



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Bw., W., gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 9/18/19 Klosterneuburg betreffend Rückforderung von Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträgen für den Zeitraum 1. November 2007 bis 31. Juli 2008 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

Entscheidungsgründe

Die geschiedene Berufungswerberin (Bw.) (Scheidung 1995) bezog u.a. im Zeitraum 1. November 2007 bis 31. Juli 2008 für ihren Sohn D., geb. 1991, Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag.

Mit Bescheid vom 2. September 2008 forderte das Finanzamt die von der Bw. bezogenen Familienbeihilfen- und Kinderabsetzbeträge für den oben genannten Zeitraum unter Bezugnahme auf § 2 Abs. 2 FLAG (Haushaltszugehörigkeit) zurück.

Die Bw. erhob gegen den Rückforderungsbescheid mit folgender Begründung fristgerecht Berufung:

„Ich, S. B., bin mir keiner Schuld bewusst, die Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag zu unrecht bezogen zu haben. Mein Sohn D. S. lebte von Mai 2007 bis Dezember 2007 in meinem Haushalt. Laut Gesetz steht demjenigen die Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag zu, bei dem sich der Minderjährige ständig aufhält. Das Amt für Jugend und Familie ... und das Bezirksgericht W war darüber informiert, dass D. seit 7.05.2007 bei mir lebte (Schreiben vom 9.7.2007 Amt für Jugend und Familie – Beschluss vom 10.07.2007 Bezirksgericht W- - ...).

Vom Jugendamt und Bezirksgericht wurde mir empfohlen, die Familienbeihilfe für meinen Sohn D. S. einzureichen. Dies tat ich natürlich auch. Von Ihrer Abteilung bekam ich am 31.07.2007 ein Datenblatt

und die Information, dass ich die Dokumente und Arbeitsvertrag meines Sohnes binnen 4 Wochen nachreichen sollte. Dem Herrn ? Name weiß ich leider nicht, auf Zimmer... reichte ich persönlich die fehlenden Papiere nach. Der Herr erklärte mir, dass er auch den Meldezettel und den Obsorgebeschluss brauche um dem Antrag stattzugeben. Ich konnte aber ohne Obsorge in der Hand meinen Sohn nicht anmelden. Der Herr erklärte mir dann, dass er ohne diese Papiere nichts machen könne und ich halt wieder kommen sollte, wenn ich diese hätte.

Nach ständiger Nachfrage am Bezirksgericht W- wie es mit der Obsorge jetzt ausschaue, kam ich bis anfangs Oktober keinen Schritt weiter. Dann wandte ich mich an unseren Bezirksvorsteher ..., der nach Anhörung meiner Situation mit dem Bezirksgericht telefonierte. Mit 16.10.2007 bekam ich die rechtskräftige Ausfertigung der Obsorge Aktenz... zugesprochen. Nun konnte ich D. S. auch anmelden.

Mit den zwei Dokumenten ging ich wieder auf Zimmer ... zu dem Herrn? Der Herr? teilte mir mit, dass der Kindesvater S. E. die Familienbeihilfe noch beziehe. Ab November 2007 bekam ich dann die Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag zugesprochen.

Nach neuerlichem Obsorgestreit mit dem Kindesvater und mir (bis zum Rekurs, der leider zu spät eingelangt ist) wurde zum Wohl des Kindes (da er selbst entscheiden kann mit diesem Alter) mir die Obsorge für S. D. mit 31.01.2008 Aktenz... entzogen.

Laut Mitteilung über den Bezug der Familienbeihilfe vom 17.12.2007 wurde mir die Familienbeihilfe bis Juni 2008 gewährt (das sind 8 Monate, die ich bezogen habe). Nach meinen Beschlüssen nach (die ich in Kopie beilege) stehen mir auch nur 8 Monate Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag zu. Ich habe mich also nicht schuldig gemacht ein Geld zu beziehen, was mir nicht zugestanden ist."

Das Finanzamt erließ am 30. September 2008 eine Berufungsvorentscheidung und wies die Berufung vom 29. September 2008 betreffend den Rückforderungsbescheid vom 2. September 2008 mit folgender Begründung ab.

