



Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der S.O., XY, vertreten durch Dr. Werner Achtschin, Rechtsanwalt, 8010 Graz, Herrengasse 7/4, vom 14. Dezember 2004 gegen den Bescheid des Finanzamtes Graz-Stadt vom 12. Dezember 2003 betreffend Familienbeihilfe ab 1. April 1992 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

Entscheidungsgründe

Mit Schriftsatz vom 7. Oktober 2003 beantragte der Vertreter der Berufungswerberin (Bw.) die Familienbeihilfe für das Kind A., geboren am 99.99.99 rückwirkend für den Zeitraum ab April 1992.

Begründet wurde der Antrag damit, dass die Kindesmutter, Frau S.O. im Zeitraum von Jänner 1992 bis März 1992 Kindergeld bezogen habe.

Anschließend begab sich die Bw. nach Deutschland, suchte dort um Asyl an und begab sich in der Folge 1998 nach Bosnien.

Seit April 1992 sei für das Kind keine Kinderbeihilfe geleistet worden.

Mit Schreiben vom 24. November 2003 wurde eine Erledigung seitens der Bw. eingefordert und eine Kopie des ursprünglichen Antrages beigelegt.

Das Finanzamt Graz-Stadt erließ mit 12. Dezember 2003 einen Abweisungsbescheid und begründete diesen wie folgt:

Laut dem Antrag wurde seit April 1992 kein „Kindergeld“ bezogen. Dazu ergeht die Information, dass Frau O. (vormals B.) bis inklusive Mai 1992 die Familienbeihilfe mittels der damaligen Familienbeihilfenkarte durch den Dienstgeber ausbezahlt bekommen hat. Im Zeitraum 1. Juni 1992 bis 31. Dezember 1993 wurde die Familienbeihilfe (EDV-System) an den damaligen Lebensgefährten (=Kindesvater) Herrn S.J. ausbezahlt. Laut der vorliegenden Unterlagen ist Frau O. mit dem Kind im Juni 1994 nach Deutschland ausgereist. Nach den Angaben im Antrag erfolgte 1998 der Umzug nach Bosnien.

Anspruch auf Familienbeihilfe haben Personen, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben.

Kein Anspruch auf Familienbeihilfe besteht für Kinder, die sich ständig im Ausland aufhalten. Für ein Kind wird Familienbeihilfe nur einer Person gewährt. Für einen Monat gebührt die Familienbeihilfe nur einmal.

Bei Vorliegen der Anspruchsvoraussetzungen kann die Familienbeihilfe höchstens für fünf Jahre rückwirkend vom Beginn des Monats der Antragstellung gewährt werden.

Ihr Antrag wird daher gemäß § 2 Abs.1 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 in Verbindung mit § 5 Abs.3 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 in Verbindung mit § 7 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 in Verbindung mit § 10 Abs.3 und 4 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 abgewiesen.

Gegen diesen Bescheid legte der Vertreter der Bw. rechtzeitig das Rechtsmittel der Berufung ein und führte als Begründung Folgendes aus:

Mit Bescheid des Finanzamtes Graz-Stadt vom 12.12.2003, zugestellt am 17.12.2003 zur Steuernummer 6131 280652, wurde der Antrag der S.O. als Kindesmutter des A., geb. 99.99.99 , abgewiesen.

Gegen den abweisenden Teil des Bescheides richtet sich die vorliegende Berufung und wird wie folgt ausgeführt:

Die Antragstellerin ist die leibliche Mutter des mj. A. , geb. 99.99.99; dessen leiblicher Vater ist S.J., welcher offensichtlich durch Suizid am 22.4.2003 in Graz verstorben ist.

Die Antragstellerin hat – unstreitiger Weise – bis inkl. Mai 1992 für das mj. Kind A. , geb. 99.99.99 , Familienbeihilfe bezogen; im Einvernehmen mit ihrem Lebensgefährten, Herrn S.J., wurde vereinbart, dass dieser in der Folge Familienbeihilfe beziehen sollte.

Dementsprechend wurde die Familienbeihilfe auch in der Folge an den Vater, Herrn S.J. , ausbezahlt.

Die Kindesmutter ging davon aus, dass der Kindesvater auch die Kinderbeihilfe beziehen wird, so dass sie persönlich keine wie immer gearteten Nachforschungen bzw. Erhebungen über

allfällige Zahlungen von Kinderbeihilfe tätigte; erst nach dem Freitod des Kindesvaters im April 2003 musste die Kindesmutter feststellen, dass Kinderbeihilfe vom Vater nicht bezogen wurde.

