

## IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter R. in der Beschwerdesache Bf. , gegen den Bescheid des FA Y vom 09.11.2012, betreffend Abweisung des Antrages auf Gewährung der Familienbeihilfe für die Kinder K1,K2 für die Zeit ab November 2011 zu Recht erkannt:

Die Beschwerde wird abgewiesen.

Eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist nach Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) unzulässig.

## Entscheidungsgründe

Das Finanzamt hat mit Bescheid vom 9.9.2012 den Antrag auf Gewährung der Familienbeihilfe für die beiden minderjährigen Kinder der Beschwerdeführerin unter Hinweis auf § 2 Abs. 2 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 für die Zeit ab November 2011 abgewiesen.

Die Kinder seien seit 6.12.2010 auf Grund einer Maßnahme der vollen Erziehung im XX fremduntergebracht.

Die Beschwerdeführerin leiste einen monatlichen Kostenersatz in Höhe von Euro 29,07 pro Kind. Somit seien die Kinder bei der Beschwerdeführerin weder haushaltsgehörig noch würde sie überwiegend die Unterhaltskosten der Kinder tragen. Auf Grund ihres Einkommens sei sie auch nicht in der Lage, für ihre Kinder mindestens in Höhe der Familienbeihilfe und erhöhten Familienbeihilfe beizutragen.

Die dagegen eingebauchte Berufung vom 7.12.2012 wird wie folgt begründet:

"Gegen den Abweisungsbescheid des Finanzamtes Y vom 09.11.2012, bringe ich das Rechtsmittel der Berufung ein und begründe dies wie folgt:

Es ist richtig, dass meine Kinder K1a und K2a, seit 06.12.2010 aufgrund einer Maßnahme der vollen Erziehung im XX fremduntergebracht sind.

Ich beziehe derzeit Invaliditätspension in Höhe von monatlich 770,00 Euro. Der Kindesvater ist bereits im Jahr 2004 verstorben und erhalte ich auch von dieser Seite keinen Unterhalt, weil wir nicht verheiratet waren.

Daher muss ich mit dem Betrag von 770,00 Euro monatlich meinen gesamten Lebensunterhalt (inklusive Wohnungsmiete in Höhe von 615,00 Euro bestreiten. Daher kann ich auch pro Kind nur den Familienzuschlag in Höhe 29,07 monatlich an Unterhaltszahlungen leisten. Hätte ich mehr finanzielle Mittel zur Verfügung, könnte ich mich am Unterhalt der Kinder mehr beteiligen. Dass ich finanziell nicht so leistungsfähig bin, kann doch gerade bei der Zuerkennung der Familienbeihilfe nicht gegen mich verwendet werden!

Die Besuchskontakte mit meinen Kindern verstärken sich immer mehr, wobei natürlich Ziel ist, dass die Kinder wieder mit mir im gemeinsamen Haushalt leben. So verbringen meine Kinder jedes zweites Wochenende (Fr-So) bei mir. Auch in den Weihnachtsferien (2 Wochen), Semesterferien (1 Wo), Osterferien (gesamte Ferien) und Sommerferien (2 Wochen) wohnen die Kinder bei mir und habe ich in diesen Zeiten ja auch den Unterhalt der Kinder zu sichern. Das bedeutet, dass ich in Summe auch wesentlich mehr als 29,07 Euro Unterhalt leiste. Die Jugendwohlfahrt der BH YY kann Ihnen dies bestätigen. Mit meinen knappen Mitteln aus der Invaliditäts-Pension komme ich da kaum noch über die Runden.

