



## **Berufungsentscheidung**

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Herrn X in XY, vom 30. Oktober 2012, gerichtet gegen die Rückforderungsbescheide des Finanzamtes Deutschlandsberg Leibnitz Voitsberg vom 4. Oktober 2012 betreffend Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträgen für das Kind Name, geb. TT.MM.JJJJ für den Zeitraum 1. Juni 2011 bis 31. August 2011 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

### **Entscheidungsgründe**

Das Finanzamt forderte mit Bescheid vom 4. Oktober 2012 vom Berufungswerber Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträge für den Zeitraum vom Juni 2011 bis August 2011 für das Kind Name mit der Begründung zurück, dass sich Name bis Ende Mai 2011 tatsächlich noch im Haushalt der Kindesmutter aufgehalten hat.

Dagegen brachte der Berufungswerber mit Schreiben vom 30. Oktober 2012 das Rechtsmittel der Berufung ein und führte aus, dass sich die Tochter seit 27.05.2011 tatsächlich in seinem Haushalt aufgehalten habe. Dazu wurde eine Niederschrift vom 4. Mai 2012 vorgelegt, die vom Bürgermeister der Gemeinde M mit der Tochter des Berufungswerbers aufgenommen worden ist. Darin wurde festgehalten, dass mit 27. Mai 2011 die Anmeldung im Haushalt des Vaters und der Umzug am 28. ,29.5. erfolgt ist, wobei sie noch vom 29. bis 30.5. bei der Mutter genächtigt hat, weil sie noch ihre persönlichen Sachen bei der Mutter hatte. Die Nacht

vom 30. bis 31.5. verbrachte sie bei der Freundin, von deren Eltern sie am 31. Mai 2011 gemeinsam mit der Freundin zum Praktikum nach Tirol gebracht worden sind.

Mit Bericht vom 5. November 2012 legte das Finanzamt Deutschlandsberg Leibnitz Voitsberg die Berufung aus verwaltungsökonomischen Gründen, ohne Erlassung einer Berufungsvorentscheidung, dem unabhängigen Finanzsenat zur Entscheidung vor.

***Über die Berufung wurde erwogen:***

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

Nach Abs. 2 leg. cit. hat Anspruch auf Familienbeihilfe für ein im Abs. 1 genanntes Kind 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.

Gemäß Abs. 4 leg. cit. umfassen die Kosten des Unterhaltes bei minderjährigen Kindern auch die Kosten der Erziehung.

Gemäß Abs. 5 leg. cit. gehört zum Haushalt einer Person ein Kind dann, wenn es bei einheitlicher Wirtschaftsführung eine Wohnung mit dieser Person teilt. Die Haushaltsgehörigkeit gilt nicht als aufgehoben, wenn sich das Kind nur vorübergehend außerhalb der gemeinsamen Wohnung aufhält.

Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist eine Wohn- und Wirtschaftsgemeinschaft Voraussetzung für die Haushaltsgehörigkeit eines Kindes, wobei es unmaßgeblich ist, wer die Mittel für die Führung des Haushaltes zur Verfügung stellt. Wohl kommt es darauf an, dass über diese Mittel im Rahmen einer einheitlichen Wirtschaftsführung verfügt wird. Die Bedürfnisse des Kindes müssen daher in dieser einheitlichen Wirtschaftsführung entsprechend Berücksichtigung finden (VwGH vom 22.10.1971, Zl. 6/70).

Im Streitfall ist gemäß [§ 2 Abs. 2 FLAG 1967](#) die Frage zu klären, zu welchem Haushalt das Kind Name im Streitzeitraum gehörte. Bestand mit dem Haushalt der Kindesmutter oder mit dem Haushalt des Kindesvaters eine Wohn- und Wirtschaftsgemeinschaft?

Folgende Unterlagen wurden vom Berufungswerber vorgelegt:

-) Niederschrift vom 4. Mai 2012, aufgenommen vom Bürgermeister der Gemeinde M mit der Tochter des Berufungsverbers über die Ummeldung zum Haushalt des Kindesvaters am 27. Mai 2011.

-) Beschluss des Bezirksgerichtes über die Entziehung und Übertragung der Obsorge ([§ 176 ABGB](#)) vom 19. April 2011.

