

## **Berufungsentscheidung**

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Bw., K., gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 9/18/19 Klosterneuburg betreffend Rückforderung von Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträgen für den Zeitraum 1. März 2009 bis 30. Juni 2009 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

### **Entscheidungsgründe**

Die geschiedene Berufungswerberin (Bw.) bezog im Streitzeitraum März 2009 bis Juni 2009 für ihre Tochter J., geb. 1988, Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträge.

J. wohnt laut Auszug aus dem Zentralen Melderegister seit 2. Februar 2009 in L., und somit nicht mehr im gemeinsamen Haushalt mit der Bw.

Wegen überwiegender Unterhaltsleistungen stellte der Kindesvater den Antrag auf Gewährung der Familienbeihilfe ab Februar 2009 für die gemeinsame Tochter.

Das Finanzamt forderte daraufhin von der Bw. mit Bescheid vom 26. Mai 2009 die für den oben genannten Zeitraum bezogenen Beträge mit der Begründung zurück, dass gemäß § 2 Abs. 2 FLAG 1967 Personen Anspruch auf Familienbeihilfe für ein Kind, zu deren Haushalt das Kind gehört, haben. Eine Person, zu deren Haushalt das Kind nicht gehöre, die jedoch die Unterhaltskosten für das Kind überwiegend trage, hätten dann Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn keine andere Person nach dem ersten Satz anspruchsberechtigt sei.

Die Bw. brachte gegen den Rückforderungsbescheid fristgerecht Berufung ein und begründete diese wie folgt:

„Ich habe für die Wohnung meiner Tochter einen Genossenschaftsanteil von € 15.574,-- bezahlt. Weiters habe ich für die bestehende Einrichtung € 4.000,-- bezahlt sowie für das neue Schlafzimmer mit Bett € 1.000,--. Alleine das wären ja schon Alimente, in der Höhe meines geschiedenen Mannes, für mehr als 26 Monate.“

Die Urlaube meiner Tochter, wie z.B. die Maturareise (Splashline - € 946,--) werden immer von mir übernommen, auch wenn wir nicht gemeinsam fahren.

Weiters habe ich meiner Tochter letztes Jahr einen gebrauchten VW um € 6.750,-- gekauft, für die Zahnpflege, die sie im Sommer bekommen wird (im 1. Jahr 2.400,--) habe ich bis jetzt, für die Vorbereitung, ca. 500,-- bezahlt. Die KFZ-Versicherung, die Krankenzusatzversicherung, eine staatliche Pensionsvorsorge sowie das Handy werden ebenfalls von mir übernommen, selbstverständlich auch alle Kosten, die für die Schule anfallen. Sollten größere Ausgaben, wie z.B. Ballkleid, Schi, Schuhe, Winterjacken etc. gebraucht werden, wird dies auch von mir bezahlt.

Nachdem meine Tochter beinahe € 600,-- Fixkosten hat, bekommt sie von mir natürlich auch noch Geld für das tägliche Leben. Weiters möchte ich auch noch festhalten, dass ich meine Tochter fast täglich sehe und sie mindestens 4 – 5 x in der Woche zum Essen kommt, was für mich eigentlich selbstverständlich ist, ich möchte dies nur erwähnen, da mein geschiedener Mann keinen Kontakt zu seinen Kindern pflegt und nicht einmal weiß, wie es ihnen geht, was sie in ihrer Freizeit alles machen und wie sie in der Schule sind...“

Aus der Aktenlage ist weiters zu entnehmen, dass der Kindsvater laut Beschluss des Bezirksgerichtes X. vom November 2007 zu einer monatlichen Unterhaltsleistung von € 1.020,-- verpflichtet ist und dieser Zahlungsverpflichtung auch nachkommt. Der Gesamtbetrag der Einkünfte der Bw. hat im Jahr 2007 rund € 4.500 betragen; für das Jahr 2008 liegt noch keine Steuererklärung vor.

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

#### **1. Haushaltzugehörigkeit und Unterhaltsleistungen als Voraussetzungen für die Gewährung von Familienbeihilfe**

Gemäß § 2 Abs. 2 FLAG hat die Person, zu deren Haushalt das Kind gehört, Anspruch auf Familienbeihilfe. 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. 5 dieser Bestimmung gehört ein Kind dann zum Haushalt einer Person, wenn es bei einheitlicher Wirtschaftsführung eine Wohnung mit dieser Person teilt.

Das Gesetz räumt den Anspruch auf Familienbeihilfe also primär derjenigen Person ein, zu deren Haushalt das Kind gehört. Voraussetzung für eine solche Haushaltzugehörigkeit ist eine Wohn- und Wirtschaftsgemeinschaft.

Die Haushaltzugehörigkeit gilt gemäß § 2 Abs. 5 FLAG u. a. dann nicht als aufgehoben, wenn

- 
- a) sich das Kind nur vorübergehend außerhalb der gemeinsamen Wohnung aufhält,
  - b) das Kind für Zwecke der Berufsausübung notwendigerweise am Ort oder in der Nähe des Ortes der Berufsausübung eine Zweitunterkunft bewohnt.

