

Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw., gegen den Bescheid des Finanzamtes für den 12., 13. und 14. Bezirk und Purkersdorf betreffend Rückforderung von Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträgen für den Zeitraum 1. September 2003 bis 31. Oktober 2003 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

Entscheidungsgründe

Der Berufungswerber (Bw.) bezog bis Oktober 2003 für seine Tochter S., geb. am 19. Februar 2000, Familienbeihilfe.

Die Ehegattin des Bw. stellte am 13. August 2003 den Antrag auf Familienbeihilfe ab September 2003 und gab an, seit 8. Juli 2003 von ihrem Gatten getrennt zu leben.

Im Schreiben vom 24. Oktober 2003 führte sie Folgendes aus:

„Nach meinem Antrag wurde mir Familienbeihilfe für meine Tochter ab November 2003 gewährt. Meine Tochter lebt überwiegend in meinem Haushalt. Die Familienbeihilfe bezog bisher der Vater. Seit September 2003 hat er die Familienbeihilfe einbehalten und auch sonst keinerlei finanziellen Beitrag für sein Kind geleistet. Ich ersuche Sie, die Familienbeihilfe für September und Oktober rückzufordern.“

Laut Zentralem Melderegister wohnt der Bw. seit 7. August 2003 in D-Gasse. Die Ehegattin und das gemeinsame Kind wohnten ab dem 8. Juli 2003 in S-Gasse. Laut Schreiben der Ehegattin wohnt diese nunmehr mit der Tochter in E-Gasse.

Das Finanzamt erließ am 13. November 2003 einen Bescheid über die Rückforderung zu Unrecht bezogener Beträge betreffend Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag für die Monate September und Oktober 2003 und führte zur Begründung aus:

„Gemäß § 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 Ihr Kind S. lfd. bei der Kindesmutter lebt, muss obiger Betrag rückgefordert werden.“

Der Bw. erhab am 27. November 2003 fristgerecht Berufung und führte begründend aus:

„Anfang Juli 03 hat mich meine Frau aus der gemeinsam genutzten Wohnung geschmissen, da sie einen Liebhaber hat und der jetzt bei ihr schläft. Da ich arbeitslos war und noch immer bin, hat sie mir finanzielle Hilfe angeboten und mit mir vereinbart, dass sie mir Unterhalt zahlt. Zur Vereinfachung vereinbarten wir, dass sie mir statt den Unterhalt zu zahlen, ich bis das Kindergeld auf sie umgeschrieben ist, dieses als Unterhaltszahlung ansehen soll. Meine Frau hat dann nach Ansuchen um Auszahlung des Kindergeldes an sie mit mir eine neue Vereinbarung getroffen und diese wurde auch schriftlich festgehalten.

Da ab September meine Frau mir die halben Auto-Fixkosten und den jetzt auf 130 € vereinbarten Unterhalt überweist oder persönlich zahlt, habe ich das noch für September und Oktober erhaltene Kindergeld mit meiner Frau abgerechnet. Meine Frau hat auch eine entsprechende Aufstellung erhalten und den Differenzbetrag bei der Oktoberabrechnung bezahlt. (Was sie ja nicht gemacht hätte, wenn die Abrechnung nicht richtig gewesen wäre!). Meine Frau weiß auch, dass ich mir dieses Geld nicht behalten habe, aber da ich am 14.10.2003 die Scheidungsklage eingereicht habe, versucht sie mit falschen Angaben beim Finanzamt und bei Gericht gegen mich vorzugehen. Ich habe Ihnen die Kopien der Vereinbarungen mit meiner Frau, die Aufstellung der Abrechnung und die Kopie eines eingeschriebenen Briefes an meine Frau beigelegt, in dem ich ihr nach ihren Wunsch den Erhalt der Differenz auch bestätigt habe...“

Des Weiteren legte der Bw. die Kopie eines Briefes (vom 14.10.2003) vor, in dem er unter anderem mit seiner Ehegattin verschiedene Vereinbarungen finanzieller Art getroffen hat. Aus zwei handschriftlichen, von seiner Ehegattin unterschriebenen, Vermerken, die der Bw. ebenfalls vorlegte, geht Folgendes hervor:

1. Vermerk vom 29.8.2003

„Während Martin Arbeitslosengeld bezieht unterstütze ich ihn mit 130 € monatlicher Zahlung zur Deckung der Kosten.

2. Vermerk vom 29.8.2003

„Ich überweise	173,--	August (Auto Fixkosten)	
	182,47	ab September (- „ -)	jeweils bis 1. auf Konto Martin
	130,--	Monatlich für Ausgleichszahlung (solange Martin nur Arbeitslosengeld erhält)	

Das Finanzamt erließ am 29. Juli 2004 eine Berufungsverentscheidung und wies die Berufung vom 28. November 2003 unter Verweis auf § 2 Abs. 2 FLAG mit folgender Begründung ab:

„....Die Kindesmutter hat Ihren Anspruch auf die Familienbeihilfe ab September 2003 bereits mit dem Erstantrag im August 2003 geltend gemacht. Da die Familienbeihilfe für September und Oktober im Zeitpunkt der Bearbeitung dieses Antrags bereits an Sie überwiesen war, musste sie daher von Ihnen zurückgefordert werden. Dabei stimmt auch Ihre Angabe zu Beginn der Berufsbegründung mit der Angabe der Kindesmutter in ihrem Erstantrag überein, dass die Trennung im Juli 2003 erfolgte. Zu Ihren weiteren Ausführungen in der Berufsbegründung sieht sich das Finanzamt leider nicht in der Lage der Berufung stattzugeben, da auf Grund der privaten Trennung die vom Gesetz geforderte Haushaltsgleichheit (und gemeinsame Haushaltsführung) nicht mehr bestanden hat und alle im Zuge der Trennung mehr oder weniger verbindlich zwischen den Eltern getroffenen Privatvereinbarungen oder gegebenen Versprechen hinsichtlich eines finanziellen Ausgleichs, keine Grundlage für eine Beihilfengewährung darstellen. Es kann daher der Anspruch nur demjenigen Elternteil zukommen, welcher gemeinsam mit einem Kind in einem Haushalt lebt, unabhängig davon, woher die Mittel für die Haushaltssmittel stammen.“

Der Bw. berief mit Schreiben vom 24. August 2004 gegen die Berufungsvorentscheidung. Das Schreiben wurde als Vorlageantrag gewertet.