„Gemäß § 2 Abs. 2 Familienlastenausgleichsgesetz hat die Person, zu deren Haushalt das Kind gehört, Anspruch auf Familienbeihilfe.

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

Für die Beurteilung der Haushaltszugehörigkeit ist ausschließlich die Tatsache der Wohn- und Wirtschaftsgemeinschaft von Bedeutung, nicht dagegen das Erziehungsrecht.

Folgender Sachverhalt steht fest:

Laut Beschluss des Bezirksgerichtes Innere Stadt vom 10.07.2007 (X.) zog D. am 07.05.2007 zu Ihnen in Ihre Wohnung in 1190 Wien. Laut Beschluss des Bezirksgerichtes Z. vom 31.01.2008 (Y.) zog D. am 25.10.2007 wieder zum Kindesvater in dessen Wohnung in ... Wien.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Weiters wird die Berufung auch als Antrag auf Familienbeihilfe für den Zeitraum Juni 2007 bis Oktober 2007 gewertet, über den gesondert entschieden wird."

In dem dagegen fristgerecht eingebrachten Vorlageantrag verwies die Bw. darauf, dass ihr Sohn ab 7. Mai 2007 bei ihr gewohnt habe und „eine Wirtschaftsführung teilte“. Ihr Sohn wäre in den acht Monaten, die er bei ihr gelebt habe, nur von ihr alleine versorgt worden zB Kleidung, Arbeitskleidung, Schulutensilien, Taschengeld, Frühstück, Jause, Mittagsgeld und natürlich ein warmes Abendessen). D. habe in den acht Monaten eine Lehre beim BFI als Fliesenleger gemacht (Nettogehalt 240 €).

Folgende Unterlagen liegen im Familienbeihilfenakt auf:

Beschluss des Bezirksgerichtes W vom 10. Juli 2007:

„...Laut Mitteilung des Amtes für Jugend und Familie vom 28.6.2007... und den Angaben der Mutter anlässlich ihrer Vorsprache bei Gericht am 10.7.2007, ON..., lebt der mj. D. seit 7.5.2007 im Haushalt der Mutter...“

Beschluss des Bezirksgerichtes W vom 16. Oktober 2007:

„...Die Obsorge für den minderjährigen D. S. wird seinem Vater E. S. entzogen. Mit der Obsorge für den Minderjährigen wird seine Mutter B. S. betraut....“

Die Ehe der Eltern ist seit 3. Jänner 1995 rechtskräftig geschieden. Im Scheidungsfolgenvergleich vereinbarten die Eltern die alleinige Obsorge der Mutter für den Minderjährigen. Mit Beschluss vom 28. Mai 2002 wurde der Mutter aufgrund ihrer Alkoholkrankheit die Obsorge für den Minderjährigen entzogen und dem Vater alleine übertragen. Der Minderjährige und seine Mutter beantragten am 10. Juli 2007 übereinstimmend, dem Vater die Obsorge für den Minderjährigen zu entziehen und die Mutter alleine mit dieser zu betrauen. Der Vater sprach sich nicht dagegen aus, ebenso wenig der Magistrat der Stadt Wien, Amt für Jugend und Familie...

Der Minderjährige wohnt nach Auseinandersetzungen mit seinem Vater und dessen Ehefrau seit Mai 2007 über eigenen Wunsch bei seiner Mutter und macht eine Lehre als Fliesenleger im ersten Lehrjahr...

Beschluss des Bezirksgerichtes Z. vom 31. Jänner 2008:

„...2.) Mit der Obsorge für den Minderjährigen wird sein Vater E. S., ..., wohnhaft in 1100, betraut...“

Begründung:

Am 11.12.2007 beantragte der Minderjährige gemeinsam mit seinem Vater beim BG Z., die Obsorge wieder dem Vater zuzusprechen. Dabei führten sie aus, dass D. bereits seit 25.10.2007 wieder beim Kindesvater wohne und nicht mehr zurück in den Haushalt der Mutter wolle...

