



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der KS, JH, vom 21. Februar 2011 gegen den Bescheid des Finanzamtes K. vom 15. Februar 2001 betreffend Abweisung eines Antrages auf Gewährung der Familienbeihilfe für ES, geb. 1993, ab Februar 2011 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

Entscheidungsgründe

Im Berufungsfall bezieht JS, Vater der ES (geb. 1993), die Familienbeihilfe.

Am 18.11.2009 beantragte die Mutter von ES, KS (Berufungswerberin, Bw.) die Zuerkennung der Familienbeihilfe für ihre Tochter ab Dezember 2009.

Am 27.11.2009 langte nachstehender Schriftsatz des Vertreters von JS beim FA ein:

„Herr S ist Vater der mj. ES und hat bis inkl. November 2009 die Familienbeihilfe bezogen, wobei die Kindesmutter, Frau KS, hiermit ausdrücklich einverstanden war.

Nun hat Frau S. selbst einen Antrag auf Bezug der Familienbeihilfe gestellt, womit mein Mandant aber nicht einverstanden ist.

Die mj. ES wohnt im gemeinsamen Haushalt mit meinem Klienten, Herrn S, J., Kl und zwar in der im Erdgeschoß gelegenen Wohnung. Sie wird ausschließlich von meinem Mandanten versorgt und nicht von ihrer Mutter, KS.

Frau S. hat im Haus meines Mandanten J., Kl ein Wohnrecht an der im ersten Stock des Hauses gelegenen Wohnung, wobei sie zumindest die Hälfte der Kosten für dieses Wohnrecht zu tragen hätte.

Tatsächlich ist es aber so, dass Frau S. weder zu den Wohnungskosten noch zu den Lebenshaltungskosten beiträgt.

Das Wohnungsrecht der Frau S. ist eingeschränkt durch ein Mitbenützungsrecht durch Herrn

JS, kann aber von ihm nicht wahrgenommen werden, weil Frau S. ihn aus ihren Wohnungsräumlichkeiten gewiesen hat.

Nun bewohnt mein Klient die im Erdgeschoss gelegenen Räumlichkeiten des ihm gehörigen Hauses und ist auch die Tochter mittlerweile aus den Wohnungsräumlichkeiten im ersten Stock ausgezogen.

Darüber hinaus muss festgehalten werden, dass Frau KS von Anfang an damit einverstanden war, dass die Kinderbeihilfe von ihrem Lebensgefährten und Vater der mj. E Herrn JS bezogen wird.,,

Im Schreiben vom 3.12.2009 ersuchte JS keine Daten an Dritte weiterzugeben.

Das Finanzamt lud ES für den 17.12.2009 zur Klärung der Frage „Anspruchskonkurrenz betreffend Gewährung der Familienbeihilfe“ vor. Sie erschien nicht zum angegebenen Termin.

Das Ergänzungersuchen des Finanzamtes vom 17.12.2009 beantwortete die Bw.

folgendermaßen:

F: In welchem Haushalt lebt E ab Dezember 2009?

A: Ständig bei mir.

F: Wo hält sie sich überwiegend auf?

A: nicht leserlich, wahrscheinlich: bei Mutter K.S..

F: Wer versorgt E mit Essen, Wäsche etc. im Haushalt?

A: Ich.

F: In welchem Haushalt nimmt E die Mahlzeiten (Frühstück, Mittagessen, Abendessen) ein?

A: Selber..(nicht leserlich)... oder zuhause"

Im Ergänzungersuchen vom 21.12.2009 stellte das Finanzamt die gleichen – oben angeführten - Fragen an JS.

Im Antwortschreiben vom 23.12.2009 teilte dieser mit:

„Ich, JS, geb. 11, bestätige, dass meine Tochter E geb. am 1993, seit 2002 bei mir im Haushalt, J.: Kl wohnhaft ist. Seit 1993 bekomme ich die Familienbeihilfe....

Ergänzungspunkte:

E wohnt überwiegend bei mir im Haushalt.

Essen und Wäsche erhält sie teilweise von der Mutter und teilweise von mir. Wäsche wird auch teilweise von E selbst gewaschen.

