

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin R. über die Beschwerde der Bf., Stadt, vom 30. August 2017, gegen den Bescheid des Finanzamtes Baden Mödling vom 31. Juli 2017, mit dem der Antrag auf (erhöhte) Familienbeihilfe ab Mai 2017, abgewiesen wurde, 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

Verfahrensgang:

Die Beschwerdeführerin (Bf.) stellte für ihren Sohn S., geb. 1999, am 23. Mai 2017 beim Finanzamt einen Antrag auf Gewährung der Familienbeihilfe und des Erhöhungsbetrages.

Der Antrag wurde vom Finanzamt nach Überprüfung der Anspruchsvoraussetzungen mit **Bescheid vom 31. Juli 2017** mit der Begründung abgewiesen, dass gemäß § 2 Abs. 2 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (kurz: FLAG 1967) Personen Anspruch auf Familienbeihilfe hätten, zu deren Haushalt das Kind gehöre. Eine Person, zu deren Haushalt das Kind nicht gehöre, die jedoch die Unterhaltskosten für das Kind überwiegend trage, habe dann Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn keine andere Person nach dem ersten Satz anspruchsberechtigt sei.

Nach der Aktenlage lebe S. seit Mai 2017 in der Einrichtung "XY" des Vereines "Grüner Kreis". Die Bf. leiste keine überwiegenden Kosten. Ausgänge mit Nächtigung in ihrem Haus würden nicht stattfinden.

Gegen den Abweisungsbescheid wurde von der Bf. **Beschwerde** erhoben (Schreiben vom 29. August 2017) und vorgebracht, dass es richtig sei, dass ihr Sohn seit Mai 2017 in dieser Einrichtung lebe, jedoch sei ihr die Familienbeihilfe bereits seit Juni 2016 aberkannt

worden. Es sei seit langem amtsbekannt, dass S. zu 50 % behindert sei und nicht wie ein Jugendlicher, der nicht behindert sei, beurteilt werden könne.

Die Familienbeihilfe sei unter Hinweis auf § 2 Abs 2 FLAG aberkannt worden. Die Abweisung sei aber unter unrichtiger rechtlicher Beurteilung erfolgt. Wie sich aus § 2 Abs. 2 FLAG ergebe, knüpfe der Anspruch auf Familienbeihilfe primär an die Haushaltszugehörigkeit des Kindes an. Dabei gehe das Gesetz erkennbar auch davon aus, dass ein Kind nur einem Haushalt angehören kann. Einerseits werde gemäß § 7 FLAG für ein Kind Familienbeihilfe nur einer Person gewährt, andererseits gäbe es unter dem Gesichtspunkt "Haushaltszugehörigkeit" keine Regelung über eine Reihung von potenziell anspruchsberechtigten Personen, etwa nach der Dauer oder dem Grad der Intensität einer solchen Zugehörigkeit (Verweis auf VwGH 18.04. 2007, 2006/13/0120).

Die Bedingungen einer Haushaltszugehörigkeit seien in § 2 Abs. 5 FLAG näher umschrieben; dem gemäß komme es ausschließlich auf die einheitliche Wirtschaftsführung mit dem Kind im Rahmen einer Wohngemeinschaft (Wohn- und Wirtschaftsgemeinschaft) an (erneuter Verweis auf das Erkenntnis vom 18.04.2007). Eine einheitliche Wirtschaftsführung sei aber gegenständlich jedenfalls gegeben, auch wenn S. nicht in ihrem Haushalt wohne. Er werde von ihr versorgt. Beim Verein „Grüner Kreis“ seien lediglich die Wohnversorgung und regelmäßige Mahlzeiten gewährleistet. Kleidung, Kosmetika, Taschengeld etc würden allein von ihr getragen werden. Sie besuche ihren Sohn, sei die einzige moralische Unterstützung, versorge ihn und sei für ihn da, auch wenn sich in der Vergangenheit krankheitsbedingt ein schwieriges Verhalten gezeigt habe. S. habe sonst niemanden und sein Vater leiste auch keinen Unterhalt.

Das Finanzamt Baden Mödling hätte bei richtiger rechtlicher Beurteilung die Familienbeihilfe antragsgemäß zuerkennen müssen. Weiters hätte das Finanzamt schon allein auf Grund der Behinderung und der damit verbundenen Unmöglichkeit, sich selbst Einkommen zu verschaffen auf Zuerkennung der Familienbeihilfe entscheiden müssen.