Der Minderjährige zog im Oktober 2007, noch bevor der Gerichtsbeschluss betreffend die Obsorgeübertragung der Kindesmutter zugestellt wurde, zum Kindesvater in die Wohnung in 1100...

Auszug aus dem Zentralen Melderegister:

D. war im Streitzeitraum bei seinen Eltern wie folgt gemeldet:

27.3.2002 – 25.10.2007	Vater	Hauptwohnsitz
25.10.2007 – 11.2.2008	Mutter	Hauptwohnsitz
seit 11.2.2008	Vater	Hauptwohnsitz
28.12.2007 – 11.2.2008	Vater	Nebenwohnsitz

Über die Berufung wurde erwogen:

1. Vorweg sei festgehalten:

In ihrer Berufung und in ihrem Vorlageantrag bringt die Bw. vor, ihr Sohn sei bei ihr von Mai bis Dezember 2007 haushaltszugehörig gewesen. Nicht bestritten wird von ihr somit, dass ab Jänner 2008 eine Haushaltszugehörigkeit nicht mehr gegeben war; allerdings stünden ihr für insgesamt 8 Monate Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträge zu, also für gleich viele Monate, wie rückgefordert wurden. Sie will daher offensichtlich Monate, in denen ihr Familienbeihilfe zugestanden ist, mit dem Rückforderungsbetrag kompensieren.

Dies ist allerdings im vorliegenden Berufungsverfahren, in dem ausschließlich über die Rechtmäßigkeit des Rückforderungsbescheides für den Rückforderungszeitraum November 2007 bis Juli 2008 abgesprochen werden kann, nicht möglich. Es wird jedoch darauf hingewiesen, dass das Finanzamt dem Begehren der Bw. inhaltlich insoweit teilweise entsprochen hat, als es nach Einbringung der Berufung für die Monate Juni bis Oktober 2007 Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträge gewährt und am Rückforderungskonto gutgeschrieben hat.

Im Ergebnis ist daher ausschließlich strittig, ob der Bw. für die Monate November und Dezember 2007 Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträge zustehen.

2. Rechtsgrundlagen

2.1 Haushaltszugehörigkeit

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.

Das Gesetz räumt den Anspruch auf Familienbeihilfe somit primär demjenigen ein, zu dessen Haushalt das Kind gehört. Voraussetzung für eine solche Haushaltszugehörigkeit ist eine Wohn- und Wirtschaftsgemeinschaft.

2.2 Rückzahlung von zu Unrecht bezogener Familienbeihilfe

§ 26 Abs. 1 FLAG in der bis 31.5.2008 geltenden Fassung lautet:

„Wer Familienbeihilfe zu Unrecht bezogen hat, hat 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 Krankenkasse verursacht worden ist. Zurückzuzahlende Beträge können auf fällige oder fällig werdende Familienbeihilfen angerechnet werden.“

Die Verpflichtung zur Rückzahlung von zu Unrecht bezogenen Familienbeihilfen ist sehr weitgehend, zumal sie ausschließlich auf objektiven Sachverhalten beruht und auf subjektive Momente, wie Verschulden und Gutgläubigkeit, keine Rücksicht nimmt. Die Rückzahlungspflicht besteht daher auch dann, wenn der unrechtmäßige Bezug ausschließlich auf einer Fehlleistung der Abgabenbehörde beruht.

3. Als erwiesen angenommener Sachverhalt

Die Berufungsbehörde nimmt es als erwiesen an, dass D. bereits in den Monaten November und Dezember 2007 als bei seinem Vater haushaltszugehörig anzusehen war.

Diese Beurteilung gründet sich auf folgende in freier Beweiswürdigung herangezogene Umstände:

Der Sohn der Bw. gab im Zuge des Obsorgeverfahrens vor dem Bezirksgericht Z. an, dass er bereits seit 25. Oktober 2007 wieder bei seinem Vater wohne und nicht mehr zurück in den Haushalt der Mutter wolle.

