

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin R. in der Beschwerdesache Ro. Bf., Adresse, über die Beschwerde vom 28.04.2018 gegen den Bescheid der belangten Behörde Finanzamt Wien 2/20/21/22 betreffend die Abweisung des Antrages auf Familienbeihilfe ab März 2018 vom 28.03.2018, für die Kinder K. N., K. D. und K. J. zu Recht erkannt:

Die Beschwerde wird gemäß § 279 BAO als unbegründet abgewiesen.

Gegen dieses Erkenntnis ist eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) nicht zulässig.

Entscheidungsgründe

Einleitend ist festzuhalten, dass die Kinder der Beschwerdeführerin (Bf.) (J., N. und D. K.) seit dem Jahr 2009 fremduntergebracht sind, da die Bf. zum damaligen Zeitpunkt nicht in der Lage war, ihren elterlichen Pflichten iSd § 144 ABGB nachzukommen (siehe Beschluss Bezirksgericht Liesing vom 05.03.2010, GZ: xxxx). Erstmals wurden die Kinder am 18.11.2009 in eine Kriseneinrichtung des AJF gebracht, dann wurden sie am 17.12.2009 in einem Kinderheim in Ort untergebracht. Mit dem eingangs angeführten Beschluss des Bezirksamtes Liesing vom 05.03.2010 wurde der Bf. die Obsorge für ihre Kinder entzogen, zugleich wurde der Stadt Wien die gesamte Pflege und Erziehung der Kinder übertragen. Laut vorliegenden Unterlagen sind die Kinder J., N. und D. seit 2017 in sozialpädagogischen Einrichtungen („Verein abc“ in Wien, bzw. D. in Wien,) untergebracht. Hierbei werden Kinder in einem Alter zwischen 3-18 Jahren untergebracht, die aus verschiedensten Gründen nicht zu Hause leben können.

Die Bf. beantragte mit 20.11.2017 Familienbeihilfe für ihre drei Kinder. Mit Bescheid vom 28.03.2018 wies das Finanzamt den Antrag auf Familienbeihilfe für den verfahrensgegenständlichen Zeitraum (ab März 2018) mit folgender Begründung ab:

"Gemäß § 2 Abs. 2 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG 1967) haben Personen 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.

Die Kinder sind nicht nur vorübergehend aus Ihrem Haushalt ausgeschieden."

Die Bf. erhob gegen den Abweisungsbescheid fristgerecht Beschwerde und gab an, dass in Zusammenarbeit mit dem Jugendamt die drei Kinder zu ihr zurückgeführt werden würden. Weiters führte die Bf. aus, dass alle drei Kinder von Freitag bis Sonntag jedes Wochenende bei ihr untergebracht seien und, dass sie jedes Kind alleine einmal unter der Woche sehe. Zusätzlich hielten sich die Kinder auch an Fenstertagen, Schulferien und verlängerten Wochenende bei ihr auf.

Die Bf. führte weiters an, dass sie auf das Kindergeld angewiesen sei, um den Kindern Kleidung, Essen und Schultensilien kaufen sowie ihnen die Ausübung ihrer Hobbies ermöglichen zu können.

Zudem legte sie die Auflistung der Besuchkontakte und Ausgänge von den drei Kindern von 02.01. bis 01.11.2017 vor.

Mit Beschwerdeverentscheidung vom 11.10.2018 wies das Finanzamt die Beschwerde ab und führte zum Sachverhalt aus, dass in einem Schreiben vom 21.11.2011 die MA 11 bestätige, dass sich die drei Kinder seit 22.11.2009 in Pflege und Erziehung der Stadt Wien befänden. Laut einer Bestätigung der MA 11 vom 25.04.2018 über den Zeitraum 01.11.2017 bis zum 18.03.2018 seien die Kinder regelmäßig an den Wochenenden bei der Bf. und es käme auch unter der Woche manchmal zu Tagesausgängen zu der Bf..

Das Finanzamt verweist in seiner Begründung auf § 2 Abs. 5 FLAG 1967 und führt an, dass ein Kind nur dann als haushaltszugehörig gelte, wenn es in einem bestimmten Haushalt wohnt, betreut und versorgt wird. Unter Haushalt sei eine Wohn- und Wirtschaftsgemeinschaft zu verstehen, weiters sei für die Beurteilung der Haushaltszugehörigkeit zwar die Tatsache der Wohn- und Wirtschaftsgemeinschaft von Bedeutung, nicht hingegen das Erziehungsrecht (VwGH 22.10.1971, 0336/70). Die Haushaltszugehörigkeit erfordere sowohl das Vorliegen eines Familienwohnsitzes als auch das Tragen der Verantwortung für das materielle Wohl des haushaltszugehörigen Kindes (vgl. BFG 10. 3. 2015, RV/7105435/2014).