Gemäß § 6 Abs. 5 FLAG 1967 iVm § 6 Abs. 2 lit d FLAG 1967 hätten volljährige Personen Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn sie die Voraussetzungen des Abs. 1 lit a bis c dieser Bestimmung erfüllen und wenn sie wegen einer vor Vollendung des 21. Lebensjahres oder während einer späteren Berufsausbildung, jedoch spätestens vor Vollendung des 27. Lebensjahres, eingetretenen körperlichen oder geistigen Behinderung voraussichtlich dauernd außerstande sind, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, und sich in keiner Anstaltspflege befänden.

Der Grad der Behinderung oder die voraussichtliche dauernde Unfähigkeit, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen sei gemäß § 8 Abs. 6 FLAG ab dem Jahre 2003 durch eine Bescheinigung des Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen auf Grund eines ärztlichen Sachverständigengutachtens nachzuweisen.

Als erheblich behindert gelte ein Kind gemäß § 8 Abs 5 FLAG 1967, bei dem eine nicht nur vorübergehende Funktionsbeeinträchtigung im körperlichen, geistigen oder psychischen Bereich oder in der Sinneswahrnehmung bestehe. Als nicht nur

vorübergehend gelte ein Zeitraum von voraussichtlich mehr als drei Jahren. Der Grad der Behinderung müsse mindestens 50 v.H. betragen, soweit es sich nicht um ein Kind handle, das voraussichtlich dauernd außerstande ist, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen.

Es werde sohin beantragt, die Entscheidung abzuändern, sodass rückwirkend ab Juni 2016 die Familienbeihilfe zuerkannt werde.

Das Finanzamt wies die Beschwerde mit **Beschwerdevorentscheidung vom 24. Oktober 2017** unter Zitierung der Bestimmungen des § 2 Abs. 2 FLAG 1967, wonach Personen Anspruch auf Familienbeihilfe für ein Kind haben, zu deren Haushalt das Kind gehört, ab.

Eine Person, zu deren Haushalt das Kind nicht gehöre, die jedoch die Unterhaltskosten für das Kind überwiegend trage, habe dann Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn keine andere Person nach dem ersten Satz anspruchsberechtigt sei.

Die Voraussetzung für die Haushaltszugehörigkeit eines Kindes sei nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes eine Wohn- und Wirtschaftsgemeinschaft, wobei die Bedürfnisse des Kindes in dieser einheitlichen Wirtschaftsführung entsprechend Berücksichtigung finden müssten.

Sohn S. lebe mit der Bf. nicht im gemeinsamen Haushalt und habe ab September 2017 einen 14tägigen Wochenendausgang jedoch ohne Nächtigung im gemeinsamen Haushalt mit der Bf. Bei einer 14-tägigen Besucherfrequenz am Wochenende könne nicht von einer Haushaltszugehörigkeit iSd § 2 Abs. 2 erster Satz FLAG 1967 ausgegangen werden.

Die Bf. habe keine Kosten für die Unterbringung ihres Sohnes zu leisten. Da ein nur 14-tägiger Wochenendausgang ohne Nächtigung im gemeinsamen Haushalt mit der Bf. stattfinde und sie nur für die Fahrt und Verpflegungskosten aufkomme, sei die Beschwerde abzuweisen, da keine Anspruchsvoraussetzung für den Bezug von Familienbeihilfe und erhöhter Beihilfe vorlägen.

Die Bf. stellte mit Schreiben vom 23. November 2017 mit der Begründung einen **Vorlageantrag**, dass sie mit der Beschwerdevorentscheidung vom 24. Oktober 2017 nicht einverstanden sei.

Über die Beschwerde wurde erwogen:

Sachverhalt:

Der Sohn der Bf. ist am 1999 geboren.

Die Bf. bezog für S. von Juni 2006 bis Juni 2016 die erhöhte Familienbeihilfe.

Ab Juli 2016 fanden keine Nächtigungen von S. im Haushalt der Bf. statt.

S. war ab 4. Mai 2017 in der Einrichtung "XY" des Vereines "Grüner Kreis - Verein zur Rehabilitation und Integration suchtkranker Menschen - in Dorf, untergebracht.

S. bezog kein eigenes Einkommen und trug nicht zu den Kosten der Unterbringung bei.

Die Bf. ist alleinstehend und bezieht die Mindestrente. Für sie bestand keine Verpflichtung zur Leistung von Kostenersatz.

Die Bf. hat den Unterhalt für ihren Sohn nicht in Höhe der Familienbeihilfe und des Erhöhungsbetrages geleistet.

S. war vom 3. Oktober bis 5. Oktober 2019 in der Justizanstalt Wien-Josefstadt mit einem Hauptwohnsitz gemeldet. Seit 17. Oktober 2019 ist S. erneut mit einem Hauptwohnsitz in der Justizanstalt Wien-Josefstadt mit einem Hauptwohnsitz gemeldet (ZMR-Abfrage 17. März 2020).

