

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin Mag. Helga Hochrieser in der Beschwerdesache ***Bf1***, ***Bf1-Adr***, über die Beschwerde vom 1. Juni 2017 gegen den Bescheid des Finanzamtes Österreich vom 15. Mai 2017 betreffend Familienbeihilfe 01.2016-12.2016 Steuernummer ***BF1StNr1*** zu Recht erkannt:

Der Beschwerde wird gemäß § 279 BAO teilweise stattgegeben und der angefochtene Bescheid dahingehend abgeändert, dass dieser betreffend T1 hinsichtlich der Monate April, August und September 2016 ersatzlos aufgehoben wird. Im Übrigen bleibt der angefochtene Bescheid unverändert.

Gegen dieses Erkenntnis ist eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) nicht zulässig.

Entscheidungsgründe

I. Verfahrensgang

Die Beschwerdeführerin (Bf.) ist ungarische Staatsbürgerin und beantragte am 2.12.2016 die Ausgleichszahlung/Differenzzahlung (Familienbeihilfe) für den Zeitraum 1.1.2016 – 31.12.2016 für ihre in Ungarn lebende Tochter T1, geb. Aug. 1996, sowie für ihre in Rumänien lebende Tochter T2, geb. Jänner 1995.

Diese Töchter befanden sich im Streitzeitraum in Berufsausbildung (Studium).

Der Bf. lebte im Streitjahr mit ihrem rumänischen Lebensgefährten, den sie am 13.9.2016 geheiratet hat, in Österreich.

Die Bf. ist nichtselbständig erwerbstätig und erzielte im Jahr 2016 Einkünfte in Höhe von 16.133,48 €.

In der Vorhaltsbeantwortung zum Vorhalt vom 11.4.2017 gab sie u.a.an, dass sie folgende Ausgaben für die Töchter gehabt hätte:

Monatliche Betriebskosten von jeweils 80 Euro, Telefon und Internet 20 Euro, Essen und alltägliche Sachen 100 Euro, Bekleidung und Schuhe 50 – 100 Euro. Nur für T1 fielen 110 Euro monatliche Schulkosten an. Die Töchter bekämen noch finanzielle Unterstützung (wie z.B. Taschengeld) auch von den Großeltern. Die Bankauszüge waren beigelegt. Mit dem Kindesvater habe sie seit der Scheidung überhaupt keinen Kontakt.

T1 wohne in Budapest, Ungarn und ist gemeldet seit 20.4.2016. Sie wohne in einer WG mit Studentinnen. T2 wohnt in Miercurea Ciuc (Rumänien, Siebenbürgen) alleine in der Wohnung der Eltern der Bf., wo sie früher auch gewohnt habe.

Auf den vorgelegten Bankauszügen sind neben Barabhebungen folgende Überweisungen betreffend das Jahr 2026 unter dem Titel „T1 Alimente“ ersichtlich:

Jänner 2016: 50 Euro, Februar 2016: 96 Euro, März 2016: 100 Euro, April 2016: 200 Euro, Juli 2016: 50 Euro, August 2016: 200 Euro, September 2016: 200 Euro, Oktober 2016: 100 Euro, November 2016: 100 Euro

Das Finanzamt wies den Antrag auf Ausgleichszahlung mit Bescheid vom 15.5.2017 ab. Begründend wurde nach Wiedergabe der gesetzlichen Bestimmungen ausgeführt, dass eine Tragung der Unterhaltskosten in überwiegender Höhe nicht nachgewiesen werden konnte.

Die Bf. erhob gegen den Abweisungsbescheid fristgerecht Beschwerde und führte darin im Wesentlichen begründend aus, dass sie die Unterhaltskosten für ihre Kinder alleine trage und im Sinne der geltenden Gesetze Anspruch auf Familienbeihilfe hätte. Ihr Ex-Mann und Vater ihrer Töchter habe nie Unterhalt bezahlt und auch keine Familienbeihilfe angesucht. Ihre Tochter T2 habe im Jahr 2014 maturiert, aber nicht weiter studiert. Im Jahr 2016 habe sie sich entschlossen, geringfügig zu arbeiten und zu studieren. Sie habe ihr im Oktober 2015 Euro 1.500 in bar gegeben. Aus dem beigelegten Jahreseinkommensnachweis erscheine, dass sie von Jänner bis August 2016 5.972 RON (= 1.327 Euro/166 Euro monatlich) verdient habe. Sie habe den Rest für ihren Unterhalt von ihr bekommen.