Das Finanzamt hielt weiters fest, da sich die Kinder seit 22.11.2009 in Pflege und Erziehung der Stadt Wien befänden und daher kein vorübergehender Aufenthalt außerhalb der gemeinsamen Wohnung vorliege, sondern viel eher eine Auflösung der Wohngemeinschaft der Bf. mit ihren Kindern gegeben sei. Da die Bf. auch keinen Nachweis über Unterhaltsleistungen erbringen habe können, ging das Finanzamt davon aus, dass die öffentliche Hand überwiegend für den Unterhalt der Kinder aufgekommen sei.

Im dagegen erhobenen Vorlageantrag wendete die Bf. ein, dass alle Arzttermine, sonstigen Therapien und Schultermine und damit im Zusammenhang stehenden Themen von ihr erledigt würden. Zudem würden die Kinder auch zwei Mal die Woche (Dienstag-Mittwoch und Freitag-Samstag) sowie an Feiertagen und Ferien bei ihr übernachten. Sie trage daher die Hauptbelastung und auch die meisten Kosten für Kleidung, Essen und Sonstiges, da sich die Kinder überwiegend bei ihr aufhalten würden. Die Bf. beantragte der Beschwerde stattzugeben und ihr die Familienbeihilfe zu gewähren.

Mit Vorlagebericht vom 05.02.2019 legte das Finanzamt die Beschwerde dem Bundesfinanzgericht zur Entscheidung vor und begehrte die Beschwerde abzuweisen. Begründend führte das Finanzamt aus, dass zum derzeitigen Zeitpunkt nicht von einer einheitlichen Wirtschaftsführung ausgegangen werden könne, da die Kinder noch immer in einer Wohngruppe untergebracht seien. Daran würden auch die mittlerweile häufigeren Übernachtungen während der Woche nichts ändern. Zur überwiegenden Tragung der Unterhaltskosten führte das Finanzamt aus, dass die Bf. lediglich nachweisen konnte, € 30,00 pro Kind monatlich zu leisten, somit jedoch nach Ansicht des Finanzamt nicht von überwiegender Kostentragung durch die Bf. ausgegangen werden könne.

Die Bf. legte im Verfahren vor dem Bundesfinanzgericht einen Beschluss vom 11.02.2019 des Bezirksgerichtes Leopoldstadt vor, in dem eine Rückübertragung der Obsorge der Mutter für die drei Kinder nicht dem Wohl der Kinder widerspreche.

Der Beschluss wurde dem Finanzamt zur Kenntnis gebracht, welches anmerkte, dass auf Grund des Obsorgebeschlusses wieder ab Februar 2019 von der Haushaltszugehörig der Kinder ausgegangen werden könne, somit die Voraussetzungen für den Familienbeihilfeanspruch ab Februar 2019 gegeben seien.

Über die Beschwerde wurde erwogen:

Sachverhalt

Die Kinder der Bf. (J., N. und D. K.) sind seit dem Jahr 2009 fremduntergebracht, da die Bf. zum damaligen Zeitpunkt laut Beschluss des Bezirksgericht Liesing vom 5.3.2010 nicht in der Lage war, ihren elterlichen Pflichten iSd § 144 ABGB nachzukommen.

Erstmals wurden die Kinder am 18.11.2009 in eine Kriseneinrichtung des AJF (Amt für Jugend und Familie) gebracht, dann wurden sie am 17.12.2009 in einem Kinderheim in Ort untergebracht.

Mit oa. Beschluss des Bezirksgerichtes Liesing vom 05.03.2010 wurde der Bf. die Obsorge für ihre Kinder entzogen, zugleich wurde der Stadt Wien die gesamte Pflege und Erziehung der Kinder übertragen. Laut vorliegenden Unterlagen sind die Kinder J., N. und D. seit 2017 in Sozialpädagogischen Einrichtungen („Verein abc“ in Wien, , bzw. D. in Wien) untergebracht. Hierbei werden Kinder in einem Alter zwischen 3-18 Jahren untergebracht, die aus verschiedensten Gründen nicht zu Hause leben können.

Die Bf. brachte am 20.11.2017 den Antrag auf Gewährung der Familienbeihilfe für ihre drei Kinder beim Finanzamt ein.

