

## IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin Mag. Regina Vogt in der Beschwerdesache \*\*\*Bf1\*\*\*, \*\*\*Bf1-Adr\*\*\*, über die Beschwerde vom 13. März 2025 gegen den Bescheid des Finanzamtes Österreich vom 27. Februar 2025 betreffend Rückforderung von Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträgen für den Zeitraum Jänner bis Februar 2025, SVNr. \*\*\*13\*\*\*, zu Recht erkannt:

I. Die Beschwerde wird gemäß § 279 BAO als unbegründet abgewiesen.

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

## Entscheidungsgründe

### I. Verfahrensgang

Mit Bescheid vom 27.2.2025 wurden die Familienbeihilfe und die Kinderabsetzbeträge für die Kinder \*\*\*5\*\*\*, geb. \*\*\*6\*\*\* und \*\*\*7\*\*\*, geb. \*\*\*8\*\*\*, für den Zeitraum Jänner bis Februar 2025 zurückgefordert. Als Begründung wurde ausgeführt, dass die Kinder nicht im gemeinsamen Haushalt mit der Beschwerdeführerin (Bf.) \*\*\*1\*\*\* und sie auch nicht die Unterhaltskosten überwiegend trage.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die Beschwerde vom 13.3.2025, in der die Bf. vorbrachte, sie sei im Juli 2024 zu einer unbedingten Freiheitsstrafe von sechs Jahren verurteilt worden. Dagegen sei eine Berufung eingebracht worden, das Urteil aufgehoben worden und zur neuerlichen Verhandlung an das LG \*\*\*1\*\*\* verwiesen worden. Die Verhandlung dort werde am \*\*\*12\*\*\* stattfinden.

Die Kinder seien seit September 2024 fremduntergebracht, mit \*\*\*12\*\*\* falle der Grund für die Unterbringung jedoch weg, da mit einem milderem Urteil zu rechnen sei. Daher sei die derzeitige Unterbringung nur ein halbes Jahr und nur vorübergehend. Es sei auch eine

diesebezügliche Vereinbarung mit der BH \*\*\*4\*\*\* über die Erziehungshilfe gemäß §§ 39, 49, 50 NÖ Kinder- und Jugendhilfegesetz geschlossen worden.

Die Kinder seien nachwievor in \*\*\*2\*\*\*, \*\*\*3\*\*\* mit Hauptwohnsitz gemeldet, weiters habe sie die Obsorge.

Mit Beschluss des Bezirksgerichts \*\*\*4\*\*\* vom \*\*\*9\*\*\* zu GZ: \*\*\*10\*\*\* sei sie längstens für die Dauer der Maßnahme der vollen Erziehung, zur Zahlung eines Kostenersatzbetrages in Höhe von monatlich € 30,00 je Kind zu Händen des Landes

Niederösterreich verpflichtet worden, demnach werden die Kosten für die Unterbringung nicht zur Gänze aus der öffentlichen Hand beglichen.

Die Beschwerde wurde mit Beschwerdevorentscheidung vom 27.6.2025 unter Hinweis auf § 2 Abs. 5 lit. a FLAG 1967 als unbegründet abgewiesen. Demnach gelte die anspruchsbegründende Haushaltszugehörigkeit nicht als aufgehoben, wenn sich das Kind vorübergehend außerhalb der gemeinsamen Wohnung aufhalte. Die Kinder der Bf. seien seit 19.9.2024 in einer sozialpädagogischen Einrichtung im Rahmen der vollen Erziehung untergebracht. Bis dato gebe es keine Vereinbarung, aus der eine baldige Rückkehr der Kinder in den Haushalt der Bf. hervorgehe, sodass nicht von einem nur vorübergehenden Aufenthalt ausgegangen werden könne.

