

BESCHLUSS

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin in der Beschwerdesache X., Adr.X, gegen den Bescheid des Finanzamtes XY vom 14.03.2013, betreffend Rückforderung Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträge für Oktober 2012 - April 2013 beschlossen:

- I. Der angefochtene Bescheid und die dazu ergangene Berufungsvorentscheidung werden unter Zurückverweisung der Sache an die Abgabenbehörde aufgehoben.
- II. Eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist nach Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) nicht zulässig.

Entscheidungsgründe

Übergangsbestimmungen

Mit 1. Jänner 2014 wurde der Unabhängige Finanzsenat (UFS) aufgelöst. Die Zuständigkeit zur Weiterführung der mit Ablauf des 31. Dezember 2013 bei dieser Behörde anhängigen Verfahren geht gemäß Art 151 Abs. 51 Z 8 B-VG auf das Bundesfinanzgericht (BFG) über. Dementsprechend normiert § 323 Absatz 38 BAO, dass die am 31. Dezember 2013 beim UFS als Abgabenbehörde zweiter Instanz anhängigen Berufungen vom BFG als Beschwerden im Sinne des Art 130 Abs. 1 B-VG zu erledigen sind.

Mit Schreiben vom 21. Februar 2013 beantragte Y., der geschiedene Gatte der Beschwerdeführerin (Bf.), für seinen Sohn Z. (geb. am 1.1.) rückwirkend ab Oktober 2012 Familienbeihilfe. Begründend führte er aus, dass seine geschiedene Gattin, die Bf., Ende 2012 die Wohnung in Adr., verkauft und zu ihrem in der Nähe von A. wohnhaften Lebenspartner gezogen sei. Seit diesem Zeitpunkt lebe der Sohn Z., der die Schule in Ort

besuche, nicht mehr bei seiner Mutter, die die Familienbeihilfe beziehe, sondern in seinem Haushalt.

Weiters übermittelte er eine von seinem Sohn unterschriebene Bestätigung, dass er seit Oktober 2012 im Haushalt des Vaters in der B., wohne.

Mit Bescheid vom 14. März 2013 forderte das Finanzamt XY von der Bf. die für den Zeitraum Oktober 2012 – April 2013 erhaltene Kinderbeihilfe und Kinderabsetzbeträge zurück, da ihr Sohn nicht mehr in ihrem Haushalt lebe.

In der gegen den Rückforderungsbescheid eingebrachten Berufung brachte die Bf. vor, dass sie infolge eines Hochwasserschadens früher als geplant aus der Wohnung in Adr., die sie gemeinsam mit ihrem Sohn bewohnt hatte, ausziehen musste. Z. sei zu diesem Zeitpunkt bereits im Internat gewesen. Mit ihrem Exmann habe sie vereinbar, dass Z. ein Jahr länger das Internat in Ort besuche und an den Wochenenden bei seinem Vater in C. übernachte. Ihr Exmann sei in dieser Zeit aus beruflichen und privaten Gründen kaum in der Wohnung in C. gewesen, sodass Z. die Wochenenden bei seinem Freund in D verbracht habe.

Es sei zwar richtig, dass ihr Sohn in dieser Zeit nicht in ihrem Haushalt gewohnt habe. Sie habe jedoch entsprechend ihren finanziellen Möglichkeiten Zahlungen für ihren Sohn geleistet.

Sie habe die Nachhilfestunden in Italienisch bezahlt, ein Drittel der Internatskosten und die Hälfte des Schulgeldes für 2011/2012 iHv. € 2.196,50. Auf die Alimente für Oktober bis Schulende (iHv. € 2.320,00) habe sie aus diesem Grunde auch verzichtet. Von ihrem Konto seien für Handy und Internet monatlich € 70,00 abgebucht worden.

Die restliche Familienbeihilfe iHv. € 600,00 habe sie ihrem Exgatten überwiesen, sodass er eigentlich die gesamte Familienbeihilfe, die er jetzt einfordere, von ihr bereits bekommen habe.

Sie habe für ihren Sohn für Friseur und Kleidung bezahlt sowie das monatliche Taschengeld iHv. € 80,00 übernommen. Weiters habe sie für den Führerschein € 1.200,00 bezahlt und Fahrstunden und das Fahrsicherheitstraining übernommen. Um € 2.500,00 habe sie ihrem Sohn ein Auto gekauft. Für ihre neue gemeinsame Wohnung habe sie Einrichtungsgegenstände iHv. € 1.500,00 bezahlt. Sie habe auch Arztkosten und Kosten für Medikamente übernommen.

Mit Schreiben vom 24.4.2013 wurde sie vom Finanzamt aufgefordert, folgende Unterlagen vorzulegen:

- Bestätigung ihres Sohnes, an welchen Tagen er im Zeitraum 1.10.2012 bis laufend bei seinem Vater genächtigt habe;
- Aufstellung über die Kosten, die sie im Zeitraum Oktober 2012 bis laufend getragen habe
- Aufstellung der Kosten, die der Kindesvater in diesem Zeitraum getragen habe.

Aus der mit Eingabe vom 14. Mai 2013 vorgelegten Aufstellung geht hervor, dass sie in der Zeit von 1.10.2012 bis Ende März 2013 € 167,40 Internatskosten bezahlt hat. Für das Handy wurden € 247,17 sowie € 188,75, Taschengeld insgesamt € 210,00, Kleidung und Haustrat € 1.878,00, Apotheke € 177,20, € 210,00 Italienischnachhilfe sowie € 600,00 anteilige Kinderbeihilfe.

Mit Berufungsvorentscheidung vom 19.6.2013 wies das Finanzamt die Berufung als unbegründet ab. Ihr Sohn Z. habe im Berufungszeitraum 1.10.2012 bis 30.4.2013 nicht ihrem Haushalt angehört. Eine Bestätigung ihres Sohnes, wie oft er im Haushalt seines Vaters genächtigt habe, habe sie trotz Aufforderung nicht vorgelegt, sodass das Finanzamt weiterhin davon ausgehe, dass Z. in der Zeit von Oktober 2012 bis April 2013 bei seinem Vater haushaltsgerecht gewesen sei.

Im Vorlageantrag vom 14.7.2013 brachte sie ergänzend vor, dass sich ihr Sohn während der Woche im Internat und an den Wochenenden vorwiegend bei seinen Freunden aufgehalten habe. Weiters legte sie ein ihres Sohnes vor, in dem dieser die Angaben seiner Mutter bestätigte. Das Schreiben enthielt folgenden Zusatz: "Um Komplikationen zu vermeiden ersuche ich, diese Information meinem Vater gegenüber vertraulich zu behandeln".

Im Zuge des vor dem Bundesfinanzgericht am 10.2.2014 abgehaltenen Erörterungstermins wiederholte die Bf. ihr bisheriges Vorbringen.

Ergänzend brachte sie vor, dass ihr Sohn zwar im Haus seines Vaters gewohnt, jedoch nicht im gemeinsamen Haushalt mit diesem gelebt habe.

In der von ihrem Exmann bewohnten Wohnung habe ihr Sohn kein eigenes Zimmer gehabt, weshalb er in einer im Untergeschoss seines Hauses befindlichen Garconniere, die auch als Büro verwendet wurde, untergebracht war. Diese Räume seien vom Wohnhaus komplett abgetrennt und verfügen über einen eigenen Eingang. Während der Ehe habe die Bf. dort ihre Praxis eingerichtet gehabt. Nach der Scheidung habe ihr Mann diese Räume als Büro genutzt. Da sich ihr Sohn mangels Privatsphäre dort nicht wohl gefühlt habe, habe er an den Wochenenden bei seinem Freund, der in C. eine eigene Wohnung gehabt habe, übernachtet. Die Semesterferien 2013 und einen Großteil der Weihnachtsferien 2012/2013 habe er bei seinem Freund verbracht. Ihrer Ansicht nach habe ihr Sohn daher auch nicht im Haushalt seines Vaters gelebt.

Über die Beschwerde wurde erwogen:

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

Nach Abs. 2 dieser Bestimmung hat die Person Anspruch auf Familienbeihilfe für ein im Abs. 1 genanntes 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.

Gemäß § 2 Abs. 5 FLAG gehört ein Kind zum Haushalt einer Person dann, wenn es bei einheitlicher Wirtschaftsführung eine Wohnung mit dieser Person teilt.

Die Haushaltszugehörigkeit gilt nicht als aufgehoben, wenn a) sich das Kind nur vorübergehend außerhalb der gemeinsamen Wohnung aufhält, b) das Kind für Zwecke der Berufsausübung notwendigerweise am Ort oder in der Nähe des Ortes der Berufsausübung eine Zweitunterkunft bewohnt.

Die Bedingungen einer Haushaltszugehörigkeit sind in § 2 Abs. 5 FLAG näher umschrieben; demnach kommt es ausschließlich auf die einheitliche Wirtschaftsführung mit dem Kind im Rahmen einer Wohngemeinschaft (Wohn- und Wirtschaftsgemeinschaft) an.

Wie sich aus § 2 Abs. 2 ergibt, knüpft der Anspruch auf Familienbeihilfe primär an die Haushaltszugehörigkeit des Kindes an. Es liegt in der Absicht des Gesetzgebers, die Familienbeihilfe jenem Haushalt zuzuleiten, in dem das Kind lebt. Damit wird bezweckt, die mit der Betreuung des Kindes verbundene Mehrleistung abzugelten (VwGH 25.6.1997, 97/15/0025). Die Betreuung, Erziehung und Pflege des Kindes als vermögenswerte Leistung kommt einer Erfüllung der Sorgepflicht durch Geldleistung gleich. Derjenige Elternteil, bei dem das Kind im Haushalt lebt, hat demnach ausschließlich Anspruch auf Familienbeihilfe, ohne dass auf die Frage der überwiegenden Kostentragung eingegangen werden muss.

Nur dann, wenn ein Kind zu keinem Haushalt einer anspruchsberechtigten Person gehört, ist die Frage der Kostentragung relevant, da in diesem Fall die Familienbeihilfe demjenigen zukommt, der die Kosten des Unterhalts überwiegend trägt.

Gem. § 115 Abs. 1 BAO haben die Abgabenbehörden die abgabepflichtigen Fälle zu erforschen und von Amts wegen die tatsächlichen und rechtlichen Verhältnisse zu ermitteln, die für die Abgabepflicht und die Erhebung der Abgaben wesentlich sind. Den Parteien ist gem. § 115 Abs. 2 BAO Gelegenheit zur Geltendmachung ihrer rechtlichen Interessen zu geben.

Gemäß § 278 Abs. 1 BAO kann das Verwaltungsgerichtes mit Beschluss die Beschwerde durch Aufhebung des angefochtenen Bescheides und allfälliger Berufungsvorentscheidungen unter Zurückverweisung der Sache an die Abgabenbehörde erledigen, wenn Ermittlungen (§ 115 Abs. 1) unterlassen wurden, bei deren Durchführung ein anders lautender Bescheid hätte erlassen werden oder eine Bescheiderteilung hätte unterbleiben können.

Die Bescheidaufhebung unter Zurückverweisung der Sache an die Abgabenbehörde liegt im Ermessen (§ 20 BAO). Zweck der Kassationsmöglichkeit ist die Entlastung der Rechtsmittelbehörde und die Beschleunigung des Rechtsmittelverfahrens.

Entsprechend der amtswegigen Ermittlungspflicht im Sinne des § 115 Abs. 1 BAO ist es primär Aufgabe des Finanzamtes, durch eine entsprechende Gestaltung des Ermittlungsverfahrens möglichst einwandfreie und nachvollziehbare Entscheidungsgrundlagen zu ermitteln (VwGH 14.12.1998, 94/17/0101). Es ist nicht die Aufgabe der Berufungsbehörde anstatt ihre Kontrollbefugnis wahrzunehmen, erstmals den entscheidungswesentlichen Sachverhalt zu ermitteln.

Die Bf. hat erstmalig im Erörterungsgespräch vorgebracht, dass ihr Sohn Z. zwar nicht mit ihr im gemeinsamen Haushalt gelebt habe; die Behauptung ihres Exgatten, er habe im Zeitraum Oktober 2012 bis April 2013 in seinem Haushalt gelebt, sei aber nicht richtig.

Ihr Sohn habe in der Wohnung seines Vaters kein eigenes Zimmer gehabt, sondern sei ihm eine im Haus des Vaters befindliche und von dessen Wohnraum abgeschlossene Garconniere mit eigenem Eingang zur Verfügung gestellt worden. Diese Garconniere habe ihr Exmann auch als Büro genutzt. Da sich ihr Sohn mangels Privatsphäre darin nicht wohl gefühlt habe, habe er die Wochenenden nicht im Haus des Vaters sondern in der Wohnung eines Freundes verbracht.

Für das entscheidende Gericht stellt sich nunmehr die Frage, ob der Sohn der Bf., wie vom Finanzamt allein aufgrund des Schreibens des Kindesvaters angenommen, tatsächlich im Haushalt des Vaters gelebt hat oder auf Grund der Aussage der Bf. und der im Berufungsverfahren vorgelegten Bestätigung des Sohnes zu keinem Elternteil haushaltszugehörig war.

Sollte sich herausstellen, dass der Sohn auch nicht dem Haushalt des Vaters angehört hat (dass er nicht zum Haushalt der Bf. gehört hat, ist unstrittig), stellt sich die Frage der überwiegenden Kostentragung.

Dazu bedarf es Erhebungen zur Wohnsituation im verfahrensgegenständlichen Zeitraum und der Einvernahme des Vaters. Aber auch der Sohn der Bf. muss zu seinen widersprüchlichen "Bestätigungen" als Zeuge vernommen werden.

Werden Ermittlungshandlungen zur Feststellung des entscheidungsrelevanten Sachverhaltes unterlassen, begründet dies einen Verfahrensmangel, bei dessen Vermeidung das Ergehen eines inhaltlich anders lautenden Bescheides nicht ausgeschlossen werden kann. Ob tatsächlich ein anders lautender Bescheid zu erlassen sein wird, hängt vom Ergebnis des nunmehr durchzuführenden Ermittlungsverfahrens ab.

Der angefochtene Bescheid und die Berufungsvorentscheidung waren daher unter Zurückweisung der Sache an die Abgabenbehörde gem. § 278 Abs. 1 BAO aufzuheben und spruchgemäß zu entscheiden.

Zulässigkeit einer Revision

Die ordentliche Revision ist nicht zulässig, da keine Rechtsfrage iSd. Art. 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung

des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Es liegen auch keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.