Die Mahlzeiten (Frühstück, Mittagessen und Abendessen) holt sie bei der Mutter und beim Vater.

Meine Wohnung besteht aus Küche, Schlafzimmer und Kinderzimmer, WC und Badezimmer.
Die Wohnung der Mutter besteht aus den gleichen Räumen.

E ist ständig bei mir – Fernseher und Internetanschluss ist bei mir vorhanden - diese Dinger benötigt sie für die Schule.

Ich verzichte nicht auf die Kinderbeihilfe, weil Frau KS nichts arbeitet und nur Notstand erhält und weil alles ich bezahle (Kredite, Müllabfuhr, Wasser..) Das einzige was sie selbst zahlt ist der Strom.“

Im Schreiben vom 05.01.2010 gab die Vertretung von JS folgendes an:

„Herr JS ist Eigentümer des Hauses J., Kl, in dem zwei abgeschlossene Wohnungen bestehen. In der Wohnung im ersten Stock besteht für Frau KS ein Wohnrecht. Diese Wohnung besteht aus zwei Zimmer, Küche und Dusche.

Die im Parterre gelegene Wohnung besteht aus ebenfalls zwei Zimmer, Küche und Bad, wird von meinem Mandanten, Herrn JS gemeinsam mit seiner Tochter Kl. (gemeint wohl: E) S.

benutzt.

ES lebt seit Dezember 2009 im Haushalt des Vaters JS und hält sich hauptsächlich in der im Parterre gelegenen Wohnung auf.

Mit Essen wird die mj. ES teilweise von der Mutter, teilweise vom Vater versorgt, die Wäsche besorgt sie sich teilweise selbst, teilweise die Mutter.

Sämtliche Mahlzeiten - so wie sie zu Hause eingenommen werden - nimmt E beim Vater in der gemeinsamen Wohnung im Parterre des Hauses J.H., Kl, ein.

Darüber hinaus wird noch bekannt gegeben, dass die gesamten Kosten im Zusammenhang mit dem Haus J., Kl, auch jene für die Wohnung von Frau KS allein durch Herrn JS getragen werden. Frau S. bezahlt lediglich für ihre Wohnung den Strom.

KS verwendet auch die Kinderbeihilfe nicht um für ihre Tochter zu sorgen, sondern wird auch teilweise von ihr für Familienmitglieder in Kr. verwendet.

Es wird daher der Antrag aufrechterhalten, die Kinderbeihilfe für die mj. S. weiterhin dem Kindesvater JS auszuzahlen."

Beigelegt wurden Kontoauszüge vom 18. Jänner 2010 mit Überweisungen an die GIS, Std. (Wasser, Strom), betreffend Kredittilgungen und Ratenzahlungen sowie Überweisungen für Lebensmittelkäufe. Beigefügt war überdies 1 Angebot für Dachdecker- und Spenglereiarbeiten, 2 Rechnungen vom ÖW (Generator), 1 Schreiben an die St. – Einspruch Gebührenerhöhung.

Das Finanzamt richtete am 11.01.2010 ein Ergänzungssuchen an ES. Es ersuchte um Beantwortung der Fragen, in welchem Haushalt sie sich ab Dezember 2009 überwiegend aufgehalten habe, wer sie überwiegend versorgt habe, in welchem Haushalt Essen, Wäsche usgl. zur Verfügung gestellt werde.

Der Vorhalt langte unbeantwortet zurück. Seitens des Finanzamtes wurde nach Auskunft von JS vermerkt, dass die Fragen von ES aus Angst vor KS nicht beantwortet worden seien.

Unterfertigt ist die Auskunft von JS.

Nach dem Aktenvermerk vom 15. Jänner 2010, gab JS an, dass ES im Erdgeschoss ein eigenes Zimmer bewohne.

Lt. der persönlichen Vorsprache von JS vom 22. Jänner 2010, bezahle KS ihre Rechtsschutzversicherung, ihren Bausparvertrag und ihre Lebensversicherung. Für die Stromabrechnung gebe es im Obergeschoß einen eigenen Zähler. Die Stromkosten belaufen sich auf rund € 35,-- monatlich. KS bezahle auch die Hälfte der Grundsteuer.