Beweiswürdigung:

Unstrittig ist, dass seit Juli 2016 keine Nächtigungen von S. im Haushalt der Bf. stattfinden (Ergänzungsschreiben der Bf. vom 29. August 2017).

Die Bestätigung über die Heimunterbringung des Sohnes der Bf. in der Einrichtung "XY" wurde nachgewiesen (Schreiben des Vereines vom 4. Mai 2017).

Die Feststellungen betreffend Modalitäten der Heimunterbringung sind unstrittig.

Dass die Bf. den Unterhalt für ihren Sohn nicht in Höhe der Familienbeihilfe und des Erhöhungsbetrages geleistet hat, beruht auf folgenden Erwägungen:

In einem Antragsverfahren trifft denjenigen, der einen Anspruch auf Erlassung eines begünstigenden Aktes geltend macht, die Beweislast (VwGH 27.03.1996, 94/12/0298, VwGH 21.10.2010, 2008/07/0119).

Die Bf. brachte in ihrer Beschwerde ohne nähere Ausführungen und ohne Vorlage von Rechnungen vor, für ihren Sohn monatlich ca. € 300,00 für Kleidung, Hygieneartikel, Handy, Internet, Friseur, Taschengeld und Essen aufzuwenden.

Im Ergänzungsschreiben vom 29. August 2017 schrieb die Bf., dass ihr Sohn ab September 2017 alle zwei Wochen einen Wochenendausgang ohne Nächtigung habe und sie für Essen sowie für Bus und Bahnfahrt aufkomme.

Das Bundesfinanzgericht hat unter sorgfältiger Berücksichtigung der Ergebnisse des Beschwerdeverfahrens in freier Beweiswürdigung nach § 167 Abs 2 BAO zu beurteilen, ob eine Tatsache als erwiesen anzunehmen ist oder nicht (siehe VwGH 06.07.2006, 2006/15/0183, VwGH 24.10.2005, 2001/13/0263).

Der Grundsatz der freien Beweiswürdigung bedeutet, dass alle Beweismittel grundsätzlich gleichwertig sind und es keine Beweislastregeln (keine gesetzliche Rangordnung, keine formalen Regeln) gibt. Ausschlaggebend ist der innere Wahrheitsgehalt der Ergebnisse der Beweisaufnahmen (Ritz, BAO, § 167 Tz 6).

Zur freien Beweiswürdigung gehört insbesondere auch, ob die im Laufe eines Verfahrens gemachten Angaben mit den Erfahrungen des täglichen Lebens übereinstimmen oder nicht.

Das Bundesfinanzgericht geht in freier Beweiswürdigung davon aus, dass die Bf., die selbst die Mindestpension bezieht, für ihren Sohn nicht den monatlichen Unterhalt in Höhe der Familienbeihilfe geleistet hat.

Gesetzliche Grundlagen:

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 ein Kind dann zum Haushalt einer Person, wenn es bei einheitlicher Wirtschaftsführung eine Wohnung mit dieser Person teilt. Die Haushaltszugehörigkeit gilt nicht als aufgehoben, wenn 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).

Gemäß § 8 Abs. 4 FLAG 1967 erhöht sich die Familienbeihilfe monatlich für jedes Kind, das erheblich behindert ist.

Gemäß § 8 Abs. 5 FLAG 1967 gilt ein Kind als erheblich behindert, bei dem eine nicht nur vorübergehende Funktionsbeeinträchtigung im körperlichen, geistigen oder psychischen Bereich oder in der Sinneswahrnehmung besteht. Als nicht nur vorübergehend gilt ein Zeitraum von voraussichtlich mehr als drei Jahren. Der Grad der Behinderung muss mindestens 50 vH betragen, soweit es sich nicht um ein Kind handelt, das voraussichtlich dauernd außerstande ist, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen.

Rechtliche Beurteilung:

• Haushaltszugehörigkeit

Nach den gesetzlichen Bestimmungen des § 2 Abs 2 FLAG 1967 wird der Familienbeihilfenanspruch grundsätzlich nach der Haushaltszugehörigkeit mit einem Kind bestimmt. Voraussetzung für das Vorliegen einer Haushaltszugehörigkeit eines Kindes ist nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes eine Wohn- und Wirtschaftsgemeinschaft.

Im vorliegenden Fall war der Sohn der Bf. war im Streitzeitraum in der Einrichtung "XY" - Verein zur Rehabilitation und Integration suchtkranker Menschen - in Vollbetreuung untergebracht.

Laut Angaben der Bf. im Ergänzungsschreiben vom 29. August 2019 habe ihr Sohn ab September 2017 alle zwei Wochen einen Wochenendausgang. Es erfolge jedoch keine Nächtigung.

