

BESCHLUSS

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin Dr. Monika Kofler in der Beschwerdesache ***Bf1***, ***Bf1-Adr***, betreffend Beschwerde vom 17. Oktober 2019 gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 2/20/21/22 vom 24. September 2019 betreffend Abweisung des Antrages auf Gewährung der Familienbeihilfe für seine Tochter VORNAME-Tochter NACHNAME-Tochter für den Zeitraum ab Mai 2019 beschlossen:

Der angefochtene Bescheid vom 24. September 2019 und die diesbezügliche Beschwerdeentscheidung vom 4. März 2020 werden gemäß § 278 Abs. 1 Bundesabgabenordnung (BAO) aufgehoben. Die Sache wird an das Finanzamt zurückverwiesen.

Gemäß § 278 Abs. 2 BAO tritt das Verfahren durch die Aufhebung des angefochtenen Bescheides in die Lage zurück, in der es sich vor Erlassung des Bescheides befunden hat.

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

Begründung

Am 11. September 2019 stellte ***Bf1***, dessen Antrag auf Internationalen Schutz mit Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl am 4.7.2016 stattgegeben wurde und der in der Folge mit Bf. bezeichnet wird, einen Antrag auf Gewährung der Familienbeihilfe für seine Tochter VORNAME-Tochter NACHNAME-Tochter, geboren am GebDat, welche ebenfalls asylberechtigt ist.

Vorgelegt wurde eine Unterhaltsvereinbarung gemäß § 210 Abs. 2 ABGB, in welchem sich ***Bf1*** am 4.7.2019 verpflichtete, seiner Tochter einen Unterhaltsbetrag von monatlich 200,00 Euro zu Händen des jeweiligen gesetzlichen Vertreters ab GebDat zu bezahlen. Der gesetzliche Unterhalt betrage 290,00 Euro. Die Vereinbarung wurde durch MUTTER als obsorgeberechtigtem Elternteil und ***Bf1*** als unterhaltspflichtiger Person abgeschlossen.

Mit Bescheid vom 24.9.2019 wies das Finanzamt den Antrag vom 11.9.2019 auf Gewährung der Familienbeihilfe für VORNAME-Tochter NACHNAME-Tochter für den Zeitraum ab Mai 2019 ab und führte begründend aus, das Kind wohne nicht mit dem Bf. im gemeinsamen Haushalt.

Der Bf. erhob gegen diesen Bescheid Beschwerde und führte begründend im wesentlichen aus, MUTTER, die Mutter seiner Tochter, sei subsidiär schutzberechtigt. Sie lebten derzeit getrennt und die Tochter lebe bei ihrer Mutter. Wie aus dem Mindestsicherungsbescheid der Mutter hervorgehe, trage der Bf. für VORNAME-Tochter die überwiegenden Unterhaltskosten. Er bezahle monatlich 200,00 Euro Unterhalt für VORNAME-Tochter.

Die Mutter von VORNAME-Tochter habe subsidiären Schutz und sei nicht erwerbstätig, daher habe sie keinen Anspruch auf Familienbeihilfe für die Tochter. Da der Bf. asylberechtigt sei, die überwiegenden Unterhaltskosten trage und die Mutter nicht anspruchsberechtigt sei, habe der Bf. Anspruch auf Familienbeihilfe für seine Tochter.

Vorgelegt wurden die Unterhaltsvereinbarung mit der Mutter, der Bescheid betreffend die Gewährung der Mindestsicherung an die Kindesmutter sowie ein Gehaltsnachweis des Bf..

Das Finanzamt erließ eine abweisende Beschwerdeentscheidung und führte begründend aus, für ein Kind, das im Haushalt eines Elternteiles betreut werde, könne beim anderen Elternteil kein Anspruch auf die Familienbeihilfe aus dem Titel der überwiegenden Kostentragung vorliegen. Es liege in der Absicht des Gesetzgebers, die Familienbeihilfe dem Hauszahl zuzuleiten, in dem das Kind lebe. Da der Bf. nicht im gemeinsamen Haushalt mit seiner Tochter, welche bei der Kindesmutter wohne, lebe, bestehe trotz überwiegender Kostentragung kein Anspruch auf Familienbeihilfe.

Der Bf. stellte einen Vorlageantrag.

