



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung Bwin, vom 12. März 2012, gerichtet gegen den Bescheid des Finanzamtes Graz-Stadt vom 29. Februar 2012, betreffend Rückforderung der für das Kind XY, für den Zeitraum vom 1. Juni 2008 bis 31. August 2009 ausgezahlten Familienbeihilfe und der entsprechenden Kinderabsetzbeträge (Gesamtrückforderungsbeitrag 2.509,90 Euro), entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Entscheidungsgründe

Im Zuge der Überprüfung des Beihilfenanspruchs erlangte das Finanzamt die Mitteilung, dass die Berufungswerberin Wohnsitz und Mittelpunkt der Lebensinteressen nach Deutschland verlagert habe.

Dies ergäbe sich insbesondere aus einem dem Finanzamt zugekommenen Beschluss des Oberlandesgerichts München vom 4. März 2011, Az NN, dessen Seite 3 auszugsweise lautet:

„Mit Schreiben vom 4.1.2010 hat die Mutter des Kindes zur Sache Stellung genommen und unter anderem mitgeteilt, dass sie zum Zeitpunkt der Geburt mit dem Kind beim Beteiligten in dessen Wohnung in [Deutschland] gewohnt habe. Wegen diverser Schwierigkeiten habe sie ihren früheren Wohnsitz in Österreich erst im Februar 2010 abgemeldet. Sie habe seit 29.8.2009 mit dem Kind festen Wohnsitz unter ihrer derzeitigen Anschrift in [Deutschland] und dort auch ihren gewöhnlichen Aufenthalt, was der Beteiligte zuverlässig wisse. Bis zu die-

sem Zeitpunkt habe sie mit dem Kind gemeinsam mit dem Beteiligten in dessen Wohnung in [Deutschland] gelebt, unterbrochen nur von einer Urlaubsabwesenheit im Juli 2009."

Auf Seite 3, fortgesetzt auf Seite 4, ist weiters festgehalten:

„Die Mutter hat im Termin ihre schriftlichen Angaben bestätigt. Danach habe sie seit dem Jahre 2001 mit dem Beteiligten in fester Beziehung zusammengelebt, zunächst in Österreich. Im Sommer 2007 sei der Beteiligte berufsbedingt nach Deutschland umgezogen und sie sei im Herbst 2007 nachgezogen. Im Sommer 2007 habe sie sich vom Beteiligten getrennt und ab Ende August 2009 mit dem Kind eine eigene Wohnung ebenfalls in [Deutschland] bezogen, die dem Beteiligten auch bekannt gewesen sei. Anfangs sei er auch noch in die Wohnung gekommen, um das Kind zu Besuchszwecken abzuholen.“

Auf Seite 4 ist weiters zu lesen:

„Die Mutter hat glaubhaft dargetan, dass sie seit dem Jahre 2007 bis jetzt sich gewöhnlich in Deutschland aufhält,“

Das Finanzamt hat die Berufungswerberin mit Schreiben vom 19. Oktober 2011 auf diese ihre Aussagen hingewiesen und weiter auszugsweise ausgeführt:

„... Welcher Umstand bedingte eine Wohnsitznahme ab September 2007 an der Adresse ... in Graz?

Weiters wird um Angaben ersucht, welche persönlichen Beziehungen einen in Graz gelegenen Mittelpunkt Ihrer Lebensinteressen ab Geburt des Kindes bis 31.8.2009 erkennen lassen.

Bitte gehen Sie bei Beantwortung dieses Punktes auch auf den Umstand ein, dass Sie bereits im Herbst 2007 dem damaligen Lebensgefährten und späterem Kindsvater nach Deutschland gefolgt sind und mit diesem bis Ende August 2009 im gemeinsamen Haushalt lebten (Ihre Angaben beim OLG München) und warum Sie der Meinung sind, dass trotz einer Verlegung des Wohnsitzes nach Deutschland Ihr Mittelpunkt der Lebensinteressen bis 31.8.2009 in Graz lag.“

Diesen Vorhalt beantwortete die Berufungswerberin mit Schreiben vom 7. November 2011 wie folgt:

„1. Ab Herbst 2007 lebte ich tatsächlich für mehrere Monate (ca. bis Jahresende) bei Herrn..., Deutschland. (Ende September bzw. Anfang Oktober 2007 bin ich mit dem gemeinsamen Sohn schwanger geworden). Nach der Geburt am 29.6.2008 bis Anfang August 2008 waren mein Sohn und ich auch beim Kindsvater. Da Herr ... gegen einen Zuzug von meinem Sohn und mir nach ... war, blieb der Lebensmittelpunkt weiterhin in Graz. Trotzdem lebten wir wochenweise bei Herrn ... in seiner Wohnung bis dies aufgrund von Spannungen nicht mehr möglich war (ca. Juni 2009).