Auch wenn im Laufe der Zeit – in den späten 90er Jahren – die Beziehung zwischen den Kindeseltern abkühlte, so fand niemals eine Beeinträchtigung der Vater-Kind-Beziehung statt, der Kindesvater hatte und hat demnach Anspruch auf Familienbeihilfe bis zu seinem Ableben; dies zur Folge seiner ununterbrochenen beruflichen Tätigkeit in Österreich.

Dass – aus welchen Gründen auch immer – der Kindesvater in der Zwischenzeit Familienbeihilfe nicht bezog, war der Kindesmutter zum Einen nicht bekannt; sie musste auch davon nichts wissen, sie erlangte erst mit dem Ableben des Kindesvaters von diesem Umstände Kenntnis.

Familienbeihilfe ist ein Einkommensbestandteil, welcher dem Kinde zusteht, das Kind – vertreten durch die leibliche Mutter – hat demnach Anspruch auf Auszahlung der Kinderbeihilfe, unabhängig vom persönlichen Aufenthalt der Kindesmutter (welche im Juni 1994 nach Deutschland und schließlich 1998 endgültig nach Bosnien zog).

Aus der Tatsache, dass der leibliche Kindesvater in der Zeit ab Jänner 1994 ununterbrochen in Österreich Aufenthalt hatte, ununterbrochen in Österreich einer Beschäftigung nachging und auch zeitweise die Beaufsichtigung für das Kind inne hatte, ergibt sich, dass der Unterhaltsanspruch des Minderjährigen nicht nur für den Zeitraum Jänner bis Juni 1994 (Übersiedlung der Mutter nach Deutschland), sondern auch in der Folgezeit zumindest bis zum Ableben des leiblichen Vaters besteht.

Der bekämpfte Bescheid der Finanzbehörde erster Instanz ist demnach mangelhaft.

Zum Nachweis der Vereinbarung zwischen den Kindeseltern S.O. und S.J. wird vorgelegt ein Schreiben des Arbeitsamtes Nürnberg vom 03.01.2003, aus welchem sich ergibt, dass der Kindesvater Antragsteller für die – nach deutschem Recht "Kindergeld" benannte – Familienbeihilfe war, dies im Einverständnis mit der Kindesmutter.

Zusammenfassend wird daher der

A n t r a g

gestellt, der Berufung Folge zu geben, den bekämpften Bescheid des Finanzamtes Graz-Stadt vom 12.12.2003 ersatzlos zu beheben und dem Minderjährigen Kinderbeihilfe in gesetzlicher Höhe auszubezahlen.

Mit Vorlagebericht vom 17. Februar 2004 legte das Finanzamt Graz-Stadt die Berufung aus verwaltungsökonomischen Gründen (ohne Erlassung einer Berufungsvorentscheidung) an den unabhängigen Finanzsenat zur Entscheidung vor.

Über die Berufung wurde erwogen:

Gemäß § 2 Familienlastenausgleichsgesetz (FLAG) 1967 haben Personen, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben (und noch weitere, in den folgenden Bestimmungen des FLAG genannte Bedingungen erfüllen), Anspruch auf Familienbeihilfe für minderjährige Kinder sowie unter bestimmten Voraussetzungen für volljährige Kinder.

Anspruchsberechtigt ist grundsätzlich die Person, zu deren Haushalt das Kind gehört (§ 2 Abs.2 leg. cit.). 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.

Eine Person, die sowohl im Bundesgebiet als auch im Ausland einen Wohnsitz hat, hat gemäß § 2 Abs.8 FLAG 1967 nur dann Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn diese Person den Mittelpunkt ihrer Lebensinteressen im Bundesgebiet hat und sich die Kinder ständig im Bundesgebiet aufhalten. Eine Person hat den Mittelpunkt ihrer Lebensinteressen in dem Staat, zu dem sie die engeren persönlichen und wirtschaftlichen Beziehungen hat.

§ 5 Abs.4 FLAG 1967, idF BGBl. 201/1996, hat folgenden Wortlaut: "Kein Anspruch auf Familienbeihilfe besteht für Kinder, die sich ständig im Ausland aufhalten."

§ 50g Abs.2 FLAG 1967 ordnet hiezu an, dass diese Vorschrift an dem der Kundmachung des Bundesgesetzes BGBl. Nr. 201/1996 folgenden Tag in Kraft tritt (das war der 1. Mai 1996), sieht aber überdies noch folgendes vor: "Soweit bestehende Staatsverträge die Gewährung von Familienbeihilfe für Kinder vorsehen, die sich ständig in einem anderen Staat aufhalten, ist § 5 Abs.4 in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. Nr. 297/1995 weiter anzuwenden, bis völkerrechtlich anderes bestimmt ist."