Dies wurde auch im Beschluss des Bezirksgerichtes Z. vom 31. Jänner 2008 festgehalten:

„Der Minderjährige zog im Oktober 2007, noch bevor der Gerichtsbeschluss betreffend die Obsorgeübertragung der Kindesmutter zugestellt wurde, zum Kindesvater in die Wohnung in 1100. Am 11.12.2007 beantragten der Kindesvater und der mj. D. die Übertragung der Obsorge auf den Kindesvater. Sie führten dazu aus, dass die Kindesmutter ihrer Sorgspflicht nicht nachkomme...“

Da der Sohn der Bw. seine Aussage ohne Zusammenhang mit einem Finanzverfahren getätigt und auch hierdurch keinerlei finanzielle oder sonstige Vorteile zu erwarten hatte, kann bedenkenlos davon ausgegangen werden, dass dessen Angaben mit größter Wahrscheinlichkeit der Wahrheit entsprechen. Die Bw. ist auch in der Pfllegschaftsverhandlung diesem Vorbringen in keiner Weise entgegengetreten. Demgegenüber behauptet sie in ihren Eingaben bloß, D. habe auch im November und Dezember 2007 in ihrem Haushalt gelebt, ohne dies in irgendeiner Form zu dokumentieren. Die Bw. führt in ihrer Berufung vom 26. September 2008 lediglich aus, dass sie die Familienbeihilfe auf Grund fehlender Unterlagen erst ab November 2007 ausbezahlt bekommen habe. Der Grund dafür war, dass sie den Obsorgebeschluss vom 16. Oktober 2007 erst nach ständigem Nachfragen erhalten habe.

Die Bw. führt in ihrer Berufung weiter aus, dass ihr auf Grund eines neuerlichen Obsorgestreits die Obsorge für D. am 31. Jänner 2008 wieder entzogen wurde.

Die Bw. muss sich somit den Vorwurf gefallen lassen, dass sie diese Änderung dem Finanzamt rechtzeitig hätte melden müssen, obwohl sie dazu nach § 25 FLAG verpflichtet gewesen wäre:

„Personen, denen Familienbeihilfe gewährt oder an Stelle der anspruchsberechtigten Person ausgezahlt (§ 12) wird, sind verpflichtet, Tatsachen, die bewirken, dass der Anspruch auf Familienbeihilfe erlischt, sowie Änderungen des Namens oder der Anschrift ihrer Person oder der Kinder, für die ihnen Familienbeihilfe gewährt wird, zu melden. Die Meldung hat innerhalb eines Monats, gerechnet vom Tag des Bekanntwerdens der zu meldenden Tatsache, bei dem nach § 13 zuständigen Finanzamt zu erfolgen.“

Dass D. laut Zentralem Melderegister vom 25. Oktober 2007 bis 11. Februar 2008 im Haushalt der Mutter mit einem Hauptwohnsitz gemeldet war, ist lediglich ein Indiz für eine Haushaltszugehörigkeit. Auf Grund der Obsorgestreitigkeiten zwischen Dominiks Eltern und den immer wieder geänderten Hauptwohnsitzänderungen kommt dem jedoch nur eine untergeordnete Bedeutung zu. Ergänzt sei, dass der Sohn der Bw. auch im Zeitraum 27.3.2002 – 25.10.2007 bei seinem Vater hauptwohnsitzgemeldet war, wiewohl D. jedenfalls für Juni bis Oktober 2007 bei der Bw. als haushaltszugehörig anzusehen war.

4. Rechtliche Würdigung

Der unabhängige Finanzsenat kommt auf Grund des oben stehenden Sachverhaltes zu dem Schluss, dass die Aussagen von D., untermauert durch den Beschluss des Bezirksgerichtes Z.

vom 16. Oktober 2007, der Wahrheit entsprechen. Ist dies aber als erwiesen anzunehmen, gehörte der Sohn für den gesamten Streitzeitraum dem Haushalt seines Vaters an, der somit gemäß den oben zitierten Bestimmungen des § 2 Abs. 2 und 5 FLAG den primären Anspruch auf Familienbeihilfe hat, weshalb der gegen die Bw. gerichtete Rückforderungsbescheid zu Recht ergangen ist.

Wien, am 18. März 2009