Das Finanzamt legte die Beschwerde und den Akt dem Bundesfinanzgericht vor und gab zur Beschwerde folgende inhaltliche Stellungnahme ab:

"Auf der FLAG-Plattform wird hinsichtlich der Haushaltszugehörigkeit und überwiegenden Kostentragung ausgeführt:

Es liegt in der Absicht des Gesetzgebers, die Familienbeihilfe dem Haushalt zuzuleiten, in dem das Kind lebt. Die Familienbeihilfe soll die mit der Betreuung des Kindes verbundenen Mehrbelastungen – zumindest teilweise – ausgleichen. Die Betreuung eines Kindes stellt in jedem Fall eine vermögenswerte Leistung dar und steht der Erfüllung der Sorgspflicht durch Geldleistungen gleich.

Es ist somit davon auszugehen, dass die Betreuung, Erziehung und Pflege eines Kindes dem Geldunterhalt des anderen Elternteiles gleichkommt und durch Leistung des reinen Geldunterhaltes keine überwiegende Leistung des Unterhaltes vorliegen kann.

Für ein Kind, das im Haushalt eines Elternteiles (Großeltern, Wahneltern, Stiefeltern oder Pflegeeltern) betreut wird, kann daher kein Anspruch auf die Familienbeihilfe aus dem Titel der überwiegenden Kostentragung vorliegen, unabhängig davon, ob und wieviel an Unterhalt geleistet wird.

Im vorliegenden Fall besteht jedoch aufgrund § 3 Abs 4 FLAG kein Anspruch der Kindesmutter auf Familienbeihilfe, weswegen die Intention des Gesetzgebers, die Familienbeihilfe dem Kindeshaushalt zuzuleiten, auch nicht erfüllt wäre.

Strittig ist somit im vorliegenden Fall, ob auch bei faktischem Nichtbestehen des Anspruches der Kindesmutter die Haushaltszugehörigkeit den subsidiären Anspruch aus dem Titel der überwiegenden Kostentragung verdrängt und somit nicht zur Anwendung gelangen lässt.

Die belangte Behörde geht im vorliegenden Fall davon aus, dass kein Anspruch auf Familienbeihilfe besteht, da die Tochter des Bf im Haushalt der Kindesmutter betreut wird.

Somit wird beantragt, die Beschwerde abzuweisen."

Über die Beschwerde wurde erwogen:

Erlässe oder Richtlinien des Bundesministeriums für Finanzen stellen keine für den Verwaltungsgerichtshof maßgebende Rechtsquelle dar (vgl. VwGH vom 19.10.2016, Ra 2014/15/0031).

Daraus ist abzuleiten, dass Erlässe oder Richtlinien von Bundesministerien die Gerichte nicht binden.

Auf der vom Finanzamt zitierten FLAG-Plattform finden sich u.a. folgende Angaben:

"Grundsätze zur FLAG-Plattform:

- 1. Das BMAFJ stellt mit der FLAG-Plattform Fach-Informationen für die Vollziehung von Angelegenheiten des FLAG 1967 zur Verfügung.*
- 2. Diese Fach-Informationen gelten als zu beachtende Richtlinien, um eine bundesweit möglichst einheitliche Vollziehung herbeizuführen.*
- 3. Ein Abweichen von diesen Richtlinien sollte nur in Ausnahmefällen unter Berücksichtigung besonderer Umstände im Einzelfall erfolgen.*
- 4. Über die gesetzlichen Bestimmungen des FLAG 1967 hinausgehende Rechte und Pflichten können aus den Fach-Informationen nicht abgeleitet werden."*

Bereits aus Punkt 4. der Grundsätze ist ersichtlich, dass diese nicht geeignet sind, gesetzliche Bestimmungen des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967 (FLAG) zu ändern.

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

Gemäß § 2 Abs. 2 FLAG 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 § 2a FLAG gilt Folgendes:

"(1) Gehört ein Kind zum gemeinsamen Haushalt der Eltern, so geht der Anspruch des Elternteiles, der den Haushalt überwiegend führt, dem Anspruch des anderen Elternteiles vor. Bis zum Nachweis des Gegenteils wird vermutet, daß die Mutter den Haushalt überwiegend führt."

"(2) In den Fällen des Abs. 1 kann der Elternteil, der einen vorrangigen Anspruch hat, zugunsten des anderen Elternteiles verzichten. Der Verzicht kann auch rückwirkend abgegeben werden, allerdings nur für Zeiträume, für die die Familienbeihilfe noch nicht bezogen wurde. Der Verzicht kann widerrufen werden."

