



UNABHÄNGIGER
FINANZSENAT

Außenstelle Wien
Senat 5

GZ. RV/0866-W/04

Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Bw., vertreten durch Mag. Wolfgang Ruckenbauer, 1010 Wien, Schottengasse 3A, gegen den Bescheid des Finanzamtes für den 12., 13. und 14. Bezirk und Purkersdorf betreffend Rückforderung von Familienbeihilfe sowie Kinderabsetzbetrag für den Zeitraum 1. September 2003 bis 30. September 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

Strittig ist im vorliegenden Fall, ob der Berufungswerberin (Bw.) die Familienbeihilfe und der Kinderabsetzbetrag für die aus der geschiedenen Ehe stammenden Kinder Z., N. und D. für den Monat September 2003 zusteht.

Das Finanzamt erließ am 19. November 2003 einen Bescheid über die Rückforderung zu Unrecht bezogener Beträge betreffend Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag für folgende Kinder:

Familien- und Vorname	Geburtsdatum	Art	für die Zeit (vom/bis)	Betrag €
N.Z.	18.10.1994	FB	1.9.2003-30.9.2003	112,70
N.Z.	18.10.1994	KAB	1.9.2003-30.9.2003	50,90
N.N.	5.2.1993	FB	1.9.2003-30.9.2003	143,70
N.N.	5.2.1993	KAB	1.9.2003-30.9.2003	50,90
N.D.	19.9.1989	FB	1.9.2003-30.9.2003	156,40
N.D.	19.9.1989	KAB	1.9.2003-30.9.2003	50,90

Dieser Bescheid wurde an den Sachwalter (Beschluss des BG Hietzing vom 30.7.2002) der Bw., Herrn Mag.W.R., zugestellt.

Begründet wurde der Bescheid wie folgt:

„Gem. § 2 Abs. 2 Familienlastenausgleichsgesetz (FLAG) haben Personen 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.

Da Ihre Kinder Z., N. und D. laut Beschluss des Bezirksgerichtes Hietzing vom 30.6.2003, Zl. ..., dem Kindesvater N.St., geb. 3.5.1968, zugesprochen worden sind und diese auch seit September 2003 dem Haushalt des Kindesvaters angehören, muss obiger Betrag rückgefordert werden...“

Mit Schreiben vom 1. Dezember 2003 erhob der Sachwalter gegen diesen Bescheid Berufung.

Geltend gemacht werden Verfahrensmängel und unrichtige rechtliche Beurteilung.

Richtig sei, dass die Kurandin drei Kinder habe. Weiters sei richtig, dass das Sorgerecht dem geschiedenen Ehemann der Kurandin zugesprochen wurde. Tatsache sei aber, dass sich die Kinder nach den Angaben der Kurandin im fraglichen Zeitraum noch durchaus bei ihr aufgehalten hätten. Diesbezüglich wären Erhebungen zu treffen gewesen, sodass der Anspruch auf Familienbeihilfe bis Ende September auch gerechtfertigt gewesen sei.

Das Finanzamt erließ am 19. April 2004 eine abweisende Berufungsvorentscheidung.

Begründet wurde die Abweisung unter anderem damit, dass die Obsorge für die Kinder laut Beschluss des Bezirksgerichtes Hietzing vom 30.6.2003 dem Kindesvater übertragen und auch von der Sozialarbeiterin des Amtes für Jugend und Familie bestätigt worden sei, dass sich die Kinder bereits im September 2003 im gemeinsamen Haushalt des Vaters aufgehalten hätten.

Der Sachwalter stellte am 28. April 2004 den Antrag auf Entscheidung über die Berufung durch die Abgabenbehörde zweiter Instanz.

Hierin verwies er darauf, dass die Kindesmutter angebe, die Kinder hätten sich im fraglichen Zeitraum bei ihr aufgehalten. Weiters seien auch Geldmittel der Familienbeihilfe für die Kinder aufgewendet worden.

"Soweit Interessen geführt werden", dass die Geldmittel nicht für die Kinder verwendet worden wären, seien die Zahlungen an eine Geschäftsunfähige geleistet worden. In analoger Heranziehung des § 1424 ABGB könne es daher nur mehr zu einer Rückforderung kommen, wenn die Geldmittel noch vorhanden oder nachweisbar zum Vorteil der Geschäftsunfähigen verwendet worden wären. Beides sei hier nicht der Fall. Eine Rückforderung gegenüber der Kindesmutter greife daher nicht ein.

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.

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 Kinder haben bereits im September 2003 zum Haushalt des Kindesvaters gehört.

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

- Die Obsorge für die drei Kinder wurde mit Beschluss des Bezirksgerichtes Hietzing vom 30. Juni 2003 dem Kindesvater übertragen. Somit ist es auch anzunehmen, dass die Kinder drei Monate später bei ihm haushaltszugehörig waren.
- Bestätigung der zuständigen Sozialarbeiterin des Amtes für Jugend und Familie für die Bezirke 13 und 14, dass sich die drei Kinder bereits im September 2003 im gemeinsamen Haushalt des Vaters aufgehalten haben. Diese Bestätigung erscheint glaubwürdig, da sie von einer Person abgegeben wurde, die eine gegenüber Kindesmutter und Kindesvater "neutrale" Position aufweist.

Der unabhängige Finanzsenat schenkt daher dem einzigen für die Bw. sprechenden Punkt, nämlich ihrem eigenen Vorbringen, keinen Glauben.

Was zuletzt die Ausführungen des Sachwalters zu § 1424 ABGB anlangt, so kommt § 26 Abs. 1 FLAG im Verhältnis zu den Bestimmungen des ABGB die Bedeutung eines *lex specialis* zu. Es spielt für die Rückforderung auch keine Rolle, ob die Familienbeihilfe tatsächlich den Kindern zugewendet wurde (vgl. VwGH 16.2.1988, 85/14/0130).

Ob § 1424 ABGB in einem zivilrechtlichen Verfahren überhaupt anwendbar wäre (vgl. hierzu zB OGH 22.12.2002, 5 Ob 22/02z), kann daher im Abgabenverfahren auf sich beruhen.

Wien, am 14. Juni 2004