Sachverhaltsmäßig ist unbestritten, dass die Tochter der Bw. ab Februar 2009 nicht mehr im gemeinsamen Haushalt mit der Bw. wohnt. Dass der Aufenthalt der Tochter außerhalb der Wohnung der Mutter nur vorübergehend ist, wurde nicht behauptet; aus den Umständen des Falles kann auch keineswegs geschlossen werden, dass das Kind nach absehbarer Zeit wieder in der gemeinsamen Wohnung leben wird. Daher liegt eine gemeinsame Haushaltsführung zwischen Mutter und Tochter nicht vor.

Somit ist entscheidend, wer iSd § 2 Abs. 2 FLAG überwiegend die Unterhaltskosten für das Kind trägt, also von wem die Unterhaltsberechtigte mehr als die Hälfte der an sie geleisteten Unterhaltskosten erhält.

## **2. Sachverhalt**

Der dieser Entscheidung zugrunde liegende Sachverhalt ist in den wesentlichen Punkten unstrittig. Die Bw. bestreitet nicht, dass die Tochter ab Februar aus dem gemeinsamen Haushalt ausgezogen ist und der Kindesvater Unterhalt von mehr als € 1.000 pro Monat leistet.

Ob die Höhe der von der Bw. an ihre Tochter geleisteten Zahlungen zutreffend ist, kann hingegen aus den unter Punkt 3 dargestellten Gründen auf sich beruhen.

## **3. Rechtliche Würdigung**

Zu überprüfen ist also, wer ab März 2009 überwiegend die Unterhaltskosten für das Kind getragen hat. Aus dem klaren Wortlaut des § 2 Abs. 2 FLAG ergibt sich, dass es sich hierbei um tatsächliche Unterhaltsleistungen handeln muss.

Basis für die Unterhaltsleistung an ein Kind bildet § 140 ABGB; diese Bestimmung lautet:

- „(1) Die Eltern haben zur Deckung der ihren Lebensverhältnissen angemessenen Bedürfnisse des Kindes unter Berücksichtigung seiner Anlagen, Fähigkeiten, Neigungen und Entwicklungsmöglichkeiten nach ihren Kräften anteilig beizutragen.
- (2) Der Elternteil, der den Haushalt führt, in dem er das Kind betreut, leistet dadurch seinen Beitrag. Darüber hinaus hat er zum Unterhalt des Kindes beizutragen, soweit der andere Elternteil zur vollen Deckung der Bedürfnisse des Kindes nicht imstande ist oder mehr leisten müßte, als es seinen eigenen Lebensverhältnissen angemessen wäre.
- (3) Der Anspruch auf Unterhalt mindert sich insoweit, als das Kind eigene Einkünfte hat oder unter Berücksichtigung seiner Lebensverhältnisse selbsterhaltungsfähig ist.“

Zum Bedarf des Kindes gehören vor allem Nahrung, Kleidung, Wohnung, ferner Unterricht und Erziehung (§ 672), aber auch weitere Bedürfnisse, zB in kultureller u sportlicher Hinsicht, für Freizeitgestaltung, Urlaub und medizinische Versorgung (Stabentheiner in Rummel<sup>3</sup>, § 140

---

Rz 3). Die zu deckenden Bedürfnisse der Kinder müssen gemäß § 140 Abs 1 den Lebensverhältnissen der Eltern angemessen sein. Entscheidend ist hierbei die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit des Unterhaltspflichtigen. Bemessungsgrundlage hierfür ist bei unselbstständig Erwerbstätigen das Nettoeinkommen, bei selbstständig Erwerbstätigen idR der Reingewinn. Anteilig bedeutet nicht schlechthin halb zu halb, sondern „im Verhältnis zu den Kräften“ (Stabentheiner in Rummel<sup>3</sup>, § 140 Rz 7).

Im Berufungsfall steht fest, dass das Einkommen des Kindesvaters wesentlich höher als das der Bw. ist, woraus folgt, dass ihn auch eindeutig die höhere Unterhaltspflicht trifft. Die Zuwendungen der Bw. an ihre Tochter sind hingegen zum einen teilweise bereits vor dem Streitzeitraum erbracht worden (zB Autokauf), zum anderen handelt es sich auch bei denjenigen Zahlungen, die im Streitzeitraum erbracht worden sind, um freiwillige Leistungen, die nicht auf einer Unterhaltspflicht beruhen, und sind daher bei der Beurteilung, wer überwiegend die Unterhaltskosten trägt, auszublenden.

Somit ist erwiesen, dass eine Unterhaltspflicht so gut wie ausschließlich den Kindesvater trifft, weshalb auch ihm und nicht der Bw. ein Familienbeihilfenanspruch zusteht.

Wien, am 7. September 2009