



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Bw., vom 15. August 2009 gegen den Bescheid des Finanzamtes Kirchdorf Perg Steyr vom 10. August 2009 betreffend Abweisung eines Antrages auf Gewährung der Familienbeihilfe für die Kinder xxxx, für die Zeit ab Juni 2009 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

Entscheidungsgründe

Mit Schreiben vom 8.6.2009 teilte die Bezirkshauptmannschaft Y, Abteilung Jugendwohlfahrt, dem Finanzamt Folgendes mit:

„Die mJK., C., T. und F. xx sind seit 28.10.2008 im Rahmen einer Maßnahme der Jugendwohlfahrt in einer Wohngemeinschaft der Pro Juventute Kinderdorfvereinigung, yy untergebracht. Am 16.10.2008 ließen sich die Kindeseltern W.u.C. scheiden und vereinbarten die gemeinsame Obsorge mit hauptsächlichem Aufenthalt bei der Kindesmutter. Die Kindesmutter hat am 31.01.09 wieder geheiratet und heißt nun P.. Sie bezieht die Familienbeihilfe für alle vier Kinder, samt Erhöhungsbetrag bei K.C.T.. Bezüglich des Erhöhungsbetrages wurde vereinbart, dass die Kindesmutter Therapien der Kinder bezahlt (was sie auch tatsächlich macht) und dem Kindesvater 200 € pro Monat zur Abdeckung der Kosten an den Besuchswochenenden überweist.

Die Kindeseltern haben die gemeinsame Obsorge. Die Pflege und Erziehung haben sie im

Rahmen der freiwillig vollen Erziehung an die Jugendwohlfahrt übertragen. Jeder Elternteil hat genau gleich häufige und gleich lange Besuchskontakte, nämlich jeder 1x im Monat ein Wochenende von Freitag bis Sonntag. In den Sommerferien werden die Kinder jeweils eine Woche bei jedem Elternteil sein, einzelne Besuchstage werden dazu kommen.

Beim Kindesvater regt sich nun Unverständnis, dass die Kindesmutter die gesamte Familienbeihilfe für die Kinder bezieht. Er hat wesentlich höhere Kosten im Zuge der Besuchskontakte, da an einem Besuchswochenende über 500 km an Fahrtstrecke zu bewältigen sind. Die Kindesmutter ist den Kindern ja nachgezogen und wohnt nun in W..

Am 16.4.09 fand eine Tagsatzung am Bezirksgericht Y statt, in der auch über den Bezug der Familienbeihilfe gesprochen wurde.

Ins Protokoll wurde aufgenommen: "Besprochen wird, ob die Familienbeihilfe und wie die Familienbeihilfe aufgrund der besonderen Situation mit den Kindern zwischen den Eltern aufgeteilt werden kann. Ein Lösungsvorschlag liegt derzeit am Tisch, nämlich vom Erhöhungsbetrag € 200,- für die Therapie und € 200,-- so zu verwenden, dass je € 50,-- pro Kind pro Monat angespart werden. Der restliche Familienbeihilfenbetrag soll zwischen den Eltern aufgeteilt werden (Anmerkung: gemeint war 50:50) Dies dient demnach nur als Vorschlag für weitere außergerichtliche Gespräche."

Der Kindesvater wäre als Profiteur mit dieser Regelung einverstanden, die Kindesmutter erbat sich Bedenkzeit und hat aber dann nicht zugestimmt. Beide Elternteile sind verschuldet.

An diesem Punkt, an dem keine gütliche Einigung zwischen den Kindeseltern möglich ist, ersuche ich um Klärung des Bezugsanspruches der Familienbeihilfe und um diesbezügliche Umsetzung."

Weiters wurde von der Bezirkshauptmannschaft eine Bescheinigung mit nachstehendem Inhalt übermittelt:

„Es wird hiermit bescheinigt, dass Herr KV, geb. c, wohnhaft in S. als Vater folgender Kinder:

Mj. a

Mj. b

Mj. cc

Mj. d

derzeit zur Leistung eines monatlichen Unterhaltsbetrages von je 260 Euro für CuK und je 218 Euro für FuT verpflichtet ist.

