



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der E. L., Adresse, vom 2. Jänner 2008 gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 1/23 vom 4. Dezember 2007 betreffend Rückforderung von Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträgen für den Zeitraum Oktober 2006 bis September 2007 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

Entscheidungsgründe

Die Tochter der Berufungswerberin E. L. (Bw.), die am 00.00.1983 geborene A., studiert an der Wirtschaftsuniversität Wien Internationale Betriebswirtschaft (Studienkennzahl 157) und verbrachte im Wintersemester 2006/2007 im Rahmen eines Mobilitätsprogramms der Universität ein Auslandssemester in den USA. Am 30. Oktober 2006 heiratete A. in New York den US-Amerikaner O., nahm dessen Nachnamen an und kehrte im darauffolgenden Semester zur Fortsetzung ihres Studiums nach Wien zurück. Nach Angaben der Bw. habe die Tochter der Bw. nach ihrer Rückkehr beim Finanzamt angerufen und die Auskunft erhalten, dass ihre Vermählung nicht beihilfenschädlich sei. Weiters behauptet die Bw., dass die Tochter eine Kopie der Heiratsurkunde an das Finanzamt weitergeleitet habe, wobei diese dort nicht einlangte. Die Familienbeihilfe und der Kinderabsetzbetrag wurden somit bis auf weiteres ausbezahlt.

Mit Schreiben vom 31. August 2007 ersuchte das Finanzamt im Zuge der Überprüfung des Anspruches auf Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag die Bw. um Vorlage diverser Stu-

dienbestätigungen ihrer Kinder. In diesem Schreiben wird die Tochter noch als A. L., Familienstand: ledig, geführt. Die Bw. korrigierte diese Daten ordnungsgemäß auf A. O, Familienstand: verheiratet und retournierte das am am 8. Oktober 2007 unterzeichnete Überprüfungsformular ergänzt um die angeforderten Unterlagen und Heiratsdokumente. Zur näheren Klärung des Beihilfensanspruchs von A. forderte das Finanzamt weitere Unterlagen an und am 27. November 2007 langte die US-Steuererklärung für das Jahr 2006 von O. beim Finanzamt ein, in welcher A. als Ehegattin angeführt ist und Brutto-Einkünfte des Ehegatten in Höhe von rd USD 153.000 hervorgehen. In dieser Steuererklärung wurde von O. die Möglichkeit der gemeinsamen Steuererklärung für Eheleute in Anspruch genommen („married, filing jointly“), und die Steuerbelastung belief sich entsprechend der vorliegenden Steuererklärung auf rd USD 24.000, wonach ein Einkommen nach Steuern von rd USD 129.000 verbleibt.

Mit dem angefochtenen Bescheid vom 4. Dezember 2007 forderte das Finanzamt für den Zeitraum Oktober 2006 bis September 2007 2.113,-- € Familienbeihilfe und 610,80 € an Kinderabsetzbeträgen, somit gesamt 2.723,80 € von der Bw. zurück, da für A. diese nach Verehelichung und daraus resultierender Unterhaltpflicht des Gatten nicht mehr zustünden.

Dagegen er hob die Bw. am 2. Jänner 2008 fristgerecht Berufung und begründete diese damit, dass die Tochter zwar verheiratet sei, aber ihr Gatte im Ausland lebe, die beiden weder ein gemeinsames Konto noch gemeinsame finanzielle Verpflichtungen hätten und der Ehemann auch keine finanzielle Unterstützung leiste. Sollte tatsächlich kein Anspruch bestehen liege ein Fehler des Finanzamts vor, da die Familienbeihilfe trotz telefonischer Nachfrage, weiterhin ausbezahlt worden sei.