Im Vorlageantrag vom 25.7.2025 verwies die Bf. nochmals darauf, dass die Unterbringung der Kinder von vornherein nur auf Zeit vorgesehen gewesen sei, die Unterbringung sohin nur als vorübergehend zu betrachten sei und die Haushaltszugehörigkeit demnach nicht weggefallen sei.

Die zunächst verhängte unbedingte Freiheitsstrafe von 6 Jahren habe erfolgreich bekämpft werden können und sei die Bf. mit Urteil LG \*\*\*1\*\*\* GZ: \*\*\*11\*\*\* vom \*\*\*12\*\*\* nunmehr rechtskräftig zu einer Freiheitsstrafe von 2 Jahren, davon lediglich 5 Monate unbedingt verurteilt worden. Es sei ein Antrag auf Bewilligung der elektronischen Fußfessel gestellt worden, worüber bis dato keine rechtskräftige Entscheidung vorliege. Des Weiteren sei bereits mit \*\*\*16\*\*\* ein Antrag auf Rückführung der Kinder in den gemeinsamen Haushalt gestellt worden, da bei Bewilligung der elektronischen Fußfessel die Gründe der Unterbringung wegfallen würden. Eine Stellungnahme des Jugendamtes stehe noch aus, anschließend könne eine Tagsatzung betreffend Rückführung der Kinder stattfinden. Bei Bewilligung der Fußfessel könnten die Kinder umgehend in den gemeinsamen Haushalt rückgeführt werden. Sollte die Beschwerdeführerin die Haftstrafe antreten müssen, könnten die Kinder spätestens nach Verbüßung der maximalen Haftstrafe von 5 Monaten in die Familie rückgeführt werden.

Aus diesen Gründen sei die Unterbringung jedenfalls als lediglich vorübergehen anzusehen, da eine Rückführung in absehbarer Zeit stattfinden werde.

Eine Abfrage durch die RichterIn im Zentralen Melderegister ergab, dass die Kinder von 7.6.2023 bis 11.10.2024 an der Adresse \*\*\*3\*\*\* gemeinsam mit der Bf. als Hauptwohnsitz gemeldet waren. Seit 11.10.2024 bis dato sind sie an der Adresse des Kinderdorfes \*\*\*15\*\*\* mit Hauptwohnsitz gemeldet.

## **II. Das Bundesfinanzgericht hat erwogen:**

### **1. Sachverhalt**

Im Juli 2024 ist die Bf. zu einer unbedingten Freiheitsstrafe von sechs Jahren verurteilt worden.

Die Kinder der Bf., \*\*\*5\*\*\*, geb. \*\*\*6\*\*\* und \*\*\*7\*\*\*, geb. \*\*\*8\*\*\* sind seit September 2024 in einer Einrichtungen der Jugendfürsorge untergebracht, seit 11.10.2024 sind sie an der Adresse des Kinderdorfes \*\*\*15\*\*\* mit Hauptwohnsitz gemeldet.

Mit Beschluss des Bezirksgerichts \*\*\*4\*\*\* vom \*\*\*9\*\*\* wurde die Bf. zu einem Kostenersatz von 30 € je Kind verpflichtet.

Die Strafe wurde mit Urteil des LG \*\*\*1\*\*\* vom \*\*\*12\*\*\* auf 5 Jahre, davon 5 Monate unbedingt, herabgesetzt.

In der Folge stellte die Bf. den Antrag auf Bewilligung einer elektronischen Fußfessel sowie auf allfällige Rückführung der Kinder in ihren Haushalt.

### **2. Beweiswürdigung**

Beweis wurde aufgenommen durch Einsicht in den von der belangten Behörde vorgelegten Verwaltungsakt.

