



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Bw, vertreten durch die Kammer für Arbeiter und Angestellte für Vorarlberg, Widnau 4, 6800 Feldkirch, vom 8. Oktober 2007 gegen den Bescheid des Finanzamtes Feldkirch vom 24. September 2007 betreffend Rückforderung von Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträgen für den Zeitraum 1. August 2004 bis 31. Dezember 2006 entschieden:

Der Berufung wird teilweise Folge gegeben.

Der angefochtene Bescheid wird abgeändert.

Die Familienbeihilfe und der Kinderabsetzbetrag werden für den Zeitraum vom 1. August 2004 bis 30. April 2006 rückgefordert.

Entscheidungsgründe

Mit Bescheid vom 24. September 2007 wurden von der Berufungswerberin (Bw) zu Unrecht bezogene Beträge an Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag für den Zeitraum vom 1. August 2004 bis 31. Dezember 2006 betreffend ihren Sohn c gemäß § 26 Abs 1 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 in Verbindung mit § 33 Abs 4 Z 3 lit a Einkommensteuergesetz 1988 rückgefordert, da c bereits im Juli 2004 aus dem Haushalt der Kindesmutter ausgeschieden war und eine überwiegende Kostentragung durch die Bw nicht vorlag.

Gegen obgenannten Bescheid berief die Bw rechtzeitig mit ihrer Eingabe vom 8. Oktober 2007 und führte hiezu ua aus, dass ihr Sohn im Juli 2004 nach i zur Tagesmutter gekommen sei, da sie arbeiten musste. Sie hätten ihn dann dort als Hauptwohnsitz angemeldet (wegen der Schule, Buskarte usw). Sie werde von der Jugendwohlfahrt die zuständigen Unterlagen anfordern und der Behörde übermitteln. Ihr Sohn sei erst seit 17. April 2007 bei ihr abgemeldet.

Mit Berufungsvorentscheidung vom 10. Oktober 2007 wurde die Berufung als unbegründet abgewiesen und hiezu ausgeführt, dass die Berufungsausführungen den Aufenthalt von c bei der Tagesmutter betreffend ins Leere gingen und dieser Aufenthalt vom Finanzamt selbstverständlich abgeklärt worden sei. Er liege vor dem strittigen Zeitraum und sei nicht Gegenstand einer Rückforderung – Haushaltszugehörigkeit von c zur Bw sei anerkannt worden. Tatsächlich sei c am 16. Juli 2004 auf Grund einer Erziehungsmaßnahme aus dem Haushalt der Bw genommen und im Rahmen der vollen Erziehung in einer Wohngemeinschaft in e untergebracht worden. Nach diversen Haftaufenthalten sei er im Mai 2007 entlassen und nach Österreich – in den Haushalt seines Vaters – abgeschoben worden. Damit sei der in Rede stehende Sohn der Bw aus ihrem Haushalt ab Mitte Juli 2004 ausgeschieden. Die für die Fremdunterbringung von c anfallenden sehr hohen Unterbringungskosten seien zur Gänze durch öffentliche Institutionen getragen worden. Von der Seite der Bw seien keine Kostenersätze geleistet worden. Somit liege keinesfalls eine überwiegende Kostentragung (das wäre die Kostentragung im Ausmaß von mehr als der Hälfte der anfallenden Unterbringungs- und Unterhaltskosten), wie wie der Gesetzgeber fordert, durch die Person der Bw ab Mitte Juli 2004 für den Sohn vor.

Im Akt befinden sich ua folgende Unterlagen:

- Staatsbürgerschaftsnachweis vom 1. Juli 2003 betreffend den Sohn der Bw
- Geburtsurkunde vom 20. Oktober 1989 betreffend den Sohn der Bw
- Behördenanfrage aus dem Zentralen Melderegister vom 2. Juli 2007 (der Sohn der Bw war in der Zeit vom 23. Juli 2004 bis 27. Dezember 2006 an der Adresse der Bw als Hauptwohnsitz und in der Zeit vom 27. Dezember 2006 bis 17. April 2007 als Nebenwohnsitz gemeldet);
- Schreiben der Justizvollzugsanstalt u vom 29. August 2007, in dem bestätigt wird, dass der Sohn der Bw vom 14. November 2005 bis 9. Mai 2007 inhaftiert gewesen sei. Am 9. Mai 2006 sei er jedoch zur Landabschiebung nach Österreich zur p, verbracht worden. Eine Wohnadresse in Österreich sei leider nicht bekannt.

- Schreiben der Bw vom 20. Mai 2007, wo sie ua bekannt gibt, dass ihr Sohn am 27. Dezember 2006 in den Arrest nach d musste. Er sei Ende April zu seinem Vater gezogen und sie hätten sogleich ab 1. Mai 2007 die Familienbeihilfe umgemeldet.