Das Finanzamt erließ am 18. März 2008 eine Berufungsvorentscheidung, in welcher die Berufung als unbegründet abgewiesen wurde. Hierzu wurde als Begründung angeführt, dass die Einkünfte von O., die aus der vorgelegten Steuererklärung für das Jahr 2006 hervorgingen, die die Bestreitung der eigenen Bedürfnisse weit übersteigen würden, was die Unterhaltpflicht gegenüber seiner Ehegattin begründe. Hierfür wurde § 94 Abs. 1 ABGB zitiert, nach welchem die Ehegatten nach ihren Kräften und gemäß der Gestaltung ihrer ehelichen Gemeinschaft zur Deckung der ihren Lebensverhältnissen angemessenen Bedürfnisse gemeinsam beizutragen hätten. Somit bestehe bei den Eltern nur noch eine subsidiäre Unterhaltsverpflichtung wobei die Tatsache, dass Eltern freiwillig Unterhaltsleistungen erbringen, keinen Anspruch auf Familienbeihilfe auslöse. Da auf subjektive Momente, wie Verschulden und Gutgläubigkeit keine Rücksicht genommen werden könne, bestehe die Rückzahlungspflicht auch dann, wenn der unrechtmäßige Bezug ausschließlich auf einer Fehlleistung der Abgabenbehörde beruhe.

Die Bw. stellte am 17. April 2008 fristgerecht den Antrag auf Entscheidung über die Berufung in zweiter Instanz, wobei sie in der Begründung im Vergleich zur vorangegangenen Berufung ergänzte, dass ihre Tochter und deren Gatte auf Grund bürokratischer Hürden derzeit nicht in einer ehelichen Gemeinschaft leben würden und daher von diesem keine finanzielle Unterstützung erwartet werden könne. Da es gemäß § 94 Abs. 1 ABGB um die Deckung der angemessenen Bedürfnisse bei der Gestaltung der ehelichen Gemeinschaft ginge, könne dies im konkreten Fall nicht argumentiert werden, da die Heirat bloß ein erster Schritt wäre, das geplante Zusammenleben im Sinne einer ehelichen Gemeinschaft aber derzeit nicht möglich sei. Die Tochter sei demnach weiterhin von der Bw. finanziell abhängig.

Weiters führt die Bw. aus, dass sie vier erwachsene Kinder habe, welche studieren und da der Vater aus nicht angeführten Gründen keine Unterhaltszahlungen leiste, das Gehalt der Bw. somit für fünf Erwachsene ausreichen müsse. Insbesondere da A. das Finanzamt über ihre Verehelichung informiert habe und dort die Auskunft gegeben worden sei, dass dies nicht beihilfenschädlich sei, wäre ist die Rückforderung dieser gutgläubig bezogenen Beträge mit einer erheblichen Härte verbunden.

Über die Berufung wurde erwogen:

§ 2 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 lautet auszugsweise:

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

a) für minderjährige Kinder,

b) für volljährige Kinder, die das 26. Lebensjahr noch nicht vollendet haben und die für einen Beruf ausgebildet oder in einem erlernten Beruf in einer Fachschule fortgebildet werden, wenn ihnen durch den Schulbesuch die Ausübung ihres Berufes nicht möglich ist. ...

(2) Anspruch auf Familienbeihilfe für ein im Abs. 1 genanntes Kind hat die Person, zu deren Haushalt das Kind gehört. ...

(4) Die Kosten des Unterhalts umfassen bei minderjährigen Kindern auch die Kosten der Erziehung und bei volljährigen Kindern, die für einen Beruf ausgebildet oder in ihrem Beruf fortgebildet werden, auch die Kosten der Berufsausbildung oder der Berufsförderung.

(5) Zum Haushalt einer Person gehört ein Kind dann, wenn es bei einheitlicher Wirtschaftsführung eine Wohnung mit dieser Person teilt. ...

Gemäß § 33 Abs. 4 Z 3 lit. a Einkommensteuergesetz 1988 steht einem Steuerpflichtigen, dem aufgrund des FLAG 1967 Familienbeihilfe gewährt wird, im Wege der gemeinsamen Auszahlung ein Kinderabsetzbetrag zu.

§ 5 Abs. 2 FLAG 1967 lautet: Kein Anspruch auf Familienbeihilfe besteht für Kinder, denen Unterhalt von ihrem Ehegatten oder ihrem früheren Ehegatten zu leisten ist.