Die Abteilung Jugendwohlfahrt der BH YY hat mir gesagt, ich könne - da die Besuchskontakte mit meinen Kindern ein derartiges Ausmaß erreicht haben - wieder um Familienbeihilfe ansuchen, da diese nur für den Zeitraum, in dem überhaupt keine Besuchskontakte bestehen, eingestellt werden würde. Ich kenne auch Fälle der vollen Erziehung, in denen Familienbeihilfe an die Kindesmutter oder die Großmutter bezahlt wird, obwohl überhaupt kein Unterhalt geleistet wird und bei denen weniger Besuchskontakt besteht wie in meinem Fall. Es ist mir klar, dass mir in der Zeit, in der keine Besuchskontakte bestanden, auch keine Familienbeihilfe zustand. Diese Situation hat sich aber nunmehr verändert und ich habe sehr viel Kontakt mit meinen Kindern. Die Besuchskontakte laufen bereits wieder seit Februar 2011.

Ich möchte meine Kinder wieder bei mir haben und bin auf dem besten Wege, dies zu schaffen. Ohne Bezug der Familienbeihilfe ist es mir nicht möglich, die Aufenthalte meiner Kinder bei mir weiter zu steigern um so wieder ein normales Familienleben führen zu können. Ich bin der Ansicht, dass ich einen Anspruch auf Familienbeihilfe habe, weil meine Kinder - auch wenn sie derzeit nicht dauerhaft bei mir wohnen - sich doch viele Wochen im Jahr bei mir aufhalten und ich dafür die Aufwendungen (sehr gerne) trage. Die Kinder haben den Hauptwohnsitz auch an meiner Adresse gemeldet. Daher benötige ich dringend die Familienbeihilfe.

Ich beantrage daher, meiner Berufung bzw. dem Antrag auf Familienbeihilfe rückwirkend statzugeben und den Abweisungsbescheid vom 09.11.2012 aufzuheben."

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 1967 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 Anstaltpflege 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).

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.

Im vorliegenden Fall sind sie beiden Kinder der Beschwerdeführerin im Rahmen einer Maßnahme der vollen Erziehung der Jugendwohlfahrt seit Dezember 2010 auf Kosten des Sozialhilfeträgers in einem Landeskinderheim bzw. in einem Haus von Pro Juventute untergebracht.

Als Kostenersatz werden für die Kinder Euro 29,07 monatlich von der Beschwerdeführerin geleistet.

Unter Berücksichtigung des Erkenntnisses des Verwaltungsgerichtshofes vom 23.5.2007, 2006/13/0155, kann auf Grund des Umstandes der "vollen Erziehung" durch die Jugendwohlfahrt nicht ernsthaft vertreten werden, sie habe mit ihrer Mutter "bei einheitlicher Wirtschaftsführung eine Wohnung geteilt". Daran vermögen, wie der VwGH ausführt, auch die wiederholten Familienbesuche nichts zu ändern, weil sie von vornherein nur auf Zeit angelegt waren ("Ausgang"), sich jeweils bloß auf wenige Tage erstreckten und auch insgesamt von ihrer Dauer her in keinem Verhältnis zur Heimunterbringung standen (vgl. sinngemäß zur Unbedeutlichkeit einzelner Übernachtungen das Erkenntnis des VwGH vom 18.3.1997, 96/14/0006). In Anbetracht des dauerhaften Charakters der außerfamiliären Pflege ist aber auch nicht zweifelhaft, dass kein Fall des § 2 Abs. 5 lit. a FLAG 1967 (nur vorübergehender Aufenthalt außerhalb der gemeinsamen Wohnung) vorliegt.

Von der Beschwerdeführerin wurde auch nicht in Höhe der Familienbeihilfe und erhöhten Familienbeihilfe zu den Unterhaltskosten der Kinder beigetragen.

Eine überwiegende Tragung der Unterhaltskosten der beiden Kinder durch die Beschwerdeführerin kann alleine auf Grund der monatlichen Heimkosten und der dazu in keinem Verhältnis stehenden erbrachten Leistungen ausgeschlossen werden.

Somit liegen aber die Voraussetzungen für die Gewährung der Familienbeihilfe für die beiden Kinder ab November 2011 nicht vor.

Aus den angeführten Gründen war wie im Spruch ausgeführt 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.

Dies ist in diesem Fall nicht gegeben, weil sich die Entscheidung an die Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes hält.

Linz, am 10. August 2015