Die Bf. legte eine Auflistung des Vereins abc, Sozialpädagogik, vor, aus der die Besuchskontakte und Ausgänge (Arztbesuche, sonstige Therapien, Schultermine, Einzelübernachtungen, Wochenendaufenthalte,...) der Kinder mit der Bf. festgehalten wurden:

Im Jahr 2016 betreute die Bf. die Kinder im Rahmen von 26 Tagesausgängen und 26 Wochenendausgängen. Im Jahr 2017 hielten sich die Kinder J. und N. im Rahmen von 8 Wochenendausgängen bei der Bf. auf. Zu D. hatte die Bf. im Rahmen von 3 Nachtausgängen und 2 Wochenendausgängen Kontakt. Im Jahr 2018 besuchte die

Bf. ihre Kinder N. und J. 33 Mal im Rahmen von Tagesausgängen, zusätzlich fanden insgesamt 33 Wochenendausgänge, 2 Einzelübernachtungen und 28 Ausgänge mit Übernachtungen statt, außerdem betreute die Bf. D. im Jahr 2018 im Rahmen von 25 Nachtausgängen und 26 Wochenendausgängen sowie 5 Urlauben.

Während des Aufenthalts der Kinder in der Wohnung der Bf. wurden diese von ihr versorgt und gepflegt.

Laut vorliegender Bestätigung des Magistrats leistete die Bf. monatlich € 30,- pro Kind.

Die Bf. legte im Verfahren vor dem Bundesfinanzgericht einen Beschluss des Bezirksgerichtes Leopoldstadt vom 11.02.2019 vor, in dem eine Rückübetragung der Obsorge der Mutter für die drei Kinder aufgrund der nunmehr gegebenen Umstände nicht dem Wohl der Kinder widerspreche.

Beweiswürdigung

Strittig ist, ob im konkreten Fall eine Haushaltszugehörigkeit der Kinder zu der Bf. oder eine überwiegende Kostentragung der Bf. im streitgegenständlichen Zeitraum gegeben sei und damit im Zusammenhang stehend, ob der Bf. ab März 2018 die Familienbeihilfe für die drei Kinder zustehe.

Unstrittig ist, dass der Bf. die Obsorge für ihre drei Kinder (J., N. und D.) entzogen wurde und die Kinder seit Ende November 2009 in einer sozialpädagogischen Einrichtungen betreut wurden und laut den nunmehrigen Beschluss vom 11.02.2019 des Bezirksgericht Leopoldstadt die Rückübetragung der Obsorge nicht dem Wohl der Kinder widerspreche.

Die getroffenen Feststellungen gründen sich auf den vorliegenden Akteninhalt, den Vorbringen der Bf. und den Ausführungen des Finanzamtes.

Rechtsgrundlagen

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

Gemäß § 2 Abs. 2 FLAG 1967 hat die Person Anspruch auf Familienbeihilfe für ein im Abs. 1 genanntes 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 zum Haushalt einer Person ein Kind dann, wenn es bei einheitlicher Wirtschaftsführung eine Wohnung mit dieser Person teilt. Die Haushaltszugehörigkeit gilt 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,

c) sich das Kind wegen eines Leidens oder Gebrechens nicht nur vorübergehend in Anstaltspflege befindet, wenn die Person zu den Kosten des Unterhalts mindestens in Höhe der Familienbeihilfe für ein Kind beiträgt; handelt es sich um ein erheblich behindertes Kind, erhöht sich dieser Betrag um den Erhöhungsbetrag für ein erheblich behindertes Kind (§ 8 Abs. 4).

Rechtliche Würdigung

Voraussetzung für das Vorliegen einer Haushaltszugehörigkeit eines Kindes ist nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes eine Wohn- und Wirtschaftsgemeinschaft, wobei hierbei vor allem die Bedürfnisse des Kindes in dieser einheitlichen Wirtschaftsführung entsprechend berücksichtigt werden müssen.

Die drei Kinder wohnen seit November 2009 in einem Heim. Von einem vorübergehenden Aufenthalt außerhalb der gemeinsamen Wohnung mit der Bf. im Sinne des § 2 Abs. 5 lit. a FLAG kann nicht gesprochen werden.

Laut einer vorgelegten Auflistung der Kontakte seit Februar 2016 der Wiener Kinder- und Jugendhilfe geht hervor, dass sich der Kontakt der Bf. zu ihren Kindern im Jahr 2018 zwar intensiviert hat, von einer einheitlichen Wirtschaftsführung kann jedoch nicht ausgegangen werden.

Die Kinder befanden sich im strittigen Zeitraum in Obsorge der Jugendwohlfahrtsträger der Stadt Wien und wurden von der Sozialpädagogischen Einrichtung "Verein abc" betreut.

Von dem Amt für Jugend und Familie, Sozialpädagogische Region VIII, wurde bestätigt, dass die Kinder Tagesausgänge, Ausgänge mit Nächtigung und Urlaube bei ihrer Mutter absolviert haben.