Herr xx hat im Jahre 2008 insgesamt 1912 Euro und im Jahre 2009 bisher 5736 Euro an Unterhalt bezahlt.

Frau KM als Mutter der obgenannten Kinder ist derzeit zu 30 Euro je Kind verpflichtet.

Frau xx hat im Jahre 2008 insgesamt 23,28 Euro und im Jahre 2009 bisher 840,28 Euro an Unterhalt bezahlt."

Die Berufungswerberin teilte dem Finanzamt am 10.7.2009 schriftlich mit, dass die Kinder „Logopädie und Ergotherapie“ sowie Kleidung, Spielzeug, Räder, etc. brauchen würden. Sie habe die Kinder an zwei Wochenenden, in den Ferien ein bis zwei Wochen und ein paar einzelne Stunden wochentags. Nur mit dem Arbeitslosengeld könne sie ihre Kinder nicht mehr regelmäßig sehen oder für ein paar Tage holen. Auch könnte sie die Therapien nicht mehr finanzieren.“

Am 24.7.2009 schrieb die Berufungswerberin dem Finanzamt, die Kinder seien bei ihr unfallversichert und sie kaufe Gewand, Fahrräder, Spielzeug. Weiters frage sie immer, was sie brauchen würden. Sie ersuche, die fiktive Haushaltszugehörigkeit der Kinder anzuerkennen. Im Scheidungsurteil stehe, dass die Kinder bei ihr wohnen sollen und der Vater ein Besuchsrecht bekomme.

Mit Bescheid vom 10.8.2009 hat das Finanzamt den Antrag auf Gewährung der Familienbeihilfe für die vier minderjährigen Kinder der Berufungswerberin für die Zeit ab Juli (30.6.2009) abgewiesen.

Begründung:

„Gem. § 2 Abs. 2 FLAG hat Anspruch auf Familienbeihilfe für ein Kind die Person, 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.

Gem. § 2 Abs. 5 FLAG 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

- 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).
- Da die Kinder lt. Auskunft der Jugendwohlfahrtsbehörde BH Y nicht nur vorübergehend in der Wohngemeinschaft der Pro Juventute in W. untergebracht sind und die Besuchskontakte für eine weitere Anerkennung der Haushaltszugehörigkeit zu einem Elternteil nicht ausreichend sind, gilt die Haushaltszugehörigkeit als aufgehoben.

Anspruch auf Familienbeihilfe besteht aber dann, wenn zu den Kosten des Unterhalts des Kindes in Höhe der Familienbeihilfe (erhöhter Familienbeihilfe) beigetragen wird.

Lt. Auskunft der Jugendwohlfahrtsbehörde sind Sie derzeit zur Leistung eines Beitrages von

€ 30,- je Kind verpflichtet. Außerdem bezahlen Sie die Logo- und Ergotherapien der Kinder im Ausmaß von ca. € 200,- je Monat. Die Familienbeihilfe (erhöhte Familienbeihilfe) beträgt monatlich € 956,20 für die vier Kinder.

Da Sie zu den Kosten des Unterhalts nicht in Höhe der Familienbeihilfe (erhöhter Familienbeihilfe) beitragen, war Ihr Antrag auf Familienbeihilfe abzuweisen."

Die dagegen eingebrachte Berufung vom 15.8.2009 begründet die Berufungswerberin im Wesentlichen damit, dass sie bisher die vier Kinder einmal im Monat (Samstag auf Sonntag) gehabt habe. Jetzt im Juli/August habe sie die Kinder eine Woche und zwei Wochenende, ab September zwei Wochenende und unter der Woche. Bisher habe sie 200 € monatlich dem Kindesvater und 200 € für die Therapien der Kinder sowie für Kleidung, Fahrräder, Spielsachen, Taschengeld, etc. bezahlt. Auch müsse sie für die Wochenenden Essen für die Kinder kaufen.