Am 27.Jänner 2011 erfolgte eine Nachschau im Haus in der J.H. durch 3 Beamte des Finanzamtes. Im Rahmen eines Aktenvermerkes wurde festgehalten:

„Bei Durchsicht der Räumlichkeiten wurde festgestellt, dass Herr S wie bereits am 23.12.2009 angegeben, im EG die Küche, Schlafzimmer WC und das Bad benutzt. Die Tochter E hat im EG das Schlafzimmer. Frau S. wohnt im OG mit Küche, Schlafzimmer, Bad und WC. Die Stromabrechnung erfolgt getrennt. Nach verbalen Beschuldigungen zwischen Herrn S und Frau S. wurde mehrmals versucht auf die Parteien einzuwirken, ob die FB jeweils für eine Person für zwei Monate alternierend ausbezahlt werden sollte. Für die noch ausstehende FB haben sich beide mit dieser Lösung einverstanden erklärt.“

Am 1. Februar 2011 beantragte KS die Zuerkennung der Familienbeihilfe ab Februar 2011.

Mit Bescheid vom 15.02.2011 wies das Finanzamt den Antrag der Bw. vom 01.02.2011 auf Gewährung der Familienbeihilfe für ES ab Februar 2011 ab. In der Begründung wurde auf [§ 2 Abs. 2 FLAG 1967](#) und darauf hingewiesen, dass E nicht zu ihrem Haushalt gehöre.

Dagegen er hob die Bw. mit Schriftsatz vom 21.02.2011 Berufung. Begründend führte sie aus, dass sie für die Tochter E wegen überwiegender Haushaltsführung die Familienbeihilfe beantrage.

Das Finanzamt legte die Berufung dem Unabhängigen Finanzsenat vor.

Am 19. Mai 2011 urgierte die Bw. die Erledigung. Im Rahmen des Erörterungsgespräches mit der Referentin vom 20. Mai 2011 gab die Bw. an:

Ihre Tochter E frühstücke manchmal bei ihr. Sie stehe sehr früh auf und nehme sich manchmal das Frühstück selbst. Befragt wie oft E bei ihr frühstücke, gibt KS an, dass sie das nicht sagen könne, weil sie zu dieser Zeit noch schlafe. Die Kleidung kaufe sich die Tochter selbst. E habe ein eigenes Zimmer, das im EG liege. Im Zimmer stehe der Computer und Fernseher. Dort lerne und arbeite sie mit dem Internet. In der Freizeit halte sie sich oft bei ihren Freundinnen auf.

KS gibt an, dass sie die Haushälterin sei, und zwar seit dem Tod der Mutter von JS (1996). Sie kuche, wasche und putze für JS und E. Gekocht werde im Obergeschoss. Dort befindet sich ihre Küche (Herd, Kühlschrank). JS habe im EG 2 Kochplatten und eine Einbauküche, die er für sich nutze; dort wärme er das Essen. Das Haus habe rund 1000 m² Grund. Sie pflege den Garten. Ihr Einkommen betrage rund € 700,-- (AZ + Pension) monatlich. Im Haus seien zwei Stromzähler angebracht. Sie zahle rund € 33,-- pro Strom/Monat. Die Krankenversicherung (€ 40,-- pro Monat) zahle sie selbst. Beim Notar (Dr. F. in K.) sei ihr vertraglich ein lebenslanges Wohnrecht eingeräumt (das sei wohl in den 90iger Jahren gewesen) worden. JS arbeite bei der Straßenmeisterei MS. Er gehe ca. um 7:00 Uhr aus dem Haus und komme um ca. 17:00 – 18:00 Uhr nachhause. Er gehe dann in seine Wohnung, dort stehe das von ihr zubereitete Essen. Sie habe jederzeit Zutritt zu den Räumlichkeiten im EG. Wenn etwas für die Berufsausbildung für E anfalle, würden die Kosten zwischen ihr und JS geteilt, wie z.B. die Zugkarte nach V, dort befindet sich die Lehrstelle.

