahmen - von einem Rechtsanwalt oder einem Wirtschaftsprüfer unterschrieben sein.

Gemäß § 292 BAO steht der Amtspartei (§ 276 Abs. 7 BAO) das Recht zu, gegen diese Entscheidung innerhalb von sechs Wochen nach Zustellung (Kenntnisnahme) Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof zu erheben.

### **Entscheidungsgründe**

Mit Bescheid vom 1. August 2003 wurden zu Unrecht bezogene Beträge an Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträge für den Zeitraum vom 1. Dezember 2002 bis 31. August 2003 gemäß § 26 Abs. 1 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 in Verbindung mit § 33 Abs. 4 Z. 3 lit.

a bzw. lit. c Einkommensteuergesetz 1988 mit der Begründung, dass der Sohn der Bw. am 1. Dezember 2002 bei seinem Vater wohnhaft sei, rückgefordert.

Mit Eingabe vom 26. August 2003 berief die Bw. rechtzeitig gegen obgenannten Bescheid und führte hiezu aus, dass sie und ihr Ex-Mann seit längerer Zeit getrennt lebten. Der gemeinsame Sohn sei am 23. Juni 2003 ihrem Ex-Mann zum hauptsächlichen Aufenthalt zugesprochen worden. Beide Elternteile hätten das Sorgerecht. Bis zu diesem Gerichtsbeschluss habe die Bw. sehr wohl Ausgaben gehabt und ihr gemeinsamer Sohn habe auch im Haushalt der Bw. gelebt. Ihr Ex-Mann hätte auch bis zum Scheidungsdatum keine Alimente gezahlt. Sie sehe daher keine Verfehlung ihrerseits, dass sie die erhaltenen Beträge zu Unrecht bezogen hat. Sie würde das keinesfalls ausnützen wollen. Sie bitte daher, in ihrem Fall fair zu entscheiden, da sie sich finanziell stets um ihren Sohn gekümmert hat und auch jetzt zu den Besuchszeiten und ansonsten viel für ihn tue. Sie sei mittellos. Sie möchte noch bemerken, dass ihr Ex-Mann und sie trotz allem einen normalen guten Umgang pflegen, alles zum Wohl ihres geliebten Sohnes. Die Bw. legte ihrer Berufung den Beschluss des Bezirksgerichtes B. vom 23. Juni 2003 bei.

In einem Ergänzungsschreiben vom 3. September 2003 gab die Bw. an, dass ihr Sohn M. **seit 1. Dezember 2002** bei seinem Vater lebe. Sie sehe ihren Sohn zu verschiedenen Zeiten. Er habe bei ihnen übernachtet und werde dann selbstverständlich verköstigt, gehegt und gepflegt und unter anderem auch nötige Dinge gekauft und seine Wünsche erfüllt. Ihr Ex-Mann habe erst ab dem Scheidungsdatum Alimente gezahlt, obwohl sie schon über ein Jahr getrennt lebten. Sie bitte zu berücksichtigen, dass sie mittellos ist und sie die erhaltenen Beträge nicht zu Unrecht bezog. Gerne habe sie Ausgaben in bescheidenem Rahmen für Kleidung, Bücher und Spielsachen getätigt. Sie könne für ihren Sohn keine Alimente zahlen, da sie mittellos ist. Außerdem habe sie noch einen Sohn, der 18 Monate alt wird.

Mit Berufungsvorentscheidung wurde die Berufung als unbegründet abgewiesen, da Anspruch auf Familienbeihilfe für ein Kind nur jene Person habe, bei der das Kind haushaltszugehörig ist. Da der Sohn M. laut eigener Angaben der Bw. seit 1. Dezember 2002 bei seinem Vater lebe, liegen die Voraussetzungen zur Gewährung der Familienbeihilfe trotz der von der Bw. erbrachten finanziellen und sonstigen Leistungen für ihren Sohn anlässlich seiner Besuche bei der Bw. nicht mehr vor.

Mit Eingabe vom 1. Oktober 2003 beeinspruchte die Bw. die Berufungsvorentscheidung und ersuchte um erneute Überprüfung ihres Falles und um eine kulante Lösung. Sie sei einkommenslos und verfüge über kein erspartes Geld.

***Über die Berufung wurde erwogen:***

Anspruch auf Familienbeihilfe haben gemäß § 2 Abs. 1 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG) Personen, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben, unter anderem für minderjährige Kinder.

Nach Absatz 2 dieser gesetzlichen Bestimmung hat die Person Anspruch auf Familienbeihilfe, 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.

Nach den von der Bw. in ihren schriftlichen Eingaben gemachten Angaben, lebt der Sohn der Bw. seit 1. Dezember 2002 beim Kindesvater und wird dies schlussendlich nicht bestritten. Nach dieser Sachlage hat aufgrund obiger Gesetzesbestimmung der Kindesvater ab diesem Zeitpunkt Anspruch auf die Familienbeihilfe.

Gemäß § 33 Abs. 4 Z. 3 lit. a Einkommensteuergesetz 1988 in der im Berufszeitraum geltenden Fassung steht einem Steuerpflichtigen, dem auf Grund des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967 Familienbeihilfe gewährt wird, im Wege der gemeinsamen Auszahlung mit der Familienbeihilfe ab dem Jahr 2000 ein Kinderabsetzbetrag für jedes Kind zu. Wurden Kinderabsetzbeträge zu Unrecht bezogen, ist § 26 FLAG 1967 anzuwenden. Weil im Berufszeitraum kein Anspruch auf Familienbeihilfe für das Kind M. bestand, lagen auch die Voraussetzungen für die Gewährung des Kinderabsetzbetrages nicht vor.

Die Rückzahlungsverpflichtung gemäß § 26 Abs. 1 FLAG 1967 ist sehr weitgehend, zumal sie ausschließlich auf objektiven Sachverhalten beruht und auf subjektive Momente – wie von der Bw. in ihren Eingaben zahlreich angeführt – keine Rücksicht nimmt.

Aufgrund vorstehender eindeutiger Gesetzesbestimmung und des hier vorliegenden Sachverhaltes war daher wie im Spruch ausgeführt zu entscheiden.

Abschließend wird darauf hingewiesen, dass gemäß § 26 Abs. 4 FLAG 1967 die Oberbehörden ermächtigt sind, in Ausübung ihres Aufsichtsrechtes die nachgeordneten Abgabenbehörden anzuweisen, von der Rückforderung des unrechtmäßigen Bezuges abzusehen, wenn die

Rückforderung unbillig wäre. Es soll somit offenkundig verhindert werden, dass Rückforderungen, die jedenfalls zu einer Nachsicht gemäß § 236 Bundesabgabenordnung (BAO) führen würden, ausgesprochen werden, zumal darin ein überflüssiger Verwaltungsaufwand zu erblicken ist. Darüber hat der Unabhängige Finanzsenat im vorliegenden Berufungsfall aber nicht zu entscheiden.

Feldkirch, 14. November 2003