



## **Berufungsentscheidung**

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Bw., vertreten durch RA, vom 28. April 2011 gegen den Bescheid des Finanzamtes Grieskirchen Wels vom 25. März 2011 betreffend Rückforderung von Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträgen für xx, für den Zeitraum Juli 2010 bis Februar 2011 in Höhe von insgesamt € 1.956,70 entschieden:

Der Berufung wird Folge gegeben.

Der angefochtene Bescheid wird aufgehoben.

### **Entscheidungsgründe**

Das Finanzamt hat mit Bescheid vom 25.3.2011 die Familienbeihilfe und die Kinderabsetzbeträge für die volljährige Tochter der Berufungswerberin für den Zeitraum Juli 2010 bis Februar 2011 in Höhe von insgesamt € 1.956,70 unter Hinweis auf § 2 Abs. 2 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 zurückgefordert. Laut vorliegenden Unterlagen habe keine überwiegende Unterhaltsleistung bestanden.

Die dagegen eingebrachte Berufung wird wie folgt begründet:

„Meine Tochter P. war bis zum 30.06.2010 meinem Haushalt zugehörig. Mit 01.07.2010 hat sie mit Ihrem Lebensgefährten in W. eine eigene Wohnung bezogen jedoch auch zum Zeichen der Zugehörigkeit in meiner Wohnung einen Zweitwohnsitz aufrecht erhalten. Nachdem meine Tochter aus der elterlichen Wohnung ausgezogen ist hat der Kindesvater beim Finanzamt den Antrag eingebracht, dass ihm rückwirkend ab 01.07.2010 die Familienbeihilfe und der Kinderabsetzungsbetrag für die Tochter zuerkannt wird.“

Mit dem angefochtenen Bescheid hat das Finanzamt diesem Antrag insoweit Folge gegeben, als von mir ab Juli 2010 und zwar bis einschließlich Februar 2011 der Anspruch auf Kinderbeihilfe, sowie den Kinderabsetzbetrag für x aberkannt und ich zur Rückzahlung im 8-monatigem Zeitraum mit gesamt EUR 1.956,70 zu Unrecht bezogenen Beträge verpflichtet wurde.

Dieser Bescheid entspricht nicht der Rechtslage.

Gemäß § 2 Abs 2 FLAG hat jene Person Anspruch auf Familienbeihilfe zu dessen Haushalt das Kind gehört. Ist ein Kind nicht zum Haushalt eines Elternteils zugehörig, so hat gemäß genannter Gesetzesstelle derjenige Elternteil Anspruch auf die Familienbeihilfe, der überwiegend für die Unterhaltskosten des Kindes aufkommt und zwar dann wenn keine anderen Person nach den ersten Satz des Abs 2 anspruchsberechtigt ist.

Mit der Begründung eines „eigenen Hausstandes“ ist P. ab Juli 2010 zu keinem Elternteil mehr haushaltsgerechtig, sodass sich der Anspruch auf die Familienbeihilfe dem Elternteil zusteht der für den Unterhalt des Kindes im überwiegenden Maß aufkommt. Der Kindesvater A. leistet für seine Tochter monatlich eine Alimentenzahlung von EUR 415,00.

Dem gegenüber habe ich meiner Tochter im Zeitraum Juli 2010 bis Februar 2011 einen Betrag in Höhe der Familienbeihilfe und des Kinderabsetzbetrages sohin EUR 1.956,70 bezahlt. Dies entspricht monatlich einem Betrag von EUR 244,59. Darüber hinaus habe ich im Zeitraum Juli 2010 bis einschließlich März 2011 im Rahmen meiner Alimentationsverpflichtung als Mutter weitere Unterhaltsleistungen und zwar durch Ankauf von Ihrer Tochter benötigten Artikeln des täglichen Lebens monatlich wie nachstehende aufgeschlüsselt EUR 373,67 aufgewendet, sodass ich meine Tochter im Zeitraum 01.07.-31.03.2011 mit insgesamt monatlich EUR 618,26 alimentiert habe. Damit habe ich auch den überwiegenden Unterhalt für die Tochter geleistet.