Sie wolle das ihr zustehende Geld (Familienbeihilfe) erhalten. Ihr stünde das Geld seit Jahren zu, sie habe die Tochter aufgezogen. KS zeigte der Referentin eine Mappe mit Zeugnissen und Ausbildungsdokumentationen der Tochter. Bevor sie in Pension gegangen sei, habe sie rund € 80,-- Notstandshilfe bezogen. JS sei exekutiert worden, weil er einen Kredit bei R. nicht zurückgezahlt habe. Sie hätte ihren Bausparvertrag deswegen aufgelöst und ihm das Geld gegeben. Das sei im Jahr 2000 bzw. 2001 gewesen.

Im Rahmen eines Telefonates zwischen der Referentin und ES am 20. Mai 2011, gab diese an, dass sie der „Scheiß“ nicht interessiere. Mit Ladung vom selben Tag wurde ES zur Auskunftserteilung vorgeladen.

Am 24. Mai 2011 kontaktierte JS die Referentin telefonisch. Im Rahmen des Telefonates wurde nachstehender Aktenvermerk gefertigt.

„Herr S ruft aufgereggt an und schreit ins Telefon. Die Referentin versteht kein Wort und fordert ihn mehrmals auf sich zu mäßigen und leiser zu reden, damit sie ihn verstehen könne. JS spricht äußerst unverständlich.

Er gibt an, dass seine Tochter E am Montag nicht zur Zeugeneinvernahme komme. Sie mache vom Aussageverweigerungsrecht Gebrauch. Sie wolle nicht in den Konflikt hineingezogen werden.

Weiters gab er an: Er schaue auf die Tochter seit über 10 Jahren..... Er verzichte nicht auf die Familienbeihilfe. Zwischendurch schreit JS völlig unverständlich ins Telefon. Die Referentin muss immer wieder beruhigend auf ihn einwirken. Er steigert sich während des Gespräches in Schreitiraden gegen SK.

Die Tochter wohne bei ihm im Parterre, sie gehe ungern in das OG, zur Mutter. Dort dusche sie sich nur. Befragt nach der Dauer des Aufenthaltes bei der Mutter im OG, gibt JS an, dass sich die Tochter rund 80 % der Zeit bei ihm aufhalte.

JS wurde der Inhalt der Niederschrift vom Erörterungsgespräch vom 20. Mai 2011 – aufgenommen zwischen PP und SK - zur Kenntnis gebracht.

Er führt aus, dass zwar ein Haus, wohl aber zwei getrennte Haushalte vorliegen. Die Tochter wohne seit 10 Jahren bei ihm im Parterre. Dort habe sie ihr eigenes Zimmer; den Computer habe er ihr gekauft. Sie habe dort den Fernseher und den Internetzugang. Er kaufe 1x in der Woche ein. KS mache die Wohnung kaputt. Die Tochter wolle, dass die Mutter ausziehe. Sie möchten in Ruhe gelassen werden.

Er und die Tochter hätten jeweils ein Handy.

Warum KS vor Jahren ausgezogen sei, liege an ihrer Mindestpension. Sie bekäme sonst keine Ausgleichszulage..... Er wisse nicht, was KS mache, denn er arbeite den ganzen Tag.

Zur Zeugenvorladung betreffend die Tochter gebe er an, dass KS die Ladung der Tochter weggenommen habe. Sie habe nun die Ladung.

Was die Kleidung anlange, so kaufe diese die Tochter von ihrem Geld (aus der Lehrlingsentschädigung). Er gebe die ½ der Familienbeihilfe SK. Er kaufe das Holz für das Haus und zahle die Versicherung.

Die Tochter sei 18 Jahre alt und volljährig. KS sei so etwas wie Haushälterin....

Es sei schon richtig, dass SK das Essen kochte. Das sei aber teilweise ungenießbar, weil es zu versalzen sei.....

Beim Haus seien 750 m² Grund; davon stehen KS rund 350 m² zur Verfügung. Es gäbe dauernd Streit.....

Es gäbe 2 Stromzähler. Jeder zahle ca. 33,- € im Monat. Er sei Arbeiter bei der Straßenmeisterei und ginge um ca. 7:00 Uhr aus dem Haus. Er komme zwischen 17:00 und 18:00 Uhr wieder zurück.

Für die Buskarte der Tochter sei er aufgekommen. Die Tochter verdiene rund € 650,-- pro Monat.