Ein wie im Gesetz geforderte einheitliche Wirtschaftsführung und somit die Haushaltszugehörigkeit der Kinder in einer Wohnung mit der Bf. kann im gegenständlichen Fall das Bundesfinanzgericht jedoch nicht erkennen.

Die Kinder befinden sich - wie bereits eingangs ausgeführt - seit November 2009 in Heimpflege der Stadt Wien, es kann hier somit nicht mehr von einem „vorübergehenden Aufenthalt“ außerhalb der gemeinsamen Wohnung gesprochen werden (vgl. VwGH 10.12.1997, 97/13/0217). Weiters befinden sich die Kinder auch nicht - § 2 Abs. 5 lit. B und c FLAG 1967 - wegen einer Berufsausübung in einer Zweitunterkunft oder wegen eines Leidens oder Gebrechens in Anstaltspflege.

Nach Ansicht des Bundesfinanzgericht ist daher die Voraussetzung "Haushaltszugehörigkeit" für die Kinderbeihilfe nicht gegeben.

Die Bf. hat daher keinen Anspruch auf Familienbeihilfe

Als alternativen Anknüpfungspunkt zur Haushaltszugehörigkeit sieht das Gesetz einen Familienbeihilfenanspruch auch dann vor, wenn die Antragstellerin die Unterhaltskosten für das Kind überwiegend trägt und das Kind bei niemandem sonst haushaltszugehörig ist (§ 2 Abs. 2 FLAG 1967 zweiter Fall).

Zum Bedarf des Kindes gehören vor allem Nahrung, Kleidung, Wohnung, ferner Unterricht und Erziehung, aber auch weitere Bedürfnisse, z.B. in kultureller und sportlicher Hinsicht, für Freizeitgestaltung, Urlaub und medizinische Versorgung (vgl. Nowotny in Csaszar/Lenneis/Wanke, FLAG, § 2 Rz. 150). Voraussetzung für diesen alternativen Anknüpfungspunkt ist die überwiegende Tragung der Unterhaltskosten, nicht die überwiegende Leistung des - vom Einkommen des Unterhaltspflichtigen und dessen weiteren Sorgepflichten - abhängigen (vgl. Wanke in Wiesner/Grabner/Wanke, EStG § 33 Anm. 100) Unterhalts.

Bezüglich der Unterhaltskosten orientiert man sich an den Regelbedarfssätzen.

Für 2018 galten folgende Regelbedarfsätze:

Altersgruppe	0 - 3 Jahre	204 Euro
	3 - 6 Jahre	262 Euro
	6 - 10 Jahre	337 Euro
	10 - 15 Jahre	385 Euro
	15 - 19 Jahre	454 Euro
	19 - 25 Jahre	569 Euro

Die Unterhaltungspflicht kann in Ausnahmefälle auch unter dem Regelbedarf liegen (Vgl. OGH 22.4.2009, 3 Ob 10/09f).

Im gegenständlichen Fall zahlt die Bf. pro Kind € 30,- pro Monat, der Regelbedarfssatz pro Kind liegt bei durchschnittlich € 300,- bis 400,- je nach Alter der Kinder.

Die Höhe der tatsächlichen Unterhaltskosten für die Kinder, kann im gegenständlichen Verfahren nicht genau ermittelt werden, da dazu keine Feststellungen getroffen worden sind, sie entsprechen jedoch sicherlich nicht dem jeweiligen Regelbedarf.

Laut den Ausführungen des Jugendamtes liegt nur ein Nachweis vor, dass die Bf. für einen Unterhalt der Kinder im Ausmaß von € 30,- pro Kind aufkommt, weitere Nachweise wurden nicht erbracht.

Die Bf. trägt einen geringen Teil der Unterhaltslast für ihre drei Kinder, den weitaus überwiegenden Teil dieser Unterhaltslast trägt die öffentliche Hand. (vgl. BFG vom 07.07.2014, RV/7101653/2014)

Zusammenfassend steht somit fest, dass alle drei Kinder bei der Bf. im strittigen Zeitraum nicht haushaltszugehörig waren und die Bf. auch keinen überwiegenden Unterhalt leistete.

Es sind somit die Voraussetzungen für die Gewährung der Familienbeihilfe nicht erfüllt und die Beschwerde ist folglich abzuweisen.

Zu dem von der Bf. vorgelegten Obsorgebeschluss vom 11. Februar 2019 wird auf die eingangs angeführten Ausführungen des Finanzamtes verwiesen.

Zulässigkeit der Revision

Gegen ein Erkenntnis des Bundesfinanzgerichtes ist die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird. Die im gegenständlichen Fall zu ziehende Rechtsfolge ergibt sich unmittelbar aus dem Gesetz. Die Revision war daher nicht zuzulassen.

Wien, am 17. April 2019