2015 Oktober 1.500 Euro bar

2016 Oktober 100 Euro bar

2016 November 100 Euro bar

Jänner bis August: 5972 RON : 4,5 = 1.327 Euro : 8 = 166 Euro/monatlich

September bis Dezember: 2.280 RON: 4,5= 507 Euro: 4 = 127 Euro/monatlich

In Summe 1.834 € : 12 = 1.526/Monat geringfügig

1.700 Euro : 12 = 142 Euro/monatlich

Insgesamt: 3.534 Euro: 12 = 294,50 Euro/monatlich

Für T1 habe sie bereits für 2014 und 2015 Familienbeihilfe erhalten.

2015 Okt. 1.400 Euro bar, 2015 November 200 Euro bar, 2015 November 1.000 Euro bar,

2015 Dez. 200 Euro

2016 Jänner 50 Euro, Febr. 96 Euro, März 100 + 520 Euro bar, April 200 Euro, Mai und Juni und Juli: 94.906 Ft: 305 = 103,7 Euro/monatlich

Juli: 50 Euro, August: 200 Euro, September 200 Euro, November und Dez.: 145363 Ft: 305 = 476,6: 3 = 158,87 Euro/Monatlich

Insgesamt 2.600 Euro und 520 Euro bar plus 900 Euro = 4.220 Euro von der Bf. plus 787 Euro/Jahr geringfügig ergibt 5.007 Euro/Jahr 2016

2 x 100.000 FT: 305 = 656 Euro Schulgebühr (Sept. und Nov. II.Rate)

In Summe 4.351 Euro

1 x 1000.000 Ft: 305 = 327 Euro 2017 Jänner Schulgebühr

In Summe 4024 Euro: 12 = 335 Euro /Monatlich“

Das Finanzamt gab der Beschwerde mit Beschwerdeverentscheidung vom 9.12.2015 mit folgender Begründung teilweise statt:

„Sie beantragen die Ausgleichszahlung für Ihre beiden studierenden Töchter T1 (geb. Aug. 1996) und T2 (geb. Jänner 1995), welche nicht bei Ihnen haushaltszugehörig sind.

Gem. § 1 Abs. 2 FLAG hat Anspruch auf Familienbeihilfe/Ausgleichszahlung für ein Kind gem. § 1 Abs 1 FLAG die Person 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.

Vom Vorliegen einer überwiegenden Kostentragung durch einen Elternteil kann nur dann ausgegangen werden, wenn von diesem der Unterhalt des Kindes mindestens in Höhe der Familienbeihilfe (einschließlich des KAB) (von ca. 200,00 €) bestritten wird, andernfalls ist der Antrag unter Bezugnahme auf Art. 68a der Verordnung 883/2004 abzuweisen.

Bezüglich der Gewährung der Familienbeihilfe hat eine monatliche Betrachtungsweise zu erfolgen (§ 10 Abs. 2 FLAG).

T2:

Laut den vorliegenden Kontoüberweisungen haben Sie in keinem Monat des Kalenderjahres 2016 einen Betrag von mindestens 200,00 € überwiesen, weshalb die Beschwerde auf Ausgleichszahlung für dieses Kind abzuweisen war.

T1:

Laut den vorliegenden Kontoüberweisungen haben Sie für dieses Kind in den Monaten April, August und September einen Betrag von 200,00 € an Unterhalt überwiesen, weshalb für diese Monate der Beschwerde stattgegeben werden kann. Für die restlichen Monate war die Beschwerde auf Ausgleichszahlung ebenfalls abzuweisen.“

Die Bf. stellte fristgerecht einen Vorlageantrag, worin sie Folgendes vorbrachte:

„Ich bin mit Ihrer Entscheidung und Begründung nicht ganz einverstanden, weil meine Tochter T1 hat im Jänner, Februar und März 2016 bei mir gewohnt und sich auf die Aufnahmeprüfung vorbereitet. Die damit verbundenen Kosten sind leider aus den Kontoauszügen nicht ersichtlich, aber ich habe mehr als € 200,-- monatlich für ihre Alimentation und Fahrkarten aufgewendet.