#### Aufstellung der Aufwendungen

a) P. kommt drei Mal die Woche und zwar 2 mal unter der Woche, hauptsächlich Montags und Mittwochs und einmal zum Wochenende zu mir zum Essen, wo sie eine vollständige Mahlzeit bestehend aus Vor-, Haupt- und Nachspeise erhält. Für eine Mahlzeit ist ohne Arbeitszeit ein Kostenaufwand von 5-6 Euro zu veranschlagen. Davon ergibt sich ein monatlicher Aufwand von EUR 76,00

b) Weiters zahle ich die monatliche Gebühr des Fitnessstudios von EUR 20,00

Bekleidung und Wäsche im Durchschnitt monatlich EUR 50,00

Medikamente (Rezeptgebühr für Pille) monatlich EUR 17,00

Katzenfutter (x hat in ihrem Haushalt 2 Katzen) monatlich EUR 20,00

c) Weiters erhält x von mir benötigte Grundnahrungsmittel (Brot, Milchprodukte, Wurst, Käse, Obst etc.) kostenlos ausgefolgt und zwar in einem wöchentlichen Wert von EUR 25,00 bzw.

monatlich EUR 100,00

d) Schließlich fahre ich x 2 Mal im Monat mit dem PKW zum Treffen einer ungarischen Pfadfindergruppe nach L., für die Strecke y-L. von (rund 55 Kilometer) sohin monatlich 110 Kilometer, fallen reine Treibstoffkosten von EUR 10,00 (ohne Berücksichtigung einer Fahrzeugabnutzung und Serviceleistungen) an. Aus diesen monatlichen Leistungen errechnet sich eine Alimentationsleistung von monatlich EUR 293,00

e) Im Rahmen meiner Unterhaltsverpflichtung habe ich für meine Tochter folgende im Zeitraum Juli 2010 bis einschließlich März 2011 folgende weitere Ausgaben getätigt:

für Sterilisieren der 2 Katzen EUR 86,00

Krankenhausaufenthalt Selbstbehalt EUR 50,00

Anzahlung Maturareise EUR 215,00

diverse Haushaltsartikel EUR 90,00

Restzahlung für Maturareise EUR 285,00

zusammen EUR 726,00

bzw. monatlich (:9) EUR 80,67

Ich habe somit im Zeitraum 01.07.2010-31-03-2011 meiner Tochter zur Bestreitung des Unterhalts monatlich EUR 373,67 zugewendet.

Zählt man zu diesen EUR 373,67 die weiters bar in Höhe der gewährten Familienbeihilfe ausgefolgten Beträge von monatlich EUR 244,59 dazu, so errechnet sich die vorstehend angeführte Unterhaltsleistung insgesamt auf EUR 618,25.

Dieser Betrag liegt über der Unterhaltszahlung des Kindesvaters und steht mir daher gem. § 2 Abs 2 die Familienbeihilfe für den Zeitraum Juli 2010 bis Februar 2011 und darüberhinaus zu. Würde ich zur Rückzahlung der Familienbeihilfe verpflichtet werden, führt dies zu dem völlig unbilligen Ergebnis, dass ich auf die von mir erbrachten Leistungen von monatlich EUR 618,25 keine Erstattung erhalte, während der Kindesvater auf die von ihm erbrachte Alimentationsleistung von monatlich EUR 415,00, durch die Familienbeihilfe im Durchschnitt monatlich EUR 244,59 refundiert erhält, womit ihm in diesem Fall nur eine Zahllast von monatlich EUR 170,41 für die Tochter trifft.

Zum Nachweis dafür, dass ich meiner Tochter monatliche Aufwendungen wie vorstehend aufgeschlüsselt von EUR 313,67 zusätzlich zu den zur Verfügung gestellten Barbeträgen ausgefolgt habe, wird die von mir und meiner Tochter am 10.04.2011 unterfertigte Aufstellung vorgelegt. Dazu ist noch anzumerken, dass in der am 25.01.2011 dem Finanzamt vorgelegten Aufstellung noch nicht sämtliche Unterhaltsleistungen erfasst waren.

Der angefochtene Bescheid mit dem die Familienbeihilfe von der Kindesmutter für den Zeitraum Juli 2010 bis Februar 2011 zurückgefordert wird, entspricht sohin nicht § 2 Abs 2 FLAG."

Beilage:

Auflistung der Unterhaltsleistungen für P. vom 10.4.2011:

Monatliche Fitness Studio Gebühr € 20

Lebensmittel € 100

Bekleidung Wäsche € 50

Medikamente € 17

Kilometergeld (2 mal monatlich) 110 km € 10

Katzenfutter € 20

3 mal wöchentlich Essen bei Mutter € 76

Einmalige Leistungen: Juli 2010 – März 2011

2 Katzen sterilisiert € 86

Krankenhausaufenthalt € 50

Anzahlung Maturareise € 215

Haushaltsartikel € 90

Rest für Maturareise € 285.