Ende August 2009 mietete ich dann eine eigene kleine Wohnung in ... (wie schon bekannt).

Damit war der Kontakt zwischen Vater und Sohn weiterhin möglich und das deutsche Jugendamt konnte sich bzgl. Vaterschaftsklage einschalten. Meinen Antrag auf Zuweisung einer Gemeindewohnung in Graz zog ich vorerst zurück (Kopie des Antrags liegt bei) da ich nicht wusste wie sich die sehr prekäre Situation weiterentwickeln würde. Ende August betrat ich nochmals die Wohnung von Herrn ..., um Eigentum von mir auszuräumen.

2) Dass ich und mein Sohn 'ständig' in Graz gelebt haben, habe ich nie behauptet, weder schriftlich noch telefonisch.

...

4} Trotz Anmietung der Wohnung in ... blieb der Lebensmittelpunkt von mir und meinem Sohn noch einige Zeit in Graz (ich war beispielsweise im Feber, Mai, Juni, August und Oktober 2009 nachweislich mit meinem Sohn beim Kinderarzt in Graz}. Schließlich hatte ich auch vor der Geburt meines Sohnes fast 15 Jahre lang in Graz gelebt und gearbeitet, die persönlichen Beziehungen zu Graz waren doch viel stärker als zu ... (der Bezug zu ... bzw. München stand in erster Linie mit den notwendigen Behördengängen in Sachen Vaterschaftsklage im Zusammenhang. Der Kontakt zwischen Vater und Sohn wurde hinfällig da seit September 2009 Herr ... sich keinen Kontakt mehr zu seinem Sohn wünscht). Aus diesem Grund wird ersucht, dass der meines Erachtens zu Unrecht aberkannte Anspruch auf österreichische Familienbeihilfe ab September 2009 (Zeitpunkt der Anmietung der Wohnung in ...) wieder rückgängig gemacht wird.

5} Abschließend wird darauf hingewiesen, dass etwaige anonyme Behauptungen zu meiner Person zweifellos von Herrn ... stammen, ebenso die Zusendung des Beschlusses vom Oberlandesgericht an das Finanzamt Graz. Da ..., muss davon ausgegangen werden, dass seine Behauptungen nicht der Wahrheit entsprechen, eine Manipulation von Dokumenten kann auch nicht ausgeschlossen werden."

Dem Schreiben angeschlossen hat die Berufungswerberin nicht wie im Schreiben angekündigt, den „*Antrag auf Zuweisung einer Gemeindewohnung in Graz*“ sondern ein Schreiben des Wohnungsreferates, womit dieses im Zusammenhang mit dem Ansuchen um eine Gemeindewohnung ankündigte, die derzeitige Wohnung (AB) am 20. August 2009 zwischen 9 und 10 Uhr zu überprüfen, und die Berufungswerberin deshalb ersuchte „*zuverlässig anwesend zu sein*“.

Wegen der Anschuldigungen der Berufungswerberin im Schreiben vom 7. November 2011 ersuchte das Finanzamt das deutsche Gericht um Übersendung einer Ablichtung des Originalbeschlusses.

Mit Schreiben vom 9. Feber 2012 übermittelte das Familiengericht am Amtsgericht München eine (teilweise geschwärzte) Ausfertigung des Beschlusses.

Der Vergleich ergab völlige Übereinstimmung mit der dem Finanzamt bereits vorliegenden Kopie.

Mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid hat das Finanzamt darauf hin die für den Zeitraum vom 1. Juni 2008 bis 31. August 2009 ausgezahlte Familienbeihilfe und die entsprechenden Kinderabsetzbeträge mit eingehender Begründung zurückgef ordert.