Mit Eingabe vom 23. Oktober 2007 stellte die Kammer für Arbeiter und Angestellte für Vorarlberg als Vertreterin der Bw einen Antrag auf Entscheidung über die Berufung durch die Abgabenbehörde zweiter Instanz und führte hiezu aus, dass hinsichtlich der Frage der Haushaltszugehörigkeit hiermit auf die Bestätigung der Bezirkshauptmannschaft h vom 18. Oktober 2007 verwiesen werde, derzufolge das Kind der Bw bis 30. November 2005 im Rahmen der Erziehungsmaßnahme in der Jugendwohngruppe o aufhältig war. Nach einem Haftaufenthalt, der am 9. Mai 2006 endete, habe das Kind bis 27. Dezember 2006 wieder im Haushalt der Kindesmutter gelebt, somit bei der Bw. Für diesen Zeitraum bestehe der Anspruch auf Familienbeihilfe sohin zu Recht und sei der Rückforderungszeitraum diesbezüglich zu kürzen. Auf Grund dieses Sachverhaltes werde beantragt, den Bescheid vom 24. September 2007 sowie die Berufungsvorentscheidung vom 10. Oktober 2007 dahingehend abzuändern, dass die Rückforderung von Familienbeihilfe auf den Zeitraum August 2004 bis einschließlich April 2005 (richtigerweise wohl 2006) beschränkt wird. Als Beweis würden eine Bestätigung vom 18. Oktober 2007 und eine Meldebestätigung vorgelegt.

Laut Schreiben der Bezirkshauptmannschaft h vom 18. Oktober 2007 wurde angegeben, dass der Sohn der Bw vom 23. Juli 2004 bis 27. Dezember 2006 im Haushalt der Kindesmutter mit Hauptwohnsitz gemeldet gewesen sei (siehe ZMR-Abfrage). In dieser Zeit habe sich der Sohn vom 17. April 2004 (richtigerweise wohl 17. Juli 2004) bis 30. November 2005 im Rahmen einer Maßnahme der Jugendwohlfahrt in der Jugendwohngruppe o befunden. Dieser Aufenthalt sei bis zum Ende des Monats November 2005 finanziert worden. Bereits am 15. November 2006 (richtigerweise wohl 2005) habe der Sohn in Haft gemusst. Seine Entlassung sei am 9. Mai 2006 erfolgt. Danach habe der Sohn bis 27. Dezember 2006 wieder bei der Kindesmutter (Bw) gelebt. Vom 27. Dezember 2006 bis 19. Jänner 2007 habe sich der Sohn im Polizeianhaltezentrum d befunden. Nach seiner Entlassung habe er kurze Zeit, vom 17. April bis 14. Mai 2007, bei seinem Vater gewohnt. Vom 14. Mai bis 6. Juni 2007 habe er im Hotel s in h gewohnt. Danach habe er vom 6. Juni bis 17. Juli 2007 in h, g, gewohnt. Von dort aus sei er dann am 17. Juli 2007 nach h, q, umgezogen. Seit 12. September 2007 sei er in der JVA h, gemeldet.

Über die Berufung wurde erwogen:

Gemäß § 2 Abs 2 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG) hat die Person Anspruch auf Familienbeihilfe für ein Kind, zu deren Haushalt das Kind gehört. Eine Person, zu deren

Haushalt das Kind nicht gehört, die jedoch Unterhaltskosten für das Kind überwiegend trägt, hat dann Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn keine andere Person nach dem ersten Satz anspruchsberechtigt ist.

Gemäß § 2 Abs 5 FLAG 1967 gehört ein Kind dann zum Haushalt einer Person, wenn es bei einheitlicher Haushaltsführung eine Wohnung mit dieser Person teilt. Die Haushaltszugehörigkeit gilt ua nicht als aufgehoben, wenn sich das Kind nur vorübergehend außerhalb der gemeinsamen Wohnung aufhält (lit a) bzw (lit b) das Kind für Zwecke der Berufsausübung notwendigerweise am Ort oder in der Nähe des Ortes der Berufsausübung eine Zweitunterkunft bewohnt.

Gemäß § 10 Abs 2 FLAG 1967 erlischt der Familienbeihilfeanspruch mit Ablauf des Monats, in dem eine Anspruchsvoraussetzung wegfällt oder ein Ausschlussgrund hinzukommt.