Anfang August 2016 habe ich € 400,-- überwiesen, davon € 200,-- für Juli 2016 und € 200,- für August 2016. Im Dezember 2016 waren meine beiden Töchter bei mir zu Besuch und habe für sie € 500,-- in bar gegeben.“

Über die Beschwerde wurde vom Bundesfinanzgericht erwogen:

Rechtsgrundlagen:

Nach § 2 Abs. 1 lit. a FLAG 1967 haben Personen, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben, für minderjährige Kinder Anspruch auf Familienbeihilfe. Nach Abs. 2 leg. cit. hat jene 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 überwiegend für das Kind trägt, hat dann Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn keine andere Person nach dem ersten Satz anspruchsberechtigt ist.

Gemäß § 5 Abs. 3 FLAG 1967 besteht kein Anspruch auf Familienbeihilfe für Kinder, die sich ständig im Ausland aufhalten.

In diesem Zusammenhang bestimmt jedoch § 53 Abs. 1 FLAG 1967, dass § 5 Abs. 3 FLAG 1967 in Bezug auf EWR-Staatsbürger grundsätzlich nicht gilt; diese sind in diesem Bundesgesetz

österreichischen Staatsbürgern gleichgestellt. Dabei ist der ständige Aufenthalt eines Kindes in einem Staat des EWR nach Maßgabe der gemeinschaftsrechtlichen Bestimmungen dem ständigen Aufenthalt eines Kindes in Österreich gleichzuhalten.

Im verfahrensgegenständlichen Zeitraum ist die Verordnung (EG) Nr. 883/2004 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29. April 2004 zur Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit, ABIEU Nr. L 166 vom 30. April 2004, Berichtigung ABIEU Nr. L 200 vom 7. Juni 2004, (im Folgenden: Verordnung Nr. 883/2004) maßgebend.

Gemäß Art. 1 lit. a der Verordnung Nr. 883/2004 bezeichnet für Zwecke dieser Verordnung der Ausdruck "Beschäftigung" jede Tätigkeit oder gleichgestellte Situation, die für die Zwecke der Rechtsvorschriften der sozialen Sicherheit des Mitgliedstaats, in dem die Tätigkeit ausgeübt wird oder die gleichgestellte Situation vorliegt, als solche gilt.

Art. 1 lit. i der Verordnung (EG) Nr. 883/2004 lautet auszugsweise:

„Familienangehöriger“:

1. i) jede Person, die in den Rechtsvorschriften, nach denen die Leistungen gewährt werden, als Familienangehöriger bestimmt oder anerkannt oder als Haushaltsangehöriger bezeichnet wird;...

3. wird nach den gemäß Nummern 1 und 2 anzuwendenden Rechtsvorschriften eine Person nur dann als Familien- oder Haushaltsangehöriger angesehen, wenn sie mit dem Versicherten oder dem Rentner in häuslicher Gemeinschaft lebt, so gilt diese Voraussetzung als erfüllt, wenn der Unterhalt der betreffenden Person überwiegend von dem Versicherten oder dem Rentner bestritten wird."

Nach Art. 2 Abs. 1 der Verordnung Nr. 883/2004 gilt diese Verordnung für Staatsangehörige eines Mitgliedstaats, Staatenlose und Flüchtlinge mit Wohnort in dem Mitgliedstaat, für die Rechtsvorschriften eines oder mehrerer Mitgliedstaaten gelten oder galten, sowie für ihre Familienangehörigen und Hinterbliebenen.

Gemäß Art. 67 der Verordnung Nr. 883/2004 hat eine Person auch für Familienangehörige, die in einem anderen Mitgliedstaat wohnen, Anspruch auf Familienleistungen nach den Rechtsvorschriften des zuständigen Mitgliedstaats, als ob die Familienangehörigen in diesem Mitgliedstaat wohnen würden.