### **3. Rechtliche Beurteilung**

#### **3.1. Zu Spruchpunkt I.**

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

Für die Beurteilung der Haushaltszugehörigkeit ist das Erziehungsrecht ohne Bedeutung (VwGH 22.10.1971, 336/70)

Um ein Kind, dass sich außerhalb der Wohngemeinschaft aufhält, noch als haushaltszugehörig ansehen zu können, darf der anderweitige Aufenthalt nur ein vorübergehender sein. Als nicht vorübergehend wird ein Aufenthalt des Kindes außerhalb der gemeinsamen Wohnung dann anzusehen sein, wenn aus den Umständen des Falles darauf geschlossen werden kann, dass das Kind nach absehbarer Zeit nicht wieder in der gemeinsamen Wohnung leben wird (vgl BFG 14. März 2018, RV/7100999/2018).

Laut Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 29.4.2013, 2011/16/0195, ist für die Frage, ob ein Aufenthalt ein vorübergehender oder ein ständiger ist, von einer Ex-ante-Betrachtung auszugehen (vgl insbesondere das Erkenntnis vom 26.1.2012, 2012/16/0008), d.h., dass im Konkreten schon ab dem Vorliegen bestimmter Umstände zu prüfen ist, ob der Aufenthalt außerhalb des gemeinsamen Haushaltes nicht nur vorübergehend ist.

Im Zeitpunkt der Unterbringung der Kinder war die Bf. bereits zu einer sechsjährigen Haftstrafe verurteilt. Als Folge einer ex ante Betrachtung kann ein solcher Zeitraum nicht als nur vorübergehend betrachtet werden (vgl. z.B. BFG vom 19.8.2024, RV/6100112/2024 betr. einer sechzehnmonatigen Unterbringung). Dass sich das Ausmaß der Freiheitsstrafe durch ein Gerichtsurteil in der Folge verringerte, ändert nichts daran, dass die Unterbringung der Kinder von Beginn an für einen längeren und nicht nur vorübergehenden Zeitraum geplant war.

In den Rückforderungsmonaten Jänner und Februar 2025 lebten die Kinder jedenfalls noch im Kinderdorf und nicht im gemeinsamen Haushalt mit der Bf. Auch war zu diesem Zeitpunkt nicht absehbar, wann eine Rückführung in einen gemeinsamen Haushalt möglich sein werde.

Wenn die Bf. auf eine aufrechte Hauptwohnsitzmeldung der Kinder an ihrer Meldeadresse verweist, so ist dazu auszuführen, dass Meldebestätigungen lediglich ein – widerlegbares – Indiz für das Bestehen einer Wohngemeinschaft darstellen, jedoch nicht geeignet sind, einen vollen Beweis über die tatsächlichen Verhältnisse (Vorliegen einer Haushaltsgemeinschaft bzw - zugehörigkeit) zu liefern (VwGH 23.2.1981, 17/1388/80).

Dem Zentralen Melderegister ist überdies zu entnehmen, dass die Kinder noch immer an der Adresse des Kinderdorfes mit Hauptwohnsitz gemeldet sind.

Wenn die Bf. in der Beschwerde vorbringt, dass sie die Obsorge für die Kinder innehabe, so ist auf das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 22.10.1971, 336/70 zu verweisen, wonach für die Beurteilung der Haushaltszugehörigkeit das Erziehungsrecht ohne Bedeutung ist.

Wenn aber die Kinder nicht nur vorübergehend nicht im gemeinsamen Haushalt mit der Bf. leben, hätte sie nur dann Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn sie die Unterhaltskosten überwiegend trüge. Auch der von der Bf. geleistete Kostenbeitrag kann jedoch einen Familienbeihilfenanspruch nicht begründen:

Ob die Eltern einem Kind überwiegend Unterhalt leisten, hängt einerseits von der Höhe des gesamten Unterhaltsaufwandes für das Kind in einem bestimmten Zeitraum und andererseits von den tatsächlich von den Eltern geleisteten Unterhaltsbeiträgen ab. Dabei sind die Unterhaltszahlungen der Eltern nicht den vom Kind selbst aufgewendeten Beträgen gegenüberzustellen, sondern es ist zu prüfen, ob die Eltern dem Kind mehr als die Hälfte der Unterhaltskosten durch ihre Unterhaltsbeiträge abgedeckt haben (vgl. VwGH 26.5.2011, 2011/16/0055).