Durch BGBl. I 142/2000, Artikel 71, hat der Absatz 4 des § 5 FLAG 1967 mit Wirkung ab 1. Jänner 2001 die Bezeichnung "Absatz 3" erhalten.

Zufolge der von österreichischer Seite mit 30. September 1996 vorgenommenen Kündigung des Abkommens über soziale Sicherheit zwischen der Republik Österreich und den Staaten des ehemaligen Jugoslawien, BGBl. 289/1966 idF BGBl. 81/1980 und BGBl. 269/1989, besteht für Kinder, die sich ständig in den entsprechenden Staaten aufhielten, ab 1. Oktober 1996 kein Anspruch auf Familienbeihilfe.

Zur Abgeltung gesetzlicher Unterhaltsverpflichtungen steht einem Steuerpflichtigen, dem auf Grund des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967 Familienbeihilfe gewährt wird, gemäß § 33 Abs.4 Z. 3 lit. a EStG 1988 (in der im strittigen Zeitraum jeweils geltenden Fassung) für

jedes Kind ein Kinderabsetzbetrag zu. Für Kinder, die sich ständig im Ausland aufhalten, steht kein Kinderabsetzbetrag zu.

Im gegenständlichen Fall ist unbestritten, dass sich das Kind der Bw. im strittigen Zeitraum ständig im Ausland aufgehalten hat (dies geht aus der Berufungsschrift aus folgendem Absatz eindeutig hervor: *Familienbeihilfe ist ein Einkommensbestandteil, welcher dem Kinde zusteht, das Kind – vertreten durch die leibliche Mutter – hat demnach Anspruch auf Auszahlung der Kinderbeihilfe, unabhängig vom persönlichen Aufenthalt der Kindesmutter (welche im Juni 1994 nach Deutschland und schließlich 1998 endgültig nach Bosnien zog).*

Den Ausführungen der Bw., dass sich der leibliche Vater in der Zeit ab Jänner 1994 ununterbrochen in Österreich aufgehalten habe, einer Beschäftigung nachgegangen sei und somit der Unterhaltsanspruch des Minderjährigen bis zum Ableben des Kindesvaters bestanden habe, ist entgegenzuhalten:

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes mindern Unterhaltslasten gegenüber Kindern die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit des Unterhaltspflichtigen und sind daher bei dessen Einkommensbesteuerung zu berücksichtigen (u.a. VwGH-Erkenntnis vom 18. September 2003, ZI.2000/15/0204). Die Berücksichtigung der zwangsläufigen Belastungen kann auch im Wege der Transferzahlungen, insbesondere im Wege der Familienbeihilfe erfolgen (vgl etwa das Erkenntnis des VfGH vom 30. November 2000, B 1340/00). Die Vorschrift des § 5 Abs.3 FLAG 1967 (bzw. § 5 Abs.4 FLAG 1967 idF BGBl. 201/1996) bewirkt, dass Personen, die im Ausland lebenden Kindern gegenüber zu Unterhaltsleistungen verpflichtet sind, die steuerliche Berücksichtigung der eingeschränkten Leistungsfähigkeit nicht im Wege von Transferleistungen erhalten. Laut Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes erweckt eine gesetzliche Regelung, die den Anspruch auf eine der Familienförderung dienende Transferleistung an eine Nahebeziehung des anspruchsvermittelnden Kindes zum Inland bindet und hierbei auf dessen Aufenthalt abstellt, als solche keine verfassungsrechtliche Bedenken. Solches zu normieren, steht dem Gesetzgeber im Rahmen seiner rechtspolitischen Gestaltungsfreiheit zu. (VfGH 4. Dezember 2001, B 2366/00).

Weiters ist anzumerken, dass auch österreichische Staatsbürger von der einschränkenden Bestimmung des § 5 Abs.4 FLAG erfasst sind. Auch ihnen erwächst kein Anspruch auf Familienbeihilfe für Kinder, die sich ständig im Ausland aufhalten.

Da sich das Kind der Bw. seit 1998 ständig im Ausland aufhalten hat, schließt § 5 Abs.3 FLAG 1967 den Anspruch auf Familienbeihilfe aus.

Nach § 10 Abs3 FLAG 1967 werden die Familienbeihilfe und die erhöhte Familienbeihilfe für ein erheblich behindertes Kind (§ 8 Abs. 4 FLAG 1967) höchstens für fünf Jahre rückwirkend vom Beginn des Monats der Antragstellung gewährt.

Die Berufung war daher, wie im Spruch angeführt, vollinhaltlich abzuweisen.

Graz, am 27. September 2004