Art und Umfang des Unterhaltsanspruches eines Ehegatten gegenüber dem anderen Ehegatten ergeben sich aus dem Zivilrecht, in Österreich insbesondere aus § 94 ABGB:

- (1) Die Ehegatten haben nach ihren Kräften und gemäß der Gestaltung ihrer ehelichen Lebensgemeinschaft zur Deckung der ihren Lebensverhältnissen angemessenen Bedürfnisse gemeinsam beizutragen.
- (2) Der Ehegatte, der den gemeinsamen Haushalt führt, leistet dadurch seinen Beitrag im Sinn des Abs. 1; er hat an den anderen einen Anspruch auf Unterhalt, wobei eigene Einkünfte angemessen zu berücksichtigen sind. Dies gilt nach der Aufhebung des gemeinsamen Haushalts zugunsten des bisher Unterhaltsberechtigten weiter, sofern nicht die Geltendmachung des Unterhaltsanspruchs, besonders wegen der Gründe, die zur Aufhebung des gemeinsamen Haushalts geführt haben, ein Missbrauch des Rechtes wäre. Ein Unterhaltsanspruch steht einem Ehegatten auch zu, soweit er seinen Beitrag nach Abs. 1 nicht zu leisten vermag.
- (3) Auf Verlangen des unterhaltsberechtigten Ehegatten ist der Unterhalt auch bei aufrechter Haushaltsgemeinschaft ganz oder zum Teil in Geld zu leisten, soweit nicht ein solches Verlangen, insbesondere im Hinblick auf die zur Deckung der Bedürfnisse zur Verfügung stehenden Mittel, unbillig wäre. Auf den Unterhaltsanspruch an sich kann im vorhinein nicht verzichtet werden."

Da es sich im konkreten Fall um eine Eheschließung zwischen einer österreichischen Staatsbürgerin und einem US-Staatsbürger handelt, ist das internationale Privatrecht für die Klärung des Unterhaltsanspruchs heranzuziehen. Die Generalklausel des § 1 Abs. 1 IPR-G lautet: Sachverhalte mit Auslandsberührungen sind in privatrechtlicher Hinsicht nach der Rechtsordnung zu beurteilen, zu der die stärkste Beziehung besteht.

Da im konkreten Fall die Ehe in den USA geschlossen wurde, der Ehegatte in den USA lebt, dort offenbar auch einer regelmäßigen Anstellung nachgeht wird die stärkere Beziehung zum Recht in den USA vermutet, weshalb sich der Unterhaltsanspruch nach US-Recht richtet.

Das Eherecht ist in den USA größtenteils Angelegenheit der einzelnen Staaten. Im konkreten Fall ist war der Ort der Trauung und der Wohnsitz des Gatten im Bundesstaat New York und das dortige Familienrecht, sog. Domestic Relations Law (DOM) Article 3 beschreibt in § 10 die Ehe als Zivilvertrag. Eine nähere Definition und Erläuterung welche Rechte und Pflichten bei aufrechter Ehe für die Eheleute damit verbunden sind, erfolgt nicht im Gesetz, wobei soziale und wirtschaftliche Implikationen aus diesem Vertragsverhältnis abgeleitet werden können.

„Wegen der auch wirtschaftlichen Partnerschaft zwischen den Ehegatten hat der Staat ein besonderes Interesse an der Regelung und Überwachung der Erfüllung der wirtschaftlichen Pflichten der beiden Ehegatten“ (vlg Moritz Lorenz in Bergmann/Ferid/Henrich: Internationales Ehe- und Kindschaftsrecht, USA, New York S. 8). Auch nach allgemeinem Verständnis in den USA gilt als Hauptwirkung der Eheschließung die wechselseitige Bestandspflicht und somit dass die Eheleute auch rechtlich verpflichtet sind wirtschaftlich füreinander zu sorgen (vlg Dieter Henrich in Bergmann/Ferid/Henrich: Internationales Ehe- und Kindschaftsrecht, USA S. 40 sowie Lynn D. Wardle und Laurence C. Nolan in Blanpain/Pintens: International Encyclopaedia of Laws, Family and Succession Law S. USA-93).