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

Anspruch auf Familienbeihilfe hat nach § 2 Abs. 2 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 jene 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.

Entsprechend dieser Bestimmung hat vorrangig jene Person Anspruch auf Familienbeihilfe für ein die Anspruchsvoraussetzungen erfüllendes Kind, zu dessen Haushalt das Kind gehört. Nur unter der Voraussetzung, dass keine Haushaltzugehörigkeit gegeben ist, kommt es auf die überwiegende Kostentragung an.

Wie in der Berufung ausgeführt wird, hat die Tochter mit 1.7.2010 mit ihrem Lebensgefährten eine eigene Wohnung bezogen und einen „eigenen Hausstand“ gegründet, sodass sie unbestritten ab Juli 2010 zu keinem Elternteil mehr haushaltzugehörig ist.

Es ist daher zu überprüfen, ob die Berufungswerberin oder der Kindesvater die Kosten für den Unterhalt der Tochter überwiegend getragen haben.

Um beurteilen zu können, wer die Unterhaltskosten für ein Kind überwiegend trägt, sind zunächst die tatsächlichen Kosten, die für den Unterhalt des Kindes aufgewendet werden, zu ermitteln. 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. Sodann sind diesen tatsächlichen Unterhaltskosten die Unterhaltsleistungen des Familienbeihilfenwerbers gegenüberzustellen. Betragen die Unterhaltskosten mehr als die Hälfte der tatsächlichen Unterhaltskosten, steht - bei Vorliegen der übrigen Voraussetzungen - die Familienbeihilfe zu.

Ob eine Person die Unterhaltskosten für ein Kind überwiegend trägt, hängt einerseits von der Höhe der gesamten Unterhaltskosten für das Kind in einem bestimmten Zeitraum und andererseits von der Höhe der in diesem Zeitraum von dieser Person tatsächlich geleisteten Unterhaltsbeiträge ab. Lediglich auf Grund der erbrachten Unterhaltsleistungen und ohne Feststellung der gesamten Unterhaltskosten für ein Kind ist daher - 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).

Aus dem vorgelegten Schreiben vom 25.1.2011 ergeben sich Unterhaltskosten der Tochter der Berufungswerberin in Höhe von € 601,00.

Nach ständiger Rechtsprechung des VwGH ist die Frage, ob für einen bestimmten Zeitraum Familienbeihilfe auf Grund überwiegender Kostentragung zusteht, an Hand der rechtlichen und tatsächlichen Gegebenheiten im Anspruchszeitraum zu beantworten. Der gesetzlich festgelegte Anspruchszeitraum für die Familienbeihilfe ist, wie sich den Regelungen des § 10 Abs. 2 und 4 FLAG 1967 klar entnehmen lässt, der Monat. Das Bestehen der überwiegenden Kostentragung und damit des Familienbeihilfananspruches für ein Kind kann somit je nach Sachlage (abhängig vom monatlichen Bedarf, wobei grundsätzlich auf die jeweilige Fälligkeit der finanziellen Verpflichtung abzustellen ist) von Monat zu Monat anders zu beurteilen sein (UFS 24.6.2009, RV/0752-I/08; vgl. VwGH 8.2.2007, 2006/15/0098; siehe dazu Nowotny in Csaszar/Lenneis/Wanke, FLAG, § 2 Rz 149 bis 153).

Berücksichtigt man nun die in der Berufung angeführten Aufwendungen a bis d in Höhe von € 293,00 monatlich und die weiters bar ausgefolgten Beträge in Höhe von € 244,59, so ergibt sich im Berufungszeitraum eine monatliche Unterhaltsleistung der Berufungswerberin in Höhe von € 537,59.

Schon dieser Betrag (ohne die Aufwendungen laut Pkt. e, die nicht monatlich angefallen sind) stellt eine überwiegende Tragung der Unterhaltskosten der Tochter der Berufungswerberin dar und liegt über der Leistung des Kindesvaters, der für seine Tochter monatlich eine

Alimentezahlung in Höhe von € 460,00 im Zeitraum Juli 2010 bis November 2010 und ab Dezember 2010 in Höhe von € 415,00 erbrachte.

Smit lagen die Voraussetzungen für die Gewährung der Familienbeihilfe und der Kinderabsetzbeträge (§ 33 Abs. 3 Einkommensteuergesetz 1988) im Berufungszeitraum vor.

Aus den angeführten Gründen war daher wie im Spruch zu entscheiden.

Linz, am 5. August 2011