In der dagegen fristgerecht eingebrachten Berufung führt die Berufungsverberin aus:

„Meine Angaben an das Finanzamt Graz stehen nicht, wie behauptet, in Widerspruch zu Angaben, die ich beim Oberlandesgericht in München getätigt habe, Vor dem Oberlandesgericht München habe ich angegeben, dass ich mit meinem Sohn zeitweise beim Kindsvater in dessen Wohnung in Ottobrunn gelebt habe,

Zwischen August 2008 und August 2009 war der ‘gewöhnliche Aufenthalt’ nicht in Deutschland, dies habe ich vor Gericht auch nicht ausgesagt, Der Kindsvater hat zudem stets angegeben, dass der gewöhnliche Aufenthalt von meinem Sohn und mir in Österreich sei (was auch im Beschluss des Oberlandesgerichts München festgehalten wurde),

An dieser Stelle sei außerdem angemerkt, dass mehrere Aussagen im Beschluss des Oberlandesgerichts München vom 4.3.2011 nicht ganz korrekt wiedergegeben wurden. Sie sind aber für das Urteil irrelevant da es im Prozess darum ging, welches Gericht in Sachen Vaterschaftsfeststellung ab Zeitpunkt der Klageeinbringung im Februar 2010 zuständig sei. Da ich mit meinem Sohn am 29.8.2009 eine Wohnung in ... bezog und wir uns dort wohnsitzlich anmeldeten, war Deutschland ab diesem Zeitpunkt eindeutig zuständig, was auch das Gericht bestätigte.

Ein ‘gewöhnlicher Aufenthalt’ in Deutschland trifft nur für den Zeitraum Ende 2007 bzw. kurz vor der Geburt bis 6 Wochen nach der Geburt zu da ich mich zu diesen Zeiten ausschließlich in Deutschland aufhielt. Ab August 2008 bis zur Anmietung der Wohnung in ... ein Jahr später pendelten mein Sohn und ich regelmäßig zwischen Österreich und Deutschland. Neben dem Lebensmittelpunkt Graz wo eindeutig der Mittelpunkt meiner Lebensinteressen lag (da ich vor der Geburt, wie schon berichtet, fast 15 Jahre lang in Graz gelebt und gearbeitet habe), besuchten mein Sohn und ich öfter die Großmutter meines Sohnes in Kärnten. Außerdem war ich mit meinem Sohn zwischen August 2008 und Sommer 2009 jeweils zwei Mal für mehrere Wochen bei Verwandten in Großbritannien und in Frankreich. Aufgrund der ständigen Wohnortwechsel zwischen August 2008 bis zur Anmietung der Wohnung in ... Ende August 2009 kann man nicht von einem ‘gewöhnlichen Aufenthalt’ irgendwo reden, lediglich der Lebensmittelpunkt in Graz blieb aufgrund der persönlichen Beziehungen dort (Möglichkeit zur Rückkehr zum alten Arbeitsplatz, langjähriger Freundeskreis etc.) aufrecht.

Wie bereits angegeben, betone ich an dieser Stelle erneut, dass der Kindsvater gegen einen Zuzug von mir und meinem Sohn nach Deutschland war, ab August 2008 wäre aufgrund von

einem sehr angespannten Verhältnis zum Kindsvater ein 'gewöhnlicher Aufenthalt' beim Kindsvater auch nicht möglich gewesen.

Trotz Anmietung der Wohnung in ZZ Ende August 2009 um gerichtliche Schritte gegen den Kindsvater einzuleiten, blieb der Lebensmittelpunkt noch in Graz, zumindest einige Zeit lang (der frühere Arbeitgeber hatte mir ja eine Neueinstellung angeboten was ich auch noch, zumindest bis zum Ende des Bezugs von Kinderbetreuungsgeld Feber 2010, offen lassen wollte). Frühestens im Dezember 2009 als ich einen Antrag auf deutsche Sozialhilfe stellte, kann von einem Lebensmittelpunkt in Deutschland ausgegangen werden da vermutlich der Bezug von deutschen Leistungen ein Lebensmittelpunkt in Deutschland voraussetzt. Aus diesem Grund erfolgte die Aberkennung des Anspruchs auf österreichische Kinderbeihilfe schon ab September 2009 zu Unrecht."

Über die Berufung wurde erwogen:

Gemäß § 2 Abs. 1 lit. a des Familienlastenausgleichsgesetzes (FLAG) 1967 haben Personen, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben, Anspruch auf Familienbeihilfe für minderjährige Kinder.

Nach § 2 Abs. 8 FLAG haben Personen jedoch nur dann Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn sie den Mittelpunkt der Lebensinteressen im Bundesgebiet haben. Eine Person hat den Mittelpunkt ihrer Lebensinteressen in dem Staat, zu dem sie die engeren persönlichen und wirtschaftlichen Beziehungen hat.