Soweit das Finanzamt die FLAG-Plattform zitiert, wird nur die allgemeine Regelung wiedergegeben, wonach der Elternteil Anspruch auf Gewährung der Familienbeihilfe hat, in dessen Haushalt das Kind versorgt wird. Der Fall, dass das Kind zwar von einem Elternteil in dessen Haushalt versorgt wird, dieser jedoch keinen Anspruch auf Gewährung der Familienbeihilfe hat, wird nicht angesprochen, sodass die FLAG-Plattform, soweit sie vom Finanzamt zitiert wird, selbst wenn das Bundesfinanzgericht deren Richtlinien anzuwenden hätte, auf den konkreten Fall nicht anwendbar ist.

Gemäß § 3 FLAG gelten für Personen, die nicht österreichische Staatsbürger sind, folgende Bestimmungen:

"(1) Personen, die nicht österreichische Staatsbürger sind, haben nur dann Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn sie sich nach §§ 8 und 9 des Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes (NAG), BGBl. I Nr. 100/2005, oder nach § 54 des Asylgesetzes 2005 (AsylG 2005), BGBl. I Nr. 100/2005 idF BGBl. I Nr. 87/2012, rechtmäßig in Österreich aufhalten."

"(2) Anspruch auf Familienbeihilfe besteht für Kinder, die nicht österreichische Staatsbürger sind, sofern sie sich nach §§ 8 und 9 NAG oder nach § 54 AsylG 2005 rechtmäßig in Österreich aufhalten."

(3) Abweichend von Abs. 1 haben Personen, denen Asyl nach dem Asylgesetz 2005 (AsylG 2005), BGBl. I Nr. 100, gewährt wurde, Anspruch auf Familienbeihilfe. Anspruch besteht auch für Kinder, denen nach dem Asylgesetz 2005 Asyl gewährt wurde.

(4) Abweichend von Abs. 1 haben Personen, denen der Status des subsidiär Schutzberechtigten nach dem Asylgesetz 2005 zuerkannt wurde, Anspruch auf Familienbeihilfe, sofern sie keine Leistungen aus der Grundversorgung erhalten und unselbständig oder selbständig erwerbstätig sind. Anspruch besteht auch für Kinder, denen der Status des subsidiär Schutzberechtigten nach dem Asylgesetz 2005 zuerkannt wurde.

(5) In den Fällen des Abs. 2, Abs. 3 letzter Satz und Abs. 4 letzter Satz wird für nachgeborene Kinder die Familienbeihilfe rückwirkend gewährt. Gleiches gilt für Adoptiv- und Pflegekinder, rückwirkend bis zur Begründung des Mittelpunktes der Lebensinteressen im Bundesgebiet (§ 2 Abs. 8) durch den Elternteil und das Kind. Als nachgeborene Kinder gelten jene Kinder, die nach dem Zeitpunkt der Erteilung des Aufenthaltstitels oder der Zuerkennung des Status des Asylberechtigten oder subsidiär Schutzberechtigten an den zusammenführenden Fremden geboren werden."

Das Finanzamt hat in der Stellungnahme selbst erklärt, dass die Kindesmutter keinen Anspruch auf Gewährung der Familienbeihilfe habe. Dass die Kindesmutter subsidiär schutzberechtigt ist, sei jedoch nicht aktenkundig.

Sollte die Kindesmutter tatsächlich keinen Anspruch auf Gewährung der Familienbeihilfe haben, kommt es gemäß § 2 Abs. 2 FLAG auf die Tragung der überwiegenden Unterhaltskosten an.

Dabei geht es ausschließlich um die für das Kind getragenen Kosten und nicht um allfällige Betreuungsleistungen, welche vom anderen Elternteil in Erfüllung seiner Unterhaltspflicht gemäß § 231 ABGB erbracht werden.

So hat der Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 22.12.2011, 2011/16/0068 wie folgt ausgeführt:

"Da im Beschwerdefall somit keine andere Person als die Beschwerdeführerin nach § 2 Abs. 2 FLAG anspruchsberechtigt ist, ist ausschlaggebend, ob die Beschwerdeführerin, deren Haushalt die Kinder nicht angehören, im Sinn des § 2 Abs. 2 zweiter Satz leg. cit. die Unterhaltskosten für die Kinder und ihr Enkelkind überwiegend getragen hat (vgl. das hg. Erkenntnis vom 24. Februar 2010, Zl. 2009/13/0240).