Die Berufungswerberin führt folgende monatliche Kosten an:

Kindesvater: € 200,00

Therapien: € 200,00

Essen für Kinder: € 150,00/200,00

Benzin: € 100,00

Kleidung: € 100,00

Spielsachen, sonstige Unternehmungen: € 100,00

Taschengeld: € 60,00

Haustiere der Kinder (drei Katzen): € 40,00

Wohnung mit Kinderzimmer: € 100,00.

Am 17.8.2011 teilte die Berufungswerberin dem Finanzamt schriftlich mit, sie habe jetzt erfahren, dass ihr bei regelmäßigem Besuchskontakt ein Teil der Familienbeihilfe für Benzinkosten, Essen, etc. zustehe. In den Ferien habe sie die Kinder eine Woche, sonst Freitag bis Sonntag alle zwei Wochenenden je zwei Kinder.

Über die Berufung wurde erwogen:

Gemäß § 2 Abs. 2 Familienlastenausgleichsgesetz 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.

Zum Haushalt einer Person gehört ein Kind gemäß § 2 Abs. 5 FLAG 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).

Der Verwaltungsgerichtshof differenziert in seiner Judikatur nicht zwischen den Begriffen "Heimerziehung" und "Anstaltspflege"; bei den Kosten des Unterhalts ist auf die materiellen Leistungen abzustellen, also in der Regel auf den Geldunterhalt (sh. VwGH 16.12.2009, 2009/15/0207).

Im vorliegenden Fall steht außer Streit, dass die vier Kinder der Berufungswerberin seit 28. Oktober 2008 im Rahmen einer Maßnahme der Jugendwohlfahrt in einer Wohngemeinschaft der „Pro Juventute“ untergebracht sind. Die Pflege und Erziehung wurde wegen der „freiwilligen vollen Erziehung“ an die Jugendwohlfahrt übertragen.

Die Berufungswerberin und der Kindesvater hatten genau gleich häufige und gleich lange Besuchskontakte, nämlich jeder einmal im Monat ein Wochenende von Freitag bis Sonntag. In den Sommerferien waren die Kinder eine Woche bei beiden Elternteilen.

Später erfolgte eine Aufteilung der Aufenthalte der Kinder auf zwei Wochenenden pro Monat. Die gemeinsamen Aufenthalte der Berufungswerberin mit den Kindern waren somit außerhalb der Sommerferien im Monat auf ein Wochenende begrenzt.

Voraussetzung für die Haushaltszugehörigkeit eines Kindes ist nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes eine Wohn- und Wirtschaftsgemeinschaft, wobei die Bedürfnisse des Kindes in dieser einheitlichen Wirtschaftsführung entsprechend Berücksichtigung finden müssen. Bei einer Besuchsfrequenz, wie sie oben dargestellt wurde, kann nicht von einer Haushaltszugehörigkeit im Sinne des § 2 Abs. 2 erster Satz FLAG 1967 gesprochen werden.

§ 2 Abs. 5 lit. c FLAG 1967 setzt tatbestandsmäßig voraus, dass sich das Kind wegen eines Leidens oder Gebrechens nicht nur vorübergehend in Anstaltspflege befindet. Nach dem oben dargelegten unstrittigen Sachverhalt war für den Heimaufenthalt aber keineswegs ein Leiden oder Gebrechen der Kinder ausschlaggebend. Eine fiktive Haushaltszugehörigkeit nach § 2 Abs. 5 lit. c FLAG kann daher nicht vorliegen.

Somit könnte Familienbeihilfe nur dann gewährt werden, wenn die Berufungswerberin nach § 2 Abs. 2 FLAG überwiegend die Unterhaltskosten für die Kinder tragen würde. Dass dies im Streitzeitraum der Fall war, ist allerdings nach der Aktenlage völlig auszuschließen, zumal die Tagsätze für die Unterbringung der Kinder K.C.T. € 118,50 und für F. € 162,50 betrugen.

Somit liegen aber die Voraussetzungen für die Gewährung der Familienbeihilfe nicht vor.

Aus den angeführten Gründen war wie im Spruch zu entscheiden.

Linz, am 30. September 2011