Die gesamten für die Kinder anfallenden Unterhaltskosten sind zwar im gegenständlichen Fall nicht bekannt, jedoch kann nach der allgemeinen Lebenserfahrung davon ausgegangen werden, dass mit einem Kostenbeitrag von 30 € monatlich die Unterhaltskosten, zu denen u.a. auch Wohnen, Bekleidung und Freizeitaktivitäten gehören (siehe VwGH 18.4.2007, 2006/13/0120), nicht zu mehr als der Hälfte gedeckt werden können.

Aus diesen Umständen resultiert daher auch der in § 6 Abs. 5 FLAG 1967 geregelte Eigenanspruch der Kinder:

*Kinder, deren Eltern ihnen nicht überwiegend Unterhalt leisten und deren Unterhalt nicht zur Gänze aus Mitteln der Kinder- und Jugendhilfe oder nicht zur Gänze aus öffentlichen Mitteln zur Sicherung des Lebensunterhaltes und des Wohnbedarfes getragen wird, haben unter denselben Voraussetzungen Anspruch auf Familienbeihilfe, unter denen eine Vollwaise Anspruch auf Familienbeihilfe hat (Abs. 1 bis 3). Erheblich behinderte Kinder im Sinne des § 2 Abs. 1 lit. c, deren Eltern ihnen nicht überwiegend den Unterhalt leisten und die einen eigenständigen Haushalt führen, haben unter denselben Voraussetzungen Anspruch auf Familienbeihilfe, unter denen eine Vollwaise Anspruch auf Familienbeihilfe hat (Abs. 1 und 3).*

§ 26 Familienlastenausgleichsgesetz (FLAG) 1967 lautet:

Abs. 1: Wer Familienbeihilfe zu Unrecht bezogen hat, hat die entsprechenden Beträge zurückzuzahlen.

.....

Wurden Kinderabsetzbeträge gemäß § 33 Abs. 3 EStG 1988 zu Unrecht bezogen, so ist gemäß § 33 Abs. 3 EStG 1988, letzter Satz, § 26 FLAG 1967 anzuwenden.

Aus § 26 Abs. 1 FLAG 1967 und § 33 Abs. 3 EStG 1988 ergibt sich eine objektive Rückzahlungspflicht desjenigen, der Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag zu Unrecht, d.h.

ohne dass ein Anspruch gegeben wäre, bezogen hat (vgl. die bei Wanke in Lenneis/Wanke, FLAG 2. A. § 26 Rz 12 zitierte Rechtsprechung). Es kommt nur auf die objektive Rechtswidrigkeit des Bezugs der Familienleistungen an (vgl. etwa VwGH 10.12.1997, 97/13/0185; VwGH 22.4.1998, 98/13/0067), also auf das Fehlen der Anspruchsvoraussetzungen für den Leistungsbezug. Gutgläubigkeit des Empfangs der Familienbeihilfe und des Kinderabsetzbetrags oder die Verwendung der Familienbeihilfe und des Kinderabsetzbetrags, sind nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes für die Verpflichtung zur Rückerstattung unrechtmäßiger Beihilfenbezüge unerheblich. Gleiches gilt für den gutgläubigen Verbrauch der Beträge.

Da in den Monaten Jänner und Februar 2025 kein Anspruch auf Familienbeihilfe bestand, erfolgte die Rückforderung mit Bescheid vom 27.2.2025 daher zu Recht.

### **3.2. Zu Spruchpunkt II. (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.

Da das gegenständliche Erkenntnis hinsichtlich der Frage, der Haushaltszugehörigkeit eines Kindes nicht von der gängigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, war die (ordentliche) Revision auszuschließen.

Wien, am 19. Dezember 2025