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes hängt die Antwort auf diese Frage davon ab, ob die Beschwerdeführerin überwiegend den Geldunterhalt geleistet hat (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 24. Februar 2010, Zl. 2009/13/0241).

Ob eine Person die Unterhaltskosten für ein Kind überwiegend getragen hat, hängt 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 Unterhaltsbeträge ab. Ohne (zumindest schätzungsweise) Feststellungen der gesamten Unterhaltskosten lässt sich, wenn dies nicht auf Grund der geringen absoluten Höhe der geleisteten Unterhaltsbeiträge ausgeschlossen werden kann, somit nicht sagen, ob die Unterhaltsleistung in einem konkreten Fall eine überwiegende war (vgl. etwa die hg. Erkenntnisse vom 19. April 2007, Zl. 2004/15/0044, und vom 23. Februar 2010, Zl. 2009/15/0205)."

Eine Feststellung der tatsächlichen Kosten des Unterhalts von VORNAME-Tochter NACHNAME-Tochter findet sich nicht im Akt, ebensowenig eine Aussage der Kindesmutter, wie hoch die tatsächlichen Unterhaltsleistungen des Bf. waren oder allfällige Überweisungsbelege, aus denen die Tragung der Kosten ersichtlich wäre.

Gemäß § 278 BAO gilt Folgendes:

"(1) Ist die Bescheidbeschwerde mit Beschluss des Verwaltungsgerichtes

a) weder als unzulässig oder nicht rechtzeitig eingebracht zurückzuweisen (§ 260) noch

b) als zurückgenommen (§ 85 Abs. 2, § 86a Abs. 1) oder als gegenstandslos (§ 256 Abs. 3, § 261) zu erklären,

so kann das Verwaltungsgericht mit Beschluss die Beschwerde durch Aufhebung des angefochtenen Bescheides und allfälliger Beschwerdevorentscheidungen unter Zurückverweisung der Sache an die Abgabenbehörde erledigen, wenn Ermittlungen (§ 115 Abs. 1) unterlassen wurden, bei deren Durchführung ein anders lautender Bescheid hätte erlassen werden oder eine Bescheiderteilung hätte unterbleiben können. Eine solche Aufhebung ist unzulässig, wenn die Feststellung des maßgeblichen Sachverhaltes durch das Verwaltungsgericht selbst im Interesse der Raschheit gelegen oder mit einer erheblichen Kostenersparnis verbunden ist.

(2) Durch die Aufhebung des angefochtenen Bescheides tritt das Verfahren in die Lage zurück, in der es sich vor Erlassung dieses Bescheides befunden hat.

(3) Im weiteren Verfahren sind die Abgabenbehörden an die für die Aufhebung maßgebliche, im aufhebenden Beschluss dargelegte Rechtsanschauung gebunden. Dies gilt auch dann, wenn der Beschluss einen kürzeren Zeitraum als der spätere Bescheid umfasst."

Das Finanzamt hat im Hinblick auf die von ihm vertretene Rechtsauffassung Ermittlungen hinsichtlich des Aufenthaltsstatus der Kindesmutter, der Höhe der für das Kind tatsächlich

angefallenen Kosten des Unterhalts und des vom Bf. getragenen Anteils dieser Kosten unterlassen.

Wie aus der oben angeführten Begründung ersichtlich ist, wird es jedoch notwendig sein, den Sachverhalt ausreichend zu erheben, um beurteilen zu können, ob der Bf. tatsächlich Anspruch auf Gewährung der Familienbeihilfe für seine Tochter hat.

Die Feststellung des maßgeblichen Sachverhaltes durch das Verwaltungsgericht selbst ist weder im Interesse der Raschheit gelegen noch mit einer erheblichen Kostenersparnis verbunden, so dass der Bescheid des Finanzamtes aufzuheben war.

Zulässigkeit einer Revision

Gegen einen Beschluss 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.

Soweit im gegenständlichen Beschluss Rechtsfragen zu klären waren, stützt sich dieser auf die angeführte Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes. Eine Revision ist daher nicht zulässig.

Wien, am 29. Juni 2020