Bei diesem Sachverhalt liegt keine Haushaltszugehörigkeit zur Bf. (Mutter) iSd § 2 Abs 5 FLAG 1967 vor. Daran ändern auch mehr oder weniger regelmäßige Aufenthalte an den Wochenenden bei den Eltern nichts (vgl BFG 14.03.2018, RV/7100999/2018).

Die Fiktion der Haushaltszugehörigkeit nach § 2 Abs 5 FLAG 1967 bei Tragung der Kosten des Unterhalts mindestens in Höhe der Familienbeihilfe und des Erhöhungsbetrages, greift im gegenständlichen Fall nicht, da nach den Feststellungen im Sachverhalt die Bf. für ihren Sohn nicht den monatlichen Unterhalt in Höhe der Familienbeihilfe und des Erhöhungsbetrages geleistet hat (vgl. zB Erkenntnisse des BFG vom 21.05.2019, RV/7105835/2018 und vom 27.01.2020, RV/7105914/2019, vom 03.06.2019, RV/7104791/2018 uvm.).

Der Sohn galt daher bei der Bf. nicht als haushaltszugehörig.

• **Nachweis der überwiegende Unterhaltsleistung**

Als Alternative zur Haushaltszugehörigkeit sieht § 2 Abs 2 FLAG 1967 einen Familienbeihilfenanspruch auch dann vor, wenn der Antragsteller/die Antragstellerin die Unterhaltskosten des Kindes überwiegend trägt und das Kind bei niemandem sonst haushaltszugehörig ist (BFG 17.04.2019, RV/7100685/2019, BFG 03.06.2019, RV/7104791/2018).

Zu den Kosten des Unterhaltes gehören nicht nur die Kosten für die Unterbringung, sondern auch die sonstigen Kosten, die für die Pflege und Erziehung eines Kindes aufgewendet werden, wie zB Kosten für Bekleidung, ärztliche Betreuung, zusätzliche Verpflegung, Geschenke. Es ist gleichgültig, ob diese Ausgaben freiwillig oder auf Grund einer gesetzlichen Verpflichtung erfolgen. Diese direkten Unterhaltsleistungen können jedoch nur dann anerkannt werden, wenn sie nachgewiesen werden (vgl Nowotny in Csaszar/Lenneis/Wanke, FLAG, § 2 Rz 150, vgl auch UFS 24.06.2009, RV/0752-I/08).

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.

Wie der Verwaltungsgerichtshof wiederholt ausgesprochen hat, hängt die Beurteilung, ob jemand die Unterhaltskosten für ein Kind überwiegend trägt, einerseits von der Höhe der gesamten Unterhaltskosten für ein den Anspruch auf Familienbeihilfe vermittelndes Kind in einem bestimmten Zeitraum und andererseits von der Höhe der im selben Zeitraum von dieser Person tatsächlich geleisteten Unterhaltsbeiträge ab.

Dem von der Bf. in der Beschwerde zitierten Erkenntnis (VwGH 18.04.2007, 2006/13/0120) ist zu entnehmen (*Rechtssatz des VwGH*), dass die Beantwortung der Frage, mit welcher Person ein Kind die Wohnung teilt, ganz wesentlich davon abhängt, in

wessen Wohnung das Kind regelmäßig nächtigt. Im vorliegenden Fall hat jedoch der Sohn der Bf. im Streitzeitraum (ab Mai 2017) bei der Bf. **nicht** (regelmäßig) übernachtet, wie sie es auch selbst bestätigte.

Die Bf. hat auch keinen Nachweis für die von ihr behaupteten Aufwendungen für ihren Sohn (Hygieneartikel, Handy, Internet, Kleidung etc.) erbracht.

Zusammenfassend wird festgestellt, dass eine Haushaltszugehörigkeit im Streitzeitraum unbestritten nicht vorgelegen ist. Es kommt daher die gesetzliche Fiktion der Haushaltszugehörigkeit nicht zur Anwendung.

Da die Bf. auch **keinerlei Nachweis** für eine überwiegende Kostentragung erbracht hat, lagen die Voraussetzungen für die Gewährung der (erhöhten) Familienbeihilfe nicht vor.

Die belangte Behörde hat daher den Antrag der Bf. auf Gewährung der (erhöhten) Familienbeihilfe zu Recht mit Bescheid vom 31. Juli 2017 ab Mai 2017 abgewiesen.

Es war somit spruchgemäß zu entscheiden.

Zulässigkeit einer 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 Lösung der gegenständlichen Rechtsfragen ergibt sich bereits unmittelbar aus dem Gesetz bzw. handelt es sich um Fragen der Beweiswürdigung, sodass keine Rechtsfrage grundsätzlicher Bedeutung zu beurteilen ist.

Wien, am 26. März 2020