



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Berufungswerberin, Wohnort, Straße, vom 26. Juli 2010 gegen den Bescheid des Finanzamtes FA vom 25. Juni 2010 betreffend Rückforderung von Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträgen für den Zeitraum 1. Juni 2009 bis 31. Dezember 2009 entschieden:

Der Berufung wird teilweise Folge gegeben.

Der angefochtene Bescheid wird soweit er die Monate Juni und Juli 2009 betrifft ersatzlos aufgehoben; im Übrigen bleibt er unverändert.

Entscheidungsgründe

Mit 30. November 2009 wurde an die Beihilfenbezieherin ein Schreiben zur Überprüfung des Anspruches auf Familienbeihilfe versendet. Dieses retournierte die Beihilfenbezieherin am 11. Jänner 2010. Zur Tochter [Name] merkte sie im Formular an, dass diese Teilnehmerin an einer AMS-Maßnahme sei, sie jedoch "keine Ahnung" habe, was die Tochter dabei mache, weshalb die Tochter selbst kontaktiert werden solle. Als Wohnsitz der Tochter wurde eine Adresse in [Gemeinde] angegeben.

Daraufhin ersuchte das Finanzamt mit Vorhalt vom 19. Mai 2010 um einen Nachweis, dass die Beihilfenbezieherin seit Juni 2009 überwiegend die Kosten für den Unterhalt der Tochter getragen habe und die Übermittlung von Zahlungsbelegen über seit diesem Zeitpunkt getätigte Unterhaltszahlungen.

In Beantwortung dieses Vorhaltes teilte die Beihilfenbezieherin mit, sie habe die

Familienbeihilfe seit dem Auszug der Tochter in Höhe von € 150,00 monatlich direkt an diese übergeben. Darüber habe sie jedoch keinen schriftlichen Beweis. Zu Unterhaltszahlungen sei sie nicht verpflichtet. Außer Telefonrechnungen habe sie keine Zahlungsbelege.

Das Finanzamt forderte die für den Streitzeitraum ausbezahlte Familienbeihilfe samt Kinderabsetzbeträgen mit Bescheid vom 25. Juni 2010 zurück. Sachverhaltsmäßig wurde festgehalten, dass die Tochter seit Ende Mai 2009 nicht mehr im gemeinsamen Haushalt mit der Beihilfenbezieherin gemeldet sei. Auf die Aufforderung, einen Nachweis über eine überwiegende Kostentragung zu erbringen, wäre bekannt gegeben worden, dass keine Unterhaltszahlungen geleistet worden wären und auch keine Unterhaltsverpflichtung bestanden habe. Damit hätte mangels überwiegender Kostentragung für den streitgegenständlichen Zeitraum kein Anspruch auf Familienbeihilfe bestanden.

In der Berufung gegen diesen Bescheid wurde von der Berufungswerberin zugestanden, dass ihre Tochter "mit Juni 2009" ausgezogen sei und "zu einem Freund" übersiedelt wäre. Aus diesem Anlass habe sie sich beim Finanzamt wegen des Bezuges der Familienbeihilfe telefonisch erkundigt. Ihr wäre mitgeteilt worden, dass man das "so lassen" und "intern regeln" könne. Es würden viele so machen und ihre Kinder "auch nicht alle paar Wochen" ummelden, wenn sie "einmal kurzfristig ausziehen" würden. Tatsache sei nach den Angaben der Beihilfenbezieherin jedenfalls, dass sie ihrer Tochter "jeden Monat die Familienbeihilfe gegeben" habe. Außerdem hätte sie sämtliche Handy-Rechnungen ihrer Tochter bezahlt, ihre Wäsche gewaschen und wäre die Tochter regelmäßig zu ihr essen gekommen. Lediglich an der Miete für die Wohnung habe sie sich nicht beteiligt; diese hätte der Freund ihrer Tochter bezahlt.

Neuerlich verfasste das Finanzamt einen Vorhalt und ersuchte unter Beilage eines Formulars um Bekanntgabe der "Lebenserhaltungskosten des Kindes".