Er verdiene rund € 1.450,--. Davon gehe die Hälfte durch Zahlungen auf (Erlagscheine). Er zahle den Rauchfangkehrer, die Feuerversicherung, die Mühlabfuhr usw. 600 – 700 blieben ihm zum Leben.

Er habe Waschmaschinen und Kühlschränke reparieren lassen.....

Die Referentin las JS die von ihm getätigten Aussagen telefonisch vor. Er wurde befragt, ob noch was zu ergänzen sei. Dies verneinte er.

Der Unabhängige Finanzsenat übermittelte der Bw. die Ausführungen JS's zur Stellungnahme.

Am 25. Mai 2011 kontaktierte JS abermals die Referentin. Im Wesentlichen gab er an, dass das Wohnrecht und die Benützung des Grundes KS deshalb eingeräumt worden seien, damit er für die Tochter nichts zahlen brauche....Auf Nachfrage der Referentin, ob es einmal ein Sorgerechtsverfahren gegeben hätte, wurde JS wütend und fing an zu schreien und verneinte schließlich die Frage.

Am 30. Mai 2011 erfolgte ein weiteres Erörterungsgespräch mit der Bw. Dabei gab sie zu Protokoll, dass die Tochter E von ihrem Aussageverweigerungsrecht Gebrauch mache.

Befragt zu den Ausführungen von Herrn S gab die Bw. an:

Vom Finanzamt K., Herrn V., seien Erhebungen vor Ort vorgenommen worden. Er sei mit zwei Beamten im Haus in der JHS gewesen. Er habe die Verhältnisse vor Ort besichtigt. Sie habe den Meldezettel vorgelegt und habe bekannt gegeben, wo E arbeite und lerne. Das habe alles nichts geholfen. Sie habe nur einmal € 180,00 Familienbeihilfe erhalten. Sie bestreite die Aussage von Herrn S, dass sie die Tochter geschlagen hätte. Die Atmosphäre sei vergiftet, die Polizei sei öfters bei ihnen gewesen.

Die Tochter wohne im Parterre. Das Zimmer im Obergeschoß sei verschimmelt, dort könne sie nicht mehr wohnen. E dusche und esse bei ihr. Sie bestreite, dass ihre Tochter gesagt hätte, sie solle ausziehen. Herr S hetze die Tochter auf.

Sie habe noch weitere fünf Kinder. Zu ihnen bestehe aber kein Kontakt. Die Kinder seien alle schon erwachsen.

Am 29. Juli 2011 spricht JS beim unabhängigen Finanzsenat vor und gibt eine Mappe von ungeordneten Unterlagen zur Einsicht. Daraus wird u.a. ein Kostenvoranschlag zur Zaunerneuerung (€ 11.286,00), Belege betreffend Überweisungen Rauchfangkehrer (€ 26,99), SK. GmbH – Wasser-Quellenbohrung € 600,00, Eigenheimversicherung Prämie € 26,00, eine Übersicht über Kontobewegungen sowie eine Kopie der Berufung gegen den Einkommensteuerbescheid 2010 vom 27. Mai 2011 betreffend Alleinerzieherabsetzbetrag zu den Akten genommen.

Anlässlich der am 1. August 2011 erfolgten Vorsprache von JS ersuchte dieser, allfällige KS aufbringende Ausführungen möglichst nicht in die Berufungsentscheidung aufzunehmen. Er wolle endlich Ruhe haben.

Über die Berufung wurde erwogen:

Gemäß § 2 Abs. 2 Familienlastenausgleichsgesetz (FLAG) 1967 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 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 1967](#) gehört ein Kind dann zum Haushalt einer Person, wenn es bei einheitlicher Wirtschaftsführung eine Wohnung mit dieser Person teilt. Die Haushaltszugehörigkeit gilt unter anderem 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.

Folgender Sachverhalt wird aufgrund des Lokalaugenscheines vom 27.01.2011, der Aussagen von JS und KS, des Abgabeninformationssystems der Finanzverwaltung und des Ermittlungsverfahrens als erwiesen angenommen:

- JS ist der Vater der 18-jährigen ES.
- KS, die Bw., ist die Mutter von ES.
- JS ist Eigentümer des in der J.H. gelegenen Hauses.
- Im Haus befinden sich zwei Wohnungen. Beide bestehen aus einer Küche und 2 Zimmer, WC und Badezimmer bzw. Dusche.
- Die im Erdgeschoß befindliche Wohnung wird von JS und ES bewohnt. In der Wohnung befindet sich das Zimmer von ES; dort nächtigt sie regelmäßig. Das Zimmer ist mit Fernseher und Computer (Internetanschluss) ausgestattet; letzteren nutzt sie zur Freizeitgestaltung und auch im Rahmen ihrer Ausbildung.
- Die im Obergeschoß befindliche Wohnung wird von der Bw. bewohnt. Ihr wurde an der Wohnung ein lebenslanges Wohnrecht eingeräumt.
- JS ist beim „Straßenbau“ als Arbeiter beschäftigt.
- KS ist Pensionistin.

-
- ES ist Lehrling bei der Firma P in V.
 - Die ehemals zwischen JS und der Bw. bestehende Lebensgemeinschaft ist heillos zerrüttet.
 - Mit Essen versorgt sich ES überwiegend selbst; teilweise erhält sie das Essen auch von ihrem Vater und ihrer Mutter.
 - Allfällige Kosten im Rahmen der Lehrlingsausbildung (Computer, Bahn-/Buskarten usgl.) trägt überwiegend JS.
 - Kleidung kauft sich ES selbst.
 - Die Kosten für das Haus (Holz, Versicherung, Mühlabfuhr, Reparaturen, Kredite usgl.) – werden mit Ausnahme der Stromkosten sowie der Grunderwerbsteuer - von JS getragen.
 - ES weigert sich hinsichtlich der Haushaltsgesellschaft Auskünfte zu erteilen; Vorhalte hat sie nicht beantwortet; vom Zeugenaussageverweigerungsrecht hat sie Gebrauch gemacht.
 - Die Bw. (wie auch JS) vergleicht ihre Stellung in der J. mit jener einer Haushälterin. Sie bereitet zB das Essen, kocht und putzt für sich und den Haushalt von JS.

Aus [§ 2 Abs. 2 FLAG 1967](#) ergibt sich, dass sich der Anspruch auf Familienbeihilfe primär an die Haushaltsgesellschaft eines Kindes knüpft. Das Gesetz geht erkennbar davon aus, dass ein Kind nur einem Haushalt angehören kann. Insbesondere ist entscheidend, wer im fraglichen Zeitraum zu überwiegenden Teilen die laufenden Ausgaben für das Kind getragen hat. Für die Beurteilung der Haushaltsgesellschaft ist nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ausschließlich die Tatsache einer nachgewiesenen Wohn- und Wirtschaftsgemeinschaft von Bedeutung (sh. VwGH 18.3.1997, 96/14/0006).

Nach Ansicht des unabhängigen Finanzsenates wird der Begriff der Haushaltsgesellschaft eines Kindes von Merkmalen verschiedenster Art geprägt. Die Haushaltsgesellschaft leitet sich aus dem Zusammenwirken örtlicher Gegebenheiten sowie materieller und immaterieller Faktoren ab. Ein Kind gilt als haushaltsgesellschaftig, wenn es in einem bestimmten Haushalt wohnt, betreut und versorgt wird. Es ist dabei nicht erforderlich, dass das Kind ständig in diesem Haushalt anwesend ist. Sie verlangt jedoch sowohl einen Familienwohnsitz (Haushalt), der vom Elternteil und dem Kind gemeinsam regelmäßig genutzt wird, als auch, dass der Elternteil die Verantwortung für das materielle Wohl (Wirtschaftsführung und –tragung) des haushaltsgesellschaftigen Kindes trägt.

Die Beantwortung der Frage, mit welcher Person ein Kind die Wohnung teilt, hängt ganz wesentlich davon ab, in wessen Wohnung das Kind regelmäßig nächtigt, und zwar jedenfalls dann, wenn die betreffende Person die üblicherweise mit diesen Nächtigungen im Zusammenhang stehenden altersadäquaten Betreuungsmaßnahmen erbringt (Csaszar/Lenneis/Wanke FLAG Familienlastenausgleichsgesetz, Kommentar S 133 TZ 140).

Im Berufungsfall beansprucht jeder der beiden Elternteile die Familienbeihilfe für sich. Deshalb war zu untersuchen, zu welchem Haushalt ES gehört.

Im Streitfall liegt eine äußerst schwierige, durch gegenseitige Vorwürfe gekennzeichnete, Familiensituation vor. Der unabhängige Finanzsenat geht aufgrund des als erwiesen angenommenen Sachverhaltes jedenfalls von zwei getrennten Wohnungen mit jeweils getrennten Haushalten aus. Der Haushalt des JS befindet sich im Erdgeschoß, jener der Bw. im Obergeschoß. Der Bw. ist ein Wohnrecht eingeräumt. ES lebt im Streitzeitraum (und davor) im Erdgeschoß in der Wohnung des Vaters. Dort steht ihr ein eigenes Zimmer zur Verfügung. Darin bzw. in der Wohnung des Vaters schläft sie regelmäßig, lernt sie und verbringt – sofern sie sich zuhause aufhält – ihre Freizeit (Computer, Fernseher usgl.). Die Kosten für das gesamte Wohnhaus (Versicherungen, Reparaturaufwendungen, Holz, Müllgebühren, Wasser usgl.) werden von JS getragen. Die von der Bw. getätigten Aufwendungen – Stromkosten von rund € 35,--/Monat sowie die Hälfte der Grundsteuer – sind im Verhältnis zu den von JS getragenen Kosten vernachlässigbar.

Das Essen nimmt E – sofern zuhause – überwiegend im Haushalt von JS ein. Die Bw. gibt selbst an, dass E „manchmal“ bei ihr frühstückt, oder es sich selbst bei ihr richte. E bezieht bereits ein (geringes) eigenes Einkommen (Lehrlingsentschädigung). Daher geht der unabhängige Finanzsenat davon aus, dass sie sich selbst mit Kleidung und den sonstigen persönlichen Dingen des Alltages versorgt. Und auch die Reinigung ihrer Wäsche erfolgt überwiegend durch sie selbst.

Aus dem Sachverhalt ergibt sich weiters, dass größere Anschaffungen für die Ausbildung (Computer) vom Vater alleine getragen wurden; gelegentlich steuert KS zu allfälligen Fahrtkosten ihrer Tochter bei.

Aus den geschilderten Umständen ergibt sich zweifelsohne, dass E zum Haushalt ihres Vaters gehört. Unter Bedachtnahme darauf, dass der altersadäquate Betreuungsaufwand bei E gering ist, wird sie vom Vater mit den grundlegenden Dingen des Alltags (Wohnung, Nahrung, Beitrag zu Ausbildungskosten) versorgt. Er trägt ausschließlich die der Wohnversorgung entspringenden Kosten (Reparaturen, Wasser, Strom, Heizung usgl.), trägt die Aufwendungen für Bildungsmittel (Computer) und Fahrtkosten. Dass sich die 18-jährige Tochter die Kleidung selbst kauft und bezahlt, dass sie die Reinigung der Wäsche teilweise selbst durchführt und

ihre Freizeit überwiegend außer Haus verbringt, ist altersadäquat und berührt keineswegs die Zugehörigkeit zum Haushalt des Vaters.

Der Umstand, dass die Tochter in der Wohnung der Mutter duscht, dass diese gelegentlich bei ihr isst, dass ihr die Mutter gelegentlich die Wäsche reinigt, ändert nichts daran, dass sie angesichts der dargelegten Umstände in freier Beweiswürdigung als zum Haushalt des Vaters gehörig anzusehen ist.

Wenn die Bw. darauf verweist, dass ihr die Familienbeihilfe zustehe, habe sie doch die Tochter aufgezogen, so geht das Gesetz von anderen Voraussetzungen aus. Wie angeführt verlangt § 2 Abs. 5 FLAG 1967 für die Gewährung der Familienbeihilfe, dass ein Kind die Wohnung mit einer Person - bei einheitlicher Wirtschaftsführung - teilt. Es teilt weder die Wohnung mit der Bw. noch liegt eine einheitliche Wirtschaftsführung mit der Mutter vor.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Klagenfurt am Wörthersee, am 3. August 2011