Für den Fall einer Trennung wird die daraus resultierende Unterhaltsverpflichtung in § 236 Article 13 DOM detailliert geregelt, bei aufrechter Ehe ist die Unterhaltsverpflichtung wie oben dargestellt abzuleiten. Das relevante Verfahren zur Geltendmachung der Ansprüche kann nach dem Auslandsunterhaltsgesetz in Österreich eingeleitet werden. § 1 Abs. 1 Auslandsunterhaltsgesetz lautet: „Unterhaltsansprüche, die eine Person (Anspruchswerber) gegen eine andere Person (Anspruchsgegner) erheben zu können glaubt, können nach dem in diesem Bundesgesetz vorgesehenen Verfahren geltend gemacht werden, wenn sich der Anspruchswerber im Inland aufhält und der Anspruchsgegner der Gerichtsbarkeit eines Staates untersteht, mit dem die Gegenseitigkeit verbürgt ist (Abs. 3), oder wenn der Anspruchswerber sich in einem solchen Staat aufhält und der Anspruchsgegner der inländischen Gerichtsbarkeit unterliegt.“ Die Gegenseitigkeit mit dem US-Bundesstaat New York ist in der Verordnung des Bundesministers für Justiz nach § 1 Abs. 3 des Auslandsunterhaltsgesetzes festgelegt.

Der Unabhängige Finanzsenat legt seiner Entscheidung den am Beginn der Entscheidungsgründe dargelegten Sachverhalt zu Grunde, der sich aus den Angaben und vorgelegten Unterlagen der Bw. ergibt. Unstrittig ist im konkreten Fall sowohl die Haushaltzugehörigkeit der Tochter zum Haushalt der Bw. als auch die Qualifikation ihres Studiums zur Berufsaus- bzw. – fortbildung. Zu klären ist die Frage, ob durch die Verehelichung ein beihilfenschädlicher Unterhaltsanspruch gegenüber dem Ehegatten entsteht.

Für Kinder, die verheiratet oder geschieden sind, besteht nur dann Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn die Eltern noch zur Unterhaltsleistung verpflichtet sind, weil der (frühere) Ehegatte des Kindes nach seinen Lebensumständen hiezu nicht verpflichtet ist. Dies ist insbesondere dann der Fall, wenn sich der (frühere) Ehegatte selbst noch in Berufsausbildung befindet. Auf die Tatsache, dass Eltern freiwillig Unterhaltsleistungen für ein verheiratetes oder geschiedenes Kind erbringen, ohne hiezu verpflichtet zu sein, kann ein Anspruch auf Familienbeihilfe nicht gestützt werden (vgl Wittmann/Papacek, Der Familienlastenausgleich, A § 5 S 7).

Eine Eheschließung bewirkt nicht den völligen Verlust des Unterhaltsanspruches gegen die Eltern, sondern nur dessen Subsidiarität; vgl zB OGH 25.2.1993, 6 Ob 504/93: Demnach ist die Unterhaltsverpflichtung der Eltern für ein verheiratetes Kind gegenüber der Ehegattenunterhaltpflicht nur subsidiär, kommt also nur dann und insoweit zum Tragen, als der in erster Linie unterhaltpflichtige Ehepartner nicht in der Lage ist, seiner Unterhaltsverpflichtung nachzukommen (vgl Pichler in Rummel ABGB² Rz 12 zu § 140; Schwimann ABGB³ Rz 97 zu § 140).

Im konkreten Sachverhalt liegt der Steuerbescheid des Ehegatten aus dem Jahr 2006 vor, aus welchem ein Bruttoeinkommen von rd. USD 153.000,-- und eine Steuerbelastung von rd USD 24.000,-- ersichtlich ist. Dieses Einkommen ist zweifellos ausreichend, um den eigenen Unterhalt zu bestreiten und ermöglicht dem Ehegatten auch zum Unterhalts seiner Gattin beizutragen, denn das nach Steuern verbleibende Einkommen liegt mit rd USD 129.000,-- deutlich über den vom Bureau of the Census (der amerikanischen Statistik- und Volkszählungsbehörde) veröffentlichten, durchschnittlichen Haushaltseinkommen für die Jahre 2005-2007 in New York:

New York (3-year-average 2005-2007 (dollars)

Median money income:	49.546
Standard error:	661
90-percent confidence Interval ³ (+):	1.087

(Quelle: <http://www.census.gov/hhes/www/income/statemedfaminc.html>)

Weiters ist anzumerken, dass der Ehegatte auf Grund der gemeinsamen Veranlagung mit der nichtverdienenden Ehefrau eine nicht unbedeutliche Steuerersparnis erzielt. In der Steuererklärung 2006 wurde von O. die Möglichkeit der gemeinsamen Veranlagung für Eheleute in Anspruch genommen, wobei hier neben einem höheren Absetzbetrag auch ein gesonderter Tarif zur Anwendung gelangt, welcher sich besonders dann steuermildernd auswirkt, wenn nur einer der Ehegatten berufstätig ist.

Die Tatsache, dass das Ehepaar derzeit nicht in einem gemeinsamen Haushalt lebt, ist als individuelle Gestaltung der ehelichen Lebensgemeinschaft zu sehen, auch wenn hierfür nach Angabe der Bw. bürokratische Hürden ausschlaggebend sind. Da A. neben ihrem Studium nicht ausreichend verdient um sich selbst erhalten zu können, ist O. zur Unterhaltsleistung verpflichtet und nach seinen Lebensumständen auch finanziell dazu in der Lage. Auch das US-Amerikanischen Recht kennt Unterhaltsansprüche der Ehepartner und diese können grundsätzlich auch rechtlich durchgesetzt werden.

Für den vorliegenden Fall ist der eindeutige Wortlaut des § 5 Abs. 2 FLAG 1967 heranzuziehen; dessen Wortlaut: "Kein Anspruch auf Familienbeihilfe besteht für Kinder, denen

Unterhalt von ihrem Ehegatten ... zu leisten ist" kann nur so verstanden werden, dass jeder Unterhaltsanspruch an den Ehegatten den Anspruch auf Familienbeihilfe ausschließt.

Gemäß § 26 Abs. 1 FLAG 1967 hat, wer Familienbeihilfe zu Unrecht bezogen, die entsprechenden Beträge zurückzuzahlen, soweit der unrechtmäßige Bezug nicht ausschließlich durch eine unrichtige Auszahlung durch eine in § 46 des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967 genannte Gebietskörperschaft oder gemeinnützige Krankenanstalt verursacht worden ist. Zurückzuzahlende Beträge können auf fällige oder fällig werdende Familienbeihilfen angerechnet werden.

Wenn die Bw. in ihrer Berufung einwendet, dass die unrichtige Auszahlung und damit der Bezug der Familienbeihilfe auf einem ausschließlich bei der Behörde liegenden Fehlverhalten zurückzuführen sei, ist dem entgegenzuhalten, dass die Verpflichtung zur Rückerstattung unrechtmäßiger Beihilfenbezüge von subjektiven Momenten - wie Verschulden, Gutgläubigkeit - unabhängig ist (VwGH 3.11.1954, 3505/53, VwGH 20.12.1968, 486/68). Der Verwaltungsgerichtshof unterstreicht diesen Rechtsstandpunkt in seinem Erkenntnis vom 13.3.1991, 90/13/0241, in dem er auf die objektive Erstattungspflicht des § 26 Abs. 1 FLAG verweist und feststellt, dass derjenige, der die Familienbeihilfe zu Unrecht bezogen hat, ohne Rücksicht darauf, ob die bezogenen Beträge gutgläubig empfangen worden sind oder nicht und ob die Rückgabe eine Härte bedeutet, diese rückzuerstatten hat.

§ 26 Abs. 4 FLAG ermächtigt allerdings die Oberbehörde, das ist gegenständlich das Bundesministerium für Gesundheit Familie und Jugend die nachgeornete Abgabenbehörden anzusegnen, von der Rückforderung des unrechtmäßigen Betrages abzusehen, wenn die Rückforderung unbillig wäre. Dies ist auch möglich, wenn eine Rückforderung bereits festgesetzt worden ist.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 12. September 2008