Eine Person kann zwar mehrere Wohnsitze, jedoch nur einen Mittelpunkt der Lebensinteressen im Sinne des § 2 Abs. 8 FLAG 1967 haben. Unter persönlichen Beziehungen sind dabei all jene zu verstehen, die jemanden aus in seiner Person liegenden Gründen, insbesondere auf Grund der Geburt, der Staatsangehörigkeit, des Familienstandes und der Betätigung religiöser und kultureller Art, an ein bestimmtes Land binden. Der Mittelpunkt der Lebensinteressen einer verheirateten Person wird regelmäßig am Ort des Aufenthaltes ihrer Familie zu finden sein. Diese Annahme setzt allerdings im Regelfall die Führung eines gemeinsamen Haushaltes sowie das Fehlen ausschlaggebender und stärkerer Bindungen zu einem anderen Ort, etwa aus beruflichen oder gesellschaftlichen Gründen, voraus (vgl. VwGH 28.10.2009, 2008/15/0325, mit Hinweisen auf die Vorjudikatur).

Die Formulierung im mehrfach erwähnten Beschluss des Oberlandesgerichts München ist eindeutig und hat im Wesentlichen zum Inhalt, dass sich die Berufungswerberin seit dem Jahr 2007 in Deutschland aufhält, zuerst bei ihrem Lebensgefährten und Vater des gemeinsamen Kindes, und erst seit 29. August 2009 getrennt von diesem.

Aktenkundig sind schließlich auch sämtliche Auszüge zum Konto der Berufungswerberin bei der „Bank Austria“ mit der Nummer 0000 für den Zeitraum März 2008 bis 11. Mai 2009. Mit Ausnahme einiger Zahlungen zwischen dem 5. und dem 11. August 2008 und einer Zahlung am 11. Mai 2009, die (wahrscheinlich) einen Österreich- Bezug haben (ÖBB, Schlecker, Hofer, DM und Billa) sind im gesamten maßgeblichen Zeitraum zahlreiche Zahlungen in Deutschland getätigt worden, überwiegend an Empfänger in ZZ und München.

Angesichts all dieser Tatsachen hat der unabhängige Finanzsenat keinen Zweifel, dass die Berufungswerberin in Deutschland am gemeinsamen Wohnsitz mit ihrem damaligen Lebensgefährten und später dem gemeinsamen Kind den Mittelpunkt ihrer Lebensinteressen hatte, weil sie zu diesem Staat die engeren persönlichen aber auch wirtschaftlichen Beziehungen hatte.

Da der angefochtene Bescheid somit der bestehenden Rechtslage entspricht, war die Berufung, wie im Spruch geschehen, als unbegründet abzuweisen.

Ohne dass diesem Umstand noch entscheidungsrelevante Bedeutung zukommt, ist aber auch auf Folgendes hinzuweisen:

Einen Wohnsitz im Sinn der Abgabenvorschriften hat jemand gemäß § 26 Abs. 1 BAO dort, wo er eine Wohnung innehalt unter Umständen, die darauf schließen lassen, dass er die Wohnung beibehalten und benutzen wird.

Daraus wird klar, dass die bloße Meldung (auch als Hauptwohnsitz) dann keinen Wohnsitz im Sinn der Abgabenvorschriften begründen kann, wenn keine Wohnung unter den im Gesetz genannten Umständen innehabt wird.

Nun war die Berufungswerberin in der Zeit vom 27. September 2007 bis 4. März 2010 zwar an der Anschrift ab gemeldet, es bestehen jedoch erhebliche Zweifel, ob sie dort tatsächlich eine Wohnung innehatte, unter Umständen, die darauf schließen lassen, dass sie diese Wohnung auch beibehalten und benutzen konnte.

Die Berufungswerberin hätte damit im hier maßgeblichen Zeitraum wahrscheinlich wohl auch schon deshalb keinen Beihilfenanspruch gehabt, weil sie im Inland keinen Wohnsitz und schon gar nicht ihren gewöhnlichen Aufenthalt gehabt hat.

Im Übrigen spricht auch die Tatsache, dass die deutschen Beihilfenbehörden nach Prüfung dieses Sachverhalts die Verpflichtung zur Erbringung der Familienleistungen anerkannt und für den hier maßgeblichen Zeitraum einen Betrag von 2.390,00 Euro an das Finanzamt überwiesen haben, für die Richtigkeit des der Entscheidung zu Grunde gelegten Sachverhalts (Die im Spruch genannte Forderung des Finanzamtes vermindert sich aus diesem Grunde um diesen Betrag von 2.390,00 Euro).

Graz, am 14. November 2012