Gemäß § 26 Abs 1 FLAG 1967 hat, wer Familienbeihilfe zu Unrecht bezogen hat, die entsprechenden Beträge zurückzuzahlen, soweit der unrechtmäßige Bezug nicht ausschließlich durch eine in § 46 des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967 genannte Gebietskörperschaft oder gemeinnützige Krankenanstalt verursacht worden ist.

Der Verwaltungsgerichtshof hat in ständiger Rechtsprechung ausgesprochen, dass die Rückzahlungspflicht gemäß § 26 Abs 1 FLAG 1967 ausschließlich den Bezieher der Familienbeihilfe trifft. Diese Bestimmung normiert eine objektive Erstattungspflicht desjenigen, der die Familienbeihilfe zu Unrecht bezogen hat. Die Verpflichtung zur Rückerstattung unrechtmäßiger Beihilfenbezüge ist von subjektiven Momenten unabhängig. Entscheidend ist somit lediglich, ob der Empfänger die Beträge zu Unrecht bezogen hat. Ob und gegebenenfalls wie der Bezieher die erhaltenen Beträge verwendet hat, ist unerheblich (VwGH vom 15.5.1963, 904/62; VwGH vom 16.2.1988, 85/14/0130; VwGH vom 31.10.2000, 96/15/0001).

Zum Haushalt einer Person gehört ein Kind gemäß § 2 Abs 5 dann, wenn es bei einheitlicher Wirtschaftsführung eine Wohnung mit dieser Person teilt. Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist eine Wohn- und Wirtschaftsgemeinschaft Voraussetzung für die Haushaltszugehörigkeit eines Kindes, wobei es unmaßgeblich ist, wer die Mittel für die Führung des Haushaltes zur Verfügung stellt. Wohl kommt es darauf an, dass über diese Mittel im Rahmen einer einheitlichen Wirtschaftsführung verfügt wird. Die Bedürfnisse des Kindes müssen daher in dieser einheitlichen Wirtschaftsführung entsprechend Berücksichtigung finden.

Gemäß § 167 Abs 2 Bundesabgabenordnung (BAO) hat die Abgabenbehörde unter sorgfältiger Berücksichtigung der Ergebnisse des Abgabenverfahrens nach freier Überzeugung zu beurteilen, ob eine Tatsache als erwiesen anzunehmen ist.

Wie bereits während des Berufungsverfahrens des Finanzamtes ausgeführt ist der Sohn der Bw laut Schreiben der Justizvollzugsanstalt u vom 29. August 2007 bereits am 9. Mai 2006 nach Österreich abgeschoben worden. Eine Wohnadresse in Österreich sei nicht bekannt. Die Abgabenbehörde erster Instanz ging in ihrer Berufungsvorentscheidung vom 10. Oktober 2007 davon aus, dass der Sohn der Bw erst im Mai 2007 entlassen und nach Österreich abgeschoben wurde, was nach den Angaben im obgenannten Schreiben der Justizvollzugsanstalt und den Ausführungen im Vorlageantrag vom 23. Oktober 2007 jedenfalls nicht den Tatsachen entsprach. Auch die Bezirkshauptmannschaft h gibt in ihrem Schreiben vom 18. Oktober 2007 an, dass der Sohn seit seiner Entlassung am 9. Mai 2006 bis 27. Dezember 2006 im Haushalt der Kindesmutter gelebt hat.

Das Finanzamt hatte diese Angaben und die Aussagen der Bw in ihren Eingaben in seiner Berufungsvorentscheidung nicht vollständig rechtlich gewürdigt. Nachdem sich die Angaben von verschiedenen Behörden und Auskunftsstellen mit den Angaben der Bw decken und es keinerlei Hinweise gibt, die den Schluss zuließen, dass diese Feststellungen nicht der Wahrheit entsprechen würden, ist im Rahmen der freien Beweiswürdigung nach Ansicht des Unabhängigen Finanzsenates davon auszugehen, dass der Sohn tatsächlich bei der Kindesmutter (Bw) in der Zeit vom 9. Mai bis 27. Dezember 2006 im gemeinsamen Haushalt gelebt hat und insoweit der Rückforderungsanspruch – so wie im Antrag auf Entscheidung über die Berufung durch die Abgabenbehörde zweiter Instanz vom 23. Oktober 2007 angeführt – dementsprechend einzuschränken war. Für die Zeit vom 16. Juli 2004 bis 9. Mai 2006 war der Sohn der Bw nachweislich laut Ergebnissen des Ermittlungsverfahrens und Angaben der Vertreterin der Bw in ihrer Eingabe vom 23. Oktober 2007 nicht im Haushalt der Kindesmutter befindlich.

Somit ist aber das Schicksal der Berufung bereits entschieden und es war daher wie im Spruch ausgeführt zu entscheiden.

Feldkirch, am 31. März 2008