Der Niederschrift beigelegt war die Aufstellung wo sich die Tochter des Berufungsverbers bis 2.9.2011 aufgehalten hat. Darin wurde Folgendes angeführt:

*27.05. Elisabeth bei mir angemeldet*

*28., 29.05. Zu mir nach S umgezogen*

*29. - 30.05. Nächtigung bei der Mutter, sie braucht noch einen Teil ihrer persönlichen Sachen*

*30. - 31.05. Nächtigung bei der Freundin*

*31.05. Fahrt mit den Eltern der Freundin nach Tirol*

*01.06. – 01.09. Praktikum in Tirol*

*Ab 02.09. Name wohnt wieder bei mir*

Im Erörterungsgespräch vor dem unabhängigen Finanzsenat, Außenstelle Graz, vom 20. September 2012 wurde in Anwesenheit des Vertreters des Finanzamtes vom Referenten der gerichtliche Aktenvermerk verlesen, der wie folgt lautet:

*Name legt dar, dass sie ab 31. Mai 2011 ein vorgeschriebenes Berufspraktikum absolviert hat. Sie war zwar zuvor beim Vater gemeldet, aber bis zu ihrer Abreise hat sie tatsächlich bei ihrer Mutter gewohnt.*

Dieser Sachverhalt wurde auch in der oa. Niederschrift indirekt bestätigt, weil die Tochter auch vom 29. bis 30. Mai 2011 bei der Mutter genächtigt hat und auch noch ihre persönlichen Sachen im Haushalt der Mutter hatte.

Gemäß 167 Abs. 2 Bundesabgabenordnung (BAO) hat die Abgabenbehörde unter sorgfältiger Berücksichtigung der Ergebnisse des Abgabenverfahrens nach freier Überzeugung zu beurteilen, ob eine Tatsache als erwiesen anzunehmen ist oder nicht.

Grundsätzlich kommt als Beweismittel im Abgabenverfahren alles in Betracht, was zur Feststellung des maßgeblichen Sachverhaltes geeignet und nach Lage des einzelnen Falles zweckdienlich ist. Im Übrigen hat die Abgabenbehörde 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](#)).

Gemäß [§ 183 Abs. 1 BAO](#) sind Beweise von Amts wegen oder auf Antrag aufzunehmen.

Das Beweisverfahren wird vor allem u.a. beherrscht vom Grundsatz der freien Beweiswürdigung ([§ 167 BAO](#)).

Der Grundsatz der freien Beweiswürdigung bedeutet, dass alle Beweismittel grundsätzlich gleichwertig sind und es keine Beweisregeln (keine gesetzliche Randordnung, keine formalen Regeln) gibt. Ausschlaggebend ist der innere Wahrheitsgehalt der Ergebnisse der Beweisaufnahmen.

Nach ständiger Rechtsprechung genügt es, von mehreren Möglichkeiten jene als erwiesen anzunehmen, die gegenüber allen anderen Möglichkeiten eine überragende Wahrscheinlichkeit oder gar die Gewissheit für sich hat und alle anderen Möglichkeiten absolut oder mit Wahrscheinlichkeit ausschließt oder zumindest weniger wahrscheinlich erscheinen lässt (Ritz, BAO-Kommentar, Tz. 2 zu § 166, Tz. 6 und 8 zu § 167 mwN).

In der Beurteilung des Wahrheitsgehaltes des Sachvorbringens der Parteien selbst ist nach herrschender Auffassung Vorsicht am Platz, weil die Erfahrung lehrt, dass die Verfangenheit in einem Rechtsstreit und das Bestreben, in diesem zu obsiegen, Fähigkeit und Bereitschaft zur Wahrnehmung und Wiedergabe der wirklich geschehenen Sachverhalte zu beeinträchtigen pflegen, was für den Streit geschiedener oder in Scheidung stehender Eheleute noch in verstärktem Maße gilt (vgl. VwGH v. 17. September 1997, 95/13/0015).

Aufgrund dieses Sachverhalts gelangt der unabhängige Finanzsenat in freier Beweiswürdigung gemäß [§ 167 BAO](#) zu dem Ergebnis, dass das Kind - in Übereinstimmung mit dem gerichtlichen Aktenvermerk - im strittigen Zeitraum bei der Kindesmutter haushaltsgleichhörig war. Die Bedürfnisse des Kindes wurden im Rahmen einer einheitlichen Wirtschaftsführung berücksichtigt. Im Berufungsfall lag jedenfalls eine Wohn- und Wirtschaftsgemeinschaft zwischen dem Kind und seiner Mutter vor. In diesem Sinn sei auf die Rechtsprechung des VwGH verwiesen: für die Beurteilung der Haushaltsgleichhörigkeit ist ausschließlich die Tatsache der Wohn- und Wirtschaftsgemeinschaft von Bedeutung, nicht das Erziehungsrecht. Wie bereits ausgeführt, kommt es für die Frage der Haushaltsführung auf die tatsächliche Wohn- und Wohnwirtschaftsgemeinschaft und nicht auf das Erziehungsrecht (Obsorge) an.

Ausschlaggebend ist allein die Wohn- und Wirtschaftsgemeinschaft des Kindes mit der Mutter.

Im Berufungsfall ist es aus den genannten Gründen als erwiesen anzusehen, dass das Kind im Monat Mai zum Haushalt der Kindesmutter gehörte und sich daher für Zwecke der Berufsausbildung nur vorübergehend (§ 2 Abs. 5 FLAG) in Tirol aufgehalten hat.

Über die Berufung war daher wie im Spruch angeführt zu entscheiden.

Graz, am 19. August 2013