Folgender **Sachverhalt** ist als erwiesen anzunehmen:

Die Bf. ist ungarische Staatsbürgerin. Sie lebt und arbeitet in Österreich.

Die Tochter der Bf. T1 wohnte und studierte im Streitzeitraum nachweislich in Ungarn, während die Tochter T2 in Rumänien wohnte und studierte.

Die getroffenen Feststellungen gründen sich auf der Aktenlage. Sie sind mit Ausnahme der Nichtfeststellung der Tragung der überwiegenden Unterhaltskosten nicht strittig.

Da die beiden Töchter der Bf. im Beschwerdezeitraum unstrittig nicht bei der Bf. haushaltszugehörig waren, ist rechtlich von Bedeutung, wer im Beschwerdezeitraum für die überwiegenden Unterhaltskosten aufgekommen ist.

Beweiswürdigung

Das Bundesfinanzgericht hat unter sorgfältiger Berücksichtigung der Ergebnisse des Abgabenverfahrens nach freier Überzeugung zu beurteilen, ob eine Tatsache als erwiesen anzunehmen ist oder nicht (§ 167 Abs. 2 BAO iVm § 2a BAO). Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. für viele VwGH 9.9.2004, 99/15/0250) ist von mehreren Möglichkeiten jene als erwiesen anzunehmen, die gegenüber allen anderen Möglichkeiten eine überragende Wahrscheinlichkeit für sich hat und alle anderen Möglichkeiten ausschließt oder zumindest weniger wahrscheinlich erscheinen lässt.

Das nationale Recht stellt in § 2 Abs. 2 FLAG 1967 für den Anspruch auf Familienbeihilfe (unionsrechtlich: für die Eigenschaft als Familienangehöriger) grundsätzlich auf die Haushaltszugehörigkeit ab. Ist die Haushaltszugehörigkeit nicht gegeben, steht Familienbeihilfe nach § 2 Abs. 2 FLAG 1967 demjenigen zu, der die Unterhaltskosten überwiegend trägt. Das Unionsrecht enthält in Artikel 1 Buchstabe i Nummer 3 VO eine entsprechende Regelung, wonach die Haushaltszugehörigkeit durch die überwiegende Bestreitung des Unterhalts substituiert wird. Das Gemeinschaftsrecht verweist unter den in der VO genannten Voraussetzungen auf die innerstaatliche Regelung und sieht demnach die Tochter des Bf. als haushaltszugehörig an, wenn nach den Bestimmungen des § 2 Abs. 2 FLAG 1967 der Unterhalt des Kindes vom Bf. überwiegend getragen wird. In diesem Fall bestünde ein Familienbeihilfenanspruch des Bf. Andernfalls hat der Bf. für seine Tochter, die nicht haushaltszugehörig ist, mangels überwiegender Unterhaltsleistung weder nach Gemeinschaftsrecht noch nach innerstaatlichem Recht einen Anspruch auf Familienbeihilfe.

Um beurteilen zu können, wer die Unterhaltskosten für ein Kind überwiegend trägt, sind zunächst die tatsächlichen monatlichen Kosten, die für den Unterhalt des Kindes aufgewendet werden, zu ermitteln. Monatsbezogenheit deshalb, weil gesetzlicher festgelegter Anspruchszeitraum, wie sich aus § 10 Abs. 2 und 4 FLAG ergibt, der Monat ist. Zu den Unterhaltskosten gehören alle Kosten zur Deckung der Bedürfnisse des Kindes entsprechend § 140 ABGB, also insbesondere die Kosten der Nahrung, der Bekleidung, der Wohnung mit Licht und Heizung, der Körperpflege, der ärztlichen Behandlung, der Heilmittel und der Pflege in Krankheitsfällen, einer Erholungsreise, des Unterrichtes und der Berufsausbildung, der Befriedigung angemessener geistiger Bedürfnisse und Unterhaltungen und vieles mehr. Diese Kosten sind grundsätzlich unter Mitwirkung des Familienbeihilfenwerbers konkret zu ermitteln.