Das Vorhaltschreiben langte am 25. Oktober 2010 an das Finanzamt zurück; das übermittelte Formular über die Bestreitung der Lebenshaltungskosten wurde nicht ausgefüllt. Auf diesem wurde vom Lebensgefährten der Berufungswerberin vermerkt, dass die Familienbeihilfe an die Tochter weitergegeben worden sei und Telefonkosten getragen worden wären. Die Tochter hätte "extrem hohe" Telefonkosten gehabt, welche "teilweise monatlich 200.- €, 300.- €, sogar 700.- €" betragen hätten. Telefonrechnungen könnten vorgelegt werden. Auch seien "Möbel f. Tochter auf Kredit" angeschafft worden, welche die Tochter bei ihrem Auszug mitgenommen habe. Der Kredit werde von der Berufungswerberin zurückgezahlt. Weiters wäre "fallweise" die Wäsche für die Tochter und "sogar" ihren Freund gewaschen worden. Die Lebenshaltungs- und Mietkosten mögen bei der Tochter erfragt werden, da eine "schlechte Kommunikation" zwischen Mutter und Tochter bestehe.

Die abweisende Berufungsvorentscheidung begründete das Finanzamt damit, dass fest stehe, dass die Tochter "ab Juni 2009" nicht mehr bei der Berufungswerberin haushaltszugehörig wäre. Auch wenn seitens der Berufungswerberin Kosten für "Telefonie oder Möbel" übernommen worden seien und die Wäsche der Tochter gewaschen worden sei, könnten diese Ausgaben nicht "zu den Unterhaltskosten für das Kind gerechnet werden". In Ermangelung konkreter Angaben "zu den tatsächlich vorliegenden Unterhaltsaufwendungen" könne nicht von einer überwiegenden Tragung der Unterhaltskosten durch die Berufungswerberin ausgegangen werden.

Daraufhin beantragte die Einschreiterin die Entscheidung über die Berufung durch die Abgabenbehörde zweiter Instanz und hielt neuerlich fest, dass ihre Tochter im gesamten Streitzeitraum die Familienbeihilfe von ihr erhalten habe. Auch wurde wiederum darauf hingewiesen, dass ihr ein Mitarbeiter des Finanzamtes gesagt habe, dass es nicht notwendig sei, die Familienbeihilfe direkt auf das Konto der Tochter überweisen zu lassen. Sie habe das alleinige Sorgerecht für ihre Tochter. Der Sachverhalt der Berufungsvorentscheidung stimme "nicht zur Gänze". Sie werde diese Sache nunmehr ihrem Anwalt übergeben müssen.

Das Finanzamt legte dem Unabhängigen Finanzsenat die Berufung samt Verwaltungsakt zur Entscheidung vor.

Über die Berufung wurde erwogen:

Nach [§ 2 Abs 2 FLAG 1967](#) hat die Person Anspruch auf Familienbeihilfe für ein beihilfenvermittelndes 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.

Abs 6 der zitierten Bestimmung normiert, dass bei der Beurteilung der Frage, ob ein Kind, das Einkünfte bezieht, die durch Gesetz als einkommensteuerfrei erklärt sind, auf Kosten einer Person unterhalten wird, von den um jene Einkünfte geminderten Betrag der Kosten des Unterhalts auszugehen ist; in diesen Fällen trägt eine Person die Kosten des Unterhalts jedoch nur dann überwiegend, wenn sie hiezu – für den vorliegenden Fall relevant - monatlich mindestens in einem Ausmaß beiträgt, das betragsmäßig der Familienbeihilfe für ein Kind ([§ 8 Abs 2 FLAG 1967](#)) entspricht.

Auf Grund des abgeführten Verwaltungsverfahrens steht unbestritten fest, dass die Tochter der Berufungswerberin im Mai 2009 den Haushalt der Berufungswerberin verlassen und (gemeinsam mit ihrem Freund) einen eigenen Wohnsitz begründet hat. Damit wurde die

Haushaltszugehörigkeit zur Berufungswerberin beendet und hätte diese ab Juni 2009 nur mehr dann Anspruch auf Familienbeihilfe gehabt, wenn sie die Unterhaltskosten für das Kind überwiegend getragen hätte.