Der Bw. führte darin und in einem weiteren Schreiben vom 1. September 2004 unter anderem aus, dass er seiner Frau das „Kindergeld“, welches noch auf sein Konto gebucht worden sei, zurückgezahlt hätte. Er habe nicht gewusst, dass er das Geld an das Finanzamt hätte zahlen müssen. Er habe seiner Frau geglaubt und ihr das Geld ausbezahlt. Sollte seine Frau dieses Geld auch vom Finanzamt erhalten haben, dann hätte sie diesen Betrag doppelt bezogen.

Laut dem von der Ehegattin des Bw. mit Schreiben vom 27. Dezember 2004 vorgelegten Beschluss des Bezirksgerichtes Fünfhaus betreffend die Pflegschaftssache S.F., wird dem Bw. die Obsorge zur mj. S. entzogen und wird die Obsorge von der Mutter alleine ausgeübt. In der Begründung wird unter anderem ausgeführt, dass die Mutter in aufrechter Ehe mit dem Vater verheiratet sei, jedoch bereits ein Scheidungsverfahren anhängig sei. Die Eltern würden seit März 2002 dauernd getrennt leben, wobei die Minderjährige in der ersten Zeit nach der Trennung regelmäßig vom Kindesvater betreut worden sei, dieser sich seit Juli 2003 aber weigere sein Besuchsrecht auszuüben. Seit März 2002 würde die Minderjährige vorwiegend von der Mutter betreut werden.

In dem Beschluss in der Pflegschaftssache S.F. betreffend Unterhalt – Erstbemessung wurde festgelegt, dass der Bw. ab 1. November 2003 einen monatlichen Unterhaltsbeitrag von Euro 169,00 für seine Tochter zu leisten hat..

Zur Begründung wurde ausgeführt:

„Die Mutter I. stellte am 18.11.2003 den Antrag, den Vater M.F. ab 1.11.2003 zu einer monatlichen Unterhaltsleistung von EUR 169,-- zu verpflichten. Zur Begründung wurde vorgebracht, dass sich der Kindesvater bis Juli 2003 an den Kosten der Minderjährigen beteiligt hat und dann nicht mehr. Seither wird die Minderjährige zur Gänze von ihr versorgt. Der Kindesvater bezieht seit März 2003 Arbeitslosengeld.... M.F. sprach sich gegen jede Unterhaltsverpflichtung aus. Er brachte vor, dass die Ehe noch aufrecht sei, doch lebe er seit Ende Juni 2003 zur Gänze getrennt von der Kindesmutter. Er habe für die Minderjährige Spielsachen und ein paar Kleidungsstücke gekauft.“

Aufgrund der Aktenlage wird festgestellt: Die Kindeseltern leben getrennt.... Da sich das Kind im Haushalt der Mutter befindet, leistet diese hiedurch ihren Anteil am Unterhalt....“

Über die Berufung wurde erwogen:

Haushaltszugehörigkeit und Unterhaltsleistungen als Voraussetzungen für die Gewährung von Familienbeihilfe

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.

Haushaltzugehörigkeit

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

Die Haushaltzugehörigkeit gilt gemäß § 2 Abs. 5 lit a FLAG u. a. dann nicht als aufgehoben, wenn sich das Kind nur vorübergehend außerhalb der gemeinsamen Wohnung aufhält,

Folgender Sachverhalt steht fest:

- Der Bw. verließ im Juli 2003 die eheliche Wohnung und ist seit 7. August 2003 in D.-Gasse gemeldet.
- Die Ehegattin des Bw. hat das alleinige Sorgerecht für die gemeinsame Tochter.

Wie das Finanzamt in der Berufungsvorentscheidung vom 29. Juli 2004 richtig ausgeführt hat, ist im vorliegenden Fall einzig und allein die Haushaltzugehörigkeit maßgeblich.

Der Bw. selbst gibt in seiner Berufung vom 27. November 2003 an, dass ihn seine Ehegattin im Juli 2003 "aus der gemeinsam genutzten Wohnung geschmissen" hat. Somit ist unbestritten, dass ab diesem Zeitpunkt keine Haushaltzugehörigkeit der Tochter zum Haushalt des Bw. mehr gegeben war.

Somit waren die gesetzlichen Anspruchsvoraussetzungen für den Bezug von Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag für September und Oktober 2003 nicht erfüllt.

Bei dieser Sachlage ist es ohne Bedeutung, wer tatsächlich den überwiegenden Unterhalt geleistet hat. Ohne jede Relevanz ist es auch, ob der Bw. mit seiner Ehegattin mehr oder weniger verbindliche Vereinbarungen betreffend finanzieller Leistungen getroffen hat, da derartige Vereinbarungen allenfalls auf dem Zivilrechtsweg geltend zu machen sind, keinesfalls jedoch eine taugliche Grundlage für eine Beihilfengewährung darstellen können.

Wien, am 26. September 2005