Ob eine Person die Unterhaltskosten für ein Kind überwiegend trägt bzw. getragen hat, hängt nun einerseits von der Höhe der gesamten Unterhaltskosten für das den Anspruch auf Familienbeihilfe vermittelnde Kind in einem bestimmten Zeitraum und andererseits von der Höhe der in diesem Zeitraum von dieser Person tatsächlich geleisteten Unterhaltsbeiträge ab (vgl. VwGH 23.2.2010, 2009/15/0205). Ohne Feststellung der gesamten Unterhaltskosten für ein Kind ist daher lediglich auf Grund der erbrachten Unterhaltsleistungen - sofern sich diese nicht auf Grund ihrer geringen Höhe als absolut ungenügend erweisen - die Beurteilung, ob überwiegende Kostentragung vorliegt, nicht denkbar (VwGH v. 21. März 1996, 93/15/0208).

Das BFGt geht davon aus, dass die gesamten Lebenshaltungskosten der beiden Töchter im Streitzeitraum durchschnittlich mindestens 400,00 Euro betragen haben.

Dies beruht auf folgender Würdigung der vorliegenden Beweise:

Nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes genügt jedoch die Behauptung, den Unterhalt überwiegend geleistet zu haben, nicht. Weder die Ausführungen und Behauptungen der Bf. in den Vorhaltsbeantwortungen, Beschwerde und Vorlageantrag über die Barzahlungen noch die vorgelegten Unterlagen vermögen die überwiegende Kostentragung des Bf. in den restlichen Monaten mit zumindest an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit glaubhaft zu machen. Überweisungen wurden nur für die Monate April, August und September 2016 für T1 in ausreichender Höhe nachgewiesen. Darum erfolgt für diese Monate eine Stattgabe (teilweise Aufhebung des Bescheides).

Für die übrigen Zeiträume hätte der Bf. beweisen können, dass er den behaupteten monatlichen Unterhalt tatsächlich (in bar) bezahlt hat. Die Bf. hat jedoch den Nachweis der überwiegenden Kostentragung nach den von der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes aufgestellten Kriterien nicht erbracht.

Zunächst ist es auch unter Berücksichtigung der Verhältnisse in Ungarn und Rumänien unwahrscheinlich, dass der Geldunterhalt überwiegend durch Barzahlung geleistet wird. Die Barzahlungen konnten nicht nachgewiesen werden. Bloße Behauptungen der Bf. sind nicht ausreichend, um die Barzahlungen nachzuweisen.

Somit sind die in der Beschwerde behaupteten monatliche Unterhaltsleistungen von € 294,50 an T2 sowie von € 335 an T1 nach Ansicht des BFG nicht erwiesen.

Rechtlich folgt daraus:

Wie oben ausgeführt, ist unstrittig, dass die Töchter der Bf. im Streitzeitraum nicht ihrem Haushalt zugehörig waren. Somit wäre für den Bezug von Familienbeihilfe erforderlich, dass die Lebenshaltungskosten ihrer Töchter überwiegend von der Bf. bestritten worden wären, was nach den vom Bundesfinanzgericht in freier Würdigung der vorliegenden Beweise

getroffenen Feststellungen unter Berücksichtigung des Unterhaltsbedarfs von den Töchtern nicht in allen Monaten des Streitzeitraums festgestellt werden konnte.

Die nachgewiesenen erbrachten Unterhaltsleistungen erweisen sich auf Grund ihrer geringen Höhe als absolut ungenügend, sodass auf die Ermittlung der gesamten Unterhaltskosten im vorliegenden Fall verzichtet werden konnte.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Zulässigkeit einer Revision

Gegen ein Erkenntnis des Bundesfinanzgerichtes ist die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.

Diese Voraussetzung liegt im Beschwerdefall nicht vor, da keine Rechtsfrage gegeben ist, sondern die Tatfrage, ob es glaubwürdig ist, dass der Unterhalt in der von der Bf. behaupteten Höhe tatsächlich geleistet wurde und somit die überwiegende Kostentragung erfolgt ist, in freier Beweiswürdigung beurteilt wurde. Gegen dieses Erkenntnis ist daher keine (ordentliche) Revision zulässig.

Wien, am 1. Februar 2022