Nach der Rechtsprechung (vgl zB VwGH 21.3.1996, [93/15/0208](#)) hängt die Feststellung der überwiegenden Kostentragung einerseits davon ab, wie hoch die gesamten Unterhaltskosten für ein Kind in einem bestimmten Zeitraum gewesen sind; und andererseits von der Höhe der im selben Zeitraum tatsächlich geleisteten Unterhaltsbeträge (vgl auch *Nowotny* in Csaszar/Lenneis/Wanke, FLAG, § 2 Rz 149).

Um hierzu entsprechende Feststellungen treffen zu können wurde die Berufungswerberin vom Finanzamt mit Vorhalten vom 19. Mai 2010 und vom 13. Oktober 2010 ersucht, die überwiegende Kostentragung nachzuweisen.

In Beantwortung des erstgenannten Vorhaltes gab die Berufungswerberin an, sie habe der Tochter "*monatlich € 150.- an Kinderbeihilfe direkt gegeben*", könne dies jedoch nicht mittels schriftlicher Beweismittel nachweisen. Sie habe "*nur Zeugen*". Außer Telefonrechnungen habe sie "*keine Zahlungsbelege (schriftlich)*".

In der vom Lebensgefährten der Berufungswerberin unterschriebenen Beantwortung des zweitgenannten Vorhaltes wurde ausgeführt:

"Die Familienbeihilfe wurde an Tochter weitergegeben. Es wurden die Telefonkosten getragen. Tochter hatte extrem hohe Telefonkosten mehr als ... Telefonkosten teilweise monatlich 200.- € 300.- €, sogar 700.- €. Telefonrechnungen können vorgelegt werden. Es wurden Möbel f. Tochter auf Kredit angeschafft. Diese Möbel hat die Tochter bei Auszug mitgenommen, der Kredit wurde von [Name der Berufungswerberin] jedoch zurückgezahlt. Weiters habe ich fallweise die Wäsche v. [Name der Tochter] u sogar v. ihrem Freund gewaschen!!"

Dazu ist vorweg festzuhalten, dass die Familienbeihilfe eine staatliche Zahlung darstellt, die über Antrag gewährt wird. Nach [§ 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. Diese Bestimmung ist auch auf das Beihilfenverfahren anzuwenden. Ihre Grenzen findet die amtswegige Ermittlungspflicht, wenn die Grenzen der amtlichen Möglichkeiten überschritten werden (vgl Ritz, BAO⁴, § 115 Tz 6).

Wie bereits oben ausgeführt, ist für den vorliegenden Fall von ausschlaggebender Bedeutung, ob die Berufungswerberin im streitgegenständlichen Zeitraum die Kosten des Unterhalts für ihre Tochter getragen hat. Das Finanzamt hat während des Verwaltungsverfahrens mehrfach versucht, die Höhe der von der Berufungswerberin tatsächlich getragenen Unterhaltskosten

festzustellen (Vorhalte vom 19. Mai und vom 13. Oktober 2010, Begründung des Rückforderungsbescheides vom 25. Juni 2010 und Begründung der Berufungsvorentscheidung vom 22. Juni 2011). Die Berufungswerberin wurde im gesamten Verwaltungsverfahren auch deutlich darüber aufgeklärt, dass es von entscheidender Bedeutung für den Ausgang des Verfahrens ist, die Höhe der Unterhaltszahlungen darzulegen und unter Beweis zu stellen. Auch wurde sie darüber in Kenntnis gesetzt, dass in "Ermangelung konkreter Angaben ... zu den tatsächlich vorliegenden Unterhaltsaufwendungen" von einer überwiegenden Kostentragung nicht ausgegangen werden könne (Berufungsvorentscheidung Seite 3 unten).

Zur Feststellung des Sachverhaltes wurde – über Veranlassung des Unabhängigen Finanzsenates - durch das Finanzamt die Tochter der Berufungswerberin einvernommen und zu den Unterhaltsleistungen der Berufungswerberin befragt. Im Zuge dieser Befragung gab die Tochter an, dass die monatlichen Kosten ihres Unterhaltes zwischen € 500,00 und € 600,00 betragen haben. Weiters wurde von der Tochter ausgesagt, dass die Berufungswerberin in den Monaten Mai bis August 2009 jeweils € 150,00 in bar übergeben habe. Bis Dezember 2009 wären von der Berufungswerberin auch die Handykosten der Tochter bestritten worden, welche aber nicht sehr hoch gewesen seien. Manchmal wäre die Tochter von der Berufungswerberin auch zum Essen eingeladen worden; die Wäsche hätte die Tochter selbst gewaschen. Beim Auszug aus der Wohnung der Berufungswerberin hätte die Tochter ihr Bett mitgenommen; andere Möbel wären nicht mitgenommen worden.

Die Berufungswerberin wurde vom Unabhängigen Finanzsenat über die Aussagen der Tochter mit Vorhalt vom 24. April 2012 in Kenntnis gesetzt. Gleichzeitig wurde die Berufungswerberin eingeladen, die Telefonrechnungen der Monate Juni bis Dezember 2009 vorzulegen und auch sonstige Beweismittel, mit welchen Unterhaltszahlungen belegt werden könnten, nachzureichen. In der Folge nahm die Berufungswerberin telefonisch Kontakt mit dem Referenten auf und teilte mit, dass keine weiteren Unterlagen oder Beweismittel nachgereicht werden können.

Auf Grund des abgeführten Verwaltungsverfahrens geht der Unabhängige Finanzsenat von folgendem entscheidungsrelevanten Sachverhalt aus:

Die tatsächlichen Unterhaltskosten der Tochter der Berufungswerberin haben in den Monaten Juni bis Dezember 2009 durchschnittlich € 550,00 betragen.

Von der Tochter der Berufungswerberin wurde im Zeitraum 1. Juni bis 9. August 2009 steuerfreie Einkünfte in Höhe von täglich € 8,00 erzielt.

Nach [§ 2 Abs 6 FLAG 1967](#) ist somit für den Monat Juni 2009 für die Beurteilung der überwiegenden Kostentragung durch die Berufungswerberin von Unterhaltskosten in Höhe

von € 310,00, für den Monat Juli 2009 von derartigen Kosten in Höhe von € 302,00, für den August 2009 in Höhe von € 478,00 und für die restlichen Monate von Unterhaltskosten in Höhe von € 550,00 auszugehen.

Demgegenüber stehen Unterhaltsleistungen der Berufungswerberin von Juni bis August 2009 von monatlich € 150,00 sowie von (geschätzten) Telefonkosten im Zeitraum Juni bis Dezember 2009 in Höhe von monatlich € 40,00. Sowohl die Berufungswerberin (mit Vorhalt vom 24. April 2012) als auch das Finanzamt (fernmündlich) wurden über diese Schätzung informiert und blieb diese unbeanstandet. Sonstige Unterhaltsleistungen sind nicht feststell- und bezifferbar.

Daraus ergeben sich folgende Schlussfolgerungen:

Zeitraum	Unterhaltskosten	Unterhaltszahlungen	überwiegende Kostentragung
Juni 2009	€ 310,00 *)	€ 190,00	ja
Juli 2009	€ 302,00 *)	€ 190,00	ja
August 2009	€ 478,00 *)	€ 190,00	nein
September 2009	€ 550,00	€ 40,00	nein
Oktober 2009	€ 550,00	€ 40,00	nein
November 2009	€ 550,00	€ 40,00	nein
Dezember 2009	€ 550,00	€ 40,00	nein

*) unter Berücksichtigung des § 2 Abs 6 FLAG 1967

Der Berufung konnte daher hinsichtlich der Monate Juni und Juli 2009 Folge gegeben werden und war somit wie im Spruch ausgeführt zu entscheiden.

Abschließend darf noch angemerkt werden, dass sich aus [§ 26 Abs 1 FLAG 1967](#) eine objektive Erstattungspflicht zu Unrecht bezogener Familienbeihilfe ergibt. Subjektive Momente, wie Verschulden, Gutgläubigkeit oder die Verwendung der Familienbeihilfe (zB durch Weitergabe an das Kind), sind nach der ständigen Rechtsprechung unerheblich (vgl auch *Hebenstreit* in Csaszar/Lenneis/Wanke, FLAG, § 26 Rz 3).

Zur Rückforderung der Kinderabsetzbeträge wird auf [§ 33 Abs 3 EStG 1988](#) verwiesen.

